

Le juge Ma Xiwu, un modèle pertinent pour les réformes juridiques chinoises ?

*Hélène PIQUET**

Justice Ma Xiwu, a Relevant Model for China's Legal Reforms?

El juez Ma Xiwu, ¿un modelo pertinente para las reformas jurídicas chinas?

O juiz Ma Xiwu, um modelo pertinente para as reformas jurídicas chinesas?

马锡五法官：中国司法改革的一个恰当模范？

Résumé

Cette étude traite de la résurgence, à partir de 2009, du juge Ma Xiwu (1899-1962) présenté comme juge modèle par la Cour populaire suprême de Chine (CPS). Quels facteurs expliquent la mobilisation, par la CPS, d'un modèle susceptible d'être dépassé, dans le contexte des réformes juridiques chinoises? Nous adopterons une approche contextuelle fondée sur la grille de Cheek, qui repose sur l'identification de moments idéologiques et d'idées durables. La première partie sera consacrée à une présentation de Ma Xiwu, personnage historique, et de l'actrice de la justice qui l'invoque, la CPS. La seconde partie traitera de la résurgence de Ma Xiwu, de ses modalités et des attributs

Abstract

This paper discusses Justice Ma Xiwu's (1899-1902) comeback since 2009. Which factors account for China's Supreme People's Court's (SPC) orchestrated return from the grave of a possibly outdated model with respect to the legal reforms? Using Cheek's grid of ideological moments and enduring ideas, we will adopt a contextual approach. The first part will present the historical figure, Ma Xiwu, and the institution that initiated his comeback, the SPC. The second part will analyze how Ma Xiwu is mobilized by the SPC and the distinctive characteristics that account for his resurgence in relation to the other model judges of the reform era. Ma Xiwu's mobilization by

* Professeure, département des sciences juridiques, Université du Québec à Montréal.

distinctifs de ce modèle par rapport aux autres juges modèles. Le recours à Ma Xiwu par la CPS s'explique par les enjeux identitaires qui continuent d'habiter la Chine dans son rapport avec l'Occident.

Resumen

Este estudio aborda el resurgimiento, a partir de 2009, del juez Ma Xiwu (1899-1962) presentado como juez modelo por la Corte Suprema Popular de China (CSP). ¿Qué factores explican la movilización, por parte de la CSP, de un modelo que puede estar desactualizado en el contexto de las reformas jurídicas chinas? Adoptaremos un enfoque contextual basado en la tabla de Cheek, que se basa en la identificación de momentos ideológicos e ideas durables. La primera parte estará dedicada a una presentación de Ma Xiwu, una figura histórica, y de la institución judicial que lo invoca, la CSP. La segunda parte tratará sobre el resurgimiento de Ma Xiwu, de las modalidades y atributos distintivos de este modelo con respecto a otros jueces modelo. El recurrir a Ma Xiwu por parte de la CSP se explica por los problemas de identidad que continúan en la China en su relación con Occidente.

the SPC is explained by China's ongoing identity dilemmas in its relation with the West.

Resumo

Este estudo trata da ressurgência, a partir de 2009, do juiz Ma Xiwu (1899-1962), apresentado como juiz modelo pela Suprema Corte Popular da China (SCP). Que fatores explicam a mobilização, pela SCP, de um modelo suscetível de ser superado, em um contexto de reformas jurídicas chinesas? Adotaremos uma abordagem contextual fundada sobre a grade de Cheek, que repousa sobre a identificação de momentos ideológicos e de ideias sustentáveis. A primeira parte será consagrada a uma apresentação de Ma Xiwu, personagem histórico, e da protagonista da justiça que a invoca, a SCP. A segunda parte tratará da ressurgência de Ma Xiwu, de suas modalidades e atributos distintivos desse modelo com relação aos outros juízes modelos. O recurso à Ma Xiwu pela SCP se explica pelos dilemas de identidade que continuam a habitar a China em sua relação com o Ocidente.

摘要

本论文研究了2009年以来马锡五（1899–1962年）法官突然再度被中国最高法院视为模范法官的现象。有哪些因素能够解释中国最高法院在中国司法改革背景下推行一个可能已经过时的模范？我们将采用以Cheek表格为基础的情景分析法，即寻找和确认意识形态瞬间和持续性观念。第一部分介绍历史人物马锡五和援引此人的司法机构——中国最高法院。第二部分研究马锡五式司法模式的重新抬头以及该模式的具体细节和相较于其他司法模式的显著特点。中国最高法院之所以求助于马锡五审判方式，这可从中国与西方关系中一直存在着的身份困境进行解释。

Plan de l'article

Introduction	419
I. Ma Xiwu et la CPS en perspectives	424
A. Un retour sur le personnage historique	424
B. Aux sources du recours aux juges modèles par la CPS.....	429
C. De certaines caractéristiques du fonctionnement de la CPS	433
II. La résurgence de Ma Xiwu	437
A. Ma Xiwu, paradigme local par excellence réactivé par la CPS..	438
B. Ma Xiwu assimilé au juge Feng par la CPS: un programme de travail.....	445
C. Ma Xiwu et les autres juges modèles	449
Conclusion	455

La mise en œuvre des réformes juridiques pose, en Chine comme ailleurs, divers défis aux cours. Dans le contexte chinois, depuis 1978, la Cour populaire suprême (CPS) joue un rôle inusité mais très important eu égard à la formulation des directions à suivre pour la mise en œuvre des réformes entamées en 1978. Le recours aux juges modèles est à cette fin, pour la CPS, un instrument aussi unique que privilégié. Les juges modèles sont destinés à modeler le comportement des juges en poste dans les affaires qu'ils traitent. Les juges chinois saisissent le sens des modèles véhiculés par la CPS et vont tenter de s'ajuster aux attentes. Cela s'inscrit en continuité avec l'apprentissage par l'imitations de modèles en Chine, ancrée dans le confucianisme¹. Les juges modèles révèlent en effet les problèmes du système judiciaire auxquels il faut remédier ainsi que des enjeux de nature politique qui affectent la CPS. Cet appel aux juges modèles marque une approche sans équivalent dans les systèmes judiciaires ailleurs dans le monde. Toutefois, elle trouve tout son sens lorsque replacée dans son contexte culturel et politique. Elle est également bien comprise de l'auditoire visé, les juges chinois.

Notre étude sera consacrée au modèle du juge Ma Xiwu (1899-1962), et à sa signification pour la direction des réformes juridiques chinoises². Si le recours aux juges modèles par la CPS est fréquent, le cas du juge Ma Xiwu présente des particularités. Ma Xiwu atteint un record de longévité comme modèle. Il a connu son heure de gloire sous la période maoïste (1949-1976) avant de sombrer dans l'oubli après son décès en 1962. Malgré les décennies passées depuis son décès, la CPS l'a érigé en modèle en 2009 et elle le mobilise encore aujourd'hui. Notre question de recherche est la suivante : pourquoi, alors que la CPS peut créer des modèles de juges presque à volonté par les concours de juges, a-t-elle encore besoin de recourir au juge Ma Xiwu, modèle datant de l'époque maoïste et possiblement

¹ Nicolas ZUFFEREY, *Introduction à la pensée chinoise. Pour mieux comprendre la Chine au XXI^e siècle*, Paris, Hachette, 2008, p 50.

² Les traductions des textes en chinois sont effectuées par l'auteur de ce texte, sauf lorsqu'il existe déjà des titres en anglais dans les documents officiels de la CPS, auquel cas ils sont utilisés tels quels. Il n'existe pas de traduction pour la vaste majorité des textes de doctrine tirés des revues chinoises de droit ou de divers sites Internet, notamment celui de la CPS et du Parti communiste chinois. Dans le cas de la presse chinoise, les portails en français et en anglais des journaux officiels *China Daily* et *People's Daily* ne constituent pas une traduction de l'édition en chinois. C'est pourquoi nous travaillons directement avec les portails en chinois. L'accès au site en chinois nécessite souvent d'utiliser la police « chinois simplifié ».

dépassé au regard de l'état actuel des réformes juridiques chinoises³? Nous croyons que le juge Ma Xiwu comporte des attributs distincts qui le rendent irremplaçable pour la CPS. La pertinence de ses caractéristiques doit être lue en conjonction avec certaines particularités de la CPS par rapport aux autres Cours suprêmes ou institutions équivalentes en Amérique du Nord et en Europe. Ces dernières touchent autant son rôle et son fonctionnement que ses contraintes.

Le choix d'un cadre théorique afin de traiter ce sujet comporte des enjeux spécifiques. Aborder un autre pays (ici, nous pourrions dire un continent) et ses institutions juridiques nécessite un certain degré de prudence. Chiba évoquait ainsi le regard méprisant des juristes formés dans les systèmes de common law et de droit civil à l'endroit de ce qu'il a appelé, faute mieux, les droits non occidentaux. Il utilise l'expression « disqualification » afin de nommer le phénomène d'un regard méprisant, de la part des juristes de droit civil et de common law, à l'endroit des droits africains, asiatiques, océaniens et latino-américains⁴. Dans la même veine, Baxi affirme que les droits des pays du Tiers monde font l'objet d'un racisme épistémologique⁵.

Le cas de la Chine soulève en effet les enjeux liés à l'altérité, notamment dans le contexte juridique. Il s'ajoute une autre dimension, qui tient à la nature de son régime politique. Transposer à un régime autoritaire des catégories et écoles de pensées développées dans des contextes politiques démocratiques n'est pas toujours probant. Aussi, au regard de ces difficultés allons-nous suivre la voie développée par Cheek, qui travaille l'histoire intellectuelle chinoise en utilisant le concept de carte (*map*) construite à partir de concepts clés, dont nous reprendrons deux⁶.

³ Le dernier concours en date est celui de juillet 2017. ZHONGGUO FAYUAN WANG [RÉSEAU CHINOIS DES COURS], « Wo zui xihuan de hao faguan », [« Le bon juge que j'aime le plus »], en ligne : <<https://www.chinacourt.org/article/subjectdetail/id/MzAwNEjPNYABAA%3D%3D.shtm>> (consulté le 10 octobre 2019).

⁴ Masaji CHIBA, « Droit non-occidental », dans Wanda CAPELLER et Takanori KITAMURA (dir.), *Une introduction aux cultures juridiques non occidentales. Autour de Masaji Chiba*, Bruxelles, Bruylant, 1998, p. 37, à la p. 39.

⁵ Upendra BAXI, « The colonialist heritage », dans Pierre LEGRAND et Roderick MUNDAY (dir.), *Comparative Legal Studies: Traditions and Transitions*, Cambridge, Cambridge University Press, 2003, p. 46, à la p. 53.

⁶ Timothy CHEEK, *The Intellectual in Modern Chinese History*, Cambridge, Cambridge University Press, 2015.

Cheek étudie plusieurs intellectuels chinois à partir de ce qu'il appelle le « moment idéologique » et des « idées durables »⁷. Il retrace ainsi les développements de pensée d'auteurs chinois en fonction de certains thèmes. Sa méthode permet de puiser dans des éléments contextuels en suivant une séquence temporelle qui couvre, selon le cas, plusieurs décennies. Ainsi restitue-t-il les points de vue des intellectuels chinois sur diverses questions qui les préoccupaient. Cheek prend ces regards chinois comme point de départ et complète, le cas échéant, par des informations à caractère historique, politique ou culturel. Nous estimons que cette manière de faire est très porteuse pour notre sujet car les choix de juges modèles par la CPS deviennent intelligibles lorsqu'ils sont appréhendés comme s'inscrivant dans un débat d'idées. L'étude des instruments juridiques de la CPS qui consacrent Ma Xiwu comme modèle exige de comprendre leur contenu. Or, celui-ci est « formaté » d'une manière qui doit elle-même être expliquée. En outre, les divers documents pertinents sont truffés de slogans qui, eux, éclairent le choix du modèle. Ils nécessitent un décodage car ils renvoient à divers éléments du contexte politique et juridique chinois indissociables des juges de modèles, et de Ma Xiwu en particulier. Nous travaillons donc avec des sources atypiques, qui seront explicitées plus loin.

Pour les fins de notre étude, nous assimilerons la CPS à l'intellectuel principal sous étude, qui s'exprime à différents moments dans le temps et par divers véhicules. Nous nous concentrons sur le pouvoir de la CPS de générer des juges modèles par ses écrits, en mettant l'accent sur le juge Ma Xiwu. Comme c'est le cas pour tout intellectuel influent, les propos et actions de la CPS, ici la résurgence soigneusement orchestrée de Ma Xiwu comme modèle, s'insèrent dans un contexte et suscitent des réactions d'autres intellectuels, ici les juristes chinois. Leurs propos sur Ma Xiwu participent directement à ce grand débat d'idées relatif aux réformes juridiques chinoises.

La richesse de la vie intellectuelle chinoise est mal connue hors de Chine, principalement en raison de la barrière de langue. Si la censure est omniprésente, les intellectuels chinois ont développé l'art de naviguer à travers celle-ci⁸. Le contexte des réformes génère maintes réflexions sur divers enjeux et défis confrontés par la société chinoise. Les intellectuels

⁷ *Id.*, à la page 7 pour les moments idéologiques et à la page 12 pour les idées durables.

⁸ Voir Emily FRENKIEL, *Parler politique en Chine. Les intellectuels chinois pour ou contre la démocratie*, Paris, PUF, 2014, p. 5, 138 et 139.

chinois sont divisés en camps, que nous ne pouvons tous énumérer ici⁹. Ownby distingue trois principaux courants, soit le libéralisme tel que compris et approprié par les intellectuels chinois, la nouvelle gauche, et les nouveaux confucéens¹⁰. Le résumé qui suit est fondé sur celui d'Ownby. Les intellectuels libéraux sont favorables à des emprunts aux pays occidentaux sur les plans économique et juridique. Feng Chongyi les présente ainsi, attirant l'attention sur les points suivants : « Pour eux, le libéralisme est politique dans sa défense de la démocratie libérale face à la dictature : économique quand il soutient la propriété privée contre le contrôle du gouvernement ; et socialement il favorise l'égalité face aux privilèges »¹¹. La réforme politique reste un non-dit. Les intellectuels de la nouvelle gauche sont hostiles aux réformes fondées sur l'économie de marché et sont nettement favorables aux emprunts à l'Occident. Les nouveaux confucéens prônent, comme l'indique leur nom, un retour au confucianisme comme source d'inspiration pour les valeurs de la société chinoise. Les visions de l'étendue et des modalités de ce retour varient¹². Enfin, il faut mentionner les néomaïstes, qui ont pris une place croissante depuis l'avènement de Xi Jinping à la présidence du pays en 2012¹³.

En appliquant le cadre de Cheek, l'étude du juge Ma Xiwu fait appel au moment idéologique des réformes, ici les réformes juridiques chinoises. Notons d'abord que l'expression « réformes juridiques » (« *sifa gaige* ») a été employée tant par la CPS que par les juristes chinois depuis 1978. La CPS continue aussi d'employer l'expression dans son plan quinquennal de travail 2019-2023¹⁴. Les débats ont porté sur la direction à imprimer à ces réformes. Le contexte plus large est celui de luttes très âpres entre les juristes

⁹ Voir Samuli SEPPÄNEN, *Ideological Conflict and the Rule of Law in Contemporary China. Useful Paradoxes*, Cambridge, Cambridge University Press, 2016. Pour l'accès à des textes d'intellectuels chinois traduits en anglais, voir le site « Reading the China Dream », en ligne : <<https://www.readingthechinadream.com>>. Ce site est géré par le professeur David Ownby qui, en plus de traduire les textes, rédige les rubriques contextuelles.

¹⁰ *Id.* Ils sont présentés à la rubrique « Maps ».

¹¹ FENG Chongyi, « Les libéraux chinois dans la Chine post-Tiananmen », (2002) 2 *Perspectives Chinoises* 32, 32.

¹² Daniel A. BELL, *China's New Confucianism. Politics and Everyday Life in a Changing Society*, Princeton, Princeton University Press, 2008, p. 8 et 9.

¹³ Jude D. BLANCHETTE, *China's New Red Guards. The Return of Radicalism and the Rebirth of Mao Zedong*, Oxford, Oxford University Press, 2019, p. 139.

¹⁴ COUR POPULAIRE SUPRÊME, « Zui Gao renmin Fayuan Guanyu shenhua renmin Fayuan Sifa Tizhi Zongjie Peitao gaige de yijian-Renminfayuan di wu ge wu nian gaige gangyao (2019-2023) » [« Opinion de la CPS sur le 5^e plan quinquennal pour une réforme

réformistes, libéraux, ouverts aux transferts de droit, et les juristes hostiles à ces derniers. Ce thème est sous-jacent à toute l'ère des réformes.

Nous abordons la résurgence de Ma Xiwu à partir de trois idées durables. La première est celle de l'apprentissage par l'exemple. Elle traverse les siècles et sert de socle au travail de la CPS qui fait l'objet de notre étude. L'exemple pertinent pour nos fins réside dans la figure du juge modèle, notre seconde idée durable. Il constitue une composante du répertoire culturel et juridique chinois depuis plusieurs siècles. Il est ici actualisé en la personne de Ma Xiwu. La manière de concevoir les réformes en général, et les réformes juridiques en particulier, est abordée de plusieurs façons par les juristes chinois. Un thème sous-jacent de leurs réflexions est pertinent pour nos fins : la tension entre le recours aux modèles occidentaux et les ressources nationales chinoises. Elle n'est pas nouvelle, comme il ressort du slogan « le savoir chinois comme essence, le savoir occidental comme technique » (« *zhongxue wei ti, xixue weiyong* » résumé par « *tiyong* ») développé au XIX^e siècle. Les élites chinoises de l'époque s'interrogeaient sur la voie à suivre afin de moderniser la Chine sans porter atteinte à son identité¹⁵. Cette question demeure d'actualité et conduit directement aux « ressources juridiques chinoises » ou « nationales », expression utilisée par le Parti communiste chinois (PCC) et la CPS au contenu assez flou¹⁶. Ces ressources juridiques chinoises constituent notre troisième idée durable.

Notre étude traitera donc dans un premier temps de Ma Xiwu et de la CPS en perspectives (I). Nous présenterons le personnage historique de Ma Xiwu (A). La résurgence de Ma Xiwu dans la Chine des réformes étant le fait de la CPS, le rôle particulier de celle-ci dans la création des juges modèles sera mis en lumière (B). Nous terminerons cette première partie avec la présentation de quelques traits spécifiques du fonctionnement de la CPS (C).

En deuxième temps, nous analyserons la résurgence de Ma Xiwu (II). Celui-ci constitue un paradigme local aux termes du débat sur les ressources juridiques nationales initié en 1996 par Zhu Suli (A). Ma Xiwu subit un sort particulier, soit son assimilation à un personnage de film. Celle-ci n'est pas

complète du système juridique des cours populaires », en ligne : <<http://www.court.gov.cn/zixun-xiangqing-144202.html>> (consulté le 4 décembre 2019) [CPS, « 5^e Plan »].

¹⁵ Jonathan D. SPENCE, *The Search for Modern China*, New York, W.W. Norton & Company, 2013, p. 217.

¹⁶ Les deux seront utilisées de manière interchangeable.

anodine et obéit à des fins précises dans le contexte de la mise en œuvre des réformes juridiques (B). Cela étant, Ma Xiwu coexiste avec d'autres juges modèles. Nous traiterons des éléments qui le différencient des autres juges modèles et de sa place par rapport à ceux-ci au sein du palmarès des juges modèles (C).

I. Ma Xiwu et la CPS en perspectives

Ma Xiwu (A) a travaillé dans la période républicaine (1911-1949) et durant la période maoïste (1949-1976). C'est dans le cadre de cette dernière que Ma Xiwu acquiert une première fois le statut de modèle, d'une manière très spécifique et d'importance centrale pour comprendre la suite de son histoire. La période des réformes débute en 1978. Les réformes juridiques visent autant l'élaboration du droit légiféré que la modernisation des institutions judiciaires. Dans ce contexte, la CPS joue un rôle très particulier (B), pertinent pour l'analyse des juges modèles, dont Ma Xiwu. De même, certaines caractéristiques du fonctionnement de la CPS colorent le recours à Ma Xiwu (C).

A. Un retour sur le personnage historique

Ma Xiwu a œuvré de 1930 jusqu'à sa mort en 1962. Il a concentré ses actions dans des provinces dont les habitants vivaient majoritairement dans l'indigence, soit le Gansu, le Ningxia et le Shaanxi. Ces trois provinces sont sises au nord-ouest de la Chine et peuplées largement de populations non Hans (c'est-à-dire qui ne font pas partie du groupe ethnique majoritaire). Le contexte sociétal de son travail était essentiellement le monde rural chinois, sous le régime républicain du Guomindang, qui a précédé le PCC. En pleine guerre civile entre le PCC et le Guomindang, il est nommé en 1946 juge en chef des cours populaires supérieures de la région frontalière rurale du nord-ouest, alors sous contrôle communiste. Ce fait revêt une grande importance, car le travail de Ma Xiwu est associé à un processus de conquête du pouvoir par le PCC, laquelle s'est échelonnée sur plusieurs années. La Chine était divisée en zones occupées par le PCC et en zones encore sous contrôle du Guomindang. Les régions sous contrôle communiste ont servi de laboratoire au PCC dans le développement des diverses réformes qu'il souhaitait mettre en œuvre une fois au pouvoir. Après la victoire militaire remportée en 1949, le PCC s'est attelé à rallier,

par divers moyens, la population chinoise à son projet de société. Il était conscient que diverses réformes révolutionnaires suscitaient de la résistance, et cela s'est vérifié dans le cas des nouvelles lois promulguées par le régime¹⁷. Ma Xiwu est connu pour son travail dans la mise en œuvre des règlements régionaux en matière de mariage, synthétisés par la suite dans la *Loi de République Populaire de Chine sur le mariage* promulguée en 1950¹⁸. Cong retrace en détails diverses affaires sur le sujet résolues par le juge Ma Xiwu¹⁹ dans un contexte où les réformes communistes du mariage étaient mal reçues de la société chinoise, surtout en monde rural²⁰.

Rappelons que sous l'ère maoïste, le droit issu tant de la période impériale que de la période républicaine (1911-1949) a été rejeté comme source d'inspiration, au profit d'emprunts à ce qui constituait alors le « droit soviétique »²¹. De manière plus large, la nouvelle société en construction était constamment comparée (toujours en mieux) à la période républicaine, présentée comme source de tous les abus. Cette dernière a servi de repoussoir à ce qui était alors le nouveau régime communiste, notamment dans la sphère de la justice²².

Ma Xiwu a adhéré au PCC en 1935. Il était un juge non professionnel, car il ne détenait pas de formation ni de diplôme en droit.

L'expression chinoise qui désigne Ma Xiwu est « la méthode de jugement de Ma Xiwu » (« *Ma Xiwu shenpan fangshi* »)²³. Celle-ci a fait l'objet d'une promotion, par la propagande du PCC, en 1952. Il s'agissait alors pour le PCC de créer un nouveau modèle destiné à remplacer les pratiques ayant eu cours sous l'ère du Guomindang²⁴. En d'autres termes, le PCC

¹⁷ Xiaoping CONG, « 'Ma Xiwu's Way of Judging': Villages, the Masses and Legal Construction in Revolutionary China in the 1940's », (2014) 72 *The China Journal* 29, 46.

¹⁸ Celle-ci n'est pas disponible en version électronique. Seules les versions plus récentes le sont.

¹⁹ X. CONG, préc., note 17, p. 33 à 36.

²⁰ *Id.*, p. 43.

²¹ Jianfu CHEN, *Chinese Law. Context and Transformation*, Leiden, Brill/Nijhoof, 2015, p. 49 à 52.

²² Philip C.C. HUANG, *Chinese Civil Justice, Past and Present*, New York, Rowman & Littlefields Publishers, 2010, p. 114.

²³ Comme il ressort de l'ouvrage suivant : Xipo ZHANG, *Ma Xiwu de shenpan fangshi* [*La méthode de jugement de Ma Xiwu*], Beijing, Falü Chunbanshe [Éditions Juridiques], 1983.

²⁴ P. C.C. HUANG, préc., note 22, p. 116.

voulait créer une rupture avec l'ère précédente et introduire un nouveau paradigme à partir de Ma Xiwu destiné à régir toute la sphère judiciaire en matière civile.

Voyons d'abord comment Ma Xiwu définissait sa méthode: « rendre justice sur le champ, ne pas chercher la forme, effectuer une investigation approfondie, communiquer avec les masses, résoudre le problème »²⁵. Ma Xiwu attachait une grande importance à la prise en compte du contexte sociétal entourant le conflit. Cela permettait d'identifier les causes ayant conduit à son éclosion. Un autre trait de sa méthode est la pratique de la cour itinérante²⁶. Il était très conscient de la pénurie de ressources juridiques qui marquait les provinces déshéritées où il œuvrait, notamment l'absence d'avocats²⁷. Dans cette perspective, il acceptait que les parties soient représentées par des proches, ou encore par des alliés possédant un niveau suffisant d'éducation pour leur permettre de comprendre, dans ses grandes lignes, le droit applicable au conflit. Il faut garder en tête que la population rurale chinoise est alors largement analphabète. Le PCC a souligné avec approbation la méthode Ma Xiwu de faire circuler la cour dans les villages comme outil d'accès rapide et pratique des justiciables du monde rural à des services juridiques²⁸.

Ma Xiwu a mis l'accent sur une forme de médiation, dont les normes combinaient les coutumes villageoises avec les pratiques maoïstes²⁹. La médiation telle que pratiquée par Ma Xiwu annonce celle qui aura cours sous l'ère maoïste³⁰. Huang souligne que Ma Xiwu en est venu à incarner toute la vision maoïste de la justice et non seulement la médiation³¹. Cela étant, Ma Xiwu ne prônait pas une utilisation systématique de la média-

²⁵ X. ZHANG, préc., note 23, p. 42.

²⁶ X. CONG, préc., note 17, p. 37.

²⁷ La profession d'avocat était elle-même en développement alors et la Chine comptait peu d'avocats; la profession émergeait à peine en Chine républicaine: Michael H.K. NG, *Legal Transplantation in Early Twentieth-Century China. Practicing Law in Republican Beijing (1910's-1930s)*, New York, Routledge, 2014 p. 5.

²⁸ X. CONG, préc., note 17, p. 37.

²⁹ P. C.C. HUANG, préc., note 22, p. 115.

³⁰ Stanley B. LUBMAN, *Bird in a Cage. Legal Reform in China After Mao*, Stanford, Stanford University Press, 1999, p. 40 à 70 sur la médiation et ses caractéristiques à l'époque maoïste.

³¹ P. C.C. HUANG, préc., note 22, p. 115. Sur les conceptions et pratiques maoïstes de la justice, voir *id.*, p. 105 à 108.

tion; il l'excluait notamment pour les matières pénales³². Il estimait la médiation appropriée en matière civile et pour quelques délits mineurs³³. Cong affirme qu'en réalité, Ma Xiwu usait tantôt de la médiation, tantôt de l'adjudication³⁴.

La théorie maoïste de la connaissance ayant alors cours mettait l'accent sur «la pratique comme test de validation de la théorie»³⁵. Huang explique qu'aux termes de ce slogan, la priorité est accordée à la pratique et cela se traduit par le recours à la «ligne de masse» à laquelle adhérait Ma Xiwu³⁶. S'inscrivant ainsi en réaction contre une justice qu'il percevait comme élitiste, il se définit comme un «travailleur de justice révolutionnaire»³⁷. Ce thème est important pour nos fins. La ligne de masse implique non seulement la prise en compte des circonstances ayant mené au conflit, mais de le faire en interrogeant directement «les masses» et en sollicitant leur opinion sur la manière de résoudre le conflit³⁸. Barmé la présente ainsi : «Elle exige que le Parti repose indéfectiblement sur les masses (au mieux un groupe vague et mal défini), mette sa foi en elle, les stimule, aille parmi elles, apprenne honnêtement d'elles et les serve»³⁹. Ma Xiwu traitait les affaires en public, et le juge donnait la parole non seulement aux parties en conflit mais aussi aux personnes présentes. Il devait alors encourager, mais aussi guider l'expression d'opinions qui ne compromettaient pas les objectifs révolutionnaires du régime⁴⁰. Ainsi, les séances de la cour, tenues en public, devenaient des lieux d'éducation politique et juridique des justiciables. Ma Xiwu travaillait à la diffusion de la propagande du PCC et à l'éducation de la population au droit⁴¹. Cet aspect de son travail est particulièrement valorisé alors par le PCC et tous les juges de l'ère maoïste se sont vu confier cette mission d'éducation juridique⁴².

³² X. ZHANG, préc., note 23, p. 96.

³³ *Id.*

³⁴ X. CONG, préc., note 17, p. 32

³⁵ P. C.C. HUANG, préc., note 22, p. 114.

³⁶ *Id.*, p. 115.

³⁷ X. ZHANG, préc., note 23, p. 90.

³⁸ ZHANG Weiping, «Huigu Ma Xiwu de sikao» [«Retour sur Ma Xiwu»], (2009) 31-5 *Xiandai Faxue* 139, 140.

³⁹ Gérémie BARMÉ, «La séduction rouge et le bandeau écarlate», (2012) 2 *Perspectives Chinoises* 31, 39.

⁴⁰ X. CONG, préc., note 17, p. 46.

⁴¹ X. ZHANG, préc., note 23, p. 41.

⁴² X. CONG, préc., note 17, p. 51.

Autre trait important, Ma Xiwu insistait sur le fait d'expliquer sa décision aux « masses » afin de les rallier. Dans cette perspective, les fondements normatifs qu'il mobilisait incluait la norme de droit étatique (*fa*), mais également le sens de ce qui est juste dans les circonstances (*heli*) et en accord avec les sentiments (*qing*)⁴³. En d'autres termes, il utilise l'adage « *heqing heli hefa* » (en accord avec les sentiments, en accord avec le sens du juste dans les circonstances, en accord avec le droit), dont Sun Liping a étudié l'application dans un contexte post-1978⁴⁴. L'adage repose largement sur un répertoire normatif non issu du droit étatique. Toutefois, et c'est là un point essentiel, Sun explique qu'il est ressenti par les justiciables comme revêtant une réelle valeur contraignante et sert de critère d'évaluation des solutions proposées à un conflit⁴⁵. Ainsi, la combinaison des trois éléments permet de donner une légitimité à la norme utilisée. L'absence d'un élément, au contraire, peut compromettre la valeur de la norme aux yeux de ses destinataires. Cela était vrai à l'époque de Ma Xiwu et le demeure aujourd'hui⁴⁶.

Ma Xiwu a été officiellement encensé par Mao Zedong en 1943⁴⁷. En 1954, soit cinq ans après la fondation de la République populaire de Chine par le PCC, Ma Xiwu a été nommé vice-président de la toute nouvelle Cour populaire suprême⁴⁸. Après sa mort en 1962, il est tombé dans l'oubli.

La période maoïste, très troublée par diverses campagnes politiques destructrices, dont la Révolution culturelle (1966-1976), se termine en 1976. Ces dix années ont été marquées par un chaos politique et social constant et par la persécution de millions de personnes dont les intellectuels chinois⁴⁹. Elle est aussi l'occasion d'une destruction importante du patrimoine culturel chinois par les jeunes Gardes rouges, qui ciblent la « tradition »

⁴³ X. ZHANG, préc., note 23, p. 47.

⁴⁴ Liping SUN, « Les armes faibles des forts. L'usage des normes informelles dans l'exercice du pouvoir », dans Isabelle THIREAU et Wang HANGSHENG (dir.), *Disputes au vil-lages chinois. Formes du juste et recomposition des espaces normatifs*, Paris, Éditions de la Maison des sciences de l'homme, 2001, p. 249, à la p. 262.

⁴⁵ *Id.*, p. 280.

⁴⁶ Tiancheng YOU, « Shixian qing, li, fa de jiehe » [« Réaliser la combinaison de qing, li et fa »], 3 avril 2017, en ligne : <http://www.csn.cn/fx/201704/t20170403_3475209> (consulté le 11 mars 2020). Il s'agit du site de l'Académie chinoise des sciences sociales de Chine.

⁴⁷ P. C.C. HUANG, préc., note 22, p. 115.

⁴⁸ *Id.*, p. 116.

⁴⁹ J. D. SPENCE, préc., note 14, p. 545 et 546.

désignée sous le nom des Quatre vieilleries : « les vieilles idées, la vieille culture, les vieilles coutumes et les vieilles habitudes »⁵⁰. Les traumatismes laissés par cette période sont profonds et certains dirigeants et membres des élites craignent depuis 2012 une résurgence de la Révolution culturelle⁵¹.

L'ère dite des réformes et d'ouverture s'ouvre en 1978, avec Deng Xiaoping comme nouveau dirigeant. Les réformes se traduisent par une ouverture sélective aux pays étrangers avec l'objectif, une fois de plus, de la modernisation (*xiandaihua*) de la Chine. Le paradigme de la modernité est mobilisé, par le régime, comme fondement des réformes devant être mises en œuvre dans toutes les sphères de la société chinoise, le droit y compris. L'expression « réformes juridiques » est dès lors consacrée dans la terminologie tant des auteurs que de la CPS.

B. Aux sources du recours aux juges modèles par la CPS

Depuis 1978, la direction à suivre afin de mettre en œuvre les réformes constitue un thème constant de réflexion des juristes chinois, mais aussi de la CPS. Celle-ci joue un rôle très important, distinctif, qu'elle n'avait pas à l'époque maoïste. L'organisation des cours chinoises est expliquée dans d'autres sources, auxquelles nous renvoyons le lecteur⁵². Chen recense 3559 cours, dont la répartition s'effectue sur quatre niveaux fonction de l'administration territoriale chinoise⁵³. Les cours sont dotées de plusieurs pouvoirs et compétences aux termes de diverses lois. La CPS est la plus haute cour du pays, détenant « constitutionnellement le pouvoir judiciaire suprême de l'État »⁵⁴. Elle joue un rôle infiniment plus important que le ministère de la Justice qui lui, « s'occupe peu de justice »⁵⁵.

⁵⁰ John King FAIRBANK et Merle GOLDMAN, *China. A New History*, Cambridge, Harvard University Press, 2006, p. 393 ; J. D. Spence, préc., note 14, p. 545.

⁵¹ François GODEMENT, *Que veut la Chine ? De Mao au capitalisme*, Paris, Odile Jacob, 2012, p. 26.

⁵² J. CHEN, préc., note 21, p. 188 et suiv. ; Jean-Pierre CABESTAN, *Le système politique chinois*, Paris, Les Presses de Science Po, 2014, p. 272 et suiv. ; Stéphanie BALME, *Chine. Les visages de la justice ordinaire. Entre faits et droit*, Paris, Les Presses de Science Po, 2016, p. 104 à 106.

⁵³ J. CHEN, préc., note 21, p. 188.

⁵⁴ S. BALME, préc., note 52, p. 103.

⁵⁵ *Id.*

Pour nos fins, l'élément central lié à la CPS tient à ce qu'elle a abondamment recours aux juges modèles dans le cadre des réformes juridiques chinoises⁵⁶. Minzner a recensé, pour la décennie 2000, quelques exemples de juges modèles⁵⁷. La plupart des juges modèles sont issus de concours de juges axés sur des thématiques spécifiques. Ce n'est toutefois pas le cas de Ma Xiwu, qui ressurgit suivant des modalités qui seront expliquées dans la seconde partie. Le dernier concours de juges, intitulé « Le bon juge que j'aime le plus », remonte à juillet 2017⁵⁸. À partir de 33 candidatures pré-sélectionnées par la Cour, la population a, par vote électronique, élu dix juges⁵⁹. Ces derniers ont été consacrés juges modèles à l'échelle nationale et érigés en objet d'étude pour tous les juges du pays par une directive de la Cour⁶⁰. Ils correspondent à une ou plusieurs qualités, professionnelles et personnelles, attendues des juges chinois. Les juges lauréats deviennent des juges modèles, donc à imiter, pour l'ensemble des juges chinois en raison des qualités ou vertus qu'ils sont censés incarner⁶¹.

Le paradigme du juge modèle tire ses sources entre autres de l'histoire de Chine à la période impériale⁶². Ainsi, le juge Bao, de la dynastie Song, et le juge Liu, de la dynastie Ming, ont été célébrés dans le théâtre d'ombres,

⁵⁶ *Id.*, p. 149.

⁵⁷ Carl F. MINZNER, « China's Turn Against the Law », (2011) *Am. J. Comp. L.* 935, 939.

⁵⁸ RÉSEAUX CHINOIS DES COURS, préc., note 2.

⁵⁹ *Id.*

⁶⁰ ZHONGGUO FAYUAN WANG [RÉSEAU CHINOIS DES COURS], « Zui Gao Renmin Fayuan Xia Fa “Guanyu kaizhan xiang ‘Wo zui xihuan de hao faguan xuexi hudong jue ding’” » [« La CPS promulgue “Résolution sur l'ouverture de l'activité d'étude ‘le bon juge que j'aime le plus’” »], 10 juillet 2017, en ligne, <<https://www.chinacourt.org/article/detail/2017/07/id/2917791.shtml>> (consulté le 12 novembre 2019). Les activités d'étude désignent des séminaires organisés à l'échelle du pays sur une période de plusieurs mois.

⁶¹ L'intérêt pour les qualités des juges n'est pas le propre de la CPS. À titre comparatif, voir Antoine GARAPON, Julie ALLARD et Frédéric GROS (dir.), *Les vertus du juge*, Paris, Dalloz, 2008; François OST, « Juge-pacificateur, juge-arbitre, juge-entraîneur. Trois modèles de justice », dans Philippe GÉRARD, François OST et Michel VAN DE KERCHOVE (dir.), *Fonction de juger et pouvoir judiciaire, transformations et déplacements*, Bruxelles, Publications des facultés universitaires Saint-Louis, 1984, p. 1.

⁶² Wilt L. IDEMA, *Judge Bao and the Rule of Law. Eight Ballad-Stories from the Period 1250-1450*, New Jersey, World Scientific, 2010; Margaret B. WAN, « Court Case Ballads: Popular Ideals of Justice in Late Qing and Republican China », dans Chen LI et Madeleine ZELIN (dir.), *Chinese Law: Knowledge, Practice and Transformation, 1530's to 1950's*, Leiden, Brill, 2014, p. 287.

les contes et l'opéra chinois⁶³. Cet appel au juge modèle s'inscrit dans la pratique d'apprendre par l'exemple, développée en Chine depuis plus de deux millénaires. Elle est destinée à régir les comportements en société. Cette pratique est au cœur du confucianisme, ainsi que le relèvent plusieurs auteurs⁶⁴. Étienne le Roy, lorsqu'il aborde l'autodiscipline confucéenne, souligne que : « Les conduites, leur apprentissage et le respect des modèles forment un tout avec les visions du monde »⁶⁵. Ainsi, les enfants devaient modeler leur comportement, entre autres, sur le *Livre de la Piété Filiale*, attribué à Confucius⁶⁶. Dans la Chine des réformes économiques initiées en 1978, le confucianisme connaît une réhabilitation progressive qui imprègne autant les sphères dirigeantes que la société chinoise⁶⁷. Cela marque un fort contraste avec les attaques formulées contre celui-ci durant l'ère maoïste⁶⁸. Encore aujourd'hui, l'actuel président chinois, Xi Jinping, invoque le confucianisme⁶⁹. En dépit du discrédit affectant le confucianisme durant l'ère maoïste, le PCC a maintenu la pratique du recours à des modèles. Il s'agit selon le cas de personnages historiques, contemporains ou décédés, ou encore d'ouvrages contenant des comportements recherchés par le régime⁷⁰. Les dirigeants chinois de l'ère des réformes réactivent l'apprentissage par l'exemple. Billioud et Thoraval ont documenté cette pratique, en relation

⁶³ W.L. IDEMA, préc., note 62 ; M. B. WAN, préc., note 62.

⁶⁴ Anne CHENG, *Histoire de la pensée chinoise*, Paris, Seuil, 1997, p. 76 ; Nicolas ZUFFEREY, *Introduction à la pensée chinoise. Pour mieux comprendre la Chine au XXI^e siècle*, Paris, Hachette, 2008, p. 50 ; Gay GARLAND REED, « Moral/political education in the People's Republic of China : Learning through role models », (1995) 24-2 *Journal of Moral Education* 99 ; Sébastien BILLILOUD et Joël THORAVAL, *Le Sage et le peuple. Le renouveau confucéen en Chine*, Paris, CNRS Éditions, 2014, p. 370 ; Étienne BALAZS, *La Bureaucratie céleste*, Paris, Gallimard, 1968, p. 31.

⁶⁵ Étienne LE ROY, *Le jeu des lois. Une anthropologie « dynamique » du Droit*, Paris, L.G.D.J., 1999, p. 208.

⁶⁶ CONFUCIUS, *Le livre de la piété filiale*, Paris, Seuil, 1998.

⁶⁷ Taisu ZHANG, « China's Leftists are Embracing Confucianism, Why? », *China File*, 23 avril 2015, en ligne : <<http://www.chinafile.com/reporting-opinion/viewpoint/chinas-leftists-are-embracing-confucius-why>> (consulté le 10 décembre 2019) ; S. BILLILOUD et J. THORAVAL, préc., note 63, pour la société.

⁶⁸ J. D. SPENCE, préc., note 15, p. 545. Voir la page 559 pour la campagne lancée contre Confucius durant la révolution culturelle (1966-1976).

⁶⁹ Carl MINZNER, *The End of an Era. How China's Authoritarian Revival is Undermining Its Rise*, Oxford, Oxford University Press, 2018, p. 138.

⁷⁰ David BANDURSKI, « Making Political Mythology », *China Media Project*, 24 octobre 2019, en ligne : <<https://chinamediaproject.org/2019/10/24/making-political-mythology/>> (consulté le 11 mars 2020).

avec le concept de piété filiale⁷¹. À titre d'exemple, le livre *Les 24 exemples de la piété filiale*, ouvrage rédigé sous la dynastie Yuan (1271-1368), est diffusé à très grande échelle dans la société chinoise afin d'inciter les enfants à adopter un comportement respectueux des aînés⁷². Cette résurgence de l'ouvrage coïncide avec les inquiétudes du régime concernant le vieillissement de la population et les enjeux de soins aux aînés⁷³. Cette mobilisation de l'apprentissage par l'exemple est aussi le fait de la CPS, qui utilise le paradigme du juge modèle comme moyen de traiter certains problèmes du système judiciaire dans le contexte de la mise en œuvre des réformes juridiques⁷⁴.

À la lecture de l'apprentissage par l'exemple comme fondement du recours aux juges modèles s'en superpose une autre, sur le mode mineur, soit celle d'une manifestation de l'adoption du Nouveau management public (NMP) par la CPS. Nous visons ici la conception managériale de la justice au sens analysé par Vigour⁷⁵. Le NMP, transposé à la sphère judiciaire, circule dans plusieurs juridictions à travers le monde⁷⁶. Un élément du NMP, relevé par Vigour, revêt un grand intérêt pour nos fins. Le NMP vise à induire une transformation du modèle de juge et à dégager un nouveau modèle en réponse à divers besoins attribués aux systèmes judiciaires⁷⁷. Or, c'est exactement ce dont il s'agit dans le cas chinois. Les modèles de juges constituent pour la CPS un outil de gestion des juges. La CPS a explicitement endossé le NMP⁷⁸; cela est illustré entre autres par son insistance sur l'efficacité comme objectif sous-jacent du travail des juges chinois⁷⁹.

⁷¹ S. BILLIOUD et J. THORAVAL, préc., note 64, p. 116.

⁷² *The Book of Filial Piety. Twenty-Four Stories of Filial Piety*, Beijing, Foreign Languages Press, 2010.

⁷³ Isabelle ATTANÉ, *La Chine à bout de souffle*, Paris, Fayard, 2016, p. 57; C. MINZNER, préc., note 69, p. 83.

⁷⁴ Cet aspect a été traité en détails dans un autre texte de l'auteur, accepté pour publication : Hélène PIQUET, « Récits de justice et office du juge en Chine », (2020) 35-1 *Revue canadienne droit et société* 45.

⁷⁵ Catherine VIGOUR, « Justice: l'introduction d'une rationalité managériale comme euphémisation des enjeux politiques », *Droit et société* 2006.425, 433.

⁷⁶ Daniela PIANA, *Judicial Accountabilities in New Europe. From Rule of Law to Quality of Justice*, Burlington, Ashgate, 2010. Voir le numéro entier de *Droit et société* consacré au sujet : « Rationalité juridique vs rationalité managériale? », *Droit et société* 2013.2.82.

⁷⁷ C. VIGOUR, préc., note 74, p. 433.

⁷⁸ S. BALME, préc., note 52, p. 118.

⁷⁹ COUR POPULAIRE SUPRÊME, « Zui Gao Renmin Fayuan Gongzuo Baogao » [« Working Report of the Supreme People's Court »], (2010) 162-4 *Gazette of the Supreme People's*

L'efficacité comme outil de réduction des coûts de la justice pour les cours suscite également plusieurs travaux chez les juristes chinois⁸⁰.

Ainsi, le recours au seul texte de loi ou à d'autres instruments juridiques plus classiques afin d'identifier les qualités recherchées des juges chinois ne suffit pas pour la CPS. La *Loi sur les juges* fait office de canevas d'un récit dont le sens véritable apparaît à travers les épisodes que constituent les concours de juges et autres modes de glorification de modèles. La CPS dicte ainsi les méthodes de travail que doivent suivre les juges, jusqu'à leur manière d'interagir avec les justiciables. Les modèles de juges constituent un véhicule commode pour elle, sous plus d'un chef.

C. De certaines caractéristiques du fonctionnement de la CPS

La mission assignée à la CPS consiste à « superviser l'action des tribunaux locaux et de veiller à l'unité de l'interprétation de la loi. Dans ce but, elle émet des explications de la législation »⁸¹. Son rôle va au-delà de celui, classique, d'assurer la cohérence du droit. Pour un ensemble de raisons qui débordent notre propos, les décisions de la CPS ne revêtent pas de valeur contraignante sauf celles, en nombre restreint, publiées dans la *Gazette de la Cour populaire suprême de République populaire de Chine* (ci-après la « Gazette »)⁸². La CPS ne se compare pas, sur ce point, aux autres Cours suprêmes ou institutions de rang équivalent ailleurs dans le monde⁸³. Elle s'exprime autrement, entre autres par ses politiques judiciaires qui ont

Court of the People's Republic of China 3, 7, où la Cour annonce son intention d'améliorer l'efficacité du système judiciaire en augmentant le taux de résolution des affaires; Wang YAXIN et Fu YULIN, « China: Mainland. Efficiency at the Expense of Quality? », dans C.H. (Remco) VAN RHEE et Fu YULIN (dir.), *Civil Litigation in China and Europe. Essays on the Role of the Judge and the Parties*, Dordrecht, Springer, 2014, p. 11, à la p. 33; Kwai Hang NG et Xin HE, *Embedded Courts. Judicial Decision-Making in China*, Cambridge, Cambridge University Press, 2017, p. 56.

⁸⁰ JING Han Chao (dir.), *Sifa Chengben yu sifa xiaolu shizheng yanjiu* [Étude empirique sur les coûts de la justice et l'efficacité de la justice], Beijing, Zhengfa Daxue Chubanshe [Presses de l'université de Science Politique et Droit], 2010.

⁸¹ J.-P. CABESTAN, préc., note 52, p. 272.

⁸² S.B. LUBMAN, préc., note 30, p. 288.

⁸³ S. BALME, préc., note 52, p. 106.

vocation à lier toutes les cours du pays⁸⁴. Ces politiques revêtent notamment la forme de directives, « opinions », « avis » et interprétations qui sont pour la plupart publiés dans son journal officiel, la Gazette à laquelle nous puiserons une partie de nos sources⁸⁵.

Le PCC use régulièrement de slogans qui indiquent de nouvelles priorités et des objectifs à atteindre. L'un des plus connus récemment est celui de la « société harmonieuse »⁸⁶. Souvent ignorés en Occident, ces slogans revêtent une grande importance politique et comportent maintes répercussions concrètes pour les divers paliers des administrations chinoises concernées, qui doivent les actualiser⁸⁷. L'influence du climat politique de l'heure sur le fonctionnement des diverses institutions chinoises est très grande. Ces dernières doivent non seulement composer avec sa teneur mais également formuler des réponses « actives » qui indiquent sans ambiguïté leur adhésion aux exigences en découlant. Cela est vrai pour la CPS et ce fait, central, illustre bien qu'elle fonctionne suivant des paramètres très différents des autres Cours suprêmes d'Amérique du Nord ou d'Europe. À titre d'exemple, la campagne anti-corruption lancée par le président Xi Jinping en 2013 est associée au slogan « *fan fubai* » (« luttons contre la corruption »)⁸⁸. Elle s'est traduite, pour la CPS, par la création des juges modèles, lauréats du concours de 2017, qui symbolisent l'intégrité en arborant vêtements et trains de vie modestes⁸⁹.

La CPS s'affaire donc à actualiser les slogans du PCC. En outre, elle développe les siens propres afin d'imprimer des directions spécifiques aux réformes juridiques. Il n'existe pas d'études consacrées aux slogans de la CPS. Ceux-ci font parfois l'objet d'appropriation par des juristes chinois

⁸⁴ Cela est habituellement exprimé par une phrase dans le paragraphe introductif du document concerné.

⁸⁵ Celle-ci est disponible en format papier dans certaines bibliothèques ou accessible sur abonnement au site <en.pekingulaw>, soit <LawinfoChina>. Pour une explication des divers documents normatifs de la CPS, voir le site *Supreme People's Court Monitor*, en ligne : <<http://supremepeoplescourtmonitor.com>> (consulté le 15 novembre 2019).

⁸⁶ David SHAMBAUGH, *China's Communist Party. Atrophy and Adaptation*, Berkeley, University of California Press, 2008, p. 105 à 114.

⁸⁷ *Id.*, p. 114.

⁸⁸ COMITÉ CENTRAL DU PARTI COMMUNISTE CHINOIS, « Eight-point regulation », 5 décembre 2012, en ligne : <http://cpcchina.chinadaily.com.cn/2012-12/05/content_15992256.htm> (consulté le 19 janvier 2020).

⁸⁹ Sur l'association entre des vêtements modestes et l'intégrité, voir : M. B. WAN, préc., note 62, p. 287-320 et 304-305. Ce point est développé dans H. PIQUET, préc., note 74.

qui essayent d'en proposer une interprétation afin de justifier telle ou telle réforme du droit légiféré⁹⁰. De même, certains slogans du PCC ont été invoqués dans le cadre de la « résistance légitime » (traduction approximative de « *rightful resistance* ») pratiquée par la population dans divers contextes étudiés par O'Brien et Li dans les décennies 1990 et 2000⁹¹. Dans les deux cas, l'approche est la même : le slogan est mobilisé afin de parer de légitimité politique une ou des revendications, ou encore, des positions. Il s'agit de situer les demandes et démarches à l'intérieur du système, en s'appuyant sur celui-ci.

La CPS fait aussi connaître ses opinions sur divers sujets en publiant sur des sites Internet juridiques sous son contrôle des articles qu'elle signe « la Cour », ou encore par des textes de doctrine qui vont dans le sens de ses préoccupations. Ces textes sont rédigés par des juristes, qui ne travaillent pas toujours dans une cour chinoise. Il s'agit souvent de chercheurs. Lorsqu'un article est diffusé sur le site de la CPS ou encore sur celui du réseau national des cours ou sur des sites liés au PCC, ce fait indique non seulement leur caution par les autorités mais aussi qu'ils portent sur des sujets importants pour la CPS.

Enfin, les juges chinois, bien que soumis à un devoir de réserve, n'hésitent pas à s'exprimer dans le cadre d'ouvrages, d'articles et d'entrevues lorsqu'ils évaluent que le contexte s'y prête. Aussi est-il fréquent de voir des ouvrages rédigés par des juges individuels, avec des titres qui intègrent souvent des slogans du moment. Nous citerons plusieurs ouvrages et textes du juge You Tiancheng. Issu des rangs de l'université, originaire du sud-ouest de la Chine, il possède une expertise sur le rapport au droit des justiciables du monde rural et particulièrement des minorités ethniques. Il consacre plusieurs de ses textes à la question du pluralisme juridique, désignée sous d'autres noms car il s'agit d'une question très sensible. Auteur prolifique, il est l'un des rares juristes chinois à aborder diverses questions liées aux juges chinois. Fait encore plus rare, il analyse souvent des slogans du PCC et de la CPS. L'ensemble de ces raisons explique qu'il constitue ici une source privilégiée. Par ailleurs, la CPS publie des ouvrages collectifs, contenant des articles rédigés par des juges sur les thèmes de l'ouvrage. Tout cela abouti à un riche corpus de sources, dont certaines inhabituelles pour

⁹⁰ J. CHEN, préc., note 21, p. 67 à 69.

⁹¹ Kevin J. O'BRIEN et Lianjiang LI, *Rightful Resistance in Rural China*, Cambridge, Cambridge University Press, 2006.

des juristes nord-américains et européens. La CPS et les juges sont donc, à leur manière, des acteurs assez bavards et la lecture de leurs textes révèle une mine d'information.

Le PCC s'organise entre autres suivant le principe du « centralisme démocratique » décomposé en six composantes étudiées par Cabestan⁹². La conséquence de ce principe est que les échelons inférieurs doivent suivre les politiques élaborées à l'échelon central. En pratique, selon les domaines, le degré de centralisme varie de même que le degré de relative autonomie des institutions à l'échelon local. Landry cite plusieurs études en vertu desquelles la Chine est présentée comme un État en réalité très décentralisé⁹³. Balme affirme : « La République Populaire de Chine est un État centralisé doté, pour l'heure, d'une justice décentralisée »⁹⁴. Il en découle le fait, important pour nos fins, d'une grande inégalité de ressources consacrées aux institutions judiciaires à travers le pays⁹⁵.

Le PCC rejette la séparation des pouvoirs et par conséquent le concept de l'indépendance du pouvoir judiciaire⁹⁶. Les diverses conséquences de cela ont été traitées ailleurs⁹⁷. Les juges ne sont pas considérés comme formant un « pouvoir » mais plutôt comme des fonctionnaires ordinaires de l'État⁹⁸. S'ils ont historiquement toujours eu ce statut, ce dernier était très prestigieux en Chine impériale et républicaine, en raison de l'appartenance des juges au groupe des fonctionnaires-lettrés⁹⁹. Contrairement à leurs pairs dans les pays occidentaux, leur poste n'est associé à aucun prestige, situation que déplore le juge You. Il estime que les juges chinois méritent mieux à la fois en termes de rémunération et de reconnaissance par la

⁹² J.-P. CABESTAN, préc., note 52, p. 71 et 72.

⁹³ Pierre F. LANDRY, *Decentralized Authoritarianism in China. The Communist Party's Control of Local Elites in Post-Mao Era*, Cambridge, Cambridge University Press, 2008, p. 3.

⁹⁴ S. BALME, préc., note 52, p. 110.

⁹⁵ *Id.*

⁹⁶ Qianfan ZHANG, « Judicial Reform in China: an overview », dans John GARRICK et Yan Chang BENNETT (dir.), *China's Socialist Rule of Law Reforms Under Xi Jinping*, Londres et New York, Routledge, 2016, p. 17, à la p. 18 ; S. BALME, préc., note 52, p. 144 et 145.

⁹⁷ Nous ne pouvons citer ici toutes les sources pertinentes. L'ouvrage le plus récent sur le sujet, qui analyse diverses facettes de cette situation, est celui de K. H. NG et X. HE, préc., note 34.

⁹⁸ J.-P. CABESTAN, préc., note 52, p. 271.

⁹⁹ Sur le prestige des fonctionnaires-lettrés, voir : É. BALAZS, préc., note 64, p. 36.

société¹⁰⁰. Les critères de recrutement des juges sont prévus par la *Loi de République Populaire sur les juges*¹⁰¹. Cette dernière ne contient aucune disposition relative aux juges modèles. Le recours même de la CPS à ceux-ci témoigne de l'existence, pour cette dernière, d'une certaine marge de manœuvre. Il y avait un peu plus de 120 000 juges en 2017, et il s'agit les données accessibles les plus récentes¹⁰². Le juge You souligne que l'insatisfaction éprouvée par les juges chinois à l'endroit de leurs conditions de travail a conduit à un exode de la profession¹⁰³.

II. La résurgence de Ma Xiwu

La clé de la valorisation continue de Ma Xiwu réside, croyons-nous, dans le fait qu'il offre une réponse à la quête de la Chine, actualisée pour nos fins par la CPS, d'un modèle utilisable issu de son propre passé¹⁰⁴. Nous transposons l'argument de Gewitz développe à la sphère de la justice, bien qu'il ait développé cet argument dans un contexte autre et beaucoup plus large. Il souligne que la relecture de l'histoire nationale est un phénomène commun à plusieurs États à travers le temps. Cette relecture s'inscrit dans des contextes précis, qui en dictent la teneur. Or, le contexte des réformes juridiques révèle une tension récurrente (thème lancinant) autour de la place des modèles étrangers, compris comme occidentaux, à titre de fondements de celles-ci. Relayée par le PCC, cette tension irrigue tout le chantier des réformes juridiques comme l'illustre l'appel de Zhu Suli à fonder les réformes juridiques sur les ressources juridiques nationales,

¹⁰⁰ Tiancheng YOU (dir.), *Faguan de gaige [La réforme des juges]*, Beijing, Zhongguo Fazhi Chubanshe [China Legal Publishing House], 2014, p. 152.

¹⁰¹ PEOPLE'S NATIONAL CONGRESS, *Law on Judges of the People's Republic of China*, en ligne: <<http://en.pkulaw.cn>> (consulté le 11 mars 2020). Ce site est une banque de données qui possède l'exclusivité des droits de traduction officielle de la législation et de la réglementation chinoise. La version complète des textes est accessible uniquement sur abonnement.

¹⁰² Susan FINDER, «Why are the Chinese judges so stressed», *Supreme People's Court Monitor*, 27 février 2018, en ligne: <<https://supremepeoplescourtmonitor.com/2018/02/27/why-are-chinese-judges-so-stressed/>> (consulté le 10 octobre 2019).

¹⁰³ T. YOU, préc., note 100, p. 143; K. H. NG et X. HE, préc., note 78, p. 78 et 79 traitent également de l'exode des juges.

¹⁰⁴ Paul GEWIRTZ, «Xi, Mao and China's Search for a Usable Past», *China File* (24 janvier 2014), en ligne: <<http://www.chinafile.com/reporting-opinion/viewpoint/xi-mao-and-chinas-search-usable-past>> (consulté le 11 mars 2020).

qui seules répondraient aux besoins de la Chine¹⁰⁵ (A). La CPS a mis en œuvre, par la résurgence de Ma Xiwu et son érection en modèle par la CPS, une suite et une actualisation de cet appel. La CPS a usé de divers véhicules afin de le diffuser, dont une homologation entre Ma Xiwu et un personnage de film (B). Le parcours de Ma Xiwu comme modèle suit une trajectoire qui comporte certains points communs avec celui des autres juges modèles, mais également des singularités (C).

A. Ma Xiwu, paradigme local par excellence réactif par la CPS

L'expression ressources juridiques nationales désigne tant les institutions judiciaires, les modes de règlement des conflits, le contenu du droit légiféré et les juges. Nous nous concentrerons sur la figure du juge.

Les préoccupations identitaires de la Chine face à l'Occident remontent au XIX^e siècle¹⁰⁶. Encore aujourd'hui, « le spectre d'une théorie et d'une praxis non chinoises hante la Chine moderne »¹⁰⁷. Dans la Chine des réformes, Zhu Suli a formulé ces préoccupations identitaires en 1996 avec une formule choc, celle du « *bentuhua* », traduit par paradigme local¹⁰⁸. Il se réclame expressément de Clifford Geertz¹⁰⁹, qui exposait ainsi les fondements de sa réflexion : « Le droit, ai-je dit, quelque peu contre les prétentions enveloppées dans la rhétorique des juristes, est le savoir local : local non seulement par le lieu, le temps, la classe et la variété des problèmes, mais par l'accent »¹¹⁰.

La stature de Zhu Suli, surtout à l'époque où il a lancé son expression, est peu connue en Occident et mérite d'être précisée. Lors de l'apparition de son expression phare, « *bentuhua* », traduite par « paradigme local », il

¹⁰⁵ ZHU Suli, *Fazhi ji qi bentu ziliao* [L'État de droit et ses ressources locales], Beijing, Zhengfa Daxue Chubanshe [Presses de l'Université de Science Politique et droit], 1996.

¹⁰⁶ J. D. SPENCE, préc., note 15, p. 215 et suiv.

¹⁰⁷ Gregory B. LEE, *La Chine et le spectre de l'Occident*, Paris, Syllepse, 2002, p. 27.

¹⁰⁸ ZHU S., préc., note 105.

¹⁰⁹ Id., p. 18. L'auteur réaffirme cette vision dans ZHU Suli, *Sending Law to the Countryside. Research on China's Basic-Level Judicial System*, Singapour, Springer, 2016, p. 99.

¹¹⁰ Clifford C. GEERTZ, *Savoir local, savoir global. Les lieux du savoir*, Paris, Quadrige, P.U.F., 1986, p. 316. La question de l'appropriation des auteurs occidentaux par les intellectuels chinois dépasse le cadre de notre propos.

était alors doyen de la Faculté de droit de la plus prestigieuse université en Chine, soit l'université de Beijing. Doté d'une personnalité charismatique, il a beaucoup circulé en Europe et en Occident. Auteur prolifique, il a contribué au renouveau des études sur le droit chinois, en Chine même, en travaillant sur le monde rural. Son second ouvrage, entièrement consacré à la justice en monde rural, a été traduit en anglais par Springer¹¹¹.

Depuis son apparition initiale en 1996, l'expression «*bentuhua*» continue de susciter des articles et ouvrages dont les auteurs valident ou contestent le concept. Le seul exemple comparable en Occident réside dans le texte d'Owen Fiss, «*Against Settlement*» avec ce qui est devenu alors le débat sur les «*ADR*» («*Alternative dispute resolution*» ou, en français, «*modes alternatifs de résolution des conflits*») ¹¹². Enfin, notons que le terme *bentuhua* forme un couple indissociable, sous la plume de Zhu Suli et des auteurs qui le commentent, avec le terme «*falu yizhi*» ou «*transferts de droit*» ¹¹³. Tout l'enjeu réside dans le rapport entre les deux composantes de ce couple tourmenté.

À l'origine, Zhu affirme que les réformes ont jusqu'alors été inspirées par une idéologie d'occidentalisme qui aurait entraîné des pertes de ressources juridiques locales pourtant fort valables pour la Chine, notamment certaines coutumes commerciales¹¹⁴. Zhu affirme son scepticisme face aux transferts de droit pratiqués par le législateur chinois. Il déplore le peu de places des «*ressources*» chinoises dans le processus des réformes juridiques

¹¹¹ ZHU Suli, *Song Fa Xia Xiang: Zhongguo jiceng sifa zhidu yanjiu* [Faire descendre le droit vers les campagnes. Recherche sur le système judiciaire de base], Beijing, Presses de l'Université de Beijing, 2000 (traduction anglaise: ZHU S., préc., note 109).

¹¹² OWEN FISS, «*Against Settlement*», (1984) 13-6 *Yale Law Journal* 1073, en ligne: <<https://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=6871&context=yfj>> (consulté le 11 mars 2020). Depuis, son texte continue de nourrir des colloques où sont débattues ses positions. À titre d'exemple voir: «*Conference Announcement: Against Settlement 25 Years Later at Fordham*», *Legal Theory Blog*, 26 février 2009, en ligne: <<https://solum.typepad.com/legaltheory/2009/02/conference-announcement-against-settlement-25-years-later-at-fordham.html>> (consulté le 11 mars 2020).

¹¹³ À cet égard, voir l'ouvrage suivant, d'un autre juriste de renom mais aux positions diamétralement opposées à celles de Zhu Suli: HE Qin Hua (dir.), *Fa de yizhi yu fa de bentuhua* [The Transplantation and Localization of Law], Beijing, Shangwu Yin shuguan Chubanshe [The Commercial Press], 2014.

¹¹⁴ ZHU S., préc., note 105, p. 12 et 13. Sur l'idéologie occidentaliste en Chine, voir: XIAOMEI CHEN, *Occidentalism. A Theory of Counter-Discourse in Post-Mao China*, New York, Rowman & Littlefield, 1995, 2002, p. 23.

et appelle à une refondation de celle-ci qui les intégrerait¹¹⁵. Dans tous ses écrits subséquents, il affirme de manière constante le caractère inadéquat des modèles juridiques occidentaux, issus des transferts de droit, qui seraient selon lui en disjonction avec les véritables besoins de la société chinoise¹¹⁶. Dans son second ouvrage phare, il développe l'argument que les connaissances développées par les juges chinois, particulièrement en monde rural, constituent une forme de savoir local qui se construit graduellement¹¹⁷. Selon lui, les facultés de droit ne préparent pas les juges à traiter les affaires du monde rural, en particulier lorsqu'il s'agit d'identifier les faits générateurs du conflit¹¹⁸. Il souligne au passage qu'il considère erronée la lecture voulant qu'un juge qui défère à la coutume locale ou à une norme non issue du droit étatique n'appliquerait pas le « droit »¹¹⁹. Au contraire, c'est précisément le type de savoir qui en fait un juge répondant aux besoins de la société chinoise¹²⁰. Cela étant, Zhu prend bien soin de préciser qu'il ne faut essentialiser ni la coutume, ni les habitants du monde rural, ni le juge qui défère aux us et coutumes locaux¹²¹. Selon lui, les juges ont délibérément recours aux normes extra juridiques. Ce choix ne doit pas être confondu avec une méconnaissance du droit étatique. Leurs motivations pour ce faire sont multiples et complexes¹²².

Des juristes chinois ont répondu à Zhu Suli. Gong Pixiang a ainsi tenté de distinguer les transferts de droit, sujet sensible, de l'internationalisation du droit, terme plus acceptable. Cette dernière, et non les transferts de droit, serait à la source de la modernisation du droit chinois. Elle doit être distinguée de l'occidentalisation, dont elle n'est pas toujours synonyme¹²³. L'actualité continue du débat est illustrée par le fait qu'en 2014, He Qinhua écrit de nouveau sur la question, soit presque 20 ans après l'apparition du

¹¹⁵ ZHU S., préc., note 104, p. 6.

¹¹⁶ ZHU Suli, « Guangyu nengdong sifa yu da tiaojie » [« À propos de la grande médiation »], (2010) 1 *Zhongguo Faxue* [*China Legal Science*] 5, 6 et 7; ZHU S., préc., note 109, p. 265.

¹¹⁷ ZHU S. préc., note 109, p. 102.

¹¹⁸ *Id.*, p. 109.

¹¹⁹ *Id.*, p. 130.

¹²⁰ *Id.*, p. 168.

¹²¹ *Id.*, p. 181.

¹²² *Id.*, p. 182.

¹²³ Gong PIXIANG, « Guojihua yu bentuhua : fazhi xiandaihua de shidai taozhan » [« Internationalisation et ressources locales : les défis de la modernisation du système juridique »], (1997) 1 *Faxue Yanjiu* 87, 92.

concept de *bentuhua*. Il invite à s'arrêter d'abord sur la notion même de « ressource locale ». Celle-ci ne possède pas un caractère fixe, mais au contraire, est en évolution constante. He invite à aborder de manière critique et sélective les éléments destinés à servir de ressources locales. Il souligne la nécessité d'évaluer leur caractère raisonnable au regard du contexte sociétal chinois actuel¹²⁴. D'autres juristes ont implicitement rejeté les positions de Zhu Suli. Il s'agit des juristes réformistes favorables au constitutionnalisme, thème qui les inspire depuis le milieu de la décennie 1990¹²⁵.

Une autre expression codée mérite d'être présentée ici, celle des « caractéristiques chinoises ». Formulée par le PCC vers la même époque que le *bentuhua*, elle fait partie du vocabulaire consacré. Elle est polysémique, mais toujours invoquée par des auteurs, des juges ou le PCC, afin d'affirmer le caractère distinct de la Chine sur les plans culturel et politique. Une de ses composantes invariables veut que la Chine soit dirigée par le PCC¹²⁶. De là, il résulte que le système judiciaire chinois doit être construit en fonction des « caractéristiques chinoises »¹²⁷. Cela est exprimé directement par le PCC, en relation avec le système judiciaires chinois, dans un document clé sur la poursuite des réformes juridiques, en 2014. Il s'agit d'un deuxième grand

¹²⁴ HE Qin Hua « Fa de yizhi yu fa de bentuhua » [« Les transferts de droit et les ressources juridiques locales »], dans HE Qin Hua (dir.), préc., note 113, p. 271 à 273. Il reprend dans son texte de 2014 des arguments qu'il avait développés dès 2002 : HE Qin Hua, « Fa de yizhi et fa de bentuhua » [« Les transferts de droit et les ressources juridiques locales »], (2002) 107-3 *Zhongguo Faxue* 3. Voir particulièrement les pages 5 à 7, où il affirme que les transferts de droit constituent un mode historique de développement du droit partout dans le monde, y compris en Asie.

¹²⁵ Voir entre autres : Qianfan ZHANG, *The Constitution of China. A Contextual Analysis*, Hart, Oxford and Portland, 2012 ; Weifang HE, *In the Name of Justice. Striving for the Rule of Law in China*, Brookings Institution Press, Washington, 2012.

¹²⁶ FENG C., préc., note 11, p. 47.

¹²⁷ À titre d'exemple : CHONG Yu Yu, *Zhongguo Tese sifa Zhidu* [Le système judiciaire chinois avec caractéristiques chinoises], Beijing, Zhengfa Daxue Chunbanshe [Presses de l'Université de Science Politique et Droit], 2000 ; WANG Ren-Bo, *Fa de Zhongguo Xing* [The Chineseness of Law], Nanning, Guanxi Shifa Daxue Chunbanshe [Presses de l'Université Normale du Guangxi], 2014. Nous avons repris la traduction anglaise qui figure sur la page couverture de l'ouvrage. Voir aussi : Tiancheng YOU, « Zhongguo Tese de shihuizhuyi sifa jiuqing de 'te' zai he chu ? » [« Qu'est-il advenu des caractéristiques chinoises ? »], dans Tiancheng YOU (dir.), *Faguan de xunlian* [La formation des juges], Beijing, China Legal Publishing House, 2010, p. 147, aux p. 147 et 148. Le titre contient un jeu de mot en chinois difficile à traduire.

titre: « Perfect a Socialist Legal System with Chinese Characteristics [...] »¹²⁸. L'importance de cette expression réside en ce qu'elle sert de critère, politique, d'appréciation ou d'invalidation de diverses politiques, modèles et mesures développés en Chine ou destinés à être employés en Chine. Employée dans le contexte des réformes juridiques chinoises, elle reflète parfois, mais pas toujours, des positions implicitement ou ouvertement nationalistes anti-occidentales.

Entre 1996 et 2009, le débat autour des paradigmes locaux est resté confiné à la sphère universitaire. L'arrivée en 2008 d'un nouveau juge en chef à la tête de la CPS, Wang Shengjun, marque à cet égard un tournant. Il se fait le champion des caractéristiques chinoises dans sa rhétorique. Dès 2009, il affirme dans le plan quinquennal de travail de la CPS que la direction des réformes juridiques chinoises doit « prendre pour point de départ les caractéristiques nationales », ce qui implique de réduire substantiellement la « copie aveugle » des modèles juridiques occidentaux comme source d'inspiration¹²⁹. Dès lors, Ma Xiwu devient la ressource ou le paradigme local par excellence¹³⁰.

Le retour de Ma Xiwu est officialisé dans le rapport annuel de travail de la CPS soumis par Wang Shengjun, en 2009¹³¹. Ce document, dans lequel la CPS appelle tous les juges chinois à faire vivre et à actualiser l'héritage du modèle Ma Xiwu¹³², marque la consécration de celui-ci comme juge modèle. Les juges chinois, pour leur part, comprennent très vite qu'ils sont appelés à se conformer aux modèles. L'apprentissage par l'exemple, idée

¹²⁸ COMITÉ CENTRAL DU PARTI COMMUNISTE CHINOIS, « CCP Central Committee Decision concerning Some Major Questions in Comprehensively Moving Governing the Country According to the Law Forward », *Chinacopyright and Media* (28 octobre 2014), en ligne : <<https://chinacopyrightandmedia.wordpress.com/2014/10/28/ccp-central-committee-decision-concerning-some-major-questions-in-comprehensively-moving-governing-the-country-according-to-the-law-forward>> (consulté le 11 mars 2020).

¹²⁹ COUR POPULAIRE SUPRÊME, « Notice on Distribution of the Third Five-Year Reform Outline for the People's Court (from 2009-2013) », (2009) 151-5 *Gazette of the Supreme People's Court of the People's Republic of China* 16, 17 (par. 3).

¹³⁰ ZHU S., « Grande médiation », préc., note 115, p. 10; Tiancheng You, « Ma Xiwu de sifa jiazhi » [« La valeur de Ma Xiwu pour la justice »], dans Tiancheng You (dir.), préc., note 100, p. 155.

¹³¹ COUR POPULAIRE SUPRÊME, « Zui Gao Renmin Fayuan Gongzuo Baogao » [« Working Report of the Supreme People's Court »], (2009) 150-4 *Gazette of the Supreme People's Court of the People's Republic of China* 3, 6.

¹³² *Id.*

durable évoquée précédemment, fait partie de leur ADN intellectuel. Ainsi, lors de la résurgence du modèle Ma Xiwu, brandi comme champion de la médiation judiciaire comme méthode de résolution des conflits, les cours chinoises ont très rapidement fait savoir aux juges qu'ils devaient recourir à la médiation. Elles ont également indiqué sur leurs portails Internet des taux importants d'affaires résolues par le recours à la médiation, afin de montrer qu'elles remportent un très grand succès en la matière¹³³.

Ma Xiwu a été associé, sous l'ère Wang Shengjun, à plusieurs slogans de la justice. Nous ne pourrions tous les traiter ici. Parmi ceux-ci, celui dit « justice pour le peuple » ou « *sifa weimin* » est très important et d'actualité. La CPS a en effet réaffirmé explicitement l'association de Ma Xiwu avec ce slogan en 2019¹³⁴. Il remonte à la période Républicaine (1911-1949), pendant laquelle il a été employé par le PCC durant la décennie 1930 dans le soviet du Jiangxi, alors sous contrôle communiste. Il signifie que la justice ne doit pas être au service d'intérêts privés mais plutôt des intérêts du peuple. Selon Liebman, la CPS, qui a fait surgir de l'oubli ce slogan en 2003, était préoccupée par la perception des justiciables chinois voulant que l'appareil judiciaire n'opère que pour les gens riches et politiquement puissants¹³⁵. Wang Shengjun, à partir de 2009, en use abondamment dans ses discours afin de remédier à cette situation qui, selon lui, persistait.

La création en 2009, par Wang Shengjun, du juge des gens ordinaires ou « *pingmin faguan* » marque le prolongement de la réflexion de la CPS sur le sujet. Cet autre slogan vise directement la personnalité du juge dans son rapport avec les justiciables. Il faut remonter à la source de cette entreprise, soit l'avis de la CPS, dont le titre est révélateur : « Avis au sujet du lancement de l'activité visant la mise en œuvre de l'Opinion du “juge du

¹³³ Benjamin L. LIEBMAN, « A Populist Threat to China's Courts? », dans Margaret Y. K. WOO et Mary E. GALLAGHER (dir.), *Chinese Justice. Civil Dispute Resolution in Contemporary China*, Cambridge, Cambridge University Press, 2011, p. 269, à la p. 303.

¹³⁴ Guo Shi Hui, « Sifa Weimin: tuo juchu renmin gengjia mei hao de shenghuo » [« Justice pour le peuple: à l'appui d'une vie encore plus belle pour le peuple »], *www.chincourt* (8 septembre 2019), en ligne: <<https://www.chinacourt.org/article/detail/2019/09/id/4447319.shtml>> (consulté le 11 mars 2020). L'article est tiré du site de la CPS.

¹³⁵ Benjamin L. LIEBMAN, « A Return to Populist Legality? Historical Legacies and Legal Reform », dans Sebastian HEILMANN et Elizabeth PERRY (dir.), *Mao's Invisible Hand. The Political Foundations of Adaptive Governance*, Cambridge, Harvard University Press, 2011, p. 165, à la p. 179.

peuple au service du peuple”¹³⁶. Le mot « activité » désigne une campagne thématique de la CPS. Le juge You explique que cet avis de la CPS s’est traduit par le modèle du « juge des gens ordinaires »¹³⁷. Ma Xiwu est alors brandi comme l’incarnation de ce nouveau modèle de juge valorisé par Wang Shengjun¹³⁸. La promotion du juge des gens ordinaires par Wang Sheng Jun remonte au mois de juin 2009 et est directement en lien avec sa vision des réformes de la justice à réaliser. Le titre de l’article de Ma établit un lien entre la gestion d’instance et ce nouveau modèle¹³⁹. Wang a quant à lui développé son propre concept de l’activisme judiciaire, qui sert de toile de fond à la création du modèle du juge des gens ordinaires. Il s’est aussi livré à des attaques en règle contre le modèle « occidental » du juge professionnel¹⁴⁰, qui ne conviendrait pas aux besoins de la Chine et qui aurait engendré divers problèmes dont une dangereuse désaffection de la population envers le système judiciaire¹⁴¹. Ma Xiwu répond en tous points aux préoccupations de Wang, puisque les années où il a dirigé la CPS correspondent à une phase de populisme judiciaire¹⁴².

¹³⁶ COUR POPULAIRE SUPRÊME, « Yifa ‘Guanyu Kaizhan Renmin Faguan wei Renmin’ zhuti shixian huodong de yijian », [« Avis au sujet du lancement de l’activité visant la mise en œuvre de l’opinion du “juge du peuple au service du peuple” »], (2009) 6 *Gazette of the Supreme People’s Court of the People’s Republic of China* 24, 24.

¹³⁷ Tiancheng YOU, « Zuo yige pinfan de pingmin faguan » [« Être un commun “juge des gens ordinaires” »], dans TIAN C. Y., préc., note 127, p. 23.

¹³⁸ ASSEMBLÉE POPULAIRE NATIONALE, « Wang Shengjun yaoqiu ganjing xuexi Ma Xiwu zuo yi xin weimin de ‘Pingmin faguan’ » [« Wang Shengjun exige que les cadres étudient comment Ma Xiwu actualise le juge des gens ordinaires »], *npc.gov.cn* (8 août 2008), en ligne: <http://www.npc.gov.cn/zgrdw/npc/xinwen/fztd/sfgz/2009-08/08/content_1512847.htm> (consulté le 17 novembre 2019). L’APN est l’organe législatif de Chine.

¹³⁹ MA San Gang, « Pingmin Faguan shi qianghua shenpan guanli, tuijin san xian zhongdian gongzuo de yuandongli » [« Le juge des gens ordinaires est une force motrice qui renforce la gestion d’instance et la promotion du travail en trois points »], dans BUREAU GÉNÉRAL DE LA COUR POPULAIRE SUPRÊME (dir.), *Da Faguan Lun Shenpan Guanli* [Propos des juges en chef sur la gestion d’instance], Beijing, Law Press, 2011, p. 636, à la p. 637.

¹⁴⁰ WANG Sheng Jun, « Jianchi Nengdong Sifa, Qiehsi Fuwu Daju » [« La justice pour le peuple, réalise un service général »], dans COUR POPULAIRE SUPRÊME (dir.), *Dangdai Zhongguo Nengdong Sifa* [La Chine contemporaine et l’activisme judiciaire], Beijing, Maison d’édition des Cours Populaires, 2011, p. 3.

¹⁴¹ T. YOU, préc., note 137, p. 25.

¹⁴² Outre B. L. LIEBMAN, préc., note 135, voir: Qianfan ZHANG, préc., note 95, p. 23; Xianchu ZHANG, « Civil Justice with Political Agendas », dans Guanghua YU (dir.), *The Development of the Chinese Legal System. Change and Challenges*, London, Routledge, 2011, p. 253, à la p. 256.

Le «juge des gens ordinaires» est la mise en pratique du «juge du peuple au service du peuple», créé par la CPS¹⁴³. Ma Xiwu, en droite ligne avec certains objectifs du NMP évoqués précédemment, devient ainsi associé à un nouveau modèle de juge. Ce juge, toutefois, opère dans un contexte et est appelé à résoudre divers problèmes pratiques qui se posent dans le cadre de son travail.

B. Ma Xiwu assimilé au juge Feng par la CPS : un programme de travail

La mobilisation continue de Ma Xiwu par la CPS s'accompagne, tant à l'époque que dans les années récentes, de la résurgence du film «*Ma bei shang de fating*», (*La Cour à cheval du juge Feng* ou autrement connu sous le nom de sa diffusion, *Le dernier voyage du juge Feng*)¹⁴⁴ réalisé en 2006. Dans cadre d'un article sur le film *Ciel Bleu*, consacré à Ma Xiwu, la CPS homologue expressément ce dernier au juge Feng du film *Juge Feng*¹⁴⁵. Le fait même du regain de popularité du film *Juge Feng* nous intéresse. L'assimilation de Ma Xiwu au juge Feng attire l'attention sur le film. Dès lors, ce dernier sort du domaine récréatif pour devenir un instrument de décodage de certaines préoccupations de la CPS en relation quant à la mise en œuvre des réformes.

En dépit du lien entre ce film et le droit, nous ne ferons pas appel au courant Droit et cinéma¹⁴⁶. Ce courant tel qu'exposé par Belleau, Bouchard et Johnson traite de contextes occidentaux sans rôle d'autorités politiques

¹⁴³ COUR POPULAIRE SUPRÊME, «Yifa 'Guanyu Kaizhan Renmin Faguan wei Renmin' zhuti shixian huodong de yijian» [«Avis au sujet du lancement de l'activité visant la mise en œuvre de l'opinion du juge du peuple au service du peuple»], (2009) 6 *Gazette of the Supreme People's Court of the People's Republic of China* 24, 24.

¹⁴⁴ *Le dernier voyage du juge Feng* [*Ma bei shang de fating*], 2006, réalisé par LIU Jie; XIAO Jinbo, MENG Zhi Liang, LI Feng, LIANG Qiu Ping, HU Zun Hui, TU XUN Na Yi, «Shenme Zhongguo Xuyao "Ma bei shang de fating"» [«Quelle Chine a besoin de la Cour à cheval de Feng?»], 20 septembre 2019, en ligne, <<http://politics.people.com.cn/n1/2019/0920/c429373-31363528.html>>. Le site est un des sites officiels du PCC.

¹⁴⁵ COUR POPULAIRE SUPRÊME, «Zui Gao Renmin Fayuan Jiguan Ganjing Cangtan Dian-sheju 'Cang Tian'» [«Les cadres des organes de la CPS discutent librement et avec enthousiasme le film *Cang Tian*»], 24 février 2010, en ligne: <<http://www.court.gov.cn/jianshe-xiangqing-328.html>> (consulté le 5 décembre 2019).

¹⁴⁶ Marie-Claire BELLEAU, Valérie BOUCHARD et Rebecca JOHNSON, «Droit, cinéma et doute : Rapport minoritaire», (2009) 14-1 *Lex Electronica* 1.

dans la diffusion des films. Or, dans le cas qui nous occupe, la réapparition récente du film sur les sites de nouvelles du PCC et de certaines cours se situe dans une pratique courante du PCC, soit celle de mobiliser diverses formes d'art à des fins de propagande¹⁴⁷. Elle est beaucoup plus ancienne que les actions récentes de la CPS en la matière car les dirigeants chinois y ont recours depuis des siècles : « Through all of its long history, the Chinese political system used art to propagate correct behavior and thought »¹⁴⁸. Ces pratiques, et le recours au film par la CPS comme véhicule d'éducation, s'inscrivent directement dans celle d'apprendre par l'exemple : « Literature, poetry, painting, stage plays, songs and other artistic expressions were produced to entertain, but they were also given an important didactic function: they had to educate the people in what was considered right and wrong at a given time »¹⁴⁹. Les juges chinois se sont vu imposer le visionnement du film *Ciel Bleu* par la CPS avec l'objectif qu'ils s'inspirent de Ma Xiwu pour leur travail¹⁵⁰. Le film *Juge Feng* est mobilisé par la CPS dans la même optique.

Le film a pour objet l'histoire du juge Feng, sur le point de prendre sa retraite¹⁵¹, alors qu'il effectue son dernier voyage en tant que président de la cour itinérante. Il est accompagné de Ah Luo, jeune juge fraîchement émoulu diplômé de l'université et destiné à le remplacer. La greffière du juge Feng est aussi de la partie. Les trois circulent dans une province du sud-ouest de la Chine, le Yunnan, habitée par des minorités ethniques. L'action se déroule en monde rural.

¹⁴⁷ On n'a qu'à penser aux ballets de propagande comme « Le détachement féminin rouge », un des six spectacles disponibles pendant la Révolution culturelle (1966-1976). Lincot souligne le riche « patrimoine iconographique » de la période maoïste : Emmanuel LINCOT, « Arts, propagandes et résistances en Chine contemporaine : un nouveau chantier de la sinologie », (2008) 107-3 *Transversalités* 49, 49, en ligne : <<https://www.cairn.info/revue-transversalites-2008-3-page-49.htm>> (consulté le 11 mars 2020). Voir aussi : Anchee MIN, Duo DUO et Stefan R. LANDSBERGER, *Chinese Propaganda Posters*, Köln, Taschen, 2015.

¹⁴⁸ A. MIN, D. DUO et S. R. LANDSBERGER, préc., note 147, p. 14.

¹⁴⁹ *Id.*

¹⁵⁰ COUR POPULAIRE SUPRÊME, préc., note 145.

¹⁵¹ Pour un résumé du film, voir Denis SALAS, « Le dernier voyage du juge Feng : film chinois de Liu Jie (2006) », (2011) 2-2 *Les Cahiers de la Justice* 141, en ligne : <<https://www.cairn.info/revue-les-cahiers-de-la-justice-2011-2-page-141.html>> (consulté le 11 mars 2020).

Le juge Feng circule à cheval dans des zones montagneuses, aux sentiers étroits, escarpés et dangereux. Il franchit divers obstacles naturels, dont de rugissants cours d'eau en crue, afin d'atteindre les villages éloignés où il est attendu pour résoudre diverses affaires. Les auteurs de l'article de 2019 sur le film ont argumenté de l'intérêt du modèle du juge Feng pour le système judiciaire chinois actuel. Ils affirment la pertinence continue du modèle de la cour itinérante et en énumèrent des variantes dont la cour en bateau, la cour dans la prairie et la cour du juge sur le yak en Mongolie intérieure¹⁵². L'article comporte plusieurs photos de juges dans divers modes de transport, dont une tyrolienne au-dessus d'un cours d'eau au fort courant. La cour itinérante relève ainsi d'un parcours aussi héroïque que glorieux. Elle devient un haut fait à la gloire des juges qui y œuvrent. Ces déplacements vers le monde rural afin d'y faire siéger la cour sont aussi en accord avec le slogan de la justice « envoyer le droit à la campagne », « *song fa xia xiang* », immortalisé par Zhu Suli¹⁵³. Cette association entre ce slogan et le juge Feng est rappelée en 2019 par la Cour populaire de Qiqiha'er dans la province du Heilongjiang, au nord-est de la Chine¹⁵⁴. Il s'agit à la fois de rendre la justice accessible aux populations habitant dans des régions éloignées, mais aussi de faire œuvre d'éducation juridique. Le juge You associe clairement le juge Feng et, partant, Ma Xiwu, à la réalisation de cette mission¹⁵⁵.

Or, la CPS est préoccupée par l'écart de ressources juridiques entre le monde urbain et le monde rural. En effet, désireuse de remédier au problème, elle a créé six divisions de la CPS à travers le pays¹⁵⁶. Toutefois, la CPS, consciente que la première interface de la justice se situe au niveau local, soit les tribunaux populaires de base, fait la promotion des cours

¹⁵² XIAO J. et al., préc., note 144.

¹⁵³ ZHU S., préc., note 111.

¹⁵⁴ COUR POPULAIRE DE QIQIHA'ER DU DISTRICT DE SHAQU, « Guan 'Ma bei shang de fating' you gan » [« Sentiment à propos du film La cour à cheval du juge Feng »], *qqjerls.hljcourt.gov.cn* (21 octobre 2019), en ligne : <<http://qqjerls.hljcourt.gov.cn/public/detail.php?id=10420>> (consulté le 9 septembre 2020). Cette province correspond à une partie du territoire connu anciennement sous le nom de Mandchourie.

¹⁵⁵ T. YOU, préc., note 130, p. 153.

¹⁵⁶ CPS, « Zui Gaorenmin fayuan di liu xunhui fating fu Gansu kaizhan, Xin shidai jiceng he fayang Ma Xiwu Shenpan fangshi diaoyan » [« La 6^e division de la cour itinérante ouvre au Gansu : investigation sur l'héritage et le développement de la méthode Ma Xiwu »], *Court.gov.cn*, 29 décembre 2018, en ligne : <<http://www.court.gov.cn/zixun-xiangqing-137591.html>> (consulté le 12 novembre 2019).

itinérantes. Leur développement constitue un objectif important aux termes de son dernier plan quinquennal¹⁵⁷. Ma Xiwu y est expressément associé dans des articles de journaux récents tirés du site de la CPS et des sites d'autres cours¹⁵⁸.

L'exécution des jugements préoccupe également beaucoup la CPS. En Chine, l'exécution incombe aux juges et constitue un problème récurrent¹⁵⁹. La CPS a d'ailleurs organisé en 2017 un concours de juges spécialement dédié à cette question, intitulé « Le juge qui exécute [les jugements] que j'aime le plus »¹⁶⁰. Or, Xu Bin souligne qu'en matière d'exécution des jugements, les tribunaux populaires de base accusent un échec. Le film *Juge Feng* indique ainsi aux tribunaux populaires de base la voie à suivre, car le juge Feng non seulement réglait l'affaire, mais veillait à ce que la solution qu'il avait élaborée fût exécutée¹⁶¹. Ce faisant, le juge Feng est également une actualisation du slogan de la CPS « *anjieshiliao* », traduit par « résoudre le cas et mettre fin à l'affaire ». Ce dernier est directement lié à un enjeu central pour les cours. Le PCC fait du maintien de la stabilité sociale un objectif constant et prioritaire¹⁶². Les cours, comme tous les organes de l'État, sont assujetties au respect de cet objectif¹⁶³. Les conséquences pour

¹⁵⁷ COUR POPULAIRE SUPRÊME, préc., note 14, par. 30 et 36.

¹⁵⁸ YAN Fan, « Zou Hao Xunhui ban an'xiangtu lu' » [« En empruntant bien la voie rurale afin de traiter les affaires par la justice itinérante »], *Chinacourt.org* (1^{er} septembre 2019), en ligne : <<https://www.chinacourt.org/article/detail/2019/09/id/4418988.shtml>> (consulté le 2 décembre 2019); YANG Huai Rong, « Jianchi Xunhui Shenpan, Fuwu Xiangcun Baixing » [« Renforcer le traitement des affaires par la justice itinérante et servir les gens ordinaires du monde rural »], *Chinacourt.org* (28 mai 2019), en ligne : <<https://www.chinacourt.org/article/detail/20H19/05/id/3967319.shtml>> (consulté le 28 novembre 2019).

¹⁵⁹ S. BALME, préc., note 52, p. 184 et 185.

¹⁶⁰ CPS, « 2017 nian wo zui xihuan de zhixing faguan' tuixuan huodong jidong xinwen fashi hui » [« Annonce du concours 2017 Le juge qui exécute [les jugements] que j'aime le plus »], *www.court.gov.cn* (6 juillet 2017), en ligne : <<http://www.court.gov.cn/zixun-xiangqing-49882.html>> (consulté le 11 mars 2020).

¹⁶¹ XU Bin, « Fazhi zhuan ye hua de xianjing-Ma bei shang de Fating yu fazhi junzhong luxian » [« Le piège de la spécialisation dans l'État de droit – La cour itinérante à cheval et la ligne de masse »], (*www.aisixiang.com*, 24 novembre 2018), en ligne : <<http://www.aisixiang.com/data/113587.html>> (consulté le 4 décembre 2019).

¹⁶² C. MINZNER, préc., note 69, p. 97 et 98.

¹⁶³ Margaret Y.K. Woo, « The Dynamism of China's Civil Litigation System », dans Colin B. PICKER et Guy L. SEIDMAN (dir.), *The Dynamism of Civil Procedure-Global Trends and Development*, New York, Springer, 2016, p. 141, à la p. 143; Jean-Pierre CABESTAN, *Demain la Chine: démocratie ou dictature?*, Paris, Gallimard, 2018, p. 141.

les cours et pour les juges d'un échec dans l'atteinte de cet objectif sont potentiellement très graves et ont été traitées ailleurs¹⁶⁴.

La préoccupation envers le maintien de la stabilité engendre la crainte de la CPS et des cours de voir contestées les décisions des cours populaires, car cela est interprété comme un échec face à la réalisation de cet objectif cardinal¹⁶⁵. Dès lors, la question devient celle de comment prévenir les contestations et, par extension, d'éviter des problèmes subséquents aux cours et aux juges. Dans cette perspective, la médiation a été vantée par la CPS, avant même la résurgence de Ma Xiwu, comme mode privilégié de traitement des affaires¹⁶⁶. À tort ou à raison, la médiation judiciaire est présentée par la CPS comme le moyen d'actualiser le slogan « *anjieshiliao* »¹⁶⁷. Le juge Feng use abondamment de la médiation à la chinoise, largement imposée aux parties, faisant écho à l'une des composantes de la « méthode Ma Xiwu ». Ainsi, Ma Xiwu et le juge Feng sont présentés par la CPS comme des solutions à certains problèmes du système judiciaire, dont l'accès à la justice avec les cours itinérantes, le maintien de la stabilité sociale et le moyen privilégié pour ce faire, soit la médiation telle que pratiquée par les juges.

C. Ma Xiwu et les autres juges modèles

La réception, par la doctrine chinoise, de Ma Xiwu comme modèle de juge fut contrastée. Des juristes chinois libéraux ont vu en celle-ci une menace pour les acquis des réformes juridiques entamées en 1978. Aussi ont-ils tenté de minimiser l'utilité de Ma Xiwu comme source d'inspiration

¹⁶⁴ Carl MINZNER, « Judicial Disciplinary Systems for Incorrectly Decided Cases: The Imperial Chinese Heritage Lives On », dans M. Y. K. WOO et M. E. GALLAGHER (dir.), préc., note 132, p. 58, à la p. 65 ; B. L. LIEBMAN, préc., note 133, p. 302.

¹⁶⁵ Kristie THOMAS, « Dynamism in China's Civil Procedure Law: Civil Justice with Chinese Characteristics », dans C. B. PICKER et G. L. SEIDMAN (dir.), préc., note 163, p. 119 aux pages 122 et 139.

¹⁶⁶ COUR POPULAIRE SUPRÊME, *Notice of the Supreme's People Court on Issuing Several Opinions on Further Implementing the Work Principle of « Giving Priority to Mediation and Combining Mediation with Judgment »*, 6 juillet 2010, accessible à en.pekinglaw.cn (China Law info) sur abonnement.

¹⁶⁷ B. L. LIEBMAN, « Populist Legality », préc., note 135, p. 179. Pour la perspective d'un juge chinois sur le slogan, voir YOU Tiancheng, « Yi anjieshiliao wei zuigao mubiao » [« En s'appuyant sur « résoudre le cas et mettre fin à l'affaire comme but le plus élevé »], dans T. You, préc., note 127, p. 118.

pour ces réformes¹⁶⁸. Ils ont tous procédé suivant le même schéma. Tout d'abord, ils ont abondamment détaillé le contexte de travail de Ma Xiwu. Ensuite, ils ont affirmé le caractère indéniable de sa contribution au développement du système judiciaire chinois de l'époque, dans le contexte de la guerre civile, puis durant les premières années du régime communiste. Une fois cela fait, ils ont tenté de distinguer le contexte des réformes depuis 1978 de celui dans lequel a œuvré Ma Xiwu. Ainsi, Xiao et Ma soulignent que, dans le contexte du développement de l'État de droit, la Chine a besoin de juges professionnels et que l'expérience des pays occidentaux développés doit continuer à servir de référence¹⁶⁹. Zhang Wei Ping, pour sa part, souligne l'évolution et la complexité du droit de la procédure civile chinoise depuis les réformes, particulièrement en matière de droit de la preuve¹⁷⁰. Ce commentaire suggère que Ma Xiwu ne possédait pas les compétences suffisantes en preuve et serait par conséquent de peu d'utilité aujourd'hui. Il affirme également que la médiation à laquelle est associé Ma Xiwu ne convient plus aux besoins des réformes juridiques chinoises, où le procès constitue désormais le mode privilégié de résolution des conflits¹⁷¹. En somme, les juristes libéraux ont argué du caractère dépassé de Ma Xiwu.

Pour sa part, le juge You, représentatif du courant favorable à Ma Xiwu, défend ce dernier et affirme la validité continue du modèle. La justification du recours au juge des gens ordinaires tel qu'incarné par Ma Xiwu réside dans un nécessaire changement d'attitude des juges envers les justiciables¹⁷². Les juges adhérant au modèle professionnel issu des réformes auraient été, selon le juge You, distants. Ils auraient cultivé une idée exagérée de leur position au sein du système judiciaire chinois et ainsi contribué à susciter, au sein de la population, un sentiment d'aliénation face à la justice¹⁷³. Le moyen de rectifier cela consiste, en s'inspirant de Ma Xiwu, à porter attention « aux masses », à se mettre à leur écoute, à cultiver une attitude amicale envers elles; en un mot, à créer un rapport de proximité avec ces dernières¹⁷⁴. La référence à la ligne de masse est récurrente depuis dans

¹⁶⁸ XIAO Zhou Lü et MA Jing Ping, « Ma Xiwu Shenpan Fangshi Xin tan » [« Nouveaux propos sur Ma Xiwu »], (2012) 6 *Faxue Jia* 1; ZHANG W., préc., note 38. Ce sujet a nourri un grand nombre d'articles que nous ne pouvons tous citer ici.

¹⁶⁹ XIAO Z. L. et MA J. P., préc., note 168, p. 14.

¹⁷⁰ ZHANG W., préc., note 38, p. 150.

¹⁷¹ *Id.*, p. 148.

¹⁷² T. YOU, préc., note 137, p. 26.

¹⁷³ *Id.*, p. 25.

¹⁷⁴ *Id.*, p. 26 et 27.

les propos de la CPS. L'histoire a donné raison aux défenseurs de Ma Xiwu, qui a été consacré paradigme local par la CPS.

Toutefois, il est infiniment plus qu'un simple paradigme local. L'attribut qui le distingue de tous les autres juges modèles de l'ère des réformes réside dans le fait qu'il a été encensé par Mao Zedong. Ce fait historique revêt une nouvelle importance dans un contexte marqué par des positions officielles anti-occidentales mais, surtout, par le néomaoïsme.

Les attaques contre l'Occident sont exprimées dans un document du comité central du PCC, le « Document numéro 9 », rendu accessible hors de Chine par une fuite en 2013. Le PCC y appelle ouvertement au rejet et à la censure des « idées occidentales » en Chine, notamment le constitutionnalisme, les valeurs universelles et l'indépendance du pouvoir judiciaire¹⁷⁵. Ce document, initialement destiné à une circulation restreinte en Chine, constitue un énoncé de position officiel du PPC et il est traité comme tel en Chine, bien que jamais ouvertement discuté¹⁷⁶. Sa signification réside entre autres en ce qu'il présente l'Occident comme une véritable menace à l'intégrité idéologique du pays et, à terme, du régime chinois¹⁷⁷. Il en découle des effets très importants sur la vie intellectuelle¹⁷⁸. Le registre nationaliste et anti occidental du Document numéro 9 continue d'être utilisé par le PCC et trouverait un fort écho dans la société chinoise¹⁷⁹. Il s'inscrit aussi dans l'accent mis sur les racines culturelles de la Chine par Xi Jinping depuis son accession au pouvoir¹⁸⁰.

Le maoïsme revient à l'ordre du jour, dans un contexte politique particulier étudié ailleurs¹⁸¹. L'importance attachée au maoïsme en Chine, par les cercles dirigeants et dans certains milieux intellectuels, est souvent mal appréciée en Occident. En 2012, Barmé avait attiré l'attention sur le « renouveau » du maoïsme, affirmant qu'en réalité, le maoïsme n'avait jamais

¹⁷⁵ COMITÉ CENTRAL DU BUREAU GÉNÉRAL DU PARTI COMMUNISTE CHINOIS, « Communiqué on the Current State of the Ideological Sphere », *ChinaFile* 2013, en ligne : <<https://www.chinafile.com/document-9-chinafile-translation>> (consulté le 11 mars 2020).

¹⁷⁶ Jianfu CHEN, « The Transformation of Chinese Law : Mark II », (2015) 45-3 *HKLJ* 911, 925.

¹⁷⁷ FENG, préc., note 11, p. 55.

¹⁷⁸ J. D. BLANCHETTE, préc., note 13, p. 143 à 147 ; FENG C., préc., note 11, p. 53 et 54.

¹⁷⁹ C. MINZNER, préc., note 69, p. 31.

¹⁸⁰ *Id.*

¹⁸¹ F. GODEMENT, préc., note 51, p. 26 ; P. GEWIRTZ, préc., note 104.

vraiment disparu depuis les réformes¹⁸². Le Document numéro 9 de 2013 met en garde contre les dangers du « nihilisme historique », qui désigne toute critique du PCC et en particulier de la période maoïste¹⁸³. L'interdiction de toute critique de cette période marque une position non négociable pour Xi Jinping¹⁸⁴. Cette invocation du « nihilisme historique » est survenue alors que des intellectuels chinois avaient formulé diverses critiques sur les années maoïstes. Cette tendance battait son plein peu avant l'apparition du Document numéro 9¹⁸⁵. Les néomaoïstes glorifient le maoïsme et se font un devoir de « rectifier » publiquement et avec ardeur toute lecture qui attaque selon eux le bien fondé des diverses campagnes politiques, dont la Révolution culturelle¹⁸⁶. Sept ans plus tard, Blanchette détaille l'ampleur du néomaoïsme en Chine. Au sommet, Xi Jinping mobilise régulièrement l'héritage maoïste. Il a entre autres remis d'actualité la rhétorique de la ligne de masse, outil de gouvernance maoïste par excellence, en 2013¹⁸⁷. Les sanctions envers les personnes perçues comme portant atteinte à l'héritage maoïste sont très graves et emportent entre autres une déchéance de poste¹⁸⁸.

Xi Jinping est de plus en plus préoccupé par la loyauté envers le PCC mais aussi par la lecture « correcte » de l'histoire de Chine, dont le passé maoïste¹⁸⁹. Cela se traduit entre autres par une nouvelle loi sur la protection de la réputation des héros et martyrs de l'histoire de Chine¹⁹⁰. Xiao

¹⁸² Gérémie BARMÉ, « La séduction rouge et le bandeau écarlate », (2012) 2 *Perspectives Chinoises* 31, 33. Au même effet, voir : Arif DIRLIK, « Mao Zedong dans l'historiographie et le discours officiel chinois aujourd'hui », (2012) 2 *Perspectives Chinoises* 19, 20.

¹⁸³ J. D. BLANCHETTE, préc., note 13, p. 141.

¹⁸⁴ *Id.*

¹⁸⁵ Willy LAM, « Le renouveau conservateur dans la politique chinoise », (2012) 2 *Perspectives Chinoises* 5, 11.

¹⁸⁶ J. D. BLANCHETTE, préc., note 13, p. 135. Sur la Révolution culturelle voir : J. K. FAIRBANK et M. GOLDMAN, préc., note 50, p. 402 et 403.

¹⁸⁷ J. D. BLANCHETTE, préc., note 13, p. 139.

¹⁸⁸ *Id.*, p. 145.

¹⁸⁹ *Id.*, p. 133 et 141.

¹⁹⁰ PEOPLE'S DAILY, « China proposes law to punish slandering of heroes, martyrs », *en.people.cn*, 28 avril 2018, en ligne : <<http://en.people.cn/n3/2018/0428/c90000-9454859.html>> (consulté le 11 mars 2020). Il s'agit d'un des deux journaux officiels. Le texte chinois de la loi est accessible à ASSEMBLÉE POPULAIRE NATIONALE, *Zhonghua Renmin Gongheguo Yinxiong Lieshi Baohu Fa [Loi de République Populaire de Chine sur la protection des héros et martyrs]*, en ligne : <http://www.npc.gov.cn/zgrdw/npc/xinwen/2018-04/27/content_2054047.htm> (consulté le 11 mars 2020).

et al. soulignent l'adéquation parfaite entre le juge Feng et les « caractéristiques nationales »¹⁹¹. Cela est cohérent avec le ton nationaliste du régime de Xi Jinping¹⁹². La référence au film *Juge Feng* sur le site officiel des nouvelles du PCC confirme que l'heure est plus que jamais à l'invocation des « caractéristiques chinoises ». L'expression « caractéristiques nationales » figure abondamment dans le dernier plan quinquennal de la CPS, dès les premières lignes dans la partie introductive.

À la lumière de ce qui précède, le fait que Ma Xiwu ait été encensé par Mao Zedong constitue la plus haute caution politique et fournit, croyons-nous, la clé de la longévité du modèle qui porte son nom. Il est une ressource juridique nationale présentant les plus hautes garanties idéologiques, soit le « patrimoine rouge », pour reprendre l'expression de Barmé¹⁹³. À ce titre, il est distinct des divers paradigmes locaux issus de l'ère impériale invoqués par Zhu Suli, You Tiancheng et d'autres tels l'adage « *heqing heli hefa* », ou encore une « tradition », invoquée par la CPS, de règlement pacifique et alternatif des conflits illustrée par la médiation.

La CPS rattache aujourd'hui Ma Xiwu à la cour itinérante en monde rural, principal contexte judiciaire de sa seconde résurgence¹⁹⁴. Le choix d'associer Ma Xiwu à la justice itinérante lui donne un ancrage solide dans les « réalités chinoises ». Cela dispose implicitement de l'argument visant à réduire la pertinence de Ma Xiwu au motif qu'il s'agirait d'un modèle dépassé au regard de la modernisation du pays et du système juridique chinois. De plus, le travail de propagande de la politique du PCC par Ma Xiwu est relevé avec approbation dans un article paru sur le site des cours populaires en décembre 2018¹⁹⁵.

¹⁹¹ XIAO J., préc., note 144.

¹⁹² J.-P. CABESTAN, préc., note 52, p. 55.

¹⁹³ G. BARMÉ, préc., note 182, p. 33.

¹⁹⁴ YAN Fan, « Zou Hao Xunhui ban an'xiangtu lu' » [« En empruntant bien la voie rurale afin de traiter les affaires par la justice itinérante »], *Chinacourt.org* (1^{er} septembre 2019), en ligne : <<https://www.chinacourt.org/article/detail/2019/09/id/4418988.shtml>> (consulté le 2 décembre 2019); YANG Huai Rong, « Jianchi Xunhui Shenpan, Fuwu Xiangcun Baixing » [« Renforcer le traitement des affaires par la justice itinérante et servir les gens ordinaires du monde rural »], *Chinacourt.org* (28 mai 2019), en ligne : <<https://www.chinacourt.org/article/detail/20H19/05/id/3967319.shtml>> (consulté le 28 novembre 2019).

¹⁹⁵ ZHANG Yang, « Ma Xiwu Shenpan fangshi de sifa linian zai dangdai shidai de jiazhi » [« La valeur pour la justice actuelle de la théorie et la méthode Ma Xiwu »], *rmfyb*.

Il est difficile d'évaluer le degré d'adhésion de la CPS au modèle Ma Xiwu. Toutefois, en l'invoquant, elle se prémunit du même coup contre le risque politique de brandir le « mauvais » modèle. Ainsi, ce sont moins les qualités ou compétences juridiques de Ma Xiwu en tant que personnage historique qui intéresseraient la CPS que le capital rouge qu'il lui rapporte. Dans cette perspective, Ma Xiwu devient un super juge modèle, possédant un pedigree politique à nul autre pareil. Ma Xiwu se prête à une création d'une « tradition » aux saveurs chinoises, inspirée par le « bandeau écarlate »¹⁹⁶. Il s'agit d'une véritable épopée, dont Ma Xiwu est le héros. La CPS appelle ouvertement à faire vivre l'héritage de Ma Xiwu en cette « nouvelle ère »¹⁹⁷.

La CPS a créé une dynamique entre la résurgence de Ma Xiwu et celle du film *Juge Feng*. Ma Xiwu est, à notre connaissance, le seul juge modèle à avoir été explicitement assimilé à un personnage de film par la CPS. Le film *Ciel Bleu*, consacré à la vie de Ma Xiwu, a basculé dans l'oubli mais a toutefois été valorisé comme véhicule pour l'étude de Ma Xiwu. Ce recours aux films par la CPS est en accord avec la pratique du PCC de mobiliser l'art au service de la propagande. Il s'inscrit dans un long continuum culturel où les exploits des juges modèles sont au cœur de pièces d'opéra, de contes et de théâtre d'ombres. Ma Xiwu acquiert ainsi, progressivement, une place de choix dans le répertoire culturel national, ce qui n'est pas le cas pour les autres juges modèles qui sont présentés une seule fois lors d'une soirée, par une cérémonie télévisée. Tout cela s'inscrit dans la construction d'une mythologie politique à laquelle est rompu PCC¹⁹⁸. Nous assistons au second épisode de ce que l'on pourrait appeler « La Geste de Ma Xiwu », récit en construction permanente où la CPS a pris le relais du PCC comme autrice principale. Ce chapitre est lui-même un parmi d'autres

chinacourt.org (28 décembre 2018), en ligne, <http://rmfyb.chinacourt.org/paper/html/2018-12/28/content_147429.htm?div=-1#.> (consulté le 11 mars 2020).

¹⁹⁶ L'expression est empruntée à G. BARMÉ, préc., note 182, p. 31.

¹⁹⁷ CPS, « Zui Gao renmin fayuan xin shidai jiceng he fayuan Maxiwiu shenpan fangshi » [« La CPS ouvre la sixième cour itinérante dans la province du Gansu, nouvelle ère de l'héritage du style de jugement Ma Xiwu »], *court.gov.cn* (29 décembre 2018), en ligne : <<http://www.court.gov.cn/zixun-xiangqing-137591.html>> (consulté le 11 mars 2020). Il s'agit du site de la CPS.

¹⁹⁸ D. BANDURSKI, préc., note 70.

d'une œuvre plus vaste, soit le « Zhongguo de Gushi » ou récit chinois dont l'élaboration est toujours en cours¹⁹⁹.

Le rapport existant entre le modèle Ma Xiwu et les autres juges modèles n'a jamais été étudié. Cependant, Ma Xiwu ne résume pas à lui seul la totalité des politiques judiciaires chinoises. Une vision d'ensemble de celles-ci exige des recherches substantielles hors du cadre de cette étude²⁰⁰. Signalons simplement ici que depuis 2014, la CPS a rompu avec les orientations populistes de Wang Shengjun pour réaffirmer l'importance de la professionnalisation des juges²⁰¹. Le dernier plan quinquennal de la CPS, qui ne peut qu'être brièvement évoqué ici, va dans le même sens.

*
* * *

La politique de réforme et d'ouverture initiée par le PCC en 1978 se traduit par les réformes juridiques, notre moment idéologique. La résurgence de Ma Xiwu en 2009 se situe dans le recours aux juges modèles, notre seconde idée durable, par la CPS. Cette dernière, en effet, use régulièrement de concours de juges afin d'identifier des juges modèles qui lui servent de véhicule afin de transmettre certaines directions à l'administration de la justice. Cette manière de faire fonctionne en raison de la pratique ancienne de l'apprentissage par l'exemple, qui fait partie des paradigmes sociétaux chinois et marque notre première idée durable. Les juges chinois comprennent qu'ils sont censés emboîter le pas aux juges proposés pour modèles et les émuler.

L'utilisation des juges modèles par la CPS varie. Dans le concours de 2017 « Le bon juge que j'aime le plus », elle a ciblé plusieurs problèmes du système judiciaire chinois. Les juges lauréats sont associés, selon le cas, à un ou plusieurs slogans de la justice. Le cas de Ma Xiwu est conforme à cette approche, mais il répond aussi à deux autres besoins de la CPS, directement liés au contexte politique. Il incarne d'abord un paradigme local à un moment où les enjeux identitaires occupent une place centrale dans le discours des dirigeants chinois. Wang Shengjun s'est emparé du modèle

¹⁹⁹ G. BARMÉ, préc., note 182, p. 32. Barmé souligne que le concept de « récit chinois » est de création récente et est associé au projet de « la grande renaissance de la nation chinoise » du président Xi Jinping.

²⁰⁰ COMITÉ CENTRAL DU PARTI COMMUNISTE CHINOIS, préc., note 175.

²⁰¹ Q. ZHANG « Judicial reform », préc., note 96, p. 37.

Ma Xiwu, ressource juridique nationale au sens de notre troisième idée durable, afin de justifier certaines de ses positions et mesures concernant la mise en œuvre des réformes juridiques. La CPS a alors glorifié Ma Xiwu dans un film qui lui était dédié. Elle a également assimilé Ma Xiwu à un personnage de film, le juge Feng, lui assignant du même coup des finalités très précises. Ainsi s'est constitué le premier épisode de la résurgence de Ma Xiwu.

L'on aurait pu penser que le départ de Wang Shengjun, qui marque la fin du populisme judiciaire décrit par Liebman et Minzner, aurait entraîné une nouvelle mise au rancart de Ma Xiwu. En effet, plusieurs auteurs soulignent le retour à des préoccupations classiques de la CPS en relation avec la poursuite des réformes juridiques²⁰². Or, c'est tout le contraire qui se produit. Ma Xiwu occupe de nouveau l'actualité judiciaire chinoise, si bien qu'on assiste au déroulement du second épisode de sa résurgence depuis le début des réformes juridiques. La CPS l'invoque essentiellement dans le contexte de la réforme des cours itinérantes. Or, celles-ci, bien qu'importantes aux termes du dernier plan quinquennal de la CPS, ne constituent pas une préoccupation centrale. La CPS prône diverses mesures qui touchent à plusieurs aspects du fonctionnement des cours, le recours aux moyens technologiques, etc.²⁰³. En outre, si seules les cours itinérantes étaient en cause, d'autres modèles de juges issus des concours récents auraient tout aussi bien pu faire l'affaire. Des lauréats du concours de 2017 œuvrent en monde rural et perpétuent déjà l'héritage de Ma Xiwu avec les cours itinérantes. Un retour sur le personnage et son travail ne peut que conduire à conclure que le modèle comporte des limites et est généralement peu compatible avec l'ensemble des orientations de la CPS depuis 2014. C'est ici que l'explication de Gerwitz trouve tout son sens. Elle permet de comprendre le caractère durable de la résurgence de Ma Xiwu et le second épisode en cours de celle-ci. Plus que jamais, la CPS a besoin d'un modèle utilisable issu du passé récent de la Chine depuis l'accession au pouvoir de Xi Jinping en 2012 en raison de son invocation du maoïsme. Or, aucun juge chinois contemporain, lauréat des concours ou non, ne peut revendiquer la suprême légitimité politique d'avoir été consacré modèle par nul

²⁰² JIANFU Chen, « Mark II », préc., note 176, p. 915 à 918 ; Carl F. MINZNER, « Legal Reform in the Xi Jinping Era », (2015) 20-4 *Asia Pol* 4, 6 et 7, en ligne : <http://ir.lawnet.fordham.edu/faculty_scholarship/653> (consulté le 11 mars 2020) ; S. BALME, préc., note 52, p. 92 à 96 ; Q. ZHANG, « Judicial Reform », préc., note 95, p. 25 à 27.

²⁰³ COUR POPULAIRE SUPRÊME, préc., note 14.

autre que Mao Zedong. Dans le contexte actuel, Ma Xiwu devient pour la CPS une garantie indispensable et lui seul peut combler ce deuxième besoin. Il est loisible de supposer que ce deuxième épisode pourrait durer longtemps, du moins tant que les dirigeants s'en tiendront à leurs positions actuelles.

Des propos critiques des transferts de droit, teintés de nationalisme, ne sont pas propres à la Chine. Ils ont surgi ailleurs, dans des divers États dont l'histoire a été marquée par les interactions, souvent forcées, entre des traditions juridiques nationales et des traditions juridiques étrangères. Des juristes africains et d'autres spécialistes de l'Afrique francophone ont ainsi affirmé l'échec des transferts de droit dans certains États africains et leur caractère inadéquat pour les besoins des sociétés concernées²⁰⁴. L'appel à la revalorisation du patrimoine juridique national, associé aux paradigmes locaux brandis en défense contre des modèles juridiques étrangers, a trouvé écho notamment en Inde, comme il en ressort des travaux de Galanter et Krishnan. Il s'agissait de promouvoir les modes locaux de résolution des conflits, axés sur une forme de médiation, par opposition au procès, associé à l'Occident²⁰⁵.

L'héritage nationaliste a été étudié par Patrick Glenn dans d'autres contextes²⁰⁶. Zhu Suli n'a jamais attaqué «l'Occident» dans ses écrits. En revanche, le Document numéro 9 du PCC de 2013 présente l'Occident comme une menace, poussant beaucoup plus loin les propos à saveur nationaliste de Wang Shengjun lorsqu'il était à la tête de la CPS. Ce contexte comporte des répercussions sur toutes les institutions du pays. Il serait par ailleurs inexact de dépeindre les juges de la CPS et les membres du PCC comme systématiquement xénophobes. Le contexte politique invite à la prudence lorsqu'il s'agit de manifestations d'adhésion, par une institution et par la population, aux positions officielles des dirigeants. En revanche, la contrainte politique exercée par ces dernières est bien réelle.

²⁰⁴ Joseph JOHN-NAMBO, « Quelques héritages de la Justice coloniale en Afrique noire », *Droit et société* 2002.51/52-2/3.325, 329 à 331 ; Étienne LE ROY, « Présentation. De la modernité de la Justice contemporaine en Afrique francophone », *Droit et société* 2002.51/52.2/3.297, 300.

²⁰⁵ Marc GALANTER et Jayanth K. KRISHNAN, « Bread for the Poor: Access to Justice and the Rights of the Needy in India », (2004) 55-4 *Hastings Law Journal* 789, 791 et 792.

²⁰⁶ H. Patrick GLENN, « The Nationalist Heritage », dans Pierre LEGRAND et Roderick MUNDAY (dir.), *Comparative Legal Studies: Traditions and Transitions*, Cambridge, Cambridge University Press, 2003, p. 76.

Il revient aux juges chinois, aspirants et en poste, de reconnaître les modèles auxquels accorder préséance et comment les doser dans leur travail quotidien afin de les imiter conformément aux attentes du moment. À l'image du trajet en tyrolienne, les juges chinois sont ballotés de modèles en modèles comme aux aléas du temps. Ils doivent apprendre quand accélérer et décélérer la poulie du câble qui leur tient lieu de chemin et, surtout, s'adapter rapidement au gré des impératifs changeants de la CPS. Ils doivent être à même, le cas échéant, d'effectuer de savants rétablissements et de repérer les éléments susceptibles de les aider à cette fin. À l'instar des juges de l'ère impériale qui ont su éviter de susciter l'ire du Grand Censeur, Ma Xiwu, le personnage historique, a su traverser indemne des moments tumultueux de l'histoire de Chine récente. Cette capacité de navigation sans heurts est, de loin, la plus pertinente à imiter pour les juges chinois au regard du contexte qui est le leur.