

La femme chinoise et les réformes du Code civil de la Chine républicaine (1912-1931)

Hélène Simonian,
Université Toulouse 1 Capitole

Résumé

Le principe de l'égalité des hommes et des femmes se concrétise progressivement en Chine républicaine à partir de 1912, au travers de la jurisprudence et de l'élaboration du Code civil finalement promulgué le 26 décembre 1930. Au terme de cette période, la femme est devenue un sujet de droits quasiment à égalité avec l'homme : les effets personnels du mariage, les conditions et les effets du divorce, le droit à la succession aux biens des parents sont identiques pour les deux sexes. Cependant, sur le plan patrimonial, le Code maintient des inégalités entre époux très proches de celles des droits occidentaux de l'époque qui ont largement inspiré le législateur chinois.

Mots-clés : Egalité hommes-femmes. Mariage. Divorce. Succession.

Abstract

The principle of equality between men and women has been reflected gradually in Republican China from 1912 through case law and the development of the Civil Code, which was finally promulgated on December 26, 1930. After this period, women have become subjects of rights almost equal to men: the personal outcomes of marriage, the conditions and the consequences of divorce, the right of succession to the parents' assets are now the same for both genders. However, despite these steps forward, the Code maintains inequalities between spouses in terms of wealth. However, the same inequalities could still be found in the Western legal systems that had largely inspired the Chinese legislators in those days.

Keywords: Gender Equality . Marriage. Divorce. Succession

Nota. Nous avons conservé la transcription phonétique du chinois de l'école française d'Extrême-orient (EFEO) utilisé par tous les auteurs cités.

Le 1^{er} janvier 1912, la République proclamée le 2 décembre 1911 entrait en vigueur. La Révolution de 1911 avait abouti et l'empire millénaire s'effondrait. Mais les conséquences de cette Révolution allaient bien au-delà de la seule sphère politique. Elle atteignait aussi les structures de la société et les valeurs traditionnelles du peuple chinois que des idées venues d'Occident avaient déjà commencé d'ébranler dès la fin du XIX^e siècle. Le parti révolutionnaire *Kuomintang*¹ continua cette œuvre de sapes de 1912 à 1939 notamment à l'occasion de la codification du droit pénal et du droit civil (Escarra, 1936, 168 et suiv, 1929, 77-83)².

La Révolution vit également naître un mouvement féministe qui trouvait ses racines dans une réforme initiée par le ministre Liang-Ki-Tchan sous le règne de l'empereur Kouang-Siu (1875-1908) (Cheng Hsiu, 1935, 62 et suiv.). Selon le ministre, le bien du pays passait par l'instruction féminine. Il créa donc des écoles de jeunes filles³, prenant ainsi hardiment le contre-pied du modèle traditionnel de la femme chinoise tel qu'il avait été décrit avec précision dans le *Li-ki* (Livre des Rites) sous la dynastie Zhou (1134-247)⁴. Selon ce texte, la femme était un « être de l'intérieur » (*nei ren*) par opposition à l'homme, « être de l'extérieur » (*wai ren*). À ce titre, elle devait demeurer enfermée dans ses appartements et n'avoir aucune activité personnelle à l'extérieur. Son éducation visait à lui inculquer les quatre vertus : du caractère (modestie, gaieté, charité et perfection des manières), du langage (absence de bavardage, langage agréable à entendre), de la tenue (propreté, irréprochabilité de la toilette) et du travail (assiduité aux travaux de filage, de cuisine et de couture). Enfin, l'ignorance étant une vertu féminine, le seul programme d'enseignement d'une jeune fille concernait le sens de l'économie, le savoir lire et écrire, le savoir-vivre, la chasteté, l'abstention de tout chant et de toute poésie et le service parfait des ancêtres (Cheng Hsiu, 1935, 33-43). On mesure quel changement avait apporté la création d'écoles pour les jeunes filles. La Révolution de 1911 fut l'occasion de prolonger cet élan initial d'émancipation féminine.

1 Fondé par Sun Yat-sen, ce parti va s'engager dans une lutte acharnée pour la conquête du pouvoir. À compter de 1916, s'ouvre une période de grande instabilité, appelée la période des « Seigneurs de la guerre », durant laquelle le parti Kuomintang vit replié dans le Sud de la Chine. Après la mort de Sun Yat-sen en 1925, son successeur, le général Tchang Kai-Chek, crée l'Armée nationale révolutionnaire et lance en 1926 une grande offensive en vue de la reconquête du Nord. Pékin est pris en 1928. Tchang Kai-Chek devient chef de l'État, Président du gouvernement central de la République de Chine. Cependant, les luttes internes ne sont pas terminées car les vaincus d'hier ne désarment pas. C'est l'invasion de la Mandchourie par le Japon, en septembre 1931, qui pousse Tchang Kai-Chek à la démission. Mais il redeviendra chef du gouvernement en 1935 car la Chine a alors besoin d'un chef de guerre pour lutter contre le Japon.

2 L'activité de codification du droit fut engagée dès 1902 et, dès cette époque, l'influence des codes allemands et japonais se fit sentir.

3 La première école fut établie à Shanghai en 1897. D'autres furent créées et l'enseignement féminin devint obligatoire.

4 Il s'agit de plusieurs ouvrages attribués à différents « sages » de la dynastie Zhou. Ils contiennent les rites et les cérémonies encadrant la société.

Pendant l'occupation de Wuhan par l'armée révolutionnaire en 1916, une certaine M^{lle} Wou obtint du commandant en chef de l'armée révolutionnaire l'autorisation de constituer une armée féminine. Suivant son exemple, des troupes féminines virent ensuite le jour dans la province du Tchi-kiang (certaines participèrent aux batailles de Nanking et Han-Kéou) et à Shanghai, (Cheng Hsiu, 1935, 65). Cependant, le ministère de l'Armée du Gouvernement provisoire de Nankin ne tarda pas à interdire ces armées de femmes et le mouvement féministe prit un tour politique. Apparurent ainsi les *Ligues des droits politiques* et *l'Alliance des suffragettes* dont l'un des objectifs était d'obtenir le droit de vote. Cet objectif ne fut atteint que sur le plan local⁵. Sur le plan national, les femmes obtinrent un droit de vote et d'éligibilité seulement au sein du *Kuomintang* (Cheng Hsiu, 1935, 66 ; Tchang Ting Tchang, 1930, 111-112). Mais, en 1924, elles obtinrent l'adoption d'une Déclaration de politique intérieure lors du 1^{er} Congrès national du parti proclamant l'égalité des sexes sur tous les plans : juridique, économique, éducatif et social.

Une fois ce principe d'égalité posé, il fallait le rendre effectif en adoptant de nouvelles règles de droit, quitte à remettre en cause des règles millénaires qui traitaient la femme comme un être inférieur, la plaçant toute sa vie sous les trois autorités successives du père, du mari et du fils en cas de veuvage⁶ et lui déniaient toute existence juridique (Cheng Hsiu, 1935, 10-11). Il s'agissait donc de faire passer la femme d'objet de règles au statut de sujet de droit. Mais ce faisant, c'était à la structure même de la famille traditionnelle que l'on s'attaquait ! Cependant, cette perspective n'était pas de nature à faire reculer le *Kuomintang*. Ce dernier était en effet bien déterminé à mettre en place un droit « social »⁷, prôné par son fondateur, dans lequel le système clanique de la famille traditionnelle n'avait plus sa place et devait être détruit comme un vestige nuisible du passé. Ce furent sur ces idées et, à partir des droits occidentaux largement étudiés et pris comme modèle (Escarra, 1936, 176-177), que les différentes commissions de codification travaillèrent à une refonte du droit civil et spécialement du droit de la famille et des successions.

Après deux projets de Codes civils en 1911 et 1925, le dernier fut adopté en plusieurs étapes (Escarra, 1931, 12-13)⁸. La partie sur la famille et les successions (livres IV et V) fut la dernière à être promulguée (26 novembre 1930) car elle s'avéra la plus délicate

5 Certaines constitutions locales comme celle de la province de Canton et de Hou Nan accordèrent le droit de vote aux femmes.

6 Il faut ajouter à son devoir d'obéissance à son époux, les devoirs très importants que devait l'épouse à ses beaux-parents. De tels devoirs en faisaient la servante de ces derniers (Cheng Hsiu, 1935, 29-30).

7 Cet adjectif « social » visait à écarter celui d'« individualiste » qui aurait rendu le droit chinois trop similaire à lui des « vieilles démocraties occidentales » et à éviter celui de « familial » qui l'aurait alors situé dans la continuité de l'ancien droit chinois avec lequel on entendait rompre (Escarra, 1936, 177).

8 La partie I, promulguée le 23 mai 1929, entra en vigueur le 10 octobre 1929. La partie II, promulguée le 22 novembre 1929, entra en vigueur le 5 mai 1930. La partie III, promulguée le 30 novembre 1929, entra en vigueur le 5 mai 1930.

à élaborer en raison de l'objet même auquel elle s'attaquait. Finalement, après bien des débats et malgré les réserves émises par certains⁹, l'émancipation de la femme fut réalisée tant pour la femme mariée que celle qui ne l'était pas ou plus.

L'émancipation de la femme mariée

Le mariage traditionnel commençait par les fiançailles qui étaient précédées des démarches des deux familles en vue d'étudier l'éventualité d'une union propice. Les futurs époux n'étaient en rien consultés.

Partagée avec les hommes, la liberté matrimoniale sera la première manifestation de la liberté accordée aux femmes par le régime du mariage établi par le Code civil de 1930. Au sein du couple, ce même code offre à la femme mariée les mêmes droits et obligations que son mari sans pour autant gommer toute différence. Sur le plan des relations patrimoniales, persiste une situation de dépendance de l'épouse vis-à-vis de son époux.

La liberté matrimoniale, une liberté partagée

Dans la Chine traditionnelle, le mariage unissait deux familles dont le dessein était d'assurer le culte des ancêtres et de continuer la succession des générations. Le déroulement du mariage était codifié en six rites qui ne faisaient jamais intervenir le consentement des futurs époux. Les parents du jeune homme chargeaient un tiers (souvent un vieillard de bonne réputation et ami des deux familles) de contacter les parents de la jeune fille pour leur proposer une union (1^{er} rite). Puis, en cas de réponse positive, ils envoyaient un tiers quelconque demander le nom et la date de naissance de la jeune fille (2^e rite). Munis de ces renseignements, ils interrogeaient le sort dans la salle des ancêtres (3^e rite) et, selon que le résultat s'avérait faste ou néfaste, ils poursuivaient ou abandonnaient le projet. Le 4^e rite était celui des fiançailles qui constituaient un engagement définitif qui rendait le mariage inévitable¹⁰, le 5^e était celui de la remise des cadeaux à la famille de la fiancée et le 6^e celui du mariage proprement dit. Ces six rites avaient été réduits à trois au fil du temps : la demande (1^{er} et 2^e rites), la demande (3^e, 4^e, 5^e rites) et le mariage (6^e rite). (Cheng Hsui, 1935, 25). Ainsi, à aucun moment, le consentement des intéressés n'était exigé. Sur ce plan au moins, les deux sexes étaient égaux : ni la femme ni l'homme promis l'un à l'autre n'avait voix au chapitre, excepté le cas particulier du remariage d'une veuve (Hou You-Ing, 1933, 94¹¹). Les fiançailles conclues par les parents les contraignaient inexorablement au mariage.

9 Notamment par Jean Escarra (1931, 59-65) qui, consulté par le gouvernement chinois sur le projet de codification du droit de la famille et du droit des successions, émit de sérieux doutes sur l'effectivité des telles règles trop nouvelles pour l'ensemble du peuple chinois très attaché ses traditions,

10 Sur les diverses coutumes régionales en matière de fiançailles, voir Escarra, 1931, p. 23.

11 Les codes dynastiques ne prévoyaient qu'un seul cas où le consentement de la femme était nécessaire. Il s'agit du cas de la veuve que ses beaux-parents veulent forcer à se remarier durant la période du deuil de l'époux.

Mais dès 1912, avant même la promulgation du Code civil, la Cour suprême avait adopté une position favorable à la liberté matrimoniale. Selon sa jurisprudence, les parents ne pouvaient plus marier leurs enfants à leur guise et sans leur consentement. Ils ne pouvaient non plus s'opposer au mariage en invoquant des arguments de mauvaise foi. La Cour avait également lutté contre l'irrévocabilité des fiançailles et autorisé les fiancés à rompre leur engagement quand « ils sentent réciproquement l'impossibilité de réaliser leur bonheur commun » (Escarra, 1931, 12-13). Ces avancées avaient été réalisées sur la base d'une interprétation audacieuse de la législation impériale (le Code *Ta Ts'ing lu-li* de 1911) encore en vigueur et préparaient les esprits aux nouvelles règles du Code civil. Désormais, selon celles-ci, les fiançailles ne sont plus un engagement pris par les parents mais par les futurs époux eux-mêmes (Tchang Ting Tchang, 1930, 27 et suiv.). Les fiançailles ne sont plus définitives, elles peuvent être rompues par les fiancés. Les causes de résiliation ou d'annulation sont prévues par le Code et valent indifféremment pour les deux sexes. De même, une indemnisation pour rupture fautive peut être réclamée tant par le fiancé que par la fiancée (Kou Wei-Hiong, 1932, 16 ; Tang Ting Tchang, 1930, 31). Quant au mariage, il ne peut être conclu sans le consentement des futurs époux. Ainsi, est abandonnée l'idée traditionnelle qui voulait que les enfants, quel que fût leur âge, vécussent sous l'autorité de leurs parents¹². La nouvelle législation ne conserve le consentement des parents au mariage que pour les enfants mineurs et dans l'intérêt de l'enfant (Hou You-Ing, 1933, 96).

L'égalité des droits et obligations des époux sur le plan des effets personnels du mariage

Le mariage engendre des obligations personnelles pour les conjoints. Déséquilibrées en défaveur de la femme sous le Code impérial, elles s'égalisent avec le Code républicain de 1930, suivant en cela la tendance de la jurisprudence depuis 1912.

Tout d'abord, les époux sont soumis à une obligation de cohabitation réciproque. La femme a donc le droit d'exiger que son mari demeure avec elle (la jurisprudence avait été ferme sur ce point dès 1918). Cependant, cette obligation peut être judiciairement levée, indifféremment pour l'époux ou pour l'épouse, quand il existe de « de justes motifs rendant la cohabitation impossible ». Ici encore, dès avant le nouveau Code, la Cour suprême de Nankin reconnaissait à l'épouse le droit d'avoir un domicile séparé quand son époux n'avait pas de domicile fixe ou lui infligeait de mauvais traitements (Cheng Hsui, 1935, 113-114).

12 De même, tombe l'obligation pour le jeune couple de continuer à vivre sous le toit familial conformément à l'ancienne règle. Désormais, il acquiert la liberté de domicile conjugal.

Ensuite, en ce qui concerne le devoir de fidélité, traditionnellement, il ne s'imposait qu'à l'épouse. L'adultère de celle-ci était toujours une cause de divorce, même quand la répudiation était impossible. En revanche, l'adultère du mari n'était pas une cause de divorce, sauf dans le cas où il avait été commis avec la mère de l'épouse. Or, dès 1912, la jurisprudence de la Cour suprême reconnaissait à la femme mariée le droit de demander le divorce en cas d'adultère du mari, ce qu'entérina le Code civil de 1930¹³ (Cheng Hsui, 1935, 115).

Après la fin du mariage (par divorce ou par dissolution ou par refus du mari de recevoir sa femme chez lui), un devoir de secours réciproque apparaît, qui n'existait pas auparavant. Il pèse indifféremment sur les deux époux. À moins qu'il ne soit lui-même la cause de la fin du mariage, celui qui est dans le dénuement a droit à des aliments de la part de son ex-conjoint. Le calcul du montant du secours dû est calculé en tenant compte des besoins et des moyens de chacun des deux ex-conjoints. Ici encore l'égalité prévaut (Cheng Hsui, 1935, 116), même si, en pratique, il est évident que cette disposition doit bénéficier plus souvent à la femme qu'à l'homme.

Le maintien de la subordination de l'épouse sur le plan des effets patrimoniaux du mariage

Sur le plan patrimonial, le législateur n'a pas voulu établir d'égalité entre les époux, partant de l'idée (partagée avec l'Occident) que c'est au seul mari qu'incombe la charge d'assurer les besoins du ménage (Cheng Hsui, 1935, 119).

Cependant, lorsqu'il s'agit des dépenses courantes du ménage, le Code admet la représentation réciproque des époux. Ainsi, l'épouse peut aliéner, hypothéquer les biens de la société conjugale, accomplir tous les actes d'administration et de disposition sans autorisation de son époux. Elle peut en particulier acheter à crédit. Mais elle s'expose à des poursuites de la part des créanciers si elle a dépensé de façon inconsidérée alors qu'elle savait son mari insolvable. La femme acquiert des droits en matière patrimoniale. Toutefois, la justification de ces dispositions exprime une référence à une conception traditionnelle de la femme (*nei ren*) puisque, si celle-ci a ce pouvoir à l'égard des dépenses courantes du ménage, c'est parce qu'elle « joue un rôle important dans son intérieur. C'est à elle qu'incombe la tâche [...] de tenir le ménage. C'est à elle en somme que revient le soin d'équilibrer le budget du ménage » (Cheng Hsui, 1935, 117).

¹³ Toutefois, il convient de relever que cette égalité ne se retrouve pas sur le plan pénal. En effet, le Code pénal de 1928 perpétue l'inégalité entre les conjoints en punissant uniquement l'épouse adultère de deux ans de prison au plus. Mais cette inégalité des sexes se retrouve dans les droits occidentaux de l'époque (tel le Code pénal français) qui condamnent à la prison seulement la femme adultère.

Pour ce qui concerne les biens de chacun des conjoints apportés au moment du mariage et les biens acquis pendant le mariage, leur sort est déterminé par un des quatre régimes matrimoniaux prévus : le régime légal de l'union des biens et les trois régimes conventionnels : l'unité des biens, la communauté des biens et la séparation des biens.

Disons-le immédiatement, seul ce dernier régime est protecteur des intérêts de la femme. Dans ce régime, en effet, chaque conjoint reste propriétaire de ses biens et des biens acquis en son nom propre, s'il y en a, durant le mariage. L'égalité et l'indépendance des époux sont totales¹⁴. Dans les autres régimes, peu ou prou, la femme reste dépendante de son mari. Déjà, dans tous ces régimes, les biens acquis pendant le mariage sont systématiquement des biens de la communauté conjugale sur lesquelles l'époux a un droit d'administration et de disposition discrétionnaire. La différence entre eux réside dans le sort que chacun réserve aux biens apportés par l'épouse au moment du mariage. Dans le pire des régimes, celui de l'unité des biens, la femme perd la propriété de ses apports qui deviennent la propriété de son mari. Lors du contrat de mariage, la valeur de ses apports est évaluée et, en tant qu'épouse, elle ne conserve que le droit de recouvrer cette valeur dont le mari est le débiteur. Si donc le mari s'est enrichi grâce aux fruits des apports de sa femme, il n'en doit rien à celle-ci dont le droit à restitution est limité à la valeur de ses apports établie au moment du contrat de mariage.

Les deux autres régimes (légal de l'union des biens et conventionnel de la communauté des biens) conservent à la femme la propriété de ses apports mais ce droit de propriété ne lui confère qu'un droit infime sur ses biens propres. Selon le régime légal de l'union des biens, le seul droit que possède l'épouse est celui d'obliger son mari à lui rendre compte de la gestion de ses apports. Or, en ayant seulement un droit qui s'exerce *a posteriori*, les décisions du mari ayant été déjà prises, ce droit ne la met pas à l'abri d'une dilapidation de ses biens par son mari. Le régime légal n'offre donc aucune protection réelle à l'épouse. Dans le régime conventionnel de la communauté, il y a démembrement de la propriété. La femme garde la nue-propriété de ses apports et le mari en acquiert l'usufruit. Il ne peut en disposer sans le consentement de son épouse mais il les administre et en a la propriété des fruits (intérêts des capitaux et des créances notamment). La suprématie du mari en matière patrimoniale se confirme aussi quand il s'agit de l'administration des biens des enfants mineurs. Si, sur le plan des droits et obligation en tant que parents, le père et la mère sont à égalité, en revanche, sur le plan de la gestion des biens, il revient au père de gérer le patrimoine personnel des enfants et ses décisions en la matière prévalent sur l'opposition de la mère.

¹⁴ Il faut noter que ce régime peut être imposé par le juge à la demande de l'un ou l'autre des conjoints, ce qui peut être une solution pour libérer la femme des autres régimes matrimoniaux. Mais cette demande est conditionnée (Cheng Hsui, 1935, 131-136 ; Kou Wei-Hiong, 1932, 6-77).

L'émancipation de la femme hors mariage

La femme hors mariage vit dans sa famille dans l'attente d'un mariage et elle demeure rarement dans cette situation. Au sein de la famille traditionnelle, sa position est très inférieure à celle qu'occupent ses frères. Cela se manifeste de maintes façons et tout particulièrement sur le plan successoral. La fille n'a aucun droit successoral. Quant à la femme mariée, elle peut redevenir une femme hors mariage par répudiation ou par divorce. Mais, dans ces deux cas, elle n'a pas de droits la protégeant réellement. Le nouveau Code civil de 1930 s'attache au contraire à donner des droits égaux aux deux sexes sur ces deux plans.

L'instauration de droits successoraux pour la fille

Depuis la dynastie Zhou, le régime de la famille chinoise était basé sur le chef de famille et la propriété collective des biens. Le chef de famille avait une double fonction : religieuse (le culte des ancêtres) et sociale (administration de l'unité sociale que constituait la famille clanique¹⁵). Au titre de la seconde fonction, il subvenait aux besoins des membres de la famille par le versement de subsides en fonction des besoins de chacun, il veillait à l'éducation, réglait les mariages, gérait la propriété collective et tranchait les différends. Après sa mort, seul son fils aîné pouvait lui succéder, conformément à la règle ancestrale¹⁶. Ce dernier héritait prioritairement de la charge du culte des ancêtres et secondairement du patrimoine collectif de la famille qui devait servir avant tout aux besoins culturels¹⁷ (Hou You-Ing, 1933, 170 et suiv. ; Suen Peng-Hien, 1929, 26-27). Ce mode d'organisation de la famille traditionnelle infériorisait donc doublement les femmes (Suen Peng-Hien, 1929, 22) parce que, d'une part, l'ordre des successions était organisé à partir du seul côté paternel et parce que, d'autre part, au sein de la branche paternelle, seuls les descendants mâles avaient vocation à la succession (en l'absence de fils, l'institution d'héritier¹⁸ est donc obligatoire, voir Hou You-Ing, 1933, 170 ; Suen Peng-Hien, 1929, 26 ; Lo Che-Tsi, 1932, 12-16). Les filles étaient totalement écartées de toute forme de succession, sauf dans le cas, rarissime, de la « famille éteinte »¹⁹ où elles héritaient des biens²⁰. Cette situation inégalitaire, dès avant le Code civil de 1930, avait été tempérée par la jurisprudence qui attribua à la fille plusieurs droits : droit d'agir en pétition d'hérédité contre tous ceux qui, dépourvus de droit de succession, ont pris possession de biens en déshérence appartenant au défunt ; droit d'être exécutrice

15 La famille traditionnelle était construite à partir d'un ancêtre commun et constituée de tous les lignages découlant de cette même souche.

16 En effet, à partir du premier ancêtre, ce fut toujours le fils aîné qui succéda au défunt de façon à ce que seule la branche aînée du clan reste toujours la tête du clan.

17 La succession au culte et aux biens formait ainsi un tout indivisible.

18 Il s'agit de choisir un fils parmi les frères du défunt et de le déclarer fils de la branche aînée.

19 Notion non définie par le Code de la dynastie Tsing qui posait la règle.

20 En pratique, on s'accorde à dire qu'il s'agit du cas où il n'y a plus d'agnats. Mais cette situation ne se réalise jamais en pratique d'après Suen Peng-Hien.

testamentaire sur désignation du *de cuius* ; droit à recevoir une part des biens du défunt au moment du partage, bien que sa part soit moindre que celle des autres successeurs aux biens ; droit aux aliments de la part de ses frères propres ou des successeurs au patrimoine du défunt (Cheng Hsiu, 1935, 158-166 ; Suen Peng-Hien Suen, 1929, 47-48 ; Hou You-Ing, 1933, 176).

Le projet de Code civil de 1928 apportait une première réforme de fond en dissociant nettement la succession au culte et la succession aux biens. En conséquence, le projet distinguait « les successeurs » (continuateurs du culte), « les attributaires de biens » (tels les frères du défunt) qui recevaient une partie des biens et avaient droit à succéder au défunt dans le cas où ce dernier n'aurait absolument pas eu de successeur et « les attributaires spéciaux » qui recevaient seulement une partie des biens sans jamais pouvoir prétendre à succéder au culte. C'est dans cette catégorie qu'étaient rangées les filles propres du défunt²¹ (Suen Peng-Hien Suen, 1929, 45 et suiv.) Le Code de 1930 fait un pas de plus. Un pas décisif. En effet, il passe sous silence la succession au culte qui, de ce fait, se trouve privée de toute valeur juridique²², et prévoit seulement la succession aux biens. Les filles mariées ou non²³ (Suen Peng-Hien Suen, 1929, 49-53) héritent au même titre que leurs frères. Le conjoint survivant, homme ou femme, se voit aussi reconnaître une part successorale, variable selon les cas²⁴. L'égalité des sexes est donc réalisée en ce domaine également (Hou You-Ing, 1933, 179-182).

L'égalité des conjoints face au divorce

Traditionnellement, le mariage prenait fin (outre le cas du décès de l'un des conjoints), soit par la répudiation de l'épouse, soit par le divorce. La répudiation intervenait dans l'intérêt de la famille quand l'épouse ne remplissait pas correctement ses devoirs²⁵. Les cas de manquement justifiant la répudiation étaient précis : refus de servir les parents du mari²⁶, incapacité à donner un fils, adultère, jalousie, maladie

21 On y trouve aussi les enfants naturels, les enfants nourris et adoptés par bienveillance.

22 La succession au culte relève désormais d'un devoir moral.

23 L'égalité de la fille mariée et de la femme célibataire sera imposée par la loi à la jurisprudence qui privait la femme mariée du droit à hériter de ses parents au motif que son mariage l'avait coupée de sa famille pour la faire entrer dans celle de son mari.

24 Les héritiers sont classés en quatre ordres selon l'affection présumée que leur portait le défunt. Et selon l'ordre auquel appartiennent les héritiers avec lesquels le conjoint survivant doit partager la succession, sa part diffère.

25 Il y avait cependant trois cas dans lesquels la répudiation ne pouvait avoir lieu : la femme avait porté le deuil du père ou de la mère de son mari pendant trois ans ; le mari, autrefois pauvre, était devenu riche et considéré du fait de son mariage, la femme n'avait plus de famille qui pût la recevoir. Mais l'adultère autorisait toujours la répudiation.

26 Le premier devoir de l'épouse est en effet de servir ses beaux-parents. Si ces derniers sont insatisfaits d'elle, ils peuvent imposer la répudiation à leur fils. Voir Cheng Hsiu, 135, 28-30).

incurable, bavardage incessant²⁷, vol²⁸ (Cheng Hsiu, 1935, 19-23 ; Kou Wei-Hiong, 1932, 82). La répudiation disparaît du Code civil de 1930.

Quant au divorce²⁹, il est ouvert aux deux conjoints selon une modalité consensuelle ou une modalité judiciaire. Le divorce par consentement mutuel résulte de la volonté des deux époux. Il peut paraître choquant à certains, rappelle Kou Wei-Hiong, que l'on puisse librement, sans motif grave à faire valoir, dénouer une union. Mais le législateur chinois, explique cet auteur, a considéré que son acceptation était « la seule solution complète et franche » répondant au principe de liberté qui inspire les nouvelles institutions (Kou Wei-Hiong, 1932, 85). La liberté et l'égalité des époux sont donc totales, sous réserve du conjoint mineur qui doit avoir le consentement de son représentant légal pour divorcer. Quelques formalités s'imposent : un écrit et la signature de deux témoins au moins. Mais le Code règle le sort des enfants en défaveur de la mère : ils sont placés sous la tutelle du père, sauf si les conjoints en disposent autrement.

Le divorce judiciaire est celui par lequel un des époux demande au juge de prononcer le divorce pour des causes définies par la loi. Théoriquement, ces causes peuvent diverger selon que l'on conçoit le divorce comme une sanction ou comme un remède. S'il est une sanction, les causes du divorce seront des manquements aux obligations nées du mariage. S'il est un remède, les causes seront toutes les circonstances qui rendent la vie commune insupportable. Le législateur chinois a combiné ces deux conceptions dans les dix causes de divorce qu'il a retenues : la bigamie, l'adultère, les mauvais traitements, l'abandon de mauvaise foi ou le refus de nourriture continu et de mauvaise volonté, la tentative de meurtre sur le conjoint, la maladie répugnante ou mentale et incurable, l'absence pendant plus de trois ans et la condamnation à une peine de prison de trois ans ou pour un délit déshonorant. Ces causes sont communes aux deux époux, l'égalité des sexes est respectée. Elle l'est également au plan des effets du divorce. En particulier, l'époux non fautif peut demander une indemnité dans le cas où ses ressources sont insuffisantes pour subvenir à ses besoins. Mais il faut relever en revanche que pour la garde des enfants, le Code prévoit qu'elle est en principe confiée au père.

Ainsi, malgré quelques inégalités persistantes, le nouveau Code civil de 1930 réalise un immense pas vers l'égalité des sexes. Cependant, il passe sous silence des réalités telles que le concubinat qui n'a toujours pas de statut légal (Escarra, 1931, 61 ; Hou You-Ing, 1933, 110-116) la location et mise en gage des femmes et des concubines

27 Ce cas peut surprendre. Il s'explique par le fait que l'on considérait le bavardage comme une source de discorde au sein de la famille. Économie de paroles est une des vertus de la femme modèle.

28 Le vol est constitué dès lors que la femme amasse un pécule car elle ne doit avoir aucun bien personnel, elle ne peut conserver aucune somme en propre.

29 Il existait en Chine depuis la dynastie Tang.

(Escarra, 1931, 30), pratiques auxquelles le législateur n'a pas eu le courage politique de s'attaquer³⁰ tant la première était ancrée dans les mœurs et la seconde dictée par la pauvreté et nécessitant plus l'essor économique du pays qu'une interdiction légale.

30 Hou You Ing explique que le silence de la loi ôte toute valeur juridique au contrat de concubinat. Certes, mais cela ne met pas fin pour autant à la pratique qui n'est pas déclarée illicite.

Bibliographie

Cheng Hsiu, 1935, *La situation en droit privé de la femme chinoise envisagée dans son évolution historique*, thèse Nancy, imprimerie Bailly et Wettstein.

Escarra J. 1929, « Les sources du droit positif actuel en Chine », travaux de l'Académie internationale de droit comparé, fac. I, Berlin, Sack.

Escarra J. 1931, *La codification du droit de la famille et du droit des successions*, Shanghai, imprimerie de l'orphelinat de T'ou-sè-wè.

Escarra J., 1936, *Le droit chinois : conception et évolution, institutions législatives et judiciaires, science et enseignement*, Paris, ed. H. Vetch, Recueil Sirey.

Hou You-Ing, 1933, *Études sur la parenté en droit chinois*, thèse Paris, Domat Montchrestien.

Kou Wei-Hiong, 1932, *L'institution nouvelle du mariage en Chine*, thèse Nancy, imprimerie. Grandville.

Lo Che-Tsi, 1932, *La succession "ab intesta" dans le Code civil chinois*, thèse Nancy, imprimerie toulouise.

Suen Peng-Hien, 1929, *Les principes généraux du droit de succession en Chine (jusqu'à la fin du 1^{er} quart du XX^e siècle)*, thèse Nancy, imprimerie Société d'impressions typographiques.

Tchang Ting Tchang, 1930, *Le mariage et la situation de la femme mariée en Chine au premier quart du XX^e siècle*, Paris, Rousseau.

Pour citer cet article

Référence électronique

SIMONIAN, Hélène, " La femme chinoise et les réformes du Code civil de la Chine républicaine (1912-1931) ", *Revue Miroirs* [En ligne], 4 Vol.1|2016, mis en ligne le 1 avril, 2016,

<http://www.revuemiroirs.fr/links/femmes/volume2/article4>

Auteur

Hélène SIMONIAN, Université Toulouse 1 Capitole
Laboratoire IMH : droit public
Helene.simonian@ut-capitole.fr

Droits d'auteur

© RevueMiroirs.fr