

## CHINE - OMC : L'ETAT DE DROIT PAR L'INTERNATIONALISATION ?\*

par

**Leïla Choukroune**

Chercheur associée au Centre d'Etude français sur la Chine contemporaine de HongKong  
Doctorante à l'Université Paris I Panthéon-Sorbonne

**Résumé :** Le 11 décembre 2001, la Chine accédait à l'Organisation Mondiale du Commerce (OMC) après plus de 15 ans de travaux préparatoires. Cette longue marche vers le multilatéralisme économique s'était en effet ouverte, le 10 juillet 1986, avec la présentation par Pékin d'une demande officielle visant à retrouver son statut de Partie contractante au GATT. Au-delà de l'ouverture du marché chinois au commerce international, cette accession revêt un caractère singulier dans le processus de réformes, puisque la Chine semble à nouveau instrumentaliser le droit international de façon à mettre en place un Etat de droit ou plus exactement un Etat socialiste par le droit.

**Abstract :** After more than 15 years of diplomatic negotiations, China has finally been admitted to the World Trade Organisation (WTO), marking the end of the longest struggle the PRC has had to conduct with the outside world in its efforts to win integration into the global economy since its 1986 bid to join the GATT. But this genuine turning point is even more dramatic symbolically as China is trying to launch a legal revolution by using international law to implement, if not a proper rule of law, at least a better legal environment for business.

Le 11 décembre 2001, la Chine accédait à l'Organisation mondiale du commerce (OMC) après près de 15 ans de travaux préparatoires, mettant ainsi un terme à l'une des plus longues négociations de son histoire diplomatique. Qualifiée par Mike Moore de « moment historique pour l'OMC, pour la Chine et pour la coopération économique internationale » puis savamment orchestrée par les médias chinois, cette accession stigmatisait les attentes inouïes d'une puissance en devenir en proie à une pression sociale et économique sans précédent comme si, en écho à l'un des titres du *China Daily*, « la vie ne serait plus jamais la même après l'entrée de la Chine dans l'OMC »<sup>1</sup>. Miracle d'une propagande politique rompue à la pénétration des masses, l'accession de la Chine à l'OMC a fait l'unanimité au sein d'une classe politique hétérogène faussement acquise aux idées réformatrices, et parmi une communauté d'affaire internationale avide de recueillir les dividendes de ses investissements voire d'en découdre avec la Chine si l'on en croit les attentes qui pèsent sur la possibilité de recourir au mécanisme de règlement des différends de l'OMC<sup>2</sup>. Moins d'un mois plus tard, l'euphorie semble être retombée pour laisser place à des analyses plus réalistes des opportunités et défis auxquels devront faire face le gouvernement et la population chinoise en terme de coût social et d'adaptation des normes OMC dans le corpus juridique chinois notamment.

\* Cet article s'inspire d'un texte de l'auteur à paraître dans *Perspectives chinoises* (Hong Kong).

<sup>1</sup> *La Conférence Ministérielle de l'OMC approuve l'accession de la Chine*, Communiqué de presse, 10 novembre 2001, disponible sur le site Internet de l'OMC : <http://www.wto.org>. Voir aussi *China Daily*, édition de Hong Kong, lundi 12 novembre 2001, consultable en ligne sur son site : <http://www.chinadaily.com.cn>. Le *South China Morning Post*, quotidien hongkongais en langue anglaise de plus en plus proche de Pékin titrait ce même jour : « OMC 2001, le triomphe commercial chinois » et consacrait à l'évènement un dossier spécial de 15 pages assez peu critique ; voir sur le site Internet du journal : <http://www.scmp.com>.

<sup>2</sup> En référence aux analyses développées dans l'ouvrage de Serge Tchakhotine, *Le viol des foules par propagande politique*, Paris, Gallimard, 1992.

## UNE LONGUE MARCHÉ VERS LE MULTILATÉRALISME ÉCONOMIQUE

D'avril à octobre 1947, la Chine prenait part à la Seconde conférence préparatoire des Nations Unies sur le commerce et l'emploi qui se tenait à Genève dans le cadre du Conseil économique et social de l'ONU (ECOSOC). Le 21 avril de la même année, Pékin signait le Protocole d'application provisoire du GATT (General Agreement on Tariffs and Trade) et devenait ainsi l'un de ses 23 membres fondateurs. En tant que Partie contractante, Pékin participa aux deux premières négociations tarifaires de 1947 et 1949 en accordant principalement des concessions sur les produits manufacturiers. Au lendemain de la création de la République populaire de Chine (RPC), la République de Chine (ROC), qui occupait le siège de la Chine au GATT, décida de s'en retirer et ce retrait devint effectif le 5 mai 1950 après que le Secrétaire général des Nations Unies eut écrit au Secrétaire exécutif du GATT<sup>3</sup>. Pékin considéra dès lors la décision de Taiwan comme nulle et non avenue dans la mesure où le gouvernement nationaliste du Kuomintang (KMD) n'avait à ses yeux plus aucun droit de représenter l'Etat chinois. Cette position de fermeté à l'égard de Taiwan s'inscrivait dans la continuité d'une ligne politique dont Pékin ne se départit pas et qui fonda l'ensemble de sa position vis à vis des Organisations internationales<sup>4</sup>. Il faudra donc attendre octobre 1971 et la résolution 2758 de l'Assemblée générale des Nations Unies pour que la Chine regagne son siège au sein de l'Organisation et entame une campagne diplomatique visant à rejoindre les principales institutions internationales. Ainsi en 1980, la RPC retrouva son siège au FMI et à la Banque mondiale, puis participa en 1981 au troisième Accord Multi-Fibre pour devenir formellement membre du comité du GATT sur les textiles en 1984. Il faut dire que sa politique de rapprochement du GATT avait débuté dès novembre 1982 lorsqu'elle envoya une délégation pour participer en tant qu'observateur à la trente-huitième conférence des Parties contractantes du GATT, insistant alors sur le fait que la RPC était l'une des Parties contractantes originelles de l'Accord. En novembre 1984, la Chine devait obtenir l'autorisation d'assister en tant qu'observateur au Conseil du GATT et aux conférences de ses organes subsidiaires. Puis, en avril 1985, la Chine devenait membre du Comité consultatif sur les pays en voie de développement. Enfin, le 10 juillet 1986, Pékin présentait une demande officielle au Directeur général du GATT pour retrouver son statut de Partie contractante.

La procédure d'accession au GATT pouvait alors s'engager en fonction de l'article 33 de l'Accord puis des dispositions WT/ACC/13 instituées par l'OMC le 15 mars 1995 et des révisions de la note technique sur le processus d'accession de 1999<sup>5</sup>. Selon l'article XII de l'Accord sur l'OMC, « tout Etat ou territoire douanier jouissant d'une entière autonomie dans la conduite de sa politique commerciale peut accéder à l'OMC à des conditions à convenir entre lui et les Membres de l'OMC ». Semblable à toute procédure d'accession au GATT puis à l'OMC, la procédure d'accession de la Chine n'en reste pas moins exceptionnelle si l'on se réfère aux nombre d'Etats composant son groupe de travail (68 - soit le nombre le plus important jusqu'ici) et à la longueur de cette procédure. Ainsi, la procédure d'accession de la Chine débuta par la présentation par écrit d'une demande officielle par son gouvernement qui fut examinée par le Conseil général. Pékin présenta ensuite, le 13 février 1987, un aide mémoire sur l'ensemble des aspects de son régime de commerce extérieur, comprenant quatre parties : une première partie décrivant les réformes économiques engagées en RPC, une seconde partie faisant état de sa politique commerciale, une troisième partie en rapport à l'organisation politique et enfin, une quatrième partie sous forme d'appendice rassemblant les textes en vigueur à l'époque. Le 19 juin 1987, un groupe de travail fut fondé et celui-ci se consacra jusqu'en octobre 1992 à l'examen de l'aide mémoire fourni par la Chine. L'étape suivante consista à entamer des négociations multilatérales de fond en vue de l'accession alors que la Chine engagea dans le même temps des négociations bilatérales avec les membres du groupe de travail intéressés, soit 37 Etats. Ces négociations qui visent principalement à obtenir des concessions tarifaires et l'accès au marché dans le domaine des services aboutirent à la signature d'accords bilatéraux décisifs et fortement médiatisés à l'image de ceux signés avec les Etats-Unis le 15 novembre 1999 et avec l'Union européenne le 19 mai 2000<sup>6</sup>. Enfin, « l'ensemble des conditions d'accession définitives » (rapport du groupe de travail, protocole d'accession et listes d'engagements sur l'accès aux marchés) ayant pu être réuni en

<sup>3</sup> La RPC fut fondée le 1er octobre 1949.

<sup>4</sup> Voir sur cette période, Byron S.J. Weng, « Some conditions of Peking's Participation in International Organizations », in Jerome Alan Cohen (ed.), *China's Practice of international Law*, Cambridge, Harvard University Press, 1972, pp. 321-344.

<sup>5</sup> WT/ACC/7/Rev.1 (19 novembre 1999).

<sup>6</sup> Les textes ou les principaux points des ces deux accords clés peuvent être consultés respectivement sur les sites Internet du United States-China Business Council : <http://www.uschina.org> et sur celui de l'Union européenne, à l'adresse : <http://www.europa.eu.int/comm/trade/bilateral/china/china.htm>

septembre 2001, la Conférence ministérielle de l'OMC approuva par consensus le 10 novembre 2001, à Doha, le texte de l'accord en vertu duquel la Chine devint officiellement Membre de l'OMC, 30 jours après qu'elle eut notifié à l'Organisation la ratification de cet accord, soit le 11 décembre 2001<sup>7</sup>.

Mais au-delà de l'application pure et simple des dispositions de l'accord en terme d'accès aux marchés chinois, cette accession revêt un caractère singulier dans le processus de réformes et d'ouverture puisque tout se passe comme si la Chine instrumentalisait à nouveau le droit international en fonction de ses impératifs politiques.

## L'ETAT DE DROIT PAR L'INTERNATIONALISATION ?

En effet, parmi l'interminable litanie des vertus supposées de l'OMC, diffusée par une formidable machine de propagande orchestrée par Pékin et destinée avant tout à convaincre l'opinion chinoise, figure l'avènement d'un Etat de droit issu de l'accélération d'un processus de réformes et d'ouverture lancé il y a désormais plus de 20 ans par Deng Xiaoping. Bien que la transformation du système juridique chinois n'ait jamais été placée sur un pied d'égalité avec les réformes économiques menées par les dirigeants de la République populaire de Chine à l'image de Zhu Rongji, il n'est pas exagéré de parler de révolution juridique quand on évalue le travail de codification et d'institutionnalisation accompli au cours de ces 25 dernières années et notamment depuis 1992. Profondément inscrit dans l'histoire, le droit chinois n'est pas né en 1949, mais résulte d'une longue évolution vers la modernisation et l'occidentalisation de la loi qui a su prendre en considération l'héritage confucianiste et les expériences étrangères dans une quête constante de rationalisation<sup>8</sup>. Considéré comme utile parce qu'il concourt au maintien d'une stabilité sociale sur laquelle repose la croissance économique, le droit chinois ne se préoccupe de considérations de justice et de respect de la personne humaine que de façon tout à fait secondaire. Pragmatique et utilitariste, le droit chinois s'est avant tout attelé à la définition d'un cadre légal pour les affaires et notamment pour l'investissement étranger moteur présumé de la croissance. Cette évolution s'est largement faite en référence aux normes et pratiques internationales. Ainsi, comme le souligne Pitman B. Potter, « la majeure partie de l'histoire des réformes légales de la RPC a trait aux difficultés rencontrées pour adapter les normes internationales à l'environnement local »<sup>9</sup>.

L'accession de la Chine à l'OMC participerait donc de cette même logique instrumentaliste. Pour reprendre la métaphore utilisée par le praticien renommé du droit chinois et professeur à la faculté de droit de l'université de New York, Jerome Cohen, lors d'une conférence donnée en novembre dernier à l'Université de Hong Kong, l'OMC agit comme un paravent derrière lequel il est possible de poursuivre ou de mettre en place toute une série de réformes nécessaires que les divisions au sein de l'élite dirigeante du parti ou les menaces de déstabilisation sociale avaient jusqu'à lors obérée. Bien que l'OMC ne soit techniquement responsable que de la régulation des échanges et des investissements liés au commerce multilatéral, l'intégration d'un Etat dans le système mondial du libre échange suppose de respecter quelques principes fondamentaux. Au cœur des quelques 1 500 pages d'accord adoptées le 10 novembre 2001 à Doha par la Conférence ministérielle de l'OMC et signées par Shi Guangsheng, ministre du commerce extérieur et de la coopération économique, se trouve le protocole d'accession de la Chine aux termes duquel Pékin accepte de se soumettre à un certain nombre d'engagements dont le respect des principes d'application uniforme du droit, de transparence, et de contrôle judiciaire impartial et indépendant des actes administratifs relatifs au droit OMC<sup>10</sup>. Or, l'application de ces trois principes clés devrait contribuer à la mise en place progressive d'un Etat de droit dans la mesure où ils requièrent des changements d'une ampleur sans précédent sur le plan institutionnel et indirectement dans quasiment tous les domaines du droit.

<sup>7</sup> Voir la décision du 10 novembre 2001, WT/L/432.

<sup>8</sup> Voir à ce sujet Chen Jianfu, *Chinese Law, towards an Understanding of Chinese law, Its Nature and Development*, The Hague, Kluwer Law international, 1999, et Stanley B. Lubman, *Bird in a cage-Legal Reform in China after Mao*, Stanford, Stanford University Press, 1999.

<sup>9</sup> Voir Pitman B. Potter, *The Chinese Legal System, Globalization and local legal culture*, London and New-York, Routledge, 2001.

<sup>10</sup> Les documents adoptés à Doha comprennent le rapport du Groupe de travail sur l'accession de la Chine, le protocole d'accession, et une liste d'engagements tarifaires régissant les conditions d'accès au marché chinois. Les concepts de « Uniform Administration », « Transparency », et « Judicial Review » sont développés dans la première partie du protocole d'accession sur les dispositions générales. Ces textes sont disponibles sur le site internet de l'OMC : <http://www.wto.org>.

Loin d'être un Etat unitaire comme le voudrait sa constitution, la Chine est en effet soumise à l'existence d'un enchevêtrement complexe et anarchique d'autorités législatives et administratives à l'échelle nationale et locale ce qui autorise à la qualifier poliment d'Etat fédéral *de facto*. L'exigence d'une application uniforme des dispositions OMC sur l'ensemble du territoire chinois pourrait donc permettre une certaine harmonisation entre centre et périphérie et la disparition graduelle des barrières non-tarifaires provinciales de façon à ce que la législation applicable à Shanghai soit la même que celle en vigueur dans les faubourgs d'Urumqi, capitale du Xinjiang<sup>11</sup>. Les chiffres les plus fantaisistes circulent sur le nombre de textes supprimés, amendés ou publiés dans la perspective de l'accession de la Chine à l'OMC. Le ministère du commerce extérieur et de la coopération économique (MOFTEC) aurait ainsi décidé de s'occuper de la révision de 1 413 lois commerciales, de l'amendement de 120 textes et de la suppression de 573 dispositions<sup>12</sup>. A ce travail titanesque fait écho la publication désormais obligatoire de tous les textes selon le principe de transparence et donc la disparition programmée des fameuses mesures discrétionnaires du Parti (*neibu*), tout au moins dans le domaine des affaires économiques et commerciales ce qui n'est pas tout à fait sans impact sur l'amélioration (ou la dégradation) de la situation du droit du travail et du droit pénal<sup>13</sup>. Le principe du traitement national requiert par exemple que les mêmes règles soient appliquées aux employés des entreprises étrangères qu'à ceux travaillant dans les entreprises locales et notamment dans les entreprises d'Etat. De la même manière, l'application du droit pénal aux activités commerciales, comme c'est souvent le cas en Chine, sera soumise à un plus grand contrôle. Enfin, et c'est sans doute le changement le plus profond, la Chine devra organiser le contrôle judiciaire impartial et indépendant de « tous les actes administratifs liés à l'application des lois, règlements, décisions judiciaires et administratives » en rapport avec les dispositions du droit OMC. Le thème de l'application du droit et de l'impérieuse réforme de tribunaux largement incompétents et corrompus est donc abordé une nouvelle fois par l'intermédiaire de la transformation du droit économique chinois par l'intégration des standards internationaux.

## LA TENTATION LÉGALISTE

Mais qu'on ne s'y trompe pas. En dépit de ces indéniables avancées, Etat de droit en Chine ne signifie certainement pas démocratie ou protection des libertés individuelles. La Chine a en effet compris comment tirer habilement parti de la tendance libérale à associer ces deux concepts de manière suffisamment floue pour que l'on puisse en faire une lecture originale légitimant ainsi un type particulier d'Etat<sup>14</sup>. Dans le cas chinois tout laisse penser que l'on a encore à faire à une lecture technicienne du droit international et que Pékin est prêt à se conformer à la lettre de l'Accord OMC et peut-être moins à l'esprit. A l'heure où le droit chinois demeure à bien des égards la version institutionnalisée des directives et politiques d'un Parti qui exerce son leadership au nom de l'Etat et quand la loi perd le contact avec la réalité socio-économique au lieu d'accompagner son évolution, il est en effet légitime de se demander vers quel Etat de droit se dirige aujourd'hui la Chine ? Inséré lors de la révision de la Constitution chinoise en 1999, le terme d'Etat de droit (*yifa zhiguo*) ne se comprend qu'en référence à l'idée d'un Etat gouverné par le socialisme (*shehuizhuyi fazhi guojia*). Ce choix délibéré de termes vagues, au contenu ambigu et sujets à une interprétation plus ou moins large en fonction d'impératifs politiques, n'alimente pas seulement les débats sans fin entre juristes sur la subtile différenciation entre *rule of law* et *rule by law*, mais permet au pouvoir de s'assurer que le système juridique reste bien sous le contrôle du Parti-Etat. En proie à une tentation legaliste, la RPC est-elle capable de respecter les engagements qu'elle a souscrit non sans risque dans le domaine économique international et d'étendre ces réformes légales à la sphère politique comme le souhaite l'aile réformatrice du Parti ?

L'absence de débats parlementaires relatifs à la ratification des accords d'accession signés à Doha est à ce titre significative. Les observateurs les plus avertis auront sans doute remarqué que la Chine avait apporté ses instruments de ratification à Doha ce qui la dispensait donc de suivre la procédure habituelle de ratification d'un traité soumise selon la Constitution chinoise de 1982 à l'approbation du

<sup>11</sup> Voir Bruce Gilley, « Provincial Disintegration », *Far Eastern Economic Review*, 22 novembre 2001.

<sup>12</sup> D'après *l'Asian Wall Street Journal*, 20 juillet 2001 et *Hong Kong iMail*, 26 octobre 2001.

<sup>13</sup> La publication de la première version en anglais et en 16 volumes de l'ensemble des textes nationaux a été réalisée en octobre 2001.

<sup>14</sup> Sur la confusion mentale entre Etat de droit et démocratie, voir Anne-Cécile Robert, « Naissance d'une mythologie juridique », *Le Monde diplomatique*, janvier 2001.

Comité permanent de l'Assemblée nationale populaire (ANP). Aussi, un article de Bing Ling, professeur associé à la City University de Hong Kong, paru dans le *Ming Pao Daily*, remet-il en question la validité de la ratification chinoise de l'accord OMC dans la mesure où le Président Jiang Zemin se serait passé de l'avis du Comité permanent de l'ANP<sup>15</sup>. Et Bing Ling de révéler que la situation est en réalité plus complexe puisque tout avait été prévu 15 mois avant la signature du protocole d'accession chinois. Le comité permanent de l'ANP aurait en effet publié le 25 août 2000, alors que les négociations étaient en cours, une décision autorisant en quelque sorte, et avec l'accord du Conseil des affaires d'Etat, une procédure de ratification accélérée simplement soumise à l'accord du Président chinois. Edit impérial de Jiang Zemin qui voudrait laisser dans l'histoire une trace comparable à celle de Deng Xiaoping, accélération d'une procédure qui aurait pu être retardée en raison d'éventuelles oppositions conservatrices ou course de vitesse avec Taiwan pour devenir membre à part entière de l'OMC ? Les explications sont multiples mais il est pour le moins ironique de constater que la première décision d'un régime qui prône l'instauration d'un Etat de droit soit contraire à sa propre constitution.

C'est dire la dimension symbolique de cette accession. Quelle autre nation a en effet accordé autant d'importance à sa participation à une organisation destinée à réguler le commerce international et dont la conception de la mondialisation est largement décriée par les pays en développement tout comme par les opinions publiques des pays les plus avancés ? L'anti-mondialisation ne semble pas exister en Chine. Miracle d'une propagande qui a su se fixer de nouveaux objectifs ? Certainement. Mais c'est aussi le témoignage des attentes politiques cachées derrière cette accession à l'heure où la réforme semble devenue impossible parce qu'entravée par des résistances doctrinales et la perspective d'une déstabilisation sociale sans précédent.

A quel type d'Etat a-t-on aujourd'hui à faire en Chine ? A un Etat *suis generis* par le droit qui refuse de s'affranchir du leadership du Parti mais pas à un Etat de droit<sup>16</sup>.

\* \* \*

© 2002 Leïla Choukroune. Tous droits réservés.

CHOUKROUNE L. - "Chine – OMC : l'Etat de droit par l'internationalisation ?". - *Actualité et Droit International*, mars 2002. [<http://www.ridi.org/adi>].

<sup>15</sup> Voir *Ming Pao daily*, 19 novembre 2001, <http://www.mingpao.com>.

<sup>16</sup> Sur le débat actuel sur la transformation ou non de l'Etat en RPC, voir les articles de Michel Bonnin et Yves Chevrier dans *Le Débat*, novembre-décembre 2001.