

La justice pénale en Chine : son évolution et son avenir

Stéphanie Balme

► **To cite this version:**

Stéphanie Balme. La justice pénale en Chine : son évolution et son avenir. Notes de l'IHEJ, 2012, pp.1-31. hal-01024544

HAL Id: hal-01024544

<https://hal-sciencespo.archives-ouvertes.fr/hal-01024544>

Submitted on 16 Jul 2014

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



INSTITUT DES
HAUTES ÉTUDES
SUR LA JUSTICE

■ www.ihej.org

LA JUSTICE PÉNALE EN CHINE : SON ÉVOLUTION ET SON AVENIR

Stéphanie Balme

NOTES DE L'IHEJ

1 - FÉVRIER 2012

RÉSUMÉ

Un important train de réformes de la justice pénale chinoise a été annoncé à la fin de l'été 2011. Jugé à l'aune des garanties des droits de la personne, le projet présente un tableau singulièrement contrasté. Le domaine de la justice des mineurs opère une évolution très positive vers une plus grande humanisation du traitement des jeunes délinquants. En outre, si l'abolition de la peine de mort n'est toujours pas à l'ordre du jour, les réformes de sa procédure visent à diminuer le nombre d'exécutions et, en particulier, celui des condamnations à la peine capitale avec effet immédiat.

Pour autant, la philosophie pénale reste centrée sur le « crime » et la nécessité de sauvegarder l'ordre public, dans un sens très général. Sur le terrain, les organes de la sécurité publique conservent l'avantage, tandis que le juge chinois (*faguan*, 法官), dépourvu de prérogatives conformément au modèle soviétique, reste l'impensé de la réforme.

La réforme correspond aussi à une nouvelle tentative déçue de rattrapage de la Loi sur les avocats de 2007. Un contrôle toujours strict des droits de la défense est maintenu. Le projet propose des amendements insuffisants pour améliorer le rôle et la valeur de la preuve testimoniale. La révision accorde cependant désormais à l'expertise un rôle de valeur probante. Le projet de révision n'intègre pas le droit de garder le silence ni celui de ne pas s'auto-incriminer comme le souhaitait un groupe de juristes afin d'infléchir les pratiques de torture. L'absence de principe d'égalité des armes entre les parties et les faibles possibilités de recours contre les mesures arbitraires ne garantissent pas à chacun le droit à un procès équitable.

Enfin, le nouveau texte multiplie les situations d'exception par rapport aux procédures de droit commun. Un tel choix en faveur de la sécurité se fait au détriment des libertés, c'est-à-dire d'une autre philosophie pénale qui préfère libérer un coupable que de condamner un innocent.

L'AUTEUR

Stéphanie Balme est chercheur et enseignante à Sciences Po (CERI, PSIA), chercheur associé à l'IHEJ, actuellement en mission à Pékin. Professeur invité à l'université Tsinghua, elle anime depuis plusieurs années un programme de recherche intitulé : « Law, Justice and Society in China ». Ce travail souhaite apporter une contribution aux réflexions sur l'évolution du droit, de l'État de droit et des systèmes judiciaires dans les pays émergents. Dernier ouvrage paru : *Building Constitutionalism in China*, New York, Palgrave-Macmillan, 2009¹.

POUR CITER CET ARTICLE

Stéphanie Balme, « La justice pénale en Chine : ses évolutions et son avenir », *Notes de l'IHEJ*, Institut des hautes études sur la justice, n° 1, janvier 2012.

1- L'auteur tient à remercier Me Hubert Bazin et Me Olivier Lefébure pour leurs remarques extrêmement précieuses sur une première version de ce texte. L'auteur demeure entièrement responsable des propos tenus dans cet article.

«*You have the right to remain silent. Anything you say can be used against you in a court of law. You have a right to an attorney. If you cannot afford an attorney, one will be appointed for you*»
(les avertissements Miranda) ,
«*你有权保持沉默，你所说一切可在法庭上用作对你不利的供词。你有权找律师，审问时可有律师在场。你如果没钱请律师，任何审问开始前为你指定一位律师"米兰达规则"*»
(traduction en chinois des avertissements Miranda).
«*Nemo tenetur se ipsum accusare*» «*Personne n'est tenu de s'incriminer*».

En République populaire de Chine (RPC), un très important projet d'amendements à la Loi de procédure pénale (LPP) a été discrètement rendu public le 30 août 2011. Ce projet de réforme aboutit à un moment crucial du développement de l'État de droit en Chine, à quelques mois d'une succession politique qui va renouveler les dirigeants qui gouverneront cet immense pays jusqu'en 2022. La révision arrive également dans un contexte de scandales judiciaires qui, dénoncés par un groupe d'avocats de la défense particulièrement résolu, ont réveillé la conscience d'une part importante de l'opinion publique.

Compte tenu de la place de la Chine dans le monde et dans notre quotidien, de toutes les formes d'échanges bilatéraux existants entre l'Europe et la Chine ; compte tenu, enfin, du domaine de compétence très large de la loi pénale, il est de la plus grande importance d'analyser cette réforme, ce qu'elle annonce et, le cas échéant, de contribuer à la formulation de propositions alternatives. Ainsi, parmi les sept à dix millions d'affaires traitées par an par les organes de la sécurité publique depuis les années 2000, un nombre certes faible mais croissant concerne des ressortissants étrangers.

Le présent article propose de restituer le contexte de cette révision (I) avant d'analyser en détail le contenu des réformes annoncées (II). L'objectif d'ensemble est de mieux appréhender l'évolution de la protection légale des libertés en Chine depuis que « l'État de droit » (*yifa zhiguo*, 依法治国) et « les droits humains » (*renquan*, 人权) sont devenus principes constitutionnels en 1999 et en 2004.

I - LE CONTEXTE DE LA RÉFORME DE LA JUSTICE PÉNALE CHINOISE

Le 30 août 2011, le site Internet de l'Assemblée nationale populaire (ANP) a rendu public, visiblement sous la pression de plusieurs intellectuels et médias chinois², un très vaste projet d'amende-

2 - Un article de Ding Jinkun, publié dès le 27 août, posait ouvertement la question des raisons d'une non-publication anticipée de la réforme. De telles initiatives, relayées par une presse réformatrice (*Caixin* notamment), ont contribué à la publicité du projet d'amendements de la LPP.

ments de la Loi de procédure pénale. Des bribes d'informations avaient été préalablement diffusées³ à l'issue de la première discussion du projet lors de la réunion du Comité permanent de l'ANP les 24 et 26 août 2011, dédiée à cette question, ainsi qu'à la préparation de quatre autres rapports, sans lien entre eux, sur la mise en œuvre du 12^e Plan quinquennal (2011-2015), l'exécution du budget, l'application de la loi protégeant les droits et les intérêts des personnes âgées et le traité d'amitié et de coopération en Asie du Sud-Est.

1- Trois décennies de réformes

Le projet de révision de la LPP fait suite à une succession de réformes du système juridique et judiciaire initiées à la sortie de la Révolution culturelle, puis dans la perspective de l'accès de la Chine à l'OMC et en suivant un objectif général de modernisation des institutions compétentes. L'agenda législatif touche tous les domaines : la Loi sur les juges, la profession d'avocat, la propriété, l'environnement, les investissements étrangers, la philanthropie, la consultation publique en matière législative, le droit de la concurrence, etc. Le système juridique dans son ensemble, à l'instar de tout le pays, est un vaste chantier.

En 1979, une première loi pénale post-maoïste avait ainsi aboli la « justice de classe » et réinstauré le principe de l'égalité de tous devant la loi. Près de vingt ans plus tard, une nouvelle loi pénale, entrée en vigueur le 1^{er} juillet 1997, avait entrepris un effort de précision, sinon de codification par rapport au texte de 1979, en rassemblant notamment des infractions dispersées auparavant dans plusieurs lois. Quelques principes essentiels avaient alors été affirmés : la présomption d'innocence, l'abandon de la doctrine de l'analogie dans la pensée juridique chinoise (analogie avec des situations existantes ou des procès célèbres) qui impliquait généralement l'application rétroactive de lois plus sévères⁴, l'interdiction de la torture⁵ et le refus des aveux comme unique valeur probante de culpabilité. Enfin, la loi entama timidement un rééquilibrage de la position dominante du ministère public par rapport aux parties privées. En 2002, le premier examen national pour l'accès aux professions juridiques et judiciaires est instauré. Entre 2005 et 2010, un plan national de construction de nouveaux tribunaux est engagé sur tout le territoire.

La législature 2007-2012 (correspondant au XVII^e Congrès du PCC) aura été plus spécialement placée sous le signe de la réforme en profondeur du droit et de la procédure pénale. En avril 2007, une décision extrêmement importante redonne à la Cour populaire suprême (CPS) l'autorité en dernier ressort pour décider des cas de peine de mort. Cette autorité lui avait été retirée lors des campagnes de répression du début des années 1980 (dites « Frapper fort » ou 严打) pour « alléger le travail » des tribunaux populaires. Fin août 2010, une proposition vise l'abolition des « 13 crimes

3 - Le 28 août, un article paraissait dans le *Quotidien juridique* (*Fazhi Ribao* en chinois) :

http://www.le.galdaily.com.cn/index/content/2011/08/24/content_2897652.htm?node=20908.

4 - Pour de plus amples développements, cf. Mireille Delmas-Marty et Gao Mingxuan (dir.), *Vers des principes directeurs internationaux de droit pénal*, vol. V, *Bilan comparatif et propositions*, Paris, Maison des sciences de l'homme, 1997, p. 162 sq. ; Stéphanie Balme, « The Judicialization of Politics and the Politicisation of the Judiciary in China », *The Global Jurist Frontiers*, vol. 5, n° 1, 2005 (Berkeley Electronic Law Review), <http://www.bepress.com/gj/frontiers/vol5/iss1/art1/>.

5 - L'article 238 de la Loi pénale et le nouveau Code de conduite de la police adopté le 26 juillet 2006 sanctionnent les détentions illécitales, ainsi que les coups et les traitements humiliants.

économiques non violents » de la liste des crimes susceptibles d'être sanctionnés de la peine de mort⁶, mais augmente en même temps la limite maximale d'une peine de prison de vingt à vingt-cinq ans. Fin février 2011, le Comité permanent de l'ANP (CPANP) vote des amendements au droit pénal exemptant de la peine de mort tous les criminels âgés de plus de soixante-quinze ans. Depuis, la conduite en état d'ivresse a été criminalisée, ainsi que, suite à l'affaire du lait contaminé à la mélamine, les actes irresponsables en matière de sûreté alimentaire.

2 - Un projet de grande envergure

De très grande envergure, le projet de révision actuel concerne tous les domaines de la procédure pénale. Au total, 99 articles seront modifiés et le nombre global d'articles contenus dans la LPP passerait de 225 à 285. Un long texte explicatif, figurant en annexe du texte de révision, justifie en ces termes la réforme : « la Loi de procédure pénale actuelle a été formulée en juillet 1979 puis amendée en mars 1996 [...]. La pratique a montré que la conception des procédures pénales, ainsi que la répartition des responsabilités et des pouvoirs sont, dans l'ensemble, scientifiques et rationnelles. Cependant, notre rapide développement social et économique, le progrès constant dans la construction d'un système juridique démocratique, ainsi qu'une demande croissante de justice de la part de la société ont rendu obsolètes certains aspects du système de procédure pénale qui doit aujourd'hui être amélioré⁷ ». Le texte explicatif précise que la présente réforme est le fruit de nombreux échanges et discussions auprès de : « la Cour populaire suprême, le Parquet populaire suprême (PPS), le ministère de la Sécurité publique, le ministère de la Justice, de même que tous les autres ministres concernés [...], les représentants de l'ANP, des avocats, experts et professeurs d'université, ainsi que certains membres des comités permanents des assemblées populaires locales ».

D'après M. Lang Sheng, directeur adjoint du comité des affaires législatives du Comité permanent de l'ANP, la commission des lois du gouvernement aurait commencé dès 2009 à élaborer un plan de révision de la LPP avec pour ligne idéologique, la règle suivante : « élaborer un État de droit aux caractéristiques socialistes et aux spécificités chinoises », « améliorer la répartition des responsabilités et la division des tâches judiciaires (N.D.L.R.) sur la base d'un principe d'aide et supervision mutuelles [...] » ; enfin, selon un slogan déjà en vigueur à l'époque maoïste, « équilibrer l'application de la justice entre clémence et sévérité » (*kuanyan xiang ji*, 宽严相济). De différents entretiens, il ressort qu'un groupe d'experts plus restreint en 2011 qu'en 1996 a été sollicité pour le travail d'élaboration de la réforme. Parmi eux, Chen Guangzhong (université de Science politique et de droit, Zhengfa), Chen Weidong (Centre de recherche sur la réforme de la justice, université du Peuple), Wang Minyuan (Académie des sciences sociales), Song Yinghui (École normale de Pékin) et Li Guifang⁸ (Association nationale des avocats pénalistes, associé du cabinet Deheng) ont fait partie

6-Fazhi Ribao [Le Quotidien juridique], 27 août 2010.

7- En l'absence de traduction officielle du texte en anglais, le document de travail de référence reste la version originale en chinois : http://www.npc.gov.cn/npc/xinwen/lfgz/2011-08/30/content_1668503.htm.

8- Cf. Wang Heyan, «Li Guifang jiexi xingsufa xiuding weimiao boyi» [Analyse et explications par Li Guifang du jeu subtil de la révision de la Loi de procédure pénale], *Caixin wang* [Caixin Online], 31 août 2011 [王和岩: "李贵方解析刑法修订微妙博弈", 财新网, 2011年8月31日].

de ce petit club de pénalistes, conseillers du pouvoir. Appréciés pour leur ouverture d'esprit et reconnus pour leur parfaite connaissance des dossiers, ces universitaires se sont ouvertement exprimés, dès l'annonce du lancement de la consultation publique (*tingzheng*, 听证), dans la presse ou sur leurs blogs. Les réflexions de ces experts⁹, ainsi que le texte des amendements de la LPP ont nourri l'analyse proposée dans cet article.

3 - Une vaste consultation publique

Contrairement à la situation en 1996, les citoyens chinois ont pu directement faire part de leurs opinions au Comité permanent de l'ANP soit en postant un commentaire sur le site de l'ANP, à la rubrique concernée (www.npc.gov.cn), soit en envoyant un message par courrier, entre le 30 août et le 30 septembre 2011 avant minuit. « Tout citoyen peut transmettre ses avis au Comité permanent de l'ANP à l'adresse suivante : rue Qianmen Ouest, district Xicheng, N.1, Pékin, 100805 », indique l'annonce¹⁰.

Deux jours avant la clôture de la consultation publique, plusieurs dizaines (probablement plusieurs centaines) de milliers de commentaires avaient été envoyés. Sur Internet, on recensait plus de 6 000 articles, de plusieurs pages chacun, commentant de façon détaillée les propositions d'amendements. Rédigés majoritairement par des juristes, académiques ou des avocats, des « bloggeurs citoyens » (*wangmin*, 网民) ou de nombreux journalistes, ces observations rendent finalement peu compte du point de vue des juges et des procureurs.

En Chine, la consultation publique des projets de loi ne suit pas encore une procédure transparente bien établie. En réalité, personne ne sait vraiment, y compris au sein des instances concernées, comment vont être collectées puis traitées ces dizaines de milliers d'avis et de recommandations. Le comité des affaires législatives du CPANP va-t-il accuser réception formellement de chaque opinion ? Un compte rendu exhaustif et chiffré des commentaires sera-t-il publié ? L'absence de standardisation des procédures de consultation publique indique, à ce jour, moins une volonté de contourner la loi qu'un réel manque de savoir-faire, pour une consultation aussi vaste, auquel s'ajoute l'inquiétude de la part du pouvoir de collecter massivement des plaintes sur des affaires judiciaires passées voire en cours.

9 - Cf. par exemple : Xu Ming, «Xingsufa xiuding : renquan baozhang lidu dayu gongquan li kuoda» [Révision de la procédure pénale: l'effort fait pour protéger les droits de l'homme est plus important que l'augmentation du pouvoir des autorités publiques], *Guoji xianqu daobao*, 20 septembre 2011 [徐明: "刑诉法修订: 人权保障力度大于公权力扩张", 国际先驱导报, (<http://news.163.com/11/0920/09/7ECS19EI00014AED.html>)]; Gu Yongzhong, «Dui Xingshi susong fa xiuzheng an (caoan) shige jianyi» [Dix propositions concernant la révision de la Loi de procédure pénale], *Xinjing Bao*, 17 septembre 2011 (顾永忠: "对《刑事诉讼法修正案(草案)》十个建议", 新京报, 2011年9月17日) (<http://news.163.com/11/0917/05/7E4LBJ3F00014AED.html>); Lang Yaoyuan, «Analyse des principaux points noirs du projet de révision de la Loi de procédure pénale», *Zhongguo xuanju yu zhili*, 1^{er} septembre 2011 [郎遥远: "刑诉法修正的最大盲点在哪里", 中国选举与治理], (<http://www.chinaelections.org/newsinfo.asp?newsid=213609>); Chen Youxi, « Quelques problèmes importants concernant le projet de révision de la Loi de procédure pénale : analyse », *Xuexi shibao*, 19 septembre 2011 (陈有西: "刑诉法修订的若干重要问题", 学习时报), ainsi qu'un autre article de Chen Youxi: "刑诉法修改的价值取向和人权保护", dans le *Journal* 《经济观察报》, 30 septembre 2001, p. 45-46 (http://news.ifeng.com/history/gundong/detail_2011_09/20/9322153_0.shtml).

10 - 封上请注明刑事诉讼法修正案(草案)征集意见, 也可以直接登录中国人大网(www.npc.gov.cn)提出意见。意见征集截止日期:2011年9月30日。

Un premier recensement des opinions accessibles sur le twitter chinois (*weibo*) montre que les mécontentements sont à la hauteur des enjeux mais également des attentes des avocats et de l'opinion publique libérale. « Les amendements de 1996 n'avaient pas suscité les débats et l'inquiétude d'aujourd'hui. Il est vrai qu'à l'époque, les discussions n'avaient pas été aussi ouvertes et aussi libres. Par ailleurs, les amendements à la Constitution qui génèrent le plus de discussions publiques ont rarement dans le passé été accessibles sur Internet », explique Chen Guangzhong. « Le droit de procédure pénale est un ensemble de mesures destinées à combattre le crime. En apparence seulement un petit nombre de personnes est susceptible d'être concerné. En réalité, la matière touche à de très nombreux aspects de la vie et, à n'importe quel moment, le droit peut vous rattraper et vous tomber dessus, d'où l'immense intérêt suscité par cette réforme », poursuit-il.

Beaucoup s'étonnent du court laps de temps laissé à la consultation publique, quatre semaines au total, alors qu'il s'agit d'un dossier fondamental et plutôt technique. Est ouvertement dénoncé le manque général de précision du texte surtout pour les articles ayant trait à la privation de liberté. Cette « mauvaise qualité législative est-elle volontaire ? », demande un internaute. D'autres affirment que « l'explication est à trouver dans le faible pourcentage de pénalistes présents au sein du Comité permanent de l'ANP ». La presse internationale est aussi citée, en particulier les articles sur la réforme de la justice pénale de l'*International Herald Tribune* et du *New York Times*¹¹. Le juriste Xu Ming tient à montrer à quel point le reste du monde est concerné par le texte de la révision¹². Plusieurs commentateurs estiment que les amendements marquent une véritable progression sur plusieurs aspects essentiels. En revanche, les « reculs » voire les refus de réformes sont « trop nombreux ». Un professeur de droit résume ainsi l'opinion courante selon laquelle : « les avancées sont mineures et abstraites, les reculs sont nombreux et concrets (pour les libertés individuelles). Il s'agit d'une victoire des forces du système répressif dans son ensemble ».

« Ce projet d'amendements montre que s'affrontent plusieurs philosophies [...], un choix de valeurs. » « Lorsque le pouvoir des autorités publiques se confronte directement à celui des libertés publiques, que devons-nous choisir ? », questionne un internaute. Ou bien ceci : « D'un simple point de vue logique, plus les autorités publiques gagnent de pouvoir dans la procédure, plus les citoyens en perdent. » Dans un article publié sur son blog quelques jours avant la diffusion officielle du texte, le célèbre avocat shanghaien Ding Jinkun, ironise¹³ : « Lorsque l'objectif de stabilité l'emporte, la protection des droits est en péril [...] La structure actuelle en forme de jeu de mah-jong de la justice pénale ne change pas. La police, le parquet et le tribunal jouent le pion du 3 contre 1 auquel on ajoute l'avocat, pion joker, pour faire la dupe et la paire¹⁴. »

La Constitution étant la « belle endormie de nos institutions » (expression employée par le professeur Ji Weidong), la Loi de procédure pénale est devenue « notre petite constitution », « une

11- Cf. *New York Times* : « In China's Legal Evolution, the Lawyers are Handcuffed », 6 janvier 2000 ou « More dissidents appear to disappear », 2 septembre 2011, « Engineer's Return to China Leads to Jail and Limbo », 27 novembre 2011.

12- Xu Ming, « Xingsufa xiuding : renquan baozhang li du dayu gongquan li kuoda », *op. cit.*

13- <http://dingjinkun.blog.caixin.cn/archives/23918>. Le soir même de la publication, l'article avait déjà été lu par plus de 3 000 personnes.

14- "维稳有余, 维权不足, 追诉犯罪优先保障人权"、"刑事诉讼法的麻将格局未变, 公检法打牌三缺一, 找个"绣花律师"来作陪".

constitution dynamique », écrivent les pénalistes issus du « Forum Jiaodong des gens de loi », fondé en 2007¹⁵. Organisation sociale à personnalité morale constituée d'intellectuels dont la plupart sont originaires du Shandong (dont Guo Mingrui, He Weifang, Chen Weidong¹⁶, Zhao Xudong et Yang Lixin), le forum a pour but d'animer des débats ayant trait aux libertés fondamentales et de réhabiliter les victimes d'erreurs judiciaires afin de contribuer à faire évoluer les procédures. Par exemple, le forum est à l'origine du comité de réhabilitation de Nie Shubin, un jeune homme de vingt ans, innocent de l'accusation de viol et de meurtre retenue contre lui en 1996 et pour laquelle il fut exécuté. Ses parents sont à l'origine d'un mouvement plus large de réhabilitation des victimes d'erreurs judiciaires qui rassemble aujourd'hui de nombreux intellectuels abolitionnistes¹⁷. L'affaire du jeune Nie Shubin agit dans la conscience collective comme les affaires Dominici, Seznec ou Patrick Dils, dans la France des années 1950, 1960 et 1980.

4 - Le contexte général : des garanties juridiques encore très fragiles des droits de la personne

La réforme de la justice pénale intervient à une époque de méfiance générale et grandissante à l'égard de la justice et à un moment historique d'affirmation du pouvoir non seulement de la sécurité publique mais également des puissantes instances de coordination du parquet, des tribunaux et de la sécurité publique que sont les « comités politiques et judiciaires » (*zhengfa weiyuanhui*) organisés par le Parti. Le contexte économique et social depuis le XVII^e Congrès du PCC d'octobre 2007, accompagné des émeutes du Xinjiang, du Tibet, ainsi que la crise économique qui a suivi les Jeux olympiques, ont certainement joué un rôle clé. Dans le même laps de temps, l'opinion publique a été témoin d'une série de scandales judiciaires et parfois l'acteur du dénouement.

Au moment de son exécution retardée en raison du déroulement des Jeux olympiques en Chine, en novembre 2008, Yang Jia (杨佳) était quasiment devenu, sur Internet, la figure héroïque du justicier moderne pour avoir commis neuf meurtres de policiers, à Shanghai. De même en 2009 et 2010, les affaires de Zhao Zuohai (赵作海)¹⁸ et Deng Yujiao (邓玉娇) ont manqué de faire chavirer l'harmonie sociale tant recherchée par les autorités. Petit paysan originaire d'un bourg de quelques centaines d'âmes dans la province du Henan, Zhao Zuohai a passé onze ans derrière les barreaux pour avoir avoué, sous la torture, un meurtre qui n'avait pas été commis. Fut alors évoquée une affaire semblable, celle de She Xianglin (佘祥林), dans la province du Hubei, qui, en 2001, avait déjà beaucoup émue. Dans les deux cas, à une décennie d'intervalle, les deux accusés ont été libérés après le retour dans leur village de leurs victimes supposées. En revanche, seul Zhao Zuohai, sous la pression des médias et du public, a obtenu des compensations décentes assorties d'une annulation de condamnation, grâce à la nouvelle Loi sur les indemnités financières de 2005.

15- Liao Wenyong, « Zhiming falü xuezhè Jinan taolun xingsufa xiuding : jiang geng tuxian renquan » [Plusieurs académiques de renom débattent du projet de révision de la Loi de procédure pénale : de la nécessité de mettre davantage l'accent sur les droits de l'homme], *Qilu Wanbao*, 18 septembre 2011 [廖雯颖: "知名法律学者济南讨论刑事诉讼法修订: 将更凸显人权", 齐鲁晚报, 2011年9月18日].

16- Dès la première révision de la LPP, le professeur Chen soulignait les nombreux défauts de cette loi. Cf. Chen Weidong (éd.), *Rapport d'enquête sur les problèmes d'application de la Loi de procédure pénale* [Xingshi susongfa shishi wenti diaocha baogao], Zhongguo fangzheng chubanshe, 2001.

17- Keith B. Richburg, « In China, some are rethinking the death penalty », *Washington Post*, 26 juin 2011. Cf. également la vidéo d'une conférence prononcée par He Weifang : <http://video.caing.com/2011-06-28/100273642.html>.

18- La presse officielle (y compris de langue anglaise) a largement couvert cette affaire. Cf. par exemple « Innocent Man Spent 11 Years in Jail », *Global Times*, 11 mai 2010.

Deng Yujiao est cette jeune femme qui, en mai 2009, avait défrayé la chronique dans les médias du monde entier¹⁹ pour avoir été condamnée en quelques heures pour le meurtre de son agresseur au mépris de la présomption d'innocence et de la légitime défense. Une pression médiatique massive initiée par les « citoyens du Net » avait permis un second jugement dont le dispositif se rapprochait davantage des attentes de l'opinion en reconnaissant l'agression initiale de la part de fonctionnaires locaux du parti.

Enfin, la mémoire collective récente a été traumatisée par les cas de plusieurs décès de prisonniers suite à des ratonades délibérément cachées par l'administration pénitentiaire (les affaires dites du jeu de cache-cache, "躲猫猫"案件). Désormais, sous la pression de l'opinion publique, la justice chinoise n'éprouve pas de réticence à revenir sur la chose jugée avec pour danger la dictature du populisme. On observe depuis le début des années 2000 une augmentation du nombre d'affaires jugées ou rejugées dans des circonstances particulières. Dans les autres exemples suivants d'affaires appartenant au registre de la justice ordinaire, l'opinion publique a clairement joué un rôle d'arbitre final de la décision. Dans un cas, une opinion courroucée réclame l'exécution rapide d'un jeune conducteur repent (Yao Jiabin) qui avait, dans un acte de folie, achevé la cycliste qu'il venait de percuter en voiture. Dans deux affaires d'assassinats commis par des vendeurs de rue (Hou Qingzha a poignardé l'agent de la police urbaine qui lui confisquait son étal et Xia Junfeng, sans doute en état de légitime défense, a tué deux agents de la police urbaine pour des motifs semblables), les peines de mort initiales ont dû, sous la pression de l'opinion, être commuées en peine d'emprisonnement à vie.

5 - Le rôle de l'opinion publique et des avocats de la défense

Le rapport 2011 de la Congressional-Executive Commission on China du département d'État américain est sans appel – et sans nuance – sur la situation des droits de la personne en RPC depuis les révolutions de jasmin. « Cette année a été l'une des plus dures en ce qui concerne la répression dans le domaine des droits de l'homme et de l'État de droit », écrivent les sénateurs Chris Smith et Sherrod Brown, coprésident de la commission²⁰. Une partie du rapport est consacrée aux arrestations des avocats de la défense²¹ pour motifs de « menace contre la sûreté de l'État » (le cas de l'avocat Chen Guangcheng notamment) ou pour « incitation aux faux témoignages ». En avril 2011, l'affaire du procès de l'avocat Li Zhuang dans la mégalopole de Chongqing a fédéré le premier mouvement de contestation d'envergure des avocats de l'histoire récente.

En 2011, l'arrestation dans un endroit tenu secret, pendant quatre-vingt-un jours, pour motif de fraude fiscale, de l'artiste mondialement connu, Ai Weiwei, a été très commentée à l'étranger

19- Michael Wines, « Civic-Minded Chinese Find a Voice Online », *New York Times*, 17 juin 2009 ; Peter Ford, « The trial of Deng Yujiao, who stabbed an official demanding sex, highlighted the power of the Internet to rally popular support », *The Christian Science Monitor*, 16 juin 2009.

20- www.cecc.gov, 13 octobre 2011.

21-Certaines organisations évoquent le chiffre de près de 500 avocats incarcérés dans les prisons chinoises. Elizabeth Lynch cite les noms de 25 avocats de la défense dans l'article suivant : « The Rule of Law and China's Recent Assault on Lawyers », *China Law and Practice*, 21 février 2011.

(moins en Chine finalement où l'image de l'artiste est plus controversée). Sur le simple plan de la procédure, les mesures de résidence surveillées dont l'artiste fait l'objet ne peuvent être justifiées que si ce dernier avait été accusé de « porter atteinte à la sécurité de l'État ». Or, à ce jour, seule une simple accusation de fraude fiscale a été portée, raison pour laquelle Ai Weiwei a ouvert une souscription nationale qui a remporté un immense succès.

L'absence de garanties juridiques se vérifie également dans le domaine du droit pénal des affaires, hors de la justice ordinaire²². En 2010, le procès des employés du géant minier australien, Rio Tinto, a eu un retentissement considérable dans le monde des affaires. Dans ce cas particulier, il est vrai que les autorités australiennes, soucieuses de protéger les intérêts du groupe, n'ont pas mobilisé les rares recours offerts par la loi chinoise pour défendre les employés de Rio Tinto dont un, M. Stern Hu, est citoyen australien²³. Il reste que ces derniers ont été détenus du milieu du mois de mai au milieu du mois d'août 2009 par les services de la sécurité publique sans être officiellement arrêtés. Une fois en détention provisoire, les accusations de vol de secrets d'État ont été requalifiées en vol de secrets « commerciaux ». Stern Hu a pu alors recevoir la visite d'un officiel australien. En violation du mandat accordé par l'accord consulaire sino-australien, les diplomates australiens se sont vus refuser l'accès à la salle d'audience, sauf à certains moments dont celui de la lecture du verdict (le 29 mars 2010). Enfin, les « preuves évidentes » de la culpabilité des employés de Rio Tinto n'ont jamais été rendues publiques. Les peines de prison de sept à quatorze ans prononcées pour corruption et espionnage commercial restent perçues par la communauté des affaires comme un acte de représailles à la suite de négociations difficiles entre investisseurs chinois et australiens à propos du prix des matières premières et de la participation des investisseurs chinois dans ce secteur.

Citoyen américain d'origine chinoise, Xue Feng²⁴ a été détenu en novembre 2007 pour s'être procuré, pour le compte d'une société pétrolière américaine (son employeur), une banque de données commerciales sur les puits de pétrole chinois. Dans cette affaire, l'accord consulaire entre la Chine et les États-Unis a été systématiquement violé : la notification de la détention a été formulée trois semaines (et non quatre jours) après l'arrestation et grâce à la persévérance des autorités consulaires américaines à qui il avait été notifié l'interdiction d'évoquer le dossier avec Xue Feng. Ce dernier présentait des signes manifestes de torture. Son procès fut par ailleurs ajourné à plusieurs reprises, plus d'un an au total, et sans motif. Convaincu d'intelligence avec l'ennemi, de trahison (背叛国家罪) et de ventes de secrets d'État suite à la révision de la loi²⁵, le conseil d'un avocat lui fut refusé, sauf au procès, où aucun témoin de la défense n'eut le droit d'être entendu. Le meilleur argument de la défense était qu'il « était illégal de condamner M. Xue pour vente de secrets d'État étant donné que les documents acquis n'avaient été classés comme tels que des années après leur acquisition ». Finalement, seul l'ambassadeur des États-Unis de l'époque, Jon Huntsman, put assister à la lecture du verdict de huit ans de prison et 200 000 RMB d'amende²⁶.

22- Cf. à ce sujet le travail très complet de Me Daniel-Arthur Laprés : « Le risque pénal dans les relations d'affaires avec la RPC », *Semaine juridique*, n° 11, 15 mars 2007, ainsi que : <http://www.lapres.net/>.

23- Elizabeth Lynch, « The Rio Tinto Trial in China : A Miscalculation about Rule of Law ? », *China Law and Practice*, 1^{er} avril 2010.

24- Jerome A. Cohen, « Legal pitfalls – Even if they avoid politics, foreign business people are not immune from the vagaries of Chinese justice », *South China Morning Post*, 2 mars 2011.

25- Cf. 22 avril 2010, amendement à la Loi sur les secrets d'État.

26- Cf. la déclaration de l'ambassadeur de l'époque, Jon Huntsman Jr : <http://beijing.usembassy-china.org.cn/021811amb.html>.

6 - Un progrès de la conscience judiciaire

L'intérêt accru des citoyens pour les questions liées à la justice et au droit, la stratégie de dénonciation des failles du système par les praticiens à partir « d'affaires ayant un impact » (*yinxiangxing de anjian*, 影响性案件 en chinois ou *landmark case* en anglais) témoignent du développement par à-coups d'une culture juridique et des droits de la personne. Cette prise de conscience apparaît à la fois comme la cause et la conséquence des tensions grandissantes entre la société civile (issue de la génération de l'Internet) et les autorités face au poids croissant des organes de la sécurité publique et des médias alternatifs. Non pas que l'opinion soit muselée. Il arrive même que soit accordé trop de crédit à la *vox populi* chinoise lorsque, par exemple, la peine de mort est exigée et obtenue pour certains crimes.

Perceptible dans les médias et sur les campus, la vitalité des débats suscités par la réforme de la justice pénale est, de l'avis des observateurs chinois eux-mêmes, le signe d'une indéniable amélioration de la conscience citoyenne sur les questions liées aux droits fondamentaux. Il est vrai que, depuis plusieurs années, l'opinion publique se passionne pour les grands procès et pas uniquement pour ceux qui font la une de l'actualité à l'étranger et, singulièrement, aux États-Unis. L'affirmation progressive d'un groupe de juristes professionnels, devenus par la force des choses des activistes militants de la cause de la séparation des pouvoirs, contribue à cette prise de conscience. Leurs actions se fondent en grande partie sur les affaires dites « marquantes », c'est-à-dire mettant en cause à la fois les lacunes de la législation et de la procédure judiciaire et ayant eu une résonance au sein de l'opinion²⁷. Chaque année, depuis 2006, un vaste sondage est effectué auprès de la population afin d'établir la liste de ces affaires « ayant eu le plus d'impact ».

Enfin, la présence en Chine d'une myriade de fondations, associations, programmes de coopération internationaux en matière juridique et judiciaire, depuis plus de vingt ans, commence également à porter ses fruits, dans les domaines de la justice des mineurs, de la peine de mort ou de la justice réparatrice notamment. À titre d'exemple, dans le cadre d'un projet pilote coordonné avec la Fondation Dui Hua, en mai 2005, les organes de la sécurité publique du district de Haidian (Beijing), la ville de Baiyin dans le Gansu, Jiaozuo dans le Henan ont accepté la présence d'avocats durant l'interrogation des suspects et l'enregistrement de tous les interrogatoires. Depuis 2006, une clinique juridique (*falu zhensuo*, 法律诊所) pour la défense des droits des travailleurs migrants, basée à Shanghai, est cofinancée par des fonds européens et la municipalité. De même, de nombreuses ambassades occidentales (dont le programme dit des « Cent Juges » de la diplomatie française) proposent des programmes de formation des juges et des procureurs.

27- Une enquête est menée chaque année par le journal réformateur du Sud, le *Nanfang Zhoumo* : <http://www.chinacase.org/>.

Il est d'ailleurs frappant de constater la référence quasi systématique aux droits des pays étrangers, ainsi qu'aux normes internationales dans le processus d'élaboration de la réforme qui nous intéresse. Le droit américain, les codes de procédure allemand et français, de même que les droits pénaux du Japon et du Royaume-Uni (dans l'ordre), sans compter les conventions internationales sont systématiquement analysés, débattus, adaptés. Le droit comparatif est autant une force d'inspiration qu'une source de rejet. Cette réalité est particulièrement vraie en ce qui concerne la justice pénale des États-Unis qui, paradoxalement, est la plus influente en Chine alors qu'elle est la moins facilement transposable dans les faits. Le pouvoir judiciaire, le *judicial review*, le *plea bargaining*, le système des jurys, les principes Miranda, etc., semblent en effet très difficilement compatibles avec la philosophie pénale en vigueur en Chine.

II - LA RÉFORME ANNONCÉE DE LA JUSTICE PÉNALE CHINOISE : DES PROBLÈMES RÉCURRENTS MALGRÉ QUELQUES AVANCÉES

La procédure pénale se divise en trois étapes principales : la phase d'enquête, la phase d'examen aux fins de l'action publique et, enfin, le jugement. L'analyse des différentes phases nous servira de guide dans ce dédale de propositions. La loi pénale chinoise vise les délits, les crimes et les infractions graves mais non pas les infractions équivalentes aux contraventions du droit français. Jean-Luc Quinio rappelle que « les infractions graves sont classifiées entre celles dites intentionnelles et les infractions de négligence²⁸ ». Point essentiel, la peine est également fixée en fonction principalement de l'importance du préjudice pour la société. Les tribunaux populaires en général sont en charge du jugement des affaires pénales de droit commun. Les tribunaux populaires intermédiaires sont compétents pour juger en première instance les affaires mettant en danger la sécurité de l'État, celles de droit commun passibles de la réclusion à perpétuité ou de la peine de mort. Les audiences pour les affaires courantes sont théoriquement publiques. En revanche, par exemple dans les affaires impliquant des « secrets commerciaux » (comme ce fut le cas dans l'affaire Rio Tinto lorsque, le deuxième jour, le procès ne fut pas public), une interprétation de la Cour populaire suprême (d'après l'actuel article 121 de la LPP) autorise, depuis 2009, « à la demande d'une des parties », un procès à huis clos.

1- Le pouvoir de la police

Une personne suspectée d'avoir commis un crime est d'abord confrontée à la police. Principale autorité policière, responsable du maintien de l'ordre, des enquêtes et des arrestations, le ministère

28- Cf. le dossier spécial dirigé par Jean-Luc Quinio dans *La Chine et le droit*, n° 4, septembre-décembre 2008 (<http://www.ambafrance-cn.org/La-Chine-et-le-Droit-en-version-imprimable.html>)

ainsi que les contributions de Me Hubert Bazin et les travaux de Me Daniel Arthus Laprès, accessibles sur Internet (<http://www.la-pres.net/afcde281010.html>). Par ailleurs, on lira avec beaucoup d'intérêt le numéro spécial sur la révision de la LPP du magazine *Caixin* (septembre 2011, en chinois), ainsi que les chroniques régulières du professeur Jerry Cohen sur la justice pénale en Chine, dans le quotidien de Hong Kong *South China Morning Post*.

de la Sécurité publique dispose de pouvoirs très étendus au cours de l'enquête préliminaire, notamment celui de décider de son seul chef des mesures de placement en garde à vue. Ainsi, un suspect peut être détenu avant qu'une autorité judiciaire (parquet populaire ou tribunal populaire) ne soit saisie. En outre, il ne relève pas de l'autorité du ministère de la Justice de s'immiscer dans la procédure. Aboli sous l'époque de Mao, réhabilité en 1978, le ministère de la Justice est essentiellement responsable de la gestion des prisons et des centres de rééducation par le travail (*laojiao*, 劳教), de l'aide juridictionnelle, ainsi que de la supervision des professions d'avocats et de notaires. Au stade de l'enquête de police, aucune supervision du travail de la sécurité publique n'est autorisée.

L'histoire choquante de Qiao Hongxia²⁹ (乔红霞), femme d'affaires de la ville de Lanzhou (province du Gansu dans le centre-ouest de la Chine), illustre bien cette situation : suite à une première décision de la Cour populaire supérieure du Gansu donnant raison à la société de Mme Hong contre l'entreprise d'État Acuma Co., Ltd. basée à Qingdao, la femme d'affaires fut arbitrairement arrêtée puis accusée de fraude par la police de Qingdao (province du Shandong, située dans le Nord-Est). Seule l'intervention de la Cour populaire suprême permit de casser le jugement de condamnation à la peine de mort qui avait été initialement prononcé contre Mme Qiao Hongxia.

L'enquête est du ressort des organes de la sécurité publique qui ont le droit d'interroger le suspect, de procéder à des perquisitions, à des saisies et de recourir à des expertises. La Loi de procédure pénale prévoit que les enquêteurs comme les procureurs recherchent les éléments à charge et à décharge. « La police [...] décide sans autorisation du parquet (ni du tribunal) de toutes les mesures de contrainte telles que la garde à vue, la résidence surveillée, la liberté sous caution, les perquisitions et les saisies [...] ». Certes, « le parquet veille à la légalité des actes de la police mais l'enquête est discrétionnairement dirigée par la police dès lors que les moyens de contrôle par le parquet sont limités et leur portée faible », écrit Me Li Qinglan³⁰.

Actuellement, en Chine, dans les affaires courantes, la garde à vue est d'une durée maximale de trente-sept heures. Dans les affaires « graves » ou pouvant « porter atteinte à la sécurité de l'État », celle-ci peut être prolongée. Pour procéder à la mise en détention provisoire, la sécurité publique doit adresser une demande de mandat d'arrêt au parquet populaire. Les autorités sont conscientes des nombreux abus qui peuvent survenir durant cette phase et atteindre leurs propres fonctionnaires. Ainsi, en 1999, un policier du Yunnan, Du Peiwu (杜培武), fut exécuté pour le meurtre de son épouse sur la base d'aveux obtenus sous la torture³¹. Quelque temps à peine après son exécution, le policier fut innocenté.

Indiquant se baser sur des sources officielles, le magazine *Caixin* affirme que 85 % des accusations pénales donnent lieu à des détentions provisoires de longue durée.

Cette situation n'est pas surprenante étant donné que la limite pour une détention provisoire aux

29 - Voir le compte rendu de l'affaire sur le site officiel « Système Juridique de la RPC » : <http://www.zgfwz.org/content.asp?id=1185>.

30 - Li Qinglan, *Le rôle du parquet dans la politique criminelle chinoise*, thèse université Paris I, 2003, « La preuve et le secret en droit chinois », *L'Astrée*, n° 12, 2000, p. 15-18.

31 - Guo Guandong, éditorial du *Nanfang Zhoumo* [Southern Weekly], 12 mai 2010 : « Pour les injustices répétées, ressasser de vieilles pensées ne sert à rien. »

fins d'enquête est de sept mois (article 124). Le parquet populaire peut aussi prolonger cette détention jusqu'à quinze mois « afin de faciliter l'enquête ». Si, seul le parquet populaire est habilité à engager des poursuites auprès d'un tribunal populaire ou de classer l'affaire, dans les faits, il s'oppose rarement à une décision de la police.

Lorsque la sécurité publique a terminé son enquête, elle transmet le dossier au parquet populaire qui se met en action « si les faits sont clairs et les preuves probantes, si l'infraction est passible d'une peine d'emprisonnement et si le placement sous contrôle ou en résidence surveillée n'apparaissent pas être des garanties suffisantes pour protéger l'ordre public ». « Si la police estime que l'infraction commise par le suspect ne permet pas d'engager sa responsabilité pénale, elle pourra décider de lui infliger une sanction administrative », précise Me Hubert Bazin³². Il existe en effet un type de sanction administrative privative de libertés : ce régime de rééducation par le travail qui est administré sous l'égide du ministère de la Sécurité publique. Il ne s'agit pas d'une sanction pénale prononcée par une juridiction mais d'une peine pouvant aller de un à quatre ans, décidée par une autorité administrative contre toute personne suspectée d'avoir commis « une infraction mineure » ou de « projeter de commettre un crime ». Cependant, dans la réalité, les autorités sont régulièrement critiquées sur le plan interne et par la communauté internationale pour ce régime administratif de privation de liberté fonctionnant parallèlement au système judiciaire et qui donne lieu à des abus manifestes. Il convient de noter que le présent projet de réformes ne prévoit pas de modification du système de rééducation par le travail.

2 - La question des « enquêtes secrètes »

En revanche, explique en substance le texte explicatif attendant au projet de réforme, le développement social et économique rapide de la Chine, ainsi que les nouvelles formes de crimes rendent nécessaire l'amélioration des techniques d'enquête et la nécessité d'équiper les autorités de l'enquête de méthodes permettant de répondre à ces enjeux de façon plus efficace.

En outre, les mentions des enquêtes secrètes (*mimi zhencha*, 秘密侦查) dans le nouveau texte de la Loi, assorties d'une mesure de contrôle – même très imparfaite – témoignent d'une évolution positive vers la reconnaissance progressive d'une réalité très ancienne³³. En effet, pendant de très longues années, la procédure pour les enquêtes secrètes a été considérée comme un secret d'État. Aucune mention n'a jamais été inscrite ni dans la Constitution ni, jusque-là, dans la Loi de procédure pénale. Compte tenu de son inexistence légale, les juristes ont eu tendance à l'ignorer malgré son importance sur le terrain.

Selon le nouvel article 150 de la LPP : « afin de déterminer l'état d'une affaire, lorsque cela est nécessaire et sur décision d'un agent de la sécurité publique du niveau du district ou du niveau supérieur,

32 - *La Chine et le droit*, op. cit., n° 2.

33 - Ma Haijian, *Xingshi zhencha cuoshi* [Mesures d'investigation criminelle] (2006), Beijing, Falü Chubanshe.

une personne désignée peut mettre en œuvre une enquête secrète ». Les juristes contestent que la décision d'enquête puisse être prise et diligentée par un agent de niveau administratif si bas. Ces derniers (Li Jingrui en particulier³⁴) demandent une réévaluation du principe « au minimum par les autorités de la sécurité publique du niveau de la province ». Le futur article 151 confirme que les « documents et informations obtenus par de telles pratiques d'enquête auront valeur probante dans la procédure ».

Ces mesures devront être diligentées « au terme d'une procédure d'approbation stricte (« 严格的审批手续 ») pour les affaires liées aux atteintes à la sécurité de l'État, les crimes organisés, les activités terroristes, les crimes liés à la drogue et tout crime portant atteinte au public, ainsi que pour tous les cas impliquant des crimes graves de corruption ou lorsqu'une autorité publique viole les droits individuels d'un citoyen ». Enfin, les autorités de la sécurité publique pourront désigner « des agents spéciaux chargés de conduire les enquêtes secrètes [...] », indique le texte.

Dans les faits, il est très rare que le parquet classe une affaire sans suite notamment parce que cette décision est sujette à l'organe de police qui a effectué l'enquête. Le parquet choisit donc généralement de poursuivre devant le tribunal.

3 - La persistance d'une « culture de l'aveu » et la question de la torture

En novembre 2006, le vice-président du Parquet populaire suprême (PPS), Wang Zhenchuan, déclarait que « ces dernières années, quasiment toutes les victimes d'erreurs judiciaires avaient été torturées dans le but de leur extorquer des aveux ». Liu Genjun, pénaliste de l'université Zhengfa, analyse les raisons principales de l'usage fréquent de la torture de la manière suivante : 1/ le fait que les prévenus ne disposent pas du droit à garder le silence, 2/ que la coopération du suspect dans la procédure d'enquête demeure un principe établi et 3/ que les aveux constituent toujours un élément déterminant dans la reconnaissance de la culpabilité des accusés. Le professeur Chen Guangzhong va jusqu'à évoquer « une culture de l'aveu ». Cette tradition est aujourd'hui condamnée par les autorités au plus haut niveau. Ainsi, en mai 2011, la Cour populaire suprême, conjointement avec le Parquet populaire suprême, les ministères de la Sécurité publique et de la Justice ont publié une mesure excluant des preuves à charge les aveux, à la fois des témoins et des accusés, obtenus sous la torture. Par ailleurs, se saisissant d'erreurs judiciaires particulièrement scandaleuses, de nombreux juristes tentent de convaincre les sceptiques parmi leurs rangs en montrant « le manque d'efficacité » des pratiques de torture dans la recherche de la vérité.

Pour autant, il nous faut revenir ici à l'affaire, citée plus haut, des arrestations « anti-mafia » de l'été 2009 à Chongqing. Le 7 octobre 2010, un avocat fort connu en Chine, Me Yang Jinzhu (杨金柱), a fait circuler sur Internet un article virulent appelant le président de la Cour populaire

34 - Li Jingrui, « Xingsufa xiugai bei zhi kuozhang zhenchaquan ; canyu zhuanjia chengren you xiaci » [Révision de la Loi de procédure pénale concernant l'expansion des pouvoirs d'enquête : les spécialistes admettent que des problèmes existent], *Zhongguo xinwen zhouban*, 19 septembre 2011 [李静睿: "刑事诉讼法修改被指扩张侦查权参与专家承认有瑕疵", 中国新闻周刊, 2011年9月19日] (<http://china.huanqiu.com/roll/2011-09/1993567.html>).

suprême, M. Wang Shengjun, à démissionner de ses fonctions³⁵. M. Yang lança dans le même temps « une campagne de protestation non-violente » qui visait à dénoncer l'exécution de son client, Fan Qihang (樊奇杭), un chef mafieux de la ville de Chongqing dont il avait été établi que les aveux avaient été obtenus sous la torture. Les avocats du malfaiteur, de même que ceux des autres accusés, n'avaient pas été autorisés à voir leurs clients durant les six mois pendant lesquels ils avaient été tenus au secret suite au coup de filet anti-mafia commandité par le maire de la ville, M. Bo Xilai. En février 2010, Fan Qihang avait été condamné à la peine de mort par le tribunal populaire intermédiaire N.1 de la municipalité de Chongqing puis, selon la loi, son dossier avait été transmis à la Cour populaire suprême. En juillet 2010, Me Yang Jinzhu fit parvenir aux cinq juges responsables du réexamen du dossier une vidéo décrivant les tortures subies par son client. Dans le même temps, rendu public sur Internet, ce document permit le ralliement d'une centaine d'avocats de la défense et d'intellectuels publics qui réclamèrent collectivement le rejugement des accusés de Chongqing. Alors qu'il attendait une réponse des hautes autorités judiciaires suprêmes, Me Yang apprit par les journaux l'exécution de son client. Depuis, l'avocat est entré en guerre contre les autorités. Son blog annonçait en octobre 2010 : « Je suis résolu à suivre les pas des anciens sages : Qu Yuan, Du Fu, Lu You, Chen Tianfang, Tan Sitong et Lu Xun – à lutter pour l'État de droit en Chine, à me dévouer jusqu'au sacrifice ultime³⁶ ! »

La réforme de 2011 répond en partie à ces problèmes mais de façon ambiguë, laissant le sentiment amer que le droit des accusés reste, en Chine, un vœu pieux.

D'un côté, la loi stipulerait après révision que : « [...] l'usage de la torture ou l'extorsion d'une confession, ainsi que l'usage de moyens illégaux pour rassembler des preuves sont strictement interdits ; aucune personne ne doit être forcée d'avouer sa culpabilité [...] » (ancien article 43 et futur article 49 de la LPP). Par ailleurs, « les confessions extraites auprès d'un détenu par la torture ou par des moyens illégaux, ainsi que des déclarations par des témoins ou des documents rassemblés par des moyens illégaux seront exclus du dossier. Toute preuve matérielle ou écrite collectée en violation de la loi ou affectant gravement le déroulement de la justice sera exclue de la procédure » (futur nouvel article 53).

D'un autre côté, la révision propose d'ajouter que : « Lors de l'interrogatoire d'un suspect, l'agent de police devra mentionner que la loi accorde sa clémence aux suspects ayant confessé leurs crimes de façon vraie, 如实回答³⁷ » Cet article est ouvertement en contradiction avec les articles 49 et 53, cités plus haut. Il s'agit d'un déni au droit de garder le silence et à celui de ne pas s'auto-incriminer que de nombreux juristes ont tenté de faire intégrer à la présente réforme, dans le but d'infléchir les pratiques de torture lors des interrogatoires et des gardes à vue³⁸.

35 - <http://yjz560922.fyfz.cnYang>.

36 - Sur ce dossier, on peut lire avec intérêt les documents suivants en anglais : Paul Mooney, « Chongqing Execution Raises Political Spectre », *South China Morning Post*, 3 octobre 2010 ; « China : Execution Risk after Forced Confession : Fan Qihang », *Amnesty International*, 6 août 2010.

37 - Devenu le second paragraphe du nouvel article 117, autrefois article 93.

38 - Dans ces conditions, disent les observateurs : « La torture aura toujours de l'avenir (littéralement "disposera toujours d'un marché !" - "刑讯逼供永远有市场" ! »

Les analyses des experts pénalistes et de façon générale de l'opinion libérale montrent une fascination en Chine pour la culture judiciaire américaine, la Constitution des États-Unis, et les principes de la procédure pénale dégagés par la Cour suprême des États-Unis, dont l'avertissement Miranda (le droit de garder le silence lors de l'arrestation d'un individu). Une observation rapide des remarques formulées sur les blogs atteste notamment la popularité de ces derniers. Ainsi, dans l'espoir de voir insérer de tels principes dans le projet de révision de la LPP, des internautes ont rédigé des versions adaptées « aux caractéristiques chinoises », poétiques ou satiriques, destinées à la police chinoise.

Dans son commentaire du projet de révision, Chen Guangzhong rappelle cependant que les principes de Miranda ne sont pas universels et que de nombreux pays ne les reconnaissent pas³⁹. En soi, sur ce point, la Chine ne fait pas exception. L'éminent pénaliste Wang Lina⁴⁰ remarque que ce sont « les départements responsables de l'enquête qui se sont opposés au droit de garder le silence ». Ces derniers « ont estimé qu'il n'était pas nécessaire de rendre ce droit explicite ». « Je n'adhère pas à la qualité de rédaction du projet de révision, les règles y sont illisibles », écrit Chen Guangzhong⁴¹. « Si un individu ne dit pas la vérité, faut-il l'y contraindre ? Le principe traditionnel dit : "de tolérance à l'égard de l'honnêteté et de sévérité à l'égard de celui qui résiste" (« 坦白从宽、抗拒从严 »), n'est-il pas dangereux ? "Ne pas répondre avec honnêteté", ainsi que l'exige la loi, peut être interprété comme une forme de résistance punissable. Comment protéger un accusé contre les violences exercées par les autorités policières et comment faire accepter à l'accusation que celle-ci doit bâtir son dossier sur des éléments de preuve obtenus autrement que par la contrainte ? » Au quotidien, dans les postes de police ou les centres de détention, le doute ne bénéficiant pas au détenu, l'ultime conviction de la police prime fatalement. Certes, parmi les cas d'abus connus, il convient de distinguer les erreurs judiciaires actives (celles qui correspondent à une volonté de condamnation y compris au nom de la Raison d'État, 国家理性⁴²) et les erreurs judiciaires passives (fruits d'erreurs de procédure, de l'amateurisme ou de l'indifférence morale de la justice). Il reste que la violence, la mise au secret, l'isolement - sans l'aval d'une autorité judiciaire - font encore partie des pratiques d'enquêtes jugées « efficaces ».

Un autre amendement essentiel porte à controverse : l'article 64⁴³. Celui-ci indiquerait ceci : « En garde à vue, une personne détenue devra rapidement et dans un délai maximal de 24 heures être placée dans un centre de détention. Les membres de la famille du détenu devront être informés des motifs et du lieu de la détention dans les 24 heures ayant suivi l'arrestation sauf si cette information ne peut être communiquée ou en cas de suspicion d'atteinte à la sécurité de l'État, de crimes d'activités terroristes ou de tout autre crime susceptible d'entraver le bon déroulement de l'enquête. » Lors de la révision de 1996, plusieurs autorités s'étaient opposées à introduire un délai

39 - Dont la France. Quelques experts cependant se sont montrés intéressés par la formule en droit français qui laisse le « choix de faire des déclarations, de répondre aux questions ou de se taire ».

40 - « Experts delve into Criminal Procedure Law overhaul : public security organs all oppose legalising the right to remain silent ».

41- *Op. cit.*

42-Le concept, en chinois, relève du malentendu étant donné que le terme ainsi traduit approprié à l'État une « Raison » supérieure positive, au sens de la philosophie des Lumières.

43- Futur article 84, paragraphe 2, modification numéro 36.

de douze heures, considérant ce laps de temps trop court pour l'enquête. De nouveau, en 2011, cette proposition a été rejetée, explique Chen Guangzhong, ce qui n'aurait, selon lui, que peu d'importance « étant donné que ce genre de mesures n'est que rarement appliqué sur le terrain ». Le seul élément positif, certes fondamental, de la présente réforme concerne ici la mention selon laquelle les familles doivent être prévenues de la situation de leur proche.

4 - Le rôle – amélioré mais toujours mineur – des témoins et des experts

S'il est d'usage de lire leurs dépositions, la pratique de l'audition des témoins en Chine est rare. Très peu de témoins sont physiquement présents lors des procès. En outre, leurs dépositions sont lues à l'audience mais aucune mesure n'oblige une personne à venir témoigner. Ainsi, la défense ne peut pas procéder à un examen contradictoire. Enfin, la preuve testimoniale et l'expertise détiennent dans la procédure une valeur probante aléatoire. Le projet de 2011 propose plusieurs amendements visant à améliorer le rôle et la valeur de la preuve testimoniale.

« Une déposition par un témoin pourra avoir valeur probante après examen et vérification par la cour, par le ministère public, ainsi que la victime, l'accusé et son défenseur » (ancien article 47 et nouvel article 58⁴⁴). « Toute personne connaissant les circonstances de l'affaire a pour obligation de témoigner. Les personnes handicapées, physiques et mentales, les mineurs, ceux qui ne peuvent distinguer le bien du mal, ne pourront être entendus comme témoins » (révision de l'article 59). La révision octroie cependant « aux proches de l'accusé » (époux, parents, enfants) le droit de ne pas comparaître en tant que témoins « afin de préserver les relations de famille ». Le juriste Wang Heyan s'étonne d'une clause qui « n'a pas grand sens » vu que très peu de témoins physiques sont présents aux audiences, tout particulièrement les proches de l'accusé. Les sources consultées montrent un consensus sur la nécessité de supprimer cette clause, jugée inutile et surtout contradictoire avec l'obligation nouvelle faite aux témoins d'être entendus à l'audience.

La réforme de la preuve testimoniale concerne aussi la procédure de révision des condamnations à la peine de mort. Pour rappel, dans les années 1980, en raison d'une augmentation des crimes et du lancement de la campagne « Frapper fort » contre la criminalité, le Comité permanent de l'Assemblée nationale populaire avait autorisé le transfert du pouvoir de confirmation de la peine de mort, depuis la Cour populaire suprême vers les tribunaux populaires supérieurs, pour les affaires d'homicide, de viol, de pillage et d'incendie criminel. Depuis le 1^{er} janvier 2007 et après plusieurs années de débats et de nombreux scandales judiciaires, la Cour populaire suprême a retrouvé son rôle exclusif d'approbation de toutes les peines de mort prononcées par les juridictions du premier et du second degré. Ainsi, le nombre des peines capitales prononcées aurait net-

44- Futur article 58, modification numéro 22 de la révision.

tement diminué (sans que l'on puisse savoir dans quelle proportion exactement étant donné que cette information est considérée comme « un secret d'État » – *guojia baomi*, 国家保密). Notons également que la Cour populaire suprême travaille à l'élaboration d'une mesure en 2012 qui viserait à uniformiser les critères d'application de la peine de mort⁴⁵.

Avec la réforme, l'audition des principaux témoins et des avocats de la défense dans la phase de révision par la Cour populaire suprême du dossier d'un condamné à la peine capitale deviendrait obligatoire. En cas de vote du projet, les experts seraient appelés et, surtout, le rapport d'expertise aurait valeur probante. Dans le cas d'un refus « non légitime » à comparaître, de la part d'un témoin ou d'un expert, une sanction de type détention administrative (*juliu*, 拘留) allant jusqu'à dix jours si les conséquences s'avèrent importantes, pourra être prononcée. À nouveau, ces mesures ne s'appliquent pas aux proches de l'accusé. Par ailleurs, une compensation financière correspondant aux frais de déplacement et de séjour sera proposée (articles 34, 35 et 36). En l'état, la loi ne précise pas cependant si les témoignages avant le procès seront ou non retirés du dossier des preuves.

La révision accorde à l'expertise un rôle de valeur probante et non plus uniquement indicative. La proposition d'amendement indique que le procureur, ainsi que l'agent *ad litem* pourront solliciter auprès de la cour l'audition d'experts précis en tant que témoin⁴⁶. La révision accorde également, en peu de mots mais qui risquent d'avoir un impact considérable, une valeur probante aux « preuves électroniques » (电子数据). Dans un long article consacré à cette question, le professeur Yuan Dingbo se félicite d'une telle mesure tout en rappelant que la loi viendrait, en l'espèce, clarifier le statut légal de « ce type de preuves » (一证据种类), utilisées pratiquement depuis des années. Prenant en compte les évolutions les plus récentes des technologies de communication et le développement de la téléphonie mobile, la loi régleme le recours aux techniques modernes d'enquêtes. Ainsi, désormais, « les enregistrements audio ou vidéo des interrogatoires de suspects ayant commis un crime passible de la peine de mort devront être systématiques. Dans les autres cas, ils seront optionnels ».

En 2008, l'affaire d'un jeune adolescent accusé du viol d'une fillette de huit ans avait défrayé la chronique judiciaire. La carte d'identité du jeune en question, Que Tu, indiquait une date de naissance erronée (novembre 1993 au lieu de novembre 1994). À un an près, le jeune homme pouvait être, au regard de la loi chinoise, tenu pénalement responsable de ses actes. Après un long combat, ses parents ont fini par faire établir la vérité. L'affaire avait suscité, à l'époque, de nombreux débats quant aux méthodes de vérification de l'identification des suspects.

5- Des signes d'un retour à la justice d'exception ?

La réforme de 1997 avait permis d'abolir la notion, héritée du maoïsme, de « crimes contre-révolutionnaires ». Celle-ci fut aussitôt remplacée par celle de « crimes menaçant la sécurité de

45- « *Xingsufa xiuzheng caoan gaibian sixing fuhe fayuan 'yijia duchang' jumian faxuejia jiedu* » [Propositions de révision de la Loi de procédure pénale], Fazhiribao, 19 septembre 2011 [: "刑诉法修正案草案改变死刑复核法院'一家独唱'局面法学家解读", 法制日报, 2011年9月19日 (<http://finance.ifeng.com/roll/20110920/4620580.shtml>).

46- Modification numéro 69, l'actuel article 159, futur article 191 (second paragraphe).

l'État ». De tels crimes englobent un domaine très vaste : les incendies criminels, l'empoisonnement, le sabotage d'usines, de mines, de champs pétrolifères, de ports, de fleuves, d'habitations, d'édifices publics, la collusion avec des États étrangers portant atteinte à la souveraineté, l'intégrité territoriale ou la sécurité nationale, les actes divisant le pays ou minant l'unité nationale, les rébellions et les émeutes armées, les actes de subversion du pouvoir politique de l'État et les actes visant le renversement du système socialiste, les actes de trahison, les défections de fonctionnaires de l'État en poste à l'étranger, l'espionnage, la cession de secrets d'État et la vente d'armes aux pays ennemis de la Chine. Kenneth Weissberg rappelle que : « l'ordre public au sens traditionnel du terme est protégé en Chine par plusieurs catégories d'infractions dont celles contre la sécurité publique. Certains agissements qui relèvent de la responsabilité civile en France sont pénalement sanctionnés du fait de l'importance qui leur est accordée en Chine⁴⁷ ».

Les expressions « protection de la sécurité de l'État » et « sauvegarde de la Nation » n'étaient employées qu'une seule fois dans les textes de 1979 et 1996. Dans le présent projet, l'expression est utilisée à quatorze reprises. Plusieurs textes ou comptes rendus de séances émanant du Comité permanent de l'ANP indiquent une préoccupation « dans la foulée des événements du 11-Septembre, des défis globaux, tels que le terrorisme ou la lutte contre la corruption », qui auraient conduit à des modifications nécessaires et urgentes de la Loi. D'autre part, le projet de révision viserait les coupables d'« actes de corruption graves qui chercheraient à s'enfuir⁴⁸ ». En 2000, la Chine a rejoint la « Convention contre le crime organisé transnational » et, en 2005, « la Convention des Nations unies contre la corruption » autorisant chaque pays concerné, dans sa lutte contre le crime à « utiliser tous systèmes de surveillance ou tout autre moyen de détection technique utile ». Enfin, la révision de la Loi de procédure pénale vient combler un vide en l'absence d'une « Loi anti-terrorisme » (« 反恐怖法 »), dont l'opportunité est débattue à l'Assemblée à l'automne 2011⁴⁹.

Par ailleurs, c'est au nom de cette lutte contre les atteintes à la sécurité de l'État qu'une politique sécuritaire est menée depuis le milieu des années 2000. À la section consacrée aux statistiques de la justice criminelle, la version 2011 du *China Law Yearbook* (中国法律年鉴) indique qu'en 2010, les tribunaux chinois ont jugé, en première instance, « 670 affaires impliquant des atteintes à la sécurité nationale contre 698 en 2009 ». Or, au cours de la décennie précédente, de 1998 à 2007, ces accusations étaient portées sur 289 personnes par an en moyenne⁵⁰. En 2010, selon les statistiques du Parquet populaire suprême, 1 045 arrestations (correspondants à 1 223 personnes incriminées) ont eu lieu au motif d'atteinte à la sécurité publique. Selon le tribunal supérieur de la région autonome du Xinjiang, 376 procès d'atteinte à la sécurité publique concernaient cette même Cour, soit plus de la moitié des procès pour tout le territoire de la RPC.

47- « Le Code pénal et la procédure pénale en Chine », <http://www.wgzavocats.com/articles/code-penal-et-procedure-chinoise.html>.

48- « *Xingsufa xiugai jian zhitanguan waitao an* » [La révision de la Loi de procédure pénale s'attaque aux cadres corrompus qui s'enfuient à l'étranger], *Lian yun gang chuan mei wang*, 15 septembre 2011 [: " 刑法修改剑指贪官外逃案", 连云港传媒网, 2011年9月15日 (<http://roll.sohu.com/20110915/n319600316.shtml>)].

49- Information du 24 octobre 2011, *Xinjing Bao* (新京报), Beijing News.

50- Chiffres souvent repris mais cités pour la première fois par la Fondation Dui Hua.

6 - Un contrôle toujours très strict des droits de la défense

D'après la loi de 1997, tout individu accusé d'avoir commis un crime a le droit de se défendre lui-même devant un juge, au cours d'un procès public, des accusations qui sont portées à son encontre. Dans trois cas strictement limités (article 174), le parquet peut proposer une procédure simplifiée dans laquelle le collège de trois juges sera remplacé par un juge unique. Pour sa défense peuvent être désignées une ou deux personnes : avocats ou tout citoyen autorisé par une cour populaire. D'après la loi également, le rôle des avocats est limité à celui de conseiller juridique plutôt qu'au statut de défenseur. Ce dernier n'a pas accès au dossier, ni le droit d'assister à l'interrogatoire, ni celui de rechercher des preuves. Enfin, l'entretien avec son client est soumis à de nombreuses limites. L'avocat peut cependant requérir une demande de liberté sous caution et réclamer, auprès du parquet populaire, les preuves contenues dans le dossier. Toutefois, en cas de refus, l'avocat reste sans recours.

De simple « travailleur juridique de l'État » (loi de 1980), l'avocat chinois est devenu, avec l'amendement de la Loi sur la profession d'avocat (ou Loi sur les avocats, *Lüshi Fa*, 师法) en 2007, « un professionnel ayant obtenu sa licence conformément à la loi et qui, sur mandat ou par contrat, fournit des services juridiques à des tiers ». Maître Xia Shansheng explique⁵¹ qu'en Chine, « l'avocat est assigné à trois missions : la protection des intérêts légaux de ses clients, la protection de l'application de la loi, de la justice et de l'équité sociale ». La nouvelle loi sur les avocats de 1997 contient des avancées sur le plan des droits de la défense qui la placent en contradiction avec les dispositions de la LPP. Par exemple, la proposition de révision stipule que l'article 36 serait désormais divisé en deux articles indiquant que l'avocat doit : « 1/ apporter son conseil juridique au prévenu (il n'y a pas de notion de client) et se renseigner sur l'affaire en cours, 2/ vérifier les preuves à charge avec le suspect après réception du dossier par le parquet, enfin, 3/ la rencontre aurait lieu sans présence d'un tiers (à l'exception notable cependant des affaires impliquant la sécurité nationale, le terrorisme ou les cas de corruption grave) ».

D'après la hiérarchie des normes du modèle juridique chinois, en tant que loi fondamentale votée par l'ensemble des 3 000 représentants de l'Assemblée nationale populaire réunie en session plénière, la Loi de procédure pénale détient une autorité supérieure à la Loi des avocats qui ne fut entérinée que par le Comité permanent de l'ANP, formé d'un groupe restreint de 150 membres environ. En juin 2008, des décrets d'application ont tenté une première harmonisation des pratiques (grâce notamment au très important article 33), malheureusement sans effets sur le terrain⁵². Cette position dans la hiérarchie des normes, ainsi que l'absence d'harmonisation entre les deux lois ont donc donné lieu à des interprétations inégales. Les conflits entre les textes, arbitrés sur le terrain par la sécurité publique, ont nourri les in-

50- Chiffres souvent repris mais cités pour la première fois par la Fondation Dui Hua.

51- « Le rôle de l'avocat dans le système judiciaire en Chine », *La Chine et le droit*, n° 2, 1^{er} mai 2008.

52- Mesures d'application de la Loi sur les avocats, 1^{er} juin 2008, article 33.

nombrables tensions que l'on a pu observer entre les avocats de la défense et les autorités policières.

La réforme de la LPP correspond à une nouvelle tentative déçue de rattrapage de la Loi sur la profession d'avocat. Des commentaires positifs repérés sur Internet et le twitter chinois indiquent que pour une partie des juristes : « L'avocat [...] dispose, dans le projet de révision, des moyens de dépasser le statut exclusif de conseiller juridique (*falüguwen*, 法律顾问) pour devenir un réel défenseur des droits et de la personne (*bianhuren*, 辩护人⁵³). » En réalité, le statut de l'avocat n'est reconnu qu'à certains stades bien précis de la procédure. Le futur nouvel article 34 (paragraphe 2) prévoit, par exemple, la désignation automatique d'un avocat et d'un système d'aide juridique auprès des prévenus susceptibles de recevoir une condamnation à la peine de mort, ainsi que pour les personnes aveugles, sourdes et muettes.

Toutefois, la révision de la LPP ne permettra pas aux avocats d'acquiescer davantage d'indépendance aux stades de l'instruction puis du jugement. Le manque de rigueur des règles encadrant la plaidoirie des avocats n'est pas compensé par la consécration de certains principes généraux du droit de la défense, ce d'autant que le nombre de situations d'exception prévues dans le texte limite considérablement les garanties pour un justiciable du droit à bénéficier d'une réelle défense et donc, par conséquent, d'un procès équitable⁵⁴. Selon la 11^e proposition de modification (qui correspond au nouvel article 46) : « Un avocat en fonction dispose du droit de confidentialité sur les informations obtenues auprès de son client. » Néanmoins, dans le cas où un client ou un de ses proches est sur le point de commettre un acte criminel susceptible de porter atteinte à la sécurité de l'État ou à la sécurité publique ou gravement porter atteinte à la sécurité des personnes, celui-ci devra rapidement en rendre compte aux autorités judiciaires (soit l'équivalent de l'article 38 de la Loi sur les avocats). De même, « la rencontre entre un avocat et un détenu suspecté d'être impliqué dans une affaire d'atteinte à la sécurité de l'État, d'un crime d'activités terroristes ou tout autre crime grave de corruption, devra requérir l'approbation préalable des autorités chargées de l'enquête ».

« En Chine, les avocats ne disposent pas d'un monopole de la représentation des justiciables », rappelle Me Hubert Bazin. Par ailleurs, contrairement aux pratiques dans les États de droit, les autorités d'enquête (police et parquet populaire) demandent une justification de la qualité de représentant d'un avocat. L'avocat en Chine est tenu de justifier de son mandat auprès d'une juridiction. Trois certificats (*sanzheng*, 三证) sont exigés (mesure confirmée par l'actuelle révision de la LPP) : l'équivalent approximatif du mandat *ad litem*, c'est-à-dire la licence professionnelle (qui est, en

53 -Zheng Dongyang, « Tour d'horizon de la Loi de procédure pénale : jeux de pouvoir et de droits », 30 août 2011.

54- L'article 6 très détaillé de la Convention européenne des droits de l'homme. « Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. Le jugement doit être rendu publiquement, mais l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès dans l'intérêt de la moralité, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique [...]. Toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie [...]. »

Chine, renouvelée tous les ans et dépourvue d'une dimension explicite d'assistance) ; le certificat du cabinet, ainsi qu'une lettre d'un autre officier juridique.

Si, en principe, les propos tenus par l'avocat dans sa plaidoirie ne peuvent faire l'objet de poursuites, la loi pose comme exceptions à cette règle « les propos diffamatoires », ceux portant « atteinte à la sécurité de l'État » ou, en terme très général, « au bon déroulement du procès ». L'avocat peut, en outre, être condamné s'il a influencé son client afin que celui-ci rétracte une confession (article 38). Les sanctions prévues aux situations de violation graves à la Loi sur les avocats sont passibles de trois à sept ans de prison. Cette situation évoque celle du procès de Li Zhuang à Chongqing, et le mouvement national de soutien sans précédent que ce dernier avait suscité, permettant au collectif d'avocats mobilisés de remporter une victoire symboliquement très importante. Une lettre ouverte⁵⁵, en avril 2011, « aux professionnels du droit de la ville de Chongqing », rédigée par l'intellectuel contestataire et juriste He Weifang, avait eu beaucoup d'impact dans la phase de tensions la plus importante. Avocat d'un chef mafieux, jugé pour meurtres, trafic de drogue et d'armes, accusé lui-même de « faux témoignage » pour avoir poussé son client à dénoncer des tortures de la part de la police, l'affaire Li Zhuang a eu pour cadre l'opération « mains propres » lancée en 2009 dans la ville de Chongqing par l'un des hommes politiques les plus influents de la génération montante, pressentis pour devenir membre du comité permanent du Bureau politique à l'issue du XVIII^e Congrès du parti de 2012, Bo Xilai⁵⁶. Finalement, sans pour autant qu'il ne soit déclaré innocent, au printemps 2011, les chefs d'accusation « ont été retirés » contre l'avocat Li Zhuang.

L'accusé reconnu coupable par un tribunal populaire en première instance peut faire appel, mais il s'agit d'un réexamen du dossier à huis clos qui se fait sans avocat, et non pas d'un nouveau procès public. Le jugement en seconde instance est définitif. Le parquet contrôle la légalité des décisions pénales et peut également faire appel. À titre d'exemple, au cours du premier trimestre 2008, sur 316 782 affaires criminelles de premier ressort qui ont été jugées en Chine, 491 369 personnes ont été condamnées et 579 personnes ont été relaxées⁵⁷.

Au-delà de la procédure d'appel, les affaires peuvent bénéficier du système dit de « supervision d'affaires individuelles » (*ge'anjiandu*, 个案监督). Il s'agit d'une pratique particulière au droit pénal chinois qui permet de réexaminer, rejuger et éventuellement annuler une décision de justice exécutoire. Celle-ci peut être initiée par une des parties au procès en s'adressant au tribunal populaire,

55 - « A Letter to the Legal Professionals in Chongqing », 17 avril 2011, http://blog.sina.com.cn/s/blog_4886632001017xtf.html.

56- Arnaud de La Grange, « L'affaire Li Zhuang, un test pour les réformes en Chine », *Le Figaro*, 22 avril 2011.

57- *La Chine et le droit*, op. cit., avril 2008.

par le parquet populaire dans le cadre de son pouvoir de supervision, par le président de la cour ou par une cour populaire d'un niveau supérieur et par les assemblées populaires locales en matière pénale, civile ou administrative. Cependant, les affaires faisant l'objet de ce type de supervision restent très minoritaires (environ 2 % de toutes les affaires jugées par les cours populaires) et celles qui voient leur verdict modifié sont encore plus rares⁵⁸ (entre 0,3 et 0,4 %).

7 - Les nouvelles mesures concernant la résidence surveillée

Depuis les différents codes de l'époque impériale, les peines principales sont traditionnellement au nombre de cinq : la mise sous surveillance, la détention pénale (*juyi*, 拘役) qui ne dépasse pas six mois, l'emprisonnement pendant une durée déterminée de six mois à quinze ans, l'emprisonnement à perpétuité et la peine de mort⁵⁹.

L'exécution de la peine est de la responsabilité du ministère de la Justice. Les peines de détention pénale consistent en un placement de l'accusé dans un centre de détention (*kanshousuo*, 看守所) sous la responsabilité du bureau de la Sécurité publique de son lieu de résidence. Les *kanshousuo* accueillent également les suspects placés en détention provisoire au cours de l'enquête. Les peines d'emprisonnement sont effectuées dans une prison (*jianyu*, 监狱) sous la responsabilité de l'administration pénitentiaire selon que la durée de la peine qui reste à effectuer est inférieure ou supérieure à un an. La peine de mort peut être prononcée pour un « crime extrêmement grave (article 48) » et peut être imposée avec exécution immédiate ou avec suspension de la mise en exécution pendant deux ans. À l'expiration de ce délai, dans certaines circonstances, la peine peut être commuée en une peine d'emprisonnement à vie ou d'une durée de quinze à vingt ans.

Nous avons trouvé, dans le projet de révision, trente-sept références aux mesures liées à la résidence surveillée. De l'avis de divers experts chinois, les autorités seraient désormais favorables, dans certaines circonstances, à un usage plus fréquent de la résidence surveillée comme alternative à la détention provisoire voire même à l'emprisonnement lui-même. Ainsi, la 29^e proposition de modification concerne un nouvel article, rédigé comme suit : « Le tribunal populaire, le parquet populaire ou les autorités de la sécurité publique peuvent placer en résidence surveillée un suspect [...] qui correspond à l'une des catégories suivantes : (a) les personnes malades et dépendantes, (b) les femmes enceintes ou qui allaitent ; (c) les personnes pour lesquelles la résidence surveillée est plus appropriée en raison de circonstances particulières liées à l'affaire elle-même ou aux besoins de l'enquête ; et (d) les personnes dont la période de détention provisoire est terminée mais dont l'enquête n'est pas terminée. » Lorsque le suspect peut être libéré sous caution mais se trouve incapable de nommer une personne garante ou de payer la caution, la résidence surveillée peut être décidée. « Les modalités de la résidence surveillée sont placées sous la responsabilité des or-

58 - Cf. *La Chine et le droit*, n° 2.

59 - Jérôme Bourgon, « "Punir pour ne plus avoir à punir" : la peine de mort dans la tradition juridique chinoise », 10 octobre 2010, Pékin, conférence au CCF.

ganes de la sécurité publique », indique le texte, mention qui crée une certaine inquiétude chez les avocats notamment.

Mais c'est la modification numéro 30 qui suscite l'une des controverses les plus vives. Celle-ci concerne le nouvel article 73 selon lequel « la résidence surveillée sera appliquée au domicile du suspect. Dans le cas d'absence d'un lieu fixe de résidence, dans les affaires susceptibles de menacer la sécurité nationale, les crimes d'activités terroristes, ainsi que tous crimes graves et susceptibles d'entraver le bon déroulement de l'enquête, la surveillance pourra avoir lieu dans un endroit désigné. Après approbation du parquet ou de l'autorité de la sécurité publique de niveau directement supérieur, la surveillance pourra être déterminée dans un lieu donné pour autant qu'il ne s'agisse pas d'un lieu de détention ou d'un lieu d'enquête ». Cependant, dans le cas où la résidence surveillée est effectuée dans un lieu désigné par la sécurité publique, la famille doit être prévenue des motifs et du lieu d'assignation sous les 24 heures sauf lorsqu'il est impossible de communiquer cette information, dans le cas de suspicion de crimes menaçant la sécurité nationale et les crimes d'activités terroristes.

Les inquiétudes concernant ces amendements sont de plusieurs ordres. D'une part, le niveau de langue utilisé est très approximatif sur tous les aspects de la procédure les plus susceptibles d'occasionner des situations d'arbitraire. Par exemple, qu'est-ce « qu'un crime grave » ? La loi ne propose toujours pas de définition précise. Quels sont les critères définissant les « obstacles pouvant nuire à l'enquête » (可能有碍侦查的情形) ? Que signifie : « des procédures d'approbation strictes seront requises par le parquet populaire » ? D'autre part, les exceptions aux règles applicables à la résidence surveillée sont très nombreuses, encore plus nombreuses que celles mentionnées dans les nouveaux articles sur la détention provisoire (nouvel article 84) et l'arrestation (nouvel article 92). Sans compter que l'emploi de l'expression « ainsi que tous crimes graves » (« 等严重犯罪 ») implique, en chinois, l'usage de la conjonction « *deng* 等 » qui évoque l'énumération : « etc. ». A nouveau, compte tenu de la distribution des pouvoirs au sein des acteurs du système judiciaire chinois, il reviendrait à la police, sur le terrain, le pouvoir d'interpréter cette clause⁶⁰.

Autre motif d'inquiétude, les mesures de résidence surveillée, comme les décisions des organes des autorités publiques, ne peuvent donner lieu à des procédures d'appel. Enfin, n'est pas réglementé le délai de la résidence surveillée ni garanti le droit du détenu à travailler, à recevoir une éducation, des soins, etc. « Cette proposition de révision ne viserait-elle pas à légaliser les enquêtes, ainsi que les arrestations dites secrètes qui ont été dénoncées ces dernières années ? », en particulier celle concernant l'artiste Ai Weiwei, s'interroge la presse internationale, très critique⁶¹. La presse officielle a réagi avec vigueur à ces condamnations. Un journaliste du très officiel journal

60- Il s'agit de la 47^e proposition de modification. L'article 92 (futur article 116, paragraphe 2) (*juchuan*, 拘传) mentionne une durée maximale de 12 heures.

61- Dont par exemple : *Le Monde* (« L'audace emprisonnée », 20 mai 2011 ; « Un cauchemar permanent », 29 août 2011) ; *Le Figaro* (16 mai 2011) ; *New York Times* (3 et 4 avril 2011) ; *Washington Post* (3 avril 2011, 22 juin 2011, 14 juillet 2011), etc.

en anglais, *Global Times*, écrit dès le 1^{er} septembre 2011 : « La révision n'est pas un retour en arrière » ; « les modifications ne sont pas parfaites et nécessitent les réflexions de l'opinion. Cependant, les citoyens devraient se prononcer sur la base de faits et non hurler des slogans émotionnels et stéréotypés [...] En réalité, le retard de la Chine dans le domaine pénal reflète la pauvreté des infrastructures du système judiciaire plutôt qu'une volonté politique précise ». De son côté, le professeur Wang Mingyuan considère que de telles mesures seront exceptionnelles et qu'il faut faire appel « au caractère raisonnable » des autorités de police.

À propos du nouvel article 73, le professeur Chen Guangzhong reconnaît les points positifs suivants : 1/ le fait que la police soit désormais tenue d'indiquer les motifs de la résidence surveillée et d'informer la famille (sauf cas particuliers) ; 2/ qu'il soit possible de faire appel à un conseil ou à un avocat ; 3/ le fait que la police soit tenue de suivre une certaine procédure pourrait ouvrir la voie à des recours pour placement arbitraire en résidence surveillée. Néanmoins, le professeur Chen condamne l'absence de contrôle de ces mesures et le flou délibéré du texte pouvant ouvrir la voie aux abus les plus graves. Ainsi, la nouvelle loi légaliserait le phénomène courant « d'assignation à résidence hors de son lieu de résidence⁶² ». À la police de prouver, dans ce cas, que le suspect constitue une menace pour la sécurité de l'État. Ai Weiwei, par exemple, assigné à résidence dans un lieu tenu secret pendant près de trois mois, ne fut jamais suspecté que de fraude fiscale. L'accusation n'a été connue que de très nombreux jours après le début de son assignation à résidence. Ses avocats ne furent pas autorisés à le rencontrer lors de toute la période de son isolement⁶³. Rappelons, par ailleurs, que la RPC (comme les États-Unis) n'a pas ratifié la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes victimes de disparition forcée⁶⁴.

Un rapport très bien documenté de la fondation américaine Dui Hua⁶⁵ confirme la préoccupation des autorités chinoises elles-mêmes concernant les centres de détention en sureffectifs et les abus fréquents des principes de la garde à vue et de la détention provisoire, souvent conçus comme une mesure de substitution au travail d'enquête. Les modifications concernant un usage plus souple de la résidence surveillée ne peuvent cependant être efficaces (et acceptables) que si les droits du prévenu sont parfaitement garantis par la loi et appliqués sur le terrain. En effet, « la réforme laisserait tout suspect arrêté avec moins de protection légale qu'un détenu actuel dans un centre de détention », conclue Me Liu Xiaoyuan, l'ancien défenseur de Ai Weiwei et Deng Yujiao. Aussi, dans leurs commentaires critiques, les professionnels du droit réclament-ils au législateur d'accorder une attention particulière à cette mesure, ainsi que, au minimum, une série d'interprétations judiciaires de la Cour populaire suprême qui permettraient de prévenir les abus les plus graves.

62 - Flora Sapio a découvert que de telles pratiques étaient déjà en vigueur dans les affaires dites « particulières » ou celles « relatives au terrorisme » (Forgotten Archipelagos, 10 octobre 2011). Cf. « Notes pour la résolution des affaires à l'usage de la police criminelle (刑警办案须知) » ou Ira Belkin, « China's Criminal Justice System : A Work in Progress », http://www.law.yale.edu/documents/pdf/chinas_criminal_justice_system.pdf.

63 - Cf. pour de plus amples détails le texte de Jerome A. Cohen, « Absolute Power », *South China Morning Post*, 12 avril 2011.

64 - Résolution 61/177, U.N. Doc. A/RES/61/177 (2006).

http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-16&chapter=4&lang=en.

65 - Fondée en 1999, « Dui Hua » (对话), qui signifie « dialogue » en chinois, est une ONG qui œuvre à l'amélioration des conditions de détention et de traitement des détenus chinois dits « à risque » à travers la promotion des droits universels de la personne. La Fondation a constitué une banque de données comprenant plus de 25 000 noms de prisonniers chinois. Le rapport cité ici est intitulé : *Increased Use of Bail a Double-Edged Sword*, octobre 2011.

8 - La justice des mineurs : des progrès indéniables

En 1997, la révision de la LPP avait permis de reconnaître le « principe de proportionnalité qui prévoit des traitements différenciés pour les mineurs justiciables⁶⁶ ». Depuis lors, la majorité pénale a été fixée à seize ans au lieu de dix-huit ans (pour autant, ainsi que nous l'avons vu dans le cas du jeune délinquant Due Tu, une infraction est punissable dès quatorze ans si elle trouble gravement l'ordre public). La révision actuelle propose d'ajouter un nouveau chapitre consacré au traitement des mineurs justiciables. « Cette réforme est l'aboutissement de plusieurs années de réflexions sur les pratiques locales et internationales en la matière », commente Joshua Rosenzweig, responsable à Hong Kong de Dui Hua. Même si le débat est loin d'avoir été consensuel⁶⁷, « cet amendement représente l'une des améliorations les plus importantes dans le traitement de la délinquance juvénile au sein de la justice pénale depuis la fondation de la RPC », conclue Dui Hua. On peut constater que le nombre d'experts, d'agences gouvernementales (tant au niveau national que local), d'institutions universitaires locales ou internationales impliqués dans l'élaboration de la réforme sur la délinquance juvénile est beaucoup plus important que pour les autres thèmes majeurs de la Loi de procédure pénale⁶⁸.

Le nouvel article 263 stipule que « les mineurs ayant commis un crime devront être éduqués, réformés et réintégrés sur la base de l'application du principe que les mesures éducatives priment sur les mesures punitives ». L'article précise également la responsabilité des tribunaux populaires, du parquet populaire et des autorités de la sécurité publique de s'assurer de la garantie des droits de la procédure, des conditions de l'aide juridique (*falü bangzhu*, 法律帮助), de la prise en compte du profil psychologique (phénomène nouveau, article 271) et, enfin, de la condition physique du mineur incriminé. De façon générale, il est plus souvent fait mention dans ce futur chapitre du « juge » (*shenpanrenyuan*, 审判人员) que du tribunal populaire. Un juge à qui l'on reconnaît dans cette section de la Loi une identité propre et une fonction plus individualisée que d'habitude.

Plusieurs articles, dont un particulièrement long et peu précis (article 266), marquent la volonté d'une protection accrue des mineurs détenus durant les interrogatoires et leur détention : l'aide juridique est rendue plus systématique, les mineures ne devront plus être interrogées que par un personnel de police féminin, etc. L'article 268 ouvre la voie à une reconnaissance plus grande du statut de la victime. L'accent est également mis sur « la réinsertion » (futur article 271) et la repen-

66- Modification numéro 95 : un nouveau chapitre 1 dans la partie 5 de la loi, intitulé : « Procédures pour les cas de délinquance juvénile ».

67- Dui Hua rapporte qu'un représentant de l'ANP, M. Yao Xiaoying, a fait part de sa profonde inquiétude « face à un système qui ne ferait pas craindre la sanction chez les jeunes ».

68- http://duihua.org/media/press/statements/press_China_Criminal_Procedure_Law_Revision_JJ_ADD.pdf.

tance qui peuvent « conduire à une plus grande tolérance » (prochain article 267). L'adulte référent, qui peut être le cas échéant un membre de la famille, un enseignant ou toute autre personne désignée, se doit d'exercer un rôle de discipline (nouvel article 268).

Le principe du procès à huis clos semble acquis pour tout accusé de moins de dix-huit ans lors du procès (article 270). Une autre réforme jugée très prometteuse est contenue dans l'article 272 : « Les autorités judiciaires scelleront le casier judiciaire d'un mineur au moment des faits qui aura été condamné à une peine de moins de cinq ans. Une fois scellées, les données du dossier ne pourront être divulguées à aucun organisme à l'exception d'une autorité judiciaire et à des fins exclusives d'enquête. Dans tous les cas, la confidentialité sera exigée. »

Il semble que le système judiciaire ait accepté voire même souhaité que des poursuites pénales soient moins fréquemment engagées et que des peines non privatives de liberté soient plus souvent prononcées à l'encontre de certains mineurs. En effet, jusqu'à présent, la justice pénale chinoise condamnait plus lourdement la délinquance juvénile que la délinquance économique et financière liée à la corruption. Le nouveau mécanisme introduit dans la loi un principe de « non-poursuite conditionnelle », basé sur la philosophie de la justice réparatrice (*huifuxing sifa*, 恢复性司法, en chinois ou *restorative justice* en anglais). La période de probation de la « non-poursuite conditionnelle » se situe entre six mois et un an. Celle-ci démarre le jour de la décision prise par le bureau du parquet populaire.

De telles avancées tiennent à la mobilisation d'un groupe de juristes particulièrement actifs, soutenus par différents programmes de coopération développés dès 2005 avec l'International Centre for Criminal Law and Criminal Justice (ICCLR), notamment dans le domaine de la justice réparatrice⁶⁹. En décembre 2008, à Pékin, a eu lieu, à l'initiative de Song Yinrui, pénaliste à la faculté de droit de l'Ecole normale de Pékin, un séminaire international⁷⁰ dont le but était de présenter au public chinois l'histoire et les caractéristiques des modes alternatifs de résolution des conflits, y compris pénaux et, deuxièmement, d'évaluer plusieurs projets pilotes en matière de réconciliation et de médiation pénale.

Aujourd'hui, la matière « Alternative Dispute Resolution » (ADR) est enseignée dans les facultés de droit en Chine, où le terme anglais n'est même plus traduit. La loi cherche à renforcer une justice de proximité encadrée par des structures juridictionnelles, épaulées par des médiateurs dévoués au dénouement des litiges dans un contexte de contrôle social et politique fort. Les innovations pénales proposées s'inscrivent dans une tradition locale, sociale et politique très riche. En Chine, d'anciennes pratiques sociales partagent la même philosophie d'ensemble que la justice réparatrice même si, par exemple, le principe de la « rééducation » demeure plus important que celui de la « réparation ». Ainsi, on ne trouve pas de mention, dans la réforme, de travail d'intérêt général.

69- <http://www.icclr.law.ubc.ca/>. Implementing International Standards in Criminal Justice in China (IISCJ) Programme. <http://www.icclr.law.ubc.ca/Publications/Reports/Promoting%20Criminal%20Justice%20Reform%20070607.pdf>, <http://www.restorativejustice.org/editions/2005/oct05/china>.

70- Une équipe internationale animée par le professeur John Braithwaite avait permis de présenter la philosophie de la justice réparatrice dans différents pays du monde, y compris en France. La conférence avait également fait l'objet d'une évaluation d'un projet pilote sur la « réconciliation pénale ». <http://www.springerlink.com/content/x4416272j57144k6>.

En Chine, où n'existent ni juges des mineurs (il existe des tribunaux pour mineurs mais les juges ont très rarement une compétence spécialisée au-delà de leur expérience propre), ni travailleurs sociaux, ni l'équivalent en France de l'Institut national d'aide aux victimes et de médiation (Inavem) ; face à une société en quête d'un nouveau modèle de justice sociale et qui se heurte à un pouvoir déterminé à préserver « la société harmonieuse », diverses traditions de médiation sont en train d'être déployées et, pour certaines d'entre elles, d'être réinventées. Pour des raisons de « préservation de la stabilité sociale » (*weiwen*), la Chine connaît depuis le milieu des années 2000 une explosion spectaculaire de pratiques de médiation : populaire ou de quartier, communautaire ou judiciaire. La nostalgie des tribunaux du peuple basés sur « le bon sens populaire », encadrés par des militaires et l'idéologie du parti (le modèle dit de *Ma Xiwu*, 马锡五⁷¹), apparaît moins ostensiblement dans les discours officiels depuis la fin de l'année 2010, grâce notamment à une campagne de critique vigoureuse menée par les juristes professionnels soucieux de protéger le droit chinois d'un tel retour en arrière. Le danger est double ici et diffère des enjeux de la justice réparatrice ailleurs dans les États de droit. Les affaires qui nécessitent un débat sur la scène publique (faits impliquant des adultes connus, affaires de mœurs et petites irrégularités, violence à l'égard des enseignants) risquent d'être limitées à un espace très privé ou bien aux cellules du comité du Parti.

Le domaine de la justice des mineurs est véritablement le seul dans lequel il soit possible d'observer une influence directe et relativement peu conflictuelle d'un mouvement d'experts et de militants organisés (une influence de type *bottom-up*), issus de la base, sur l'aspect judiciaire du traitement de cette question. Ceci également car, et contrairement aux phénomènes semblables en Europe à partir des années 1980, les premières expériences de justice réparatrice se sont développées non pas à l'extérieur mais au sein du système judiciaire chinois. En s'institutionnalisant, comme ailleurs dans le monde, ce mouvement va naturellement perdre une certaine autonomie mais c'est la condition pour en faire avancer les principes généraux⁷².

La montée de la délinquance juvénile dans l'ensemble des provinces chinoises, en particulier dans la région de la rivière des Perles (Canton essentiellement, où vivent des centaines de milliers d'enfants de migrants⁷³), nécessite la recherche de nouvelles méthodes d'action. L'effet réel de ces mesures innovantes est pour l'instant incertain. Tout dépendra si celles-ci seront ou non valorisées au sein du système pénal dans son ensemble. L'objectif est de rapprocher les parties afin d'assurer la réparation du dommage subi par la victime, mettre fin au trouble résultant de l'infraction, et contribuer à la réinsertion de l'auteur des faits. La médiation ne doit pas s'exercer « sous pression judiciaire » mais demeurer un processus consensuel au cours duquel un tiers impartial et indépendant a pour mission d'établir les conditions d'une communication entre des opposants.

71- Cf. S. Balme, « Local Courts in Western China: The Quest for Independence and Dignity », chap. 8 dans Randy Peerenboom (éd.), *Judicial Independence in China: A Comparative Developmental Approach*, Oxford, Oxford University Press, 2009, p. 154-180.

72- Jacques Faget, « The French Phantoms Of Restorative Justice : The Institutionalization of "Penal Mediation" », dans Ivo Aertsen, Tom Daems et Luc Robert (éd.), *Institutionalizing Restorative Justice*, Cullompton, Devon / Portland, Willan Publishing Press, 2006, p. 151-165.

73- De 2004 à 2009, les seuls tribunaux de Canton ont traité plus de 43 000 affaires de délinquance juvénile, soit 10 % de la totalité des affaires de la province. En 2009, 23 000 affaires ont impliqué des enfants de migrants, soit une très forte majorité de la population des mineurs délinquants (Source : Dui Hua, septembre 2011, www.duihuamews.com).

Comme son nom l'indique, la justice réparatrice accorde la priorité à la réparation des torts causés par une infraction tout en invitant les auteurs et les victimes à « négocier des solutions au conflit⁷⁴».

L'application des nouvelles normes concernant les jeunes délinquants sera finalement limitée à la volonté de chaque acteur du système judiciaire : une leçon de morale sur la société harmonieuse, où des intimidations ne correspondraient ni à l'éthique ni à l'objectif de la justice réparatrice.

Conclusion

Ces propositions constituent-elles un pas dans la bonne direction ? Les avis sont partagés : certains voient dans la version amendée de la loi une reprise en main de la justice par les forces de sécurité publique. Pour d'autres, il s'agirait d'une première tentative, de la part du système, d'en limiter progressivement le pouvoir. L'avenir tranchera mais, pour l'instant, la Chine semble encore loin de rejoindre les différentes formes d'État de droit existant de par le monde. Tout d'abord parce que la philosophie pénale reste centrée sur le « crime » (*fanzui*, 犯罪) et la nécessité de sauvegarder l'ordre public, terme auquel on persiste à donner un sens trop général. Ce postulat explique que, sur le terrain, les autorités policières possèdent l'avantage, y compris vis-à-vis des parquets populaires. Le ministère public dispose de pouvoirs de supervision qui le place en position de force par rapport aux tribunaux. Un tel choix en faveur de la sécurité se fait au détriment des libertés, c'est-à-dire d'une autre philosophie pénale qui préfère libérer un coupable plutôt que de condamner un innocent. La Chine est encore loin d'avoir fait sa révolution libérale qui place les contre-pouvoirs au cœur du système pénal, tels les droits de la défense dont on a vu qu'ils étaient encore bien limités ; tel le pouvoir de l'opinion qui n'est certes pas nul mais qui avance de manière brouillonne, par saccade, prêt à s'emporter aussi bien dans le sens des libertés que dans celui de la peine de mort. Sa prise en compte a des accents populistes plus que libéraux ; tel enfin le juge, qui est l'impensé de la réforme. Non seulement ses pouvoirs restent subordonnés à une architecture qui le place en bout de chaîne, sous la pression d'une police toute-puissante et d'un parquet soumis, mais sa double nature d'agent d'un dispositif répressif et de contre-pouvoir – car il est les deux dans un État de droit – n'est en rien prise en considération.

De nombreux systèmes pénaux dans le monde montrent une tendance forte vers le renforcement des droits de l'accusé. À certains égards, la Chine ne fait pas exception mais la progression dans ce domaine est lente et, surtout, non linéaire. Le droit absolu à la défense n'est pas clairement af-

73- De 2004 à 2009, les seuls tribunaux de Canton ont traité plus de 43 000 affaires de délinquance juvénile, soit 10 % de la totalité des affaires de la province. En 2009, 23 000 affaires ont impliqué des enfants de migrants, soit une très forte majorité de la population des mineurs délinquants (Source : Dui Hua, septembre 2011, www.duihuamews.com).

74- J. Faget, « The French Phantoms Of Restorative Justice : The Institutionalization of "Penal Mediation" », *op. cit.*

firmé par la révision en cours de la Loi de procédure pénale. Si aucune disposition ne sanctionne ouvertement les délits politiques ni même les délits d'opinion, le nouveau texte multiplie les exceptions au droit commun lorsque « les circonstances sont graves » ou dans le cas « d'atteinte à la sécurité publique ». Contrairement à la réforme de 1996, celle-ci avait les moyens de se rapprocher des critères internationaux de « bonne conduite » (*best practices*). En ce sens, c'est un échec. Ainsi, l'avenir des libertés en Chine dépendra de la dynamique des relations entre, d'un côté, la police et, de l'autre, l'opinion publique, les nouveaux médias et les avocats de la défense.

Quelles sont les chances, enfin, de voir adopter la nouvelle loi ? Elles sont tributaires de la logique des institutions politiques chinoises, compliquée par le contexte de succession politique. Un texte aussi important nécessite non seulement un vote à la quasi-unanimité au sein de l'Assemblée nationale populaire mais également une décision conjointe entre l'ANP et son Comité permanent. Compte tenu de la nature polycentrique du régime chinois, chaque faction au sein du pouvoir (conservateurs marxistes, pro-confucéens, nationalistes, libéraux, etc.) dispose *de facto* du pouvoir de blocage de la procédure législative. Un vote précipité de la révision de la LPP, lors de la prochaine assemblée en mars 2012, ou retardé en mars 2013, à l'issue du XVIII^e Congrès du parti, permettra de connaître la teneur de l'équilibre des factions au plus haut niveau entre notamment les forces de la sécurité publique, la Cour populaire suprême et le ministère de la Justice.