

אייל פרופר, עורך

**הספר האדום
המדריך לسان העכשווית**



פרק 8

בין חוק ומשפט לפוליטיקה

תמר גראסווולד עוזרי

לצופה בסין מן הצד נדמה כי התנהלות הממשלה בסין מתאפיינת בסתירות ובניגודים פנימיים רבים: ממשר ריכוזי בשליטת מפלגה אחת בלבד גיסא, אך מונחה במערכות מערכתיות ביוקרטיות מסווגת תוך ביזור סמכויות עצום, מאידך גיסא; "כלכלת שוק עם מאפיינים סוציאליסטיים" המאפשרת הון פרטי, לצד בעלות ממשלתית תוך ניתוב של כוחות השוק; קידום מדיניות רוחה וצמצום שיעור העוני, לצד פער אידישווין כלכלי מהגדולים בעולם; השתלבות כמעט מוחלטת בכלכלת הגLOBליות, לצד שימור חסמי יבוא והשיקעות זרות וקידום מדיניות של אידילות כלכלית,¹ ועוד.

אחד הניגודים המרתתקים, שבו עסק פרק זה, הוא המאמץ המרשימים והכן שנעשה לחיזוק מערכת החוק והמשפט, לצד שימוש עקבי במנגנון אכיפה ודיכוי המתקיים מחוץ לגבולות החוק (extra-legal).

מערכת החוק והמשפט בסין היא אף הן אחד בתוך מערכת ממשל דואלית, שבה פועל החוק לצד ובשותב עם מערכת מקבילה של כללים, נורמות ומוסדות אכיפה פוליטיים מטעם המפלגה הקומוניסטית של סין (המתק"ס). מערכת החוק והמשפט לצד מערכת משילות פוליטית שאינה כפופה לחוק משמשות את הממשלה הסיני, בעת ועונה אחת, לשירה על הסדר החברתי ולאבעות יציבות השלטון. יחד מחותם המערכות המקבילות הללו, המנגדות לכאהра, את עמוד התווך שעליו נשען הממשלה הסיני.

מתוך כפיפות מערכות זו ניתן לומר כי לצד ההבנה שאפשר לספק הסבר מסוים בדבר הסדרתם של תחומיים פיצאיים בחוק הסיני כגון דיני תאגידים, קניין רוחני, משפט בינלאומי – אין בכך ממש תמונה מלאה אשר למעם החוק והמשפט לפחות להנתנהלות מערכת החוק והמשפט בפועל, בתחוםים הפיצאיים. לשם תיאור התמונה במלואה, מן ההכרח לדון בחלוקת ובהתנהלה של המפלגה ביחס לחוק והמשפט וביחס לתהום הנדונן. על בסיס הנחת מזא צ'אסקו בפרק זה סוגיות מרכזיות במערכת החוק והמשפט בסין, תוך התייחסות לשילובה במערכת המשילות הפוליטית.

מערכת החוק והמשפט של הרפובליקה העממית של סין עשתה כבורת דרך ממשנית, ביהודה לאור נקודת התחלתה. עם עלייתה שלשלטון ב-1949 ביטלה המתק"ס את כלל החוקים שהיו נהוגים בימי הרפובליקה שקדמה לה ופירקה את מוסדות המשפט. החוק ומערכות האכיפה הוחלפו בנאותם, בפרשומים שונים מטעם המפלגה וב"מוסדות האכיפה של העם". ערכיו דין ושופטיםתו תיוגו כאנטי-מהפכנים ונרדפו בתקופות שונות במהלך שלטון מאו. בית הספר למשפטים פורקו או הוסבו לבתי ספר ללימוד מהשבת מאו. מדיניות המפלגה באכיפה באמצעות "צדוק העם" – משפטים פומביים המונחים בהם השתרחף הקהיל כחוקר, שופט ומוציא לפועל. שיאו של תחיליך זה התרחש במהלך המהפכה ("ההפכת התרבות" 1966-1976) – תקופה שבה התרחש הרס מוחלט כמעט של מוסדות המדינה, החינוך והתרבות. בהיסטוריה המשפטית של סין העממית ידועה תקופה זו כתקופה שבה התרחשה הצעמתה של הממשלה, החוק והסדר החברתי.

לאחר חילופי הנהנגה עם מותו של מאו ב-1976, החלה המק"ס בשיקום מערכות המדינה ובהנוגת רפורמות מקיפות לפיתוח כלכלי. מדיניות הפיתוח הצריכה הסדרה מהירה של חוקים ומוסדות אכיפה מודרניים, בעיקר בכל הנוגע למשמעותם זרים. החקיקה הבנושא ההשיקעות הזרות הייתה, אם כך, אחד האפקטים הראשונים שבhem החל להתפתח המשפט הפני המודרני. בעקבותיה נחקקו חוקי שחר וחוקים כלכליים שונים, שנעודו להסדיר את פעילותם הכלכלית של תאגידים בעלות המדינה. אף שבמקביל החולו ניצנו פעילות כלכלית פרטית, הסדרתה בחוק התעכבה, בעיקר בשל מחלוקת לגבי התפיסה החוקתית כלפי זכויות קניין פרטי. כך לדוגמה, זכויות קניין פרטី הוסדרו לראשונה בחוק רק בשנת 2007.

כדי להאיץ את הפיתוח הכלכלי "שאל" הממשלה הפני כללים ומנגנונים מדיניות שונים (בפרט מגרמניה, יפן, ארצות הברית, אנגליה וטאיוואן), והרכיב את חוקיו על בסיסם. התוצר של שימוש טלאים משפטי זו היה הקמתה המהירה של מערכת חוקים ומוסדות ענפה, רובה ברוח החקיקה במדינות המערב – מערכת שלא הייתה מתאימה למציאות הכלכלית והחברתית בסין באותה תקופה. מספר עורך הדין היה מצומצם, ולרובם לא הייתה הקשרה משפטית. משורות השופטים אוישו בעיקר בידי פקידי ממשל ובכירים מהצמרת הצבאית, שהובבו לשיפורם בידי ידע או ניסיון בתחום המשפט. קשיי יישום וקשה אכיפה רבים יצרו פערים אדירים בין החוק הכתוב לבין הנעשה בפועל. את הפער הרגשו על שרטם העיקרי המשקיעים הזרים, שנראו לטין החל משנות ה-90 ונתקלו בחוסר אחידות ועקבות באכיפת הכללים וברירותם בקבלת החלטות מצד גורמי הממשלה שמולם עבדו – מצב שיצר את הצורך להתבסס על קשרים עם הממשלה המקומי כחלופה להתחייבויות חוזיות. משנות ה-90 ועד תום העשור הראשון של שנות ה-2000 התעצמו ממדדי הפעולות הכלכלית, ובמקביל החל "טור הזהב" בהיסטוריה המשפטית של סין המודרנית. רבים ממוסדות המדינה הוקמו בראשונה או עברו תהליכי התיעולות ו"מודרניזציה". נחקקו מאות רבות בתיק ספר למשפטים ואלפי עורך דין ושופטים הוכשרו והוסמכו בבחינות מקצועיות.² במקביל השתלה סין בזרה הבינלאומית והצטרפה לארגוני, לאמנות ולהסכמים בינלאומיים רבים. עד תחילת שנות ה-2000, בעוד שני עשרים בלבד, הצטרפה סין לחברה ביוטר מי-50

או גאניט בינלאומיות ובכ-275, ארגונים בינלאומיים נציגותם לא-ממשלה (NGOs). התחייבות סין במשור הבינלאומי שירתו את טובת המשק הפני ואפשרו לחברות סיניות רבות, בין אלה שבבעלות ממשלה ובין אלה שבבעלות פרטית, לבסס את מקומן בשרשאות הייצור, האספקה והסחר העולמי.

מעמד מערכת החוק והמשפט בחברה הסינית התחזק במידה משמעותית באותה Zeit. אולי חשוב מכך, אפשר לומר כי חלו תמורות מהותיות ביחסו של הממשלה למערכת המשפט ובתפקידו באשר למקומם של חוקים ובתי המשפט בתהליכי הפיתוח הכלכלי והחברתי.³ כך למשל, מעוניין לציין כי באותה Zeit, ועוד יותר בעשור האחרון, החלה עליה דרמטית בשיעור בעלי השכלה משפטית בקרב חברי הנהנגה המק"ס ועובדיו הממשל הבכירים.⁴ כיום, מערכת החוק והמשפט בסין היא מערכת מודרנית, ענפה, מקצועית ומתוחכמת. ובכל זאת, כמעט בכל שיחה שואלים בני שיחי בתמיהה ובנה פקרנות מהולה בציונות: "משפט סיני? יש בכלל חוק בסין?!" הספק אומנם אינטואיטיבי, אך אין חסר ביסוד. כאמור, כל התיחסות לחוק ומשפט בסין מחייבת אזהרה המתירועה על הצורך להבחן בין מערכת החוק והמשפט הפורמלית לבין ההתנהלות בפועל. אולם בניגוד ל Sabha הרווחת, הסיבה לכך אינה נעהה בשיטת המשטר הקומוניסטי-סמכותני הפני,

אלא בתפיסה עתיקת יומין של הסייעים באשר למערכת החוק והמשפט ולמקומו בתוך ההיררכיה הכללית של מוסדות השלטון.

אכן, כבר בעת הקיסרית היה פקיד הממשלה האזרוי בסין אמון על שלל מטלות המשילות מטעם "המדינה", היא החצר הקיסרית. כך למשל, פקיד ברמת הנפה מילא בו-זמנית תפקידים של גובה המיסים, האחראי על הדואר, "מפקד המשטרה" האזרוי, "התובע" האזרוי, "השופט" ועוד. עיקר תפקידו הוקדש להשלטה סדר וליך המשפטים השונים של המדינה, באמצעות יישום מדיניות החצר ואכיפתה. כן שכלל סמכויות הפלילים המשפטיים רוכזו ובוצעו בידי אותו פקיד – ובכלל זה מעוצר חסודים בפקידים וחוקרים, העמדת לדין, פרשנות הדין וגזרת הדין – הפיקוח על ההליך היה מועט. רעיונות של הפרדת רשויות, איזונים ובלים, ובهم הבחנה בין מערכת המשפט לבין המערכת הפלטית, היו זרים מהבחינה התרבותית ולא הונגו במוסדות השלטון. כפועל יוצא מכך, למעטותיו האישיות של הפקיד ולהחלתו הולכה למעשה הייתה משמעות רבה יותר עבור תושבי האזור מאשר לכתוב בחוק (קרי, הקוד העוני).

מערכת החוק והמשפט נתפסה כערוץ מנהלי שעיקרו קידום האינטרסים של המדינה, קרוי החצר הקיסרית, להבדיל מתפקיד המשפט כאמצעי לקידום רוחות האזרחים ולהגנה על זכויותיהם.יחסים הגומלין בין תפקידם המשילות הפורמליים לבין מערכת מקבילה של נורמות ומנהגים שהתחוויה את פעולם של פקידים הממשלה – הם שקבעו כיצד יתנהלו החיים של הנתינים. היבטים אלוطبعם גם קר באופן המשילות הסיני, ומקרים אינם בשיטת המשפט הקומוניסטי.

בבונו לבחון מצב זה בהקבלה לתקופה המודרנית, נמצא שישיחסו הגומלין בין מוסדות המדינה, ובפרט מערכת החוק והמשפט, לבין מערכת בלתי פורמלית הפועלת דרך מגננו המפלגה מבאים לטשטוש הגבולות בין החוק והמשפט למערכת הפלטית. משק זה הופך בפועל את מערכת החוק והמשפט בסין העכשוית ל"מערכת משפטית-פלטית" – היבט המשקף לא רק שונות מבניות מול החוק בעולם המערבי והדמוקרטי אלא גם שונות תפיסתית אשר למחותו של ממשל תקין ואשר לתפקידו ולמקומו של החוק בחברה.

הגופים הרגולטוריים וסמכויותיהם

הממשלה ברפובליקה העממית של סין הוא ממשל אוניברי, ריכוזי, הפעיל בהסתמך על "האצלת סמכויות" ולא על פי העיקרן של הפרדת רשויות, וזאת במישור האופקי (בין רשות הממשלה המרכזי, רשות מבצעת, מפקחת ושופט) וכן במישור האנכי (בין הממשלה המרכזי לממשלה האזרוי).

במיشور האופקי, על אף הפרדת סמכויות פונקציונלית בין רשויות הממשלה השונות, למעט צירי העם הכללי-לאומי (The National People's Congress) – הלווא היא בית המחוקקים הטעני המונה כרבע-3,000 נציגים – נתונה "סמכות על-חוותית". מועצת צירי העם ממוקמת בראש פירמידת רשויות המדינה, היא הרשות המחוקקת והסמוכה החוקתית העליונה האמונה על מיסוד החוקה וחיקת החוקים הממלכתיים, ובידייה הסמכות הבלעדית לפירוש החוקה. בין יתר סמכויותיה מצויה הסמכות למנות את נשיא המדינה ואת סגנו, לאשר את מינוי ראש הממשלה, למנות את נשיא בית המשפט העליון, את התובע הכללי ואת יושב ראש הנציבות הכללי-לאומית לפיקוח. מועצת צירי העם אמונה גם על הפיקוח על משרדי הממשלה, וזאת

באמצעות ועדות ותתי-גופים בתחוםים שונים. כיוון שהוא מתקננת פעם בשנה, את עיקר תפקידה מבצעת בפועל הוועדה המתמדת של מועצת צירי העם, המכונה כ-150 חברים ומתקננת פעמים אחת בשנה. מועצת המדינה, היא הממשלה (State Council), מנהלת את ענייני המדינה השוטפים באמצעות משרדיה והלשכות המקצועיות. מבחינת סמכויות חקיקה, הוצאה למועצה המדינה הסמכות להתקין תקנות כלל-ארצית שתוקפן כחוק ראשי, ולהעלות הצעות חוק בפני מועצת צירי העם. משרדיה הממשלה מורשים להתקין כלליים וצווים מסוימים שונים.

במושור האנכי, בנגד למערכות פדרליות שבן לרשויות השלטון האזרחי סמכויות שיוריות, בסיסו בתונות כלל הסמכויות בידי הממשלה המרכזי בבייג'ינג. בידי הממשלה האזרחיות נתונות רק הסמכויות שהואלו להן מעעם הממשלה המרכזי. הממשלה האזרחי מרכיב גם הוא מועצת צירי העם בדרג האזרחי וממשלה אזרחיות. בין היתר, נתונה לממשלה האזרחיות בכל דרג מנהלי מקומי הסמכות לחוק חוקים בעלי תוקף אזרחי, זאת בחיקאה מטעם מועצת צירי העם האזרחיות ותקנות אזרחיות מטעם משרדיה הממשלה, ככל שאיןם סותרים את הוראות החוקה והחוקים הממלכתיים.

הכפיפות המוסדית למועצה צירי העם תקפה במورد הפירמידה המנהלית וכן לרוחב שכבות הממשלה. כך למשל, אף שמשרדיה הממשלה באדרוג האזרחי, דוגמת משרד האוצר בפרובינציה, כפופים מڪצויות למשרד הרלוונטי בминистр המרכזי, מבחינה מנהלית הם כפופים במקביל למועצה צירי העם באותה פרובינציה, הcpfופה עצמה למועצה צירי העם הכל-ארצית. כפיפות ישירה זו למועצה צירי העם האזרחיות מתווה את חובות הדיווח של המשרד הנדוון, את תקצובו, את מצבת כוח האדם שבו ואת מסלולי הקידום של פקידיו. לכן, בעת קיומו של ניגוד אינטנסיבי, לא פעם העדיפו הפקידים המקומיים את הנחיות ההנעה האזרחים על פני הנחיות משרדיה הממשלה מרכזי בבייג'ינג.

עקב מורכבות המערכת, היקף האוכלוסייה והשונות העצומה בה, מואצלות סמכויות רבות לминистр בדרוג הפרובינציה והוא מקבל חופש פעולה רב יחסית מהממשלה המרכזי בבייג'ינג, וזאת במסגרת קווי המתאר של המדיניות הנתונה, החוקה וחוקי הלאום. הדבר מזמין את ביטויו גם בהאצלת סמכויות חקיקה. חוקי לאום רבים (חקיקה ראשית, פה-לו) קבועים סטנדרטים משפטיים כללים, ומוחדים את מלאכתו בחוזרות לזמן-קיום המשנה שבסמכות משרדיה הממשלה השונים ומועצות צירי העם האזרחיות. ישנו, אם כך, גוף ממש רבים ושונים המוסמכים לפרש את חוקי הלאום ולחוקק חוקים ותקנות הנגזרים מהם. מצב זה מוביל לתחרות על סמכויות רגולטוריות של חקיקה ואכיפה, המייצרת הוראות חוק סותרות, שונות אזרחיות רבה וחוסר עקבות באופן אכיפת החוקים הממלכתיים.

כך לדוגמה, בתחום ההשקעות הציבוריות, הרשות לבניירות ערך הפעילה כפופה ישירות למועצה המדינה ואמונה על חקיקה, פיקוח ואכיפה מנהלית בתחום ניירות הערך ועל אסדרת תחום המשקיעים המוסדים וגופי ההשקעות הציבוריים. במקביל לרשות לבניירות ערך יש לפחות ארבעה משרדיה הממשלה וגופים ממלכתיים בדרוג מנהלי זהה לרשות לבניירות ערך, האמונים על הביטים משקיעים ואף חופפים לתחומי סמכותה: נציגות הרגולציה על גופי הביטוח ונציגות הרגולציה על הבנקים (שתין אוחדו ב-2018); המועצה לקרן הביטוח הלאומי; המנהל להמרת מטבע; והרשויות לבניירות ערך ולפיקוח על נכסים המדינה. בעבר ועד שנות ה-90, שacz רוכזו הסמכויות על הבורסות בסין בידי הרשות לבניירות ערך, היו גם הממשלה אזרחיות שבן פועלו בורות לסהר

בנירות ערך (כiom בשאנגחאי ובשנג'ן בלבד) מעורבות בהסדרת תחום ההשקעות הציבוריות דרך הבורסות שבתוחופן, שהו נתנות לשליטה. הביזור העצום והסמכויות המקבילות יוצרם מאבק סמכיות מתמשך בין רשותות המשלט המרכזי, מובילים לחוקקה סותרת ומסכנים את יכולת האכיפה של הרשות לנירחות ערך. ואם לא די בכך, כוחם המדינה והפוליטי של כ-53 מה>tagדים שבבעלות המדינה או בשליטתה (State Owned Enterprises, Sinopec, China Mobile, CNPC, State Grid, Industrial & Commercial Bank of China הממשל בדרוג המרכזי). למעשה, תאגידים אלו דרגה מנהלית זהה זו של סגנו שרים ומוסלי פרובינציות.⁵ הפעלת סמכות אכיפה מנהלית נגד הנהר שורה היא בראש ובראשונה מאבק סמכיות פוליטי.⁶ אל המרכיבות הרבות בחילוקט הסמכויות הרגולטוריות בסין מיתוסף האתגר האדיר של גישור על פערו מידע בין המשלט המרכזי לממשלה האזרחי, המעצימים הדמנויות לפוטנציאלים אזרחי ולשחיתות. מכל האמור לעיל עולה כי היות המערכת ריכוזית מבינה פוליטית – אין שימושו בהכרח שהמשלט המרכזי מסוגל לתעל ולישם מדיניות באופן אחיד ואפקטיבי. יש בעיות ישום רבות באכיפת מדיניות, על אף עיגונה בחקירה. בעיות אלה מעיצימות ומרחיבות את מרחב פעולה של מערכות כללים בלתי פורמליות.

על מנת להתמודד עם אתגרי האכיפה הרבים, ובפרט בהיבטים הקשורים בתנהלות עובי ציבור בכל הנוגע לשחיתות ולהפרות אтика ומשמעת, הוקמה ב-2018 הנציבות הכלל-ארצית לפיקוח ומודעה מעין רשות כל-ארצית חדשה ונפרדת מיתר רשותות המשלט. על פי פרק 7 לחוק המדינה ובהתאם לחוק הפיקוח 2018 המסדיר את פעולתה, לנציבות הכלל-ארצית לפיקוח תנונות סמכויות פיקוח-על, חקירה ואפיilo סמכויות ענישה בנושאי שחיתות ואכיפת מנהל צבורי תקין, באמצעות משרות מטעמה המוקמים בכל דרג מנהלי מקומי. אף שהוא כפופה ישירות למועצה צירי העם הכלל-ארצית, ובכך כוחה המנהלי זהה לכוחן של מועצת המדינה, מערכת בתי המשפט והتبיעה הכלכלית – נראה כי מעמדה הפלילי חזק יותר. חלק מהרפורמה המופדית להקמת הנציבות, מוסדה בתוכה הוועדה המרכזית לפיקוח ולשחיתות – גוף האכיפה של המק"ס האחראי לביקורת בנושאי שחיתות ולאכיפת משמעת פנים-מפלגתית – ובכך העצם כוחה הפלילי של הנציבות אל מול יתר הרשותות. חלק מאיוזד מבניה אף הורחבו סמכיוותה החוקירה, הפיקוח והאכיפה של המק"ס, והן מתפרשות כתע גם מחוץ לשירות המפלגה – על כל הגוף הציבוריים, על עובי המשלט ואף על גופים אחרים בשליטת המדינה כגון תאגידים, ארגוני בריאות, מוסדות מחקר ופיתוח ועוד. סוגית סמכויות הפיקוח על הנציבות ועובדיה שנייה בחלוקת. נראה כי הפיקוח על פעולות הנציבות נותר בידי מגנוני הנציבות עצמה, ובאופן בלתי פורמלי מצוידי גוף הפיקוח של המק"ס. לפיכך, יש המבקרים את הרפורמה כזו שמשמעותה באופן חוקוי את מגנוני האכיפה של המפלגה, אך כשלה באופן מכון ביצירת מגנוני בקרה עליהם.

מערכת בתי המשפט – מבנה וסמכויות

מערכת בתי המשפט בסין מונה כ-3,500 בתי משפט וכ-200 אלף שופטים. מבנה בתי המשפט, סמכויות השופטים ומגנוני הבדיקה על פועלות בית המשפט מוסדרים ב"חוק הארגוני של בתי המשפט העממיים של הרפובליקה העממית של סין", על תיקוני. מבחינה ארגונית ניתן לסוג את בתי המשפט לשלו

קטגוריות: הראונה – בית המשפט העליון של העם ובו כ-33 חטבות שונות, וביניהן חטיבה לענייני קניין רוחני, חטיבת סכocosים הקשורים בגופים מסחריים זרים, חטיבת סכocosים הנוגעים בגבולות הימים של סין וכן ערכאות ערעור לפי חלוקה אזורית. בית המשפט העליון יושב בעיקר כערכת ערעור ודין חזר, וכחוותמת האחורה לאישור גדר דין מות; השנייה – בתיה המשפט האזריים של העם הנחלקים לשולשה דרגים: בית המשפט הגבוה בדרגת הפרובינציות, בית משפט הביניים בדרגת המחווז, בית המשפט הבסיסי בדרגת הנפות וריבונליים מקומיים. בתיה המשפט האזריים יושבים כערכאה ראשונה או כערכת ערעור, לפי נושא הסוכן / או הסכם הנتابע; השלישי – בית משפט מומחים בעניינים ספציפיים כגון קניין רוחני וסכocosים ימיים. בית המשפט העליון של העם מפרנס חוות דעת וקווים מנחים לפרשנות החוקים הממלכתיים. פרשניות אלה אינן מחייבות, אך בתיה המשפט בערכאות שמהתחוו נוהגים לפעול על פיהם. באופן דומה, עקרון "התקדים מהחייב" אינו חל על אף אוסף "מקרים מוחנים" שמספרם בבית המשפט העליון מדי תקופה. באמצעות חוות הדעת והמקרים המוחנים מתוך בית המשפט העליון את פועלם המczוע של בתיה המשפט באופן השואף למקצועיות שיפוטית, הגברת הוודאות המשפטית ואחידות החוק.

מערכת בתיה המשפט בסין היא מערכת מנהלית, ועומדה זהה למעמדן של רשותות המנהל האחרות. וכך מנהלי מצופה מבית המשפט לנטר, לפורר ואך למנוע מתחים בחברה, בטרם יתגלו לכך איסדר חברתי. בבואו לדין בתיק נדרש בית המשפט לאזן בין שיקולים חברתיים וכלכליים וחברים, מעבר למסגרת הראות שהוגשו בתיק הנדון. מובן זה אפשר לראות במערכת בתיה המשפט מערכת של שומריו סך מטעם הממשלה, שתפקידם בין היתר לשמר יציבות חברותית. כך למשל מתומרכים השופטים לשכנע את הצדדים ליישב סכocosים מוחץ להליך המשפטי ולפרק קבוצות תביעה, לרבות תובענות יציגות פוטנציאליות. המדיניות המנחה את השופטים נגזרת מדיניות הממשלה, והשופטים נדרשים להתאים את גישתם למשפט לשינויים במדיניות. ככל, בתיה המשפט, בסין לרבות בית המשפט העליון של העם, אמורים לנוקוט ריסון שיפוטי ולהימנע מאקטיביזם משפטי. באופן עקרוני, בית המשפט בסין אינו עוסק בחקיקה שיפוטית. השופט מוסמך לפרש את הכתוב בחוק ולהחילו על הסיטואציה המשפטית הנדונה בלבד. אין בסמכות בית המשפט לפרש את

זהו קייחו או לבטל חוקים והשווים אותו חזקה.⁶ כמו כן, בית המשפט איננו רשאי לבטל חזקה במודג'ן או משביב נמור, גם אם נמצא כי הם מנוגדים לחקיקה ראשית.⁷ בית המשפט בלבד (СПЦИФИТ, לוועדה המתמדת של מועצת צרי העם) נתונה הסמכות לפרשנות ולביקורת חוקתית, ורק הוא רשאי להורות על ביטול חקיקה, במדדיג נורמיטיבי נמור, המפירה את הוראות החוקה או החקיקה הראשית (ראו סעיפים 78-88 לחוק החקיקה, 2000, על תיקוני, המסדרים את סמכות ביטול החוקים לפי מדרג נורמיטיבי). לאזרחי סין יש זכות עתירה לבית המשפט נגד מעשה או מחדל מנהלי של מוסדות המדינה ועובדיה, אשר הגיע בזכותו של אזרח (חוק הליטיגציה המנהלית, 1989, על תיקוני). יש לציין כי בשנים האחרונות חלה עלייה ניכרת ביחס זכות זו. עלייה זו באהה לידי ביוטי במספר העתרות המנהליות שהוגשו לבית המשפט – 123,194 עתרות ב-2013, לעומת 230,432 ב-2017. עם זאת יודגש כי שנה עמידות אשר להיקף העתרות המנהליות הנדונות בפועל,⁸ כמו גם למרחב האוטונומיה השיפוטית בתיקים אלו, לאור התפיסה שלפיה בית המשפט הוא מוסד מנהלי שאין תפקדו לבקר או לאזן את כוחן של יתר רשותות הממשלה.

הגוף החשוב ביותר בכל בית משפט הוא "ועדת השיפוט" המרכזת את פעילות בית המשפט. ועדת השיפוט בכל בית משפט מורכבת מנשיא בית המשפט, מנגן הנשיא ומשarra עד עשרים בכיריו השופטים. עד לרפורמות במערכת המשפט שהנשיא סי' ג'ין-פינג בשנים האחרונות, תיקים "שגרתיים" נדונו בפני שופט יחיד או בפני הרכב שופטים שהביא את החלטתו לאישור שופט בכיר, חבר בוועדת השיפוט, טרם מסירתה לבאי כוח הצדדים. על פי חוקי סדר הדין האזרחי, המנהלי והפלילי, בנסיבות ועדת השיפוט לדון ולשפט רק במקרים מיוחדים — במקרים חשובים, מורכבים או שונים בחלוקת, אשר קיימים בהם פוטנציאלי לאי-סדר חברותי, או מקרים של סכטocos שמעוררים בהם גורמים בעלי כוח פוליטי.

בשנים האחרונות, עקב ביקורת רבה על כוחו של ועדות השיפוט ועל היקפי השחיתות שנקרו בהן, הונางו רפורמות שונות להגבלת מעורבותן של ועדות השיפוט בהחלטות שופטים בתיקים שגרתיים, וחללה הרחבנה

משמעות בהיקף הסמכויות והאחריות של השופטים לתיקים, במונתק מועudit השיפוט.

אולם מכיוון שטוחה המקרים המיוחדים שבנסיבות הוועדה נתנו לפרשנותו של כל בית משפט, ולאחר שדיוני ועדות השיפוט מתקיים בדلتאים סגורות, ללא תיעוד פומבי, ואף איןם זמינים לעיון הצדדים ובאי כוחם, וכן לאור עליונותה ההיררכית של ועדת השיפוט — יש להניח כי בפועל לוועדה יש עדין יכולת להתערב בתיקים שגרתיים.

מבחן מוסדי, מערכת בתי המשפט אינה מערכת עצמאית. ככל רשות החוק והמשפט, כפופים בתיה המשפט למוסצת צרי העם האזרחי מבחינה ארגונית, ובמקביל נדרשים לדוחו לוועדות פוליטיות-משפטיות שעליון ארchip בהלן. נסף על כך, בתיהם המשפט תלויים, הן אשר למצבת כוח האדם והן אשר לתקציב, למשל האזרחי. מגבלות הסמכות השיפוטית והHIRרכיה המוסדית של בתי המשפט מגבירות את תלותם במושל האזרחי. יוצרות תופעה של פרוטוקזינוידם מקומי ושיתות ומקשות את חיזוק מעמדם המנהלי של בתי המשפט אל מול יתר רשותות המדינה, ובחברה הפסיכית הכלל.

גם ברמת הפרט סובלים השופטים מהיעדר אוטונומיה משפטית ומחלות מוחלטת במערכת המדינה והפוליטית, בפרט בתיקים רגילים מבחינה פוליטית או חברותית. כמו יותר פקידי הממשלה, לשופטים בבתי המשפט דרגות מנהליות. מינוי השופטים לבתי המשפט וקידומם ומקצוע נקבע ביחס מועצת צרי העם המקומיות תוך מעורבות ישירה של ועדות המפלגה המקומיות, בפרט של הוועדה המארגנת של המקס".

בשנים האחרונות הוחל ברפורמות להגברת עצמאות של בתי המשפט, על ידי צמצום המעורבות הישירה של השלטון המקומי במינוי השופטים ובתקציב בתי המשפט. עם זאת, מקרים מדויקים על הצלחה חלקית בלבד הרפורמות ומציבים על כך שלנצחיגו המושל המקומי ולהנאה המקומית של המפלגה יש עדין השפעה רבה על מינוי שופטים לתפקידים של נשיא בית המשפט והסגנים. כמו כן, בעוד שהרפורמה העבירה בהצלחה את ניהול תקציב בית המשפט לידי המושל ברמת הפרובינציה, נותר המושל המקומי אחראי לחלוקת הבונוסים לשופטים, המהווים חלק נכבד מהכנסתם.

הרפורמות, אם כן, לא נעשו להגברת העצמאות של מערכת המשפט ולנטוקה מהמערכת הפוליטית, אלא לניטוק תלותם של בתי המשפט בגוף המושל המקומי בעייר, ושל תלותם בפקידיו. כך למשל, נשיים בדרג שמעל בתי המשפט במדרג נמוך בדרך כלל אינם שופטינן אלא פקידי מושל. משפטינן מנוסים, בעלי השכלה והכשרה משפטית צמכו בתחום מערכת המשפט, על פי רוב אינם מקודמים בהיררכיה תפקידי

הSHIPOT מעבר לתקוד סגן נשיא בית המשפט. במקביל ממוני הנשיאים גם לתקוד מזכיר המפלגה בבית המשפט, קרי לתקוד הנציג הבכיר של המק"ס. בכך מתאפשרה שליטה של המק"ס בפועל במערכת בית המשפט, הן באמצעות עדות השיפוט ובכרי השופטים והן שליטה פוליטית-אידיאולוגית באמצעות גופי המפלגה.

מערכת החוק והמשפט: מערכת משפט-פוליטית

אל מרכיבות חלוקת הכוח הרגולטורי בין גופי המדינה ברמות המנהליות השונות ואל קשי האכיפה מיתוספת נוכחותה של המק"ס ושליטה בגופי הממשלה. מאפייני משל אל מוסיפים לפער שבין החוקים הכתובים לבין תפקוד מערכת החוק והמשפט בפועל, ומובילים לטשטוש האבחנה המקובלת בין החוק והמשפט לבין הפוליטיקה. טשטוש זה ניכר הן בהיבטים המבנינים של הממשלה בסין והן בהיבטים המהוות של מערכת החוק והמשפט:

ממשק מובנה בין משפט לפוליטיקה
המשפט והפוליטיקה בסין שזורים זה זהה במבנה מערכות הממשלה. בכל מערכת בחירות, אחת לחמש שנים, ממונה אחד מבכרי הוועדה המתמחה בתפקידו לתקן יושב ראש מועצת ציר העם הכללי-ארצית, וכך הוא יכול לנתר את פעילותה. מכאן, למרות שבחינה חוקתית ופורמלית מועצת ציר העם הכללי-ארצית היא מקורן של כל סמכויות המדינה, בפועל המונופול על הכוח המדינה והפוליטי מצוידי צמרת הנהגת המק"ס. כפיאות זו קיימת גם בtier מוסדות החוק והמשפט, כגון הלהימה שנדרונה קודם לכן בין תפקודם המנהלי של נשאיו בתים המשפט לבין תפקודם הכספי המפלגה בבית המשפט. גופים של המק"ס – "תאים", "קבוצות" או "证据ות המק"ס" – שזורים בכל מוסדות הממשלה וברוב מוסדות החברה האזרחיות כגון תאגידים ממשלתיים ופרטיים, ארגונים לא-ממשלה, מוסדות מחקר, חינוך ותרבות. הדבר מעוגן בחוקת המפלגה 1982 על תיקוניה, הקובעת בסעיף 29 כי ככל גוף ממשלתי או פרטי שבו יש שלושה חברי מפלגה לפחות יוקם תא של המק"ס, וכן מעוגן בחוקי המדינה השונים. לגופים פוליטיים אלו תפקודים כגון חנוך לא-אידיאולוגיה של המפלגה, פיקוח על משגשגת מפלגתית ואכיפה לזכות דיבוני-שחונית, בקרה על תפקוד פקידיו הממשלה ונציגיו המפלגה והערכת ביצועיהם.

באפיק הכספי מפעילה המק"ס את הוועדה המרכזית לענייני פוליטיקה ומשפט, או בקצרה הוועדה הפוליטית-משפטית, אשר אמונה על פיתוח וקידום רפורמות פוליטיות, מחקר, הכוונה ברמת הממשלה ותיאום אידיאולוגי בין כל רשות החוק והאכיפה של המדינה כגון המשטרה, המשרד לביטחון המדינה, המטה לעניינים אזרחיים (משרד הפנים), משרד המשפטים, התביעה הכללית ומערכת בית המשפט. אין בסמכות הוועדה להתערב באופן ישיר בקבלת החלטות המקצועיות בגופים השונים. הוועדה מבצעת את תפקידה באמצעות תאי המק"ס השזורים, כאמור, בכל מוסדות הממשלה ובמספר רב של גופים, ארגונים ומוסדות פרטיים. על ריכוז הוועדה מופקד חבר פוליטייו.

המפלגה עצמה מתנהלת על בסיס מערכת כללים פנים-מפלגתית, והוא נשענת על מנגנון אכיפה פנימיים החלים רשמית על חברי מפלגה בלבד ומתקיים במקביל למערכת החוק והמשפט המדינה.

שקיותן של מערכות כללים ואכיפה אלו מוגבלת, אם כי מתקיים תהליך להגברת נגישותן לציבור חלק משינוי כולל של לגיליזציה במערכת הפלטינית.

ונכחותה של מערכת מקבילה עליונה זו בכלל שכבות ומוסדות המדינה ובכללם במערכת החוק והמשפט כורכת את שתי המערכות הללו זו בזו, כך שבפועל נוצרת רמה של האחדת המשפט עם הפלטיניקה לכדי "מערכת מושל משפטית-פלטינית".

המשק בין משפט לפוליטיקה – התחום האזרחי והתחום הפלילי

כאמור, מהבחןת המהוות יש בסין משק הדוק בין מערכת החוק והמשפט למערכת הפלטינית, לאור תפיסת החוק והמשפט ככל למידום מטרות השלטון. בהקשר זה ראוי להבחן בין התחום האזרחי, שדן בעניינים שבין אדם לחברו, לבין התחום הפלילי, שדן בעניינים שבין הפרט לבין המדינה או לחברה בכללותה.

בהתאם לתפיסה שהושרשה בימי מאו, ניגודים בתוך העם, בין אדם לחברו, הם "ניגודים פנימיים בלתי אלימים" שיש ליישב באופן הרמוני במסגרת החוק, ולהימנע ככל האפשר מעימותים. בתחום האזרחי, ככל מעודדת מערכת החוק והמשפט לסגור תיקים בפשרה ולהעדייף הליכים חלופיים הממוסדים בתוך סדר הדין האזרחי כגון גירוש מסוגים שונים, הליכי בוררות ומערכות ייחודית של מכתבים ועתירות. באמצעות הליכים חלופיים אלו מתאפשרת גמישות רבה בהחלת החוק הכתוב, בהתאם לניביות המקהלה וטור תיאום בין הצדדים לסתור. המדיניות המעודדת הליכים חלופיים נועדה להפחית את העומס על בתי המשפט, לצמצם את היקף הערעורים, ובכך לתרום לסדר הציבורי וליציבות החברתיות.

הרפורמות במערכת בתי המשפט שנדרנו לעיל רלוונטיות בעיקר בתחום האזרחי. ככל שהסתכו נזק האזרחי אינו נוגע בגופים פוליטיים או בסוגיות רגשות שיכולות להיות שניות בחלוקת מבניה פוליטית או חברתיות, לרוב יהנו הצדדים ממערכת חוק ומשפט מוקצעות, ייעלה ואוטונומית וחסית.

האוטונומיה הגדירה ש↙תנות יכולת להתרבות בכל נושא שתמצא לנכון. כתוצאה מהצמיחה הכלכלית העובדה של מפלגה שומרה היכולת להתרבות בכל נושא שתמצא לנכון. כתוצאה מהצמיחה הכלכלית

הأدירה, ההפתוחות הטכנולוגיות והרחבת הפטיות למערב קיימים יותר ויתר היבטים אזרחיים שיש בהם פוטנציאל להשפיע על יציבות השלטון ועל הסדר החברתי. מחשש לכך, בשנים האחרונות מתרחש תהליכי של פוליטיזציה כללית, המעצים את נוכחותה של המק"ם ואת סמכיותה להתרבות בניהול היבטים היומיומיים בתחוםם שבדרכם כל שמורים לחברת האזרחיות כגון פעילותם של גופים לא- ממשלתיים, הפעולות העסוקות במשפט, כולל פעילות של חברות פרטיות, שוקי ההון, מחקר ופיתוח של טכנולוגיות חדשות, שוק הנדל"ן הפרט, רשותות חברותיות.

התחום הפלילי, לעומת זאת – ובכלל זה מעשים בתחוםם רגשים מבניה פוליטית-חברתית – נחשב בתחום העוסק בעימומיים עם אובי העם, ולכן הטיפול בו מლכתילה פורץ את גדרי החוק הפורמלי. החל בסוף שנות ה-90 החלה התקדמות לא מבוטלת בחיקת הדין הפלילי ובהגנה על זכויות חדשניים ונאיםים בפלילים (חוק סדר הדין הפלילי 1996 וחוק העונשין 1997, על תיקונים האחרונים מ-2018 ומי-2017, בהתאם). כולם, הוראות הדין הפלילי דומות מאד להוראות הדין הפלילי בשיטות משפטי מודרניות אחרות, הן מהבחןת הפרוצדורלית והן מהבחןת המהוות. עם זאת יש לציין כי כאשר מדובר במעשים פליליים, רואה מערכת

החוק והמשפט לנגד עיניה בראש ובראשונה שיקולים של סדר וביטחון חברותי. הרתיעה מאויימים על הסדר החברתי מובילה לכך שהמערכת מעדיפה ענישה בשוגג של חפים משען על פני הפקון שבוצויו שגוי של עברייןיהם.⁹ אחד הביטויים לכך הוא היקף ההוצאות שנגבות בכספיה מנאים בפלילים – תוצר של מדיניות חוקיה המקלילה עם מי שמודה באשמה ומחמירה עם מי שאינו מודה, שמטרתה להרחק אויומים פוטנציאליים מהחברה.

ביעו נוספת לרתיעה מאויימים על הסדר החברתי, המוביל אף הוא לפגעה בזכויות הפרט ובזכויות נאים בפלילים, הוא קיומם של אפיקי אכיפה וענישה נוספים, המכילים להליך הפלילי ולעתום מחליפים אותו: **אפיק אכיפה מנהלית** – מגנוני חוקיה וענישה שונות הננותים לסמכות ממשלה העם, הכוחות המזוינים והתביעה הכלכלית, שלא במסגרת ההליך הפלילי. למשל, מגנון מחנות "חינוך מחדש בעבודה", "משמעות וחינוך" ועוד. המנגנונים הללו מאפשרים הגבלת חירותו של אדם, לעיתים לתקופות ממושכות. הם מופעלים מחוץ להליך הפלילי ולכן אינם מחייבים מהבינה הפורמליסטית את שמירת הזכות להליך הוגן. מגנוני הענישה המנהלית נועד להקלת העומס על הגופים המופקדים על ההליכים הפליליים, וכן להוות חלופה לו במקרים שבהם מחייבות רשות החוקיה כי אין הצדקה להפעלתו. במקרה לענישה פלילית המוסדרת בחוק, ענישה מנהלית מוסדרת באמצעות תקנות מנהליות מטעם גופי מועצת המדינה והרשויות המקומיות, והפיקוח על אופן יישומה מועט.

עם זאת ניתן שרוב מגנוני האכיפה המנהלית בוטלו בשנים האחרונות, עקב ביקורת רבה שהושמעה בתווך סיון ומוחואה לה על היותם מגנוני כפיה בלתי חוקיים המפירים את הוראות החוקה הסינית ואת מחויבותה של סין לזכויות אדם, בהתאם לאמנה הבינלאומית שעליה היא חתומה. כך למשל מגנון "חינוך מחדש בעבודה", שישם כבר בשנות ה-50, בועל בשנת 2013. המנגנון העניק לכוחות המשטרה סמכות לחקור עבריינים פוטנציאליים ולשלוח אותם למחלנות בעבודה, ללא נקיטת הליך פלילי פורמלי. הוא נועד בעיקר נגד מי שנחטפו כ"עברيين קלים" כגון נאים בעבירות זנות, פורנוגרפיה, הימורים, עבירות סמים, ובפרט במקרים שבהם לנאים תיק פלילי בגין עבירות קודמות. כיוון שהסמכות לישום המנגנון ניתנה לכוחות המשטרה, הופעל המנגנון

ענישות באופנים יזרוי, ובפועל יגדלו יזרויים זהב. כאמור, הושמעה בקידוד זה בהזעם טין נגד הפעולות מונחות חינוך מחדש כמנגנון לא חוקתי, המנוגד לעיקרון שלפיו הגבלת חירותו הגוףנית של אדם תיעשה רק בהתאם לחוקה הראשית. כאמור, מגנון זה בועל פורמלית, אם כי בפועל ממשיכים לעשות בו שימוש בלתי חוקי במקרים שונים, כפי שנעשה באופן שיטתי ביחס לאוכלוסיית האזוריים בסינג'יאנג. יש הטוענים כי מרבית מגנוני הענישה המנהלית ממשיכים להתקיים בשמות אחרים על אף ביטולם הפורמלי, וכי חלקם אף עוגנו בחקיקה ראשית בשם חדש, כדי להעניק למנגנו הענישה הללו לגיטימציה חוקית. לדוגמה, במסגרת תיקון לחוק סדר הדין הפלילי חוקק מגנון בשם "מעקב במקומות מגוריים ייעודי", המאפשר לרשויות החוקיה להחיליט על הטלת תקופת בידוד ממושכת במקום מגורי של החשוד (סוג של מעצר בית), או במקום ייעודי אחר תחת מעקב צמוד. החלטה כזו מתבלטת אף תוך הפרה של הוראות פרודצורליות אחרות, המעוגנות אף הן בחוק סדר הדין הפלילי והמסדריות זכויות נחקרים להליך הוגן.

אפיק אכיפה פוליטית – מגנוני חוקיה וענישה המושגים בידי גופי המק"ס, ובפרט בידי הוועדה המרכזית לפיקוח ומשמעת. המידע על מגנוני האכיפה של המפלגה ואופן יישום מועט ביותר, והם מתנהלים תחת

מעטה סודיות. המנגנון המכור ביוור הוא מנגנון חקירה הידוע בשם שאנגג'ו (שׁוֹאֶנְגְּגָוּ שׁוֹאֶנְגְּגָוּ מילולית – כלל כפוף), המIOSם בעיקר נגד חברים מפלגה או בעלי משרה ציבורית החשודים בחיתות. מדובר בחקירות ממושכות, במיקום חשאי, בביטחון ולא נוכחות עורך דין של החשוד. החקירה אינה כפופה להוראות סדר הדין הפלילי ואף לא לכללי הענישה המנהליות. יש דיווחים על שימוש בעינויים עד הودאה באשמה, ידועים גם מקרים שבהם הובילו החקירה למות הנחקר. העוניים המוטלים בתום החקירה במוגרת מנגנון השואנג'גו הם עוניים ממשעתיים-פוליטיים כגון ביזוי פוליטי, שלילת דרגה פוליטית ומדינית, פסילה בהתאם לחוקה במלגה. לאחר פירסם ההליך מעבר החשוד למוסדות המדינה, שם נפתח נגדו הליך פלילי פורמלי בהתאם לחוק סדר הדין הפלילי וחוק העונשין. מצאי חקירת השואנג'גו יכולים לשמש את התביעה בביסוס אשם פלילי. כאמור לעיל, לאחרונה נרכשה רפורמה מקיפה שהעכימה את מעמדה של הוועדה המרכזית לפיקוח ולמשמעות וביססה אותה בחקיקה ראשית כחלק מהניצבות הכללא-ארצית לפיקוח, שהיא רשות מרשות המדינה. במסגרת הרפורמה, בין היתר, הוחרבו סמכויות החקירה של הוועדה אשר לחשודים בחיתות מקרב עובדי מדינה, וגם מקרב אלו שאינם נשאים משרה ציבורית.

אם כך אפשר לומר כי מהבחןת המהוות המשתק בין מערכת החוק והמשפט לבין המערכת הפוליטית בין יוצר מצב שבו מתקיימת מערכת ממשל דואלית, שבמוגרתה רוב אזרחי סיון, ברובם הגדל של המקרים, נהנים מערכת חוק ומשפט רחבה היקף, מקצועית ומודרנית, המגדירה את זכויותיהם ומעניקה להם הגנות, בדומה לכל מערכת משפט מתקדמת. עם זאת, אלו המהווים, להשקפת הממשלה, סכנה לציבות הממשלה ולסדר החברתי אינם נהנים מיחסות מערכת החוק והמשפט, ומוטפים באפקטים החלופיים.

שלטונו החוק – לגילציה מחד גיסאopolיטיזציה מאידך גיסא

שלא כשי吐ת ממשל מוכרות רבות הפעולות בהתבסס על עקרונות פורמליים ומהותיים של שלטונו החוק (שלטונו חוק פורמלי – שוויון בפניו החוק וככיפות מערכות הממשלה לחוק; שלטונו חוק מהותי – עליונות החוק, התאמת ערכי החוק לערכים ליברליים-דמוקרטיים, אוטונומיה של מערכת המשפט ועוד), סיון מאמצת זכויות מסוימות בשלטונו החוק והוא מוקטעו את שלטונו החוק במוגנתותו. ניקן לכתנות גישתו זו "שלטונו על פי חוק", או ברטוריקה הסינית "שלטונו חוק סוציאליסטי עם מאפיינים סיניים". העיקרון המנחה בשלטונו חוק סוציאליסטי עם מאפיינים סיניים הוא הceptה מוסדות המדינה למערכת החוק והמשפט, תוך שימור עליונותה המוחלטת של המק"ס.

בהתאם לגישה זו, בפרט בשנים האחרונות בתקופת הנשיא ומזכיר המפלגה סי ג'ין-פינג, נעשים שימושים ניכרים לממד "שלטונו על פי חוק" הן בערוץ הפנים-מפלגתי והן בערוץ של מוסדות המדינה. בערוץ הפנים- מפלגתי קיבלו מאמורים אלו חזוק משמעותי באוקטובר 2014, בישיבת המילאה הרביעית של הוועד המרכזי של הקונגרס ה-18 של המק"ס, שבה אומצה "החלטה הוועד המרכזי של המק"ס בנוגע למספר עניינים מרכזיים באשר לקידום מקייף של שלטונו על פי חוק". לראשונה הוקדשה ישיבת מלאה זו כולה לנושא שלטונו החוק.¹⁰ נוסף על כך, במערכות הכללים והנחיות הפנים-מפלגתיות מוקדם הרעיון של ממשלה רגולציה, כדרך להגביר את אמון הציבור במפלגה ולהזקק את הלגיטימציה השלטונית שלה.¹¹ חוקת המק"ס קובעת גם היא, בפרק הכללי, כי:

על המפלגה להתנהל בתוך מסגרת החוק והחוקה ולקדם שלטון מבוסס חוק [...] על המפלגה לפתח מערכת שלטון חוק סוציאליסטית עם מאפיינים סיניים, לבנות מדינה סוציאליסטית תחת שלטון חוק [...] לכבד ולהגן על זכויות אדם [...] לחזק את מידת היצוח לחוק ולארגן את כל פעולתה של המדינה תחת החוק.

בערוצ' מוסדות הממשלה של המדינה עוגן העיקרונות של שלטון חוק סוציאליסטי עם מאפיינים סיניים בחוקת הרפובליקה העממית של סין 1982, במובא לחוקה ובסעיף 5, במסגרת התקון האחרון לחוקה, מארס 2018. עוד קובע סעיף 5 כי חובת היצוח לחוק לא רק על מוסדות המדינה ונציגיה אלא גם על מפלגות פוליטיות, וכן כי אף ארגון או אדם אינו מעלה החוקה או החוק. מלבד עוגן עיקרונות זה בחוקת המדינה, מקודם עיקרונות של שלטון חוק סוציאליסטי עם מאפיינים סיניים גם בנomics שונים של בכיריה הממשלה, ובפרט בידי הנשיא סי, כמו גם באמצעות רפורמות חקיקה שונות לארגון חדש של מוסדות המדינה, סמכויותיהם וחובותם כלפי אזרחיה סי. כאן נכללו הרפורמות לחיזוק עצמאוות מערכת המשפט ומעמד השופטים והרפורמה המבנית ליסוד הנציגות הכללא-ארצית לפיקוח, כנדון לעיל.

עד כה נראה כי היבטים מסוימים בעיקרונות של שלטון חוק סוציאליסטי עם מאפיינים סיניים דומים לתפישת שלטון החוק במדינות אחרות, ואף במדינות ליברליות. עם זאת ובאותה נשימה, המאפיין המנחה בשלטון חוק סוציאליסטי עם מאפיינים סיניים הוא עליונותה דה פקטו של המק"ס, ולאחרונה גם דה יורה. מאפיין זה מעניק לרעיון של שלטון חוק סוציאליסטי משמעות ייחודית.

זה פקטו, החוק בסיסי העכשוויות מבטא קודיפיקציה של מדיניות המפלגה הקומוניסטי. החוק משקף את מטרות המק"ס המועממות דרך מוסדות המדינה, בהליך חקיקה המעניינים למדינות המפלגה לגיטימציה חברתית ושלטונית. מכך עולה כי ככל שהמפלגה ונציגיה כפויים לחוק כנדרש בחוקת המפלגה ובחוקת המדינה, מדובר בנסיבות פורמלית בלבד ליציר כפיה שלה, בלי מערכת פיקוח ואכיפה נפרדת ועצמאית. מערכת האיזונים והבלמים לפיקוח על מוסדות המפלגה ועל נציגיה מתנהלת בתחום ארגון המפלגה עצמו וכמעט ללא שיקיפות.

התיקון האחרון לחוקת המדינה אף עיגן את מעמדה העליון של המפלגה דה יורה, בסעיף הראשון לחוקה. הסעיף קובע כי "הנagation המפלגה הקומוניסטי היא המאפיין המגדיר של סוציאליזם עם מאפיינים סיניים", קרי הנagation המפלגה היא העיקרון המנחה בשיטת המשילות והסיניות. תיקון תוקתי זה מנוגד למסורת מימי המנהיג דנג ס'יאופינג, שלפיו מקומה ההיסטורי ועליונותה הפוליטית של המק"ס מאוזכרם רק במבוא לחוקה. אין מדובר בשינוי סמנטי בלבד. בעוד שהמבוא לחוקה מתאר את הרקע ההיסטורי והאידיאולוגי להקמתה של הרפובליקה העממית של סין, גוף החוקה, ובפרט הפרק הראשוני, מתאר את העקרונות המנחים את הממשלה הסיני, מגדיר את מוסדות השלטון וקובע את מעמדם ההייררכי. קובע מעמדה העליון של המפלגה בסעיף הראשון לחוקת המדינה מעניק פורמליות לשילוטה במוסדות המדינה ובמערכות החוק והמשפט — שעד כה מומשה בעיקר באמצעות ערוצים בלתי פורמליים בהתאם למוסדות המדינה.

ראוי לציין כי למיסוד הנagation המפלגה בגוף החוקה נספו מספר תיקונים חשובים כגון ביטול מגבלת משך הכהונה הנשייאותית, שנקבעה בעבר לשתי תקופות כהונה של חמיש שנים כל אחת. מגבלה זו הוסדרה

בחוקה בשנות ה-80, על מנת למנוע מצב של ריכוז כוח מדיני בידי מנהיג יחיד ויצירת פולחן אישיות בדומה לזו שנוצר סיבב Mayo דזה-זונג; תיקון נוסף – הוספת שמו של הנשיא ומזכיר המפלגה והגנתו המדינה' פוליטית, הידועה בשם "מחשבת סי' ג'י-פינג על סוציאליזם עם מאפיינים סיניים בעידן חדש", למבוא לחוקת המדינה. עד התקין האחרון כלל המבוא לחוקה את שם שני מנהיגים בלבד: Mayo דזה-זונג ודנג סי-או-פינג. השונות בשלטון החוק הסוציאליסטי עם מאפיינים סיניים מתבטאת גם בתחום העקרונות והערכות שמקדם הממשלה. על אף ההכרה החוקתית בהיבטים מהותיים רבים של שלטון חוק כגון חופש הביטוי, חופש הדת, חופש העיתונות, חופש התאגדות, הגנה על זכויות אדם, שוויון זכויות לבעליוים אתניים ואלו' הזכות להצעיע (בשיטת "דמוקרטיה ריכוזית"), זכויות הפרט כפפות לאינטראס הלאומי, החברתי והקולקטיבי, ומצטרפות אליון חובות פרט שונות שנועדו לשמר על לכידות המדינה ועל ביטחון הכלואם. זאת ועוד, המפלגה מוקעה ואוסרת שיח בנושאים הנגזרים מעורבים מערביים של "דמוקרטיה חוקתית" כגון הפרדת רשויות, מערכת פוליטית רב-מפלגתית, בחירות כליליות חופשיות ועצמאיות בתיה המשפט (מהשלטון המרכזי ומהמפלגה), וקוראת לבער מקרב החברה הפינית ניסיונות להחדיר ערכיהם. באיסור זה נכלל שיח בנושאים זכויות אדם – המוטמע, להשקפת המפלגה, בידי המערב במעטה של ערכים אוניברסליים – בטענה שהוא יותר תחת עקרונות של חברה סוציאליסטית. באביב 2013 הופץ לחבריו המפלגה ולמוסדותיה מסמך סודי מטעם הוועד המרכזי של המק"ס, המכונה "מסמך מס' 9", ובו פורטו הרעונות המערבים שהוגדרו כתאbow ושותם של הוקיע. המסמן המקורי צנזר והואוסרה הגישה אליו.¹² מנקודת המבט של שלטון חוק סוציאליסטי עם מאפיינים סיניים אין בכר משום סתרה, שכן הזכויות החוקתיות אין מוקנות לאוביי העם, ובכל מקרה הן מובטחות לצד קיומם של חובות המדינה. כאמור, הטיפול במני שמהווה סכנה לייצבות ולסדר החברתי או למען המפלגה נעשה במסלולים חלופיים. מובן ששיעור הדעת אשר לנسبות שבahn אדם או ארגון מוגדר כמו שמהווה סיכון חברתי ופוליטי וכן אינו זוכה להחסות החוק והחוק נתון בידי המפלגה, בהחלטה שאינה שקופה, המתבלט בדרך כלל בთוך מוסדותיה ללא אפשרות השגה.

בין מערכת החוק והמשפט למערכת הפוליטית בסין יש כאמור יחס גומלין מורכבים המוטבעים בשיטת המשילות וההונאה הבשין, הן מחייבתו והמנצחתו נוחה הטעינה והישמשותה, במשמעותה הaczonoת, ברוטוריקה של שלטון חוק וטופעת המיסוד באמצעות חוק (לגייזציה) של מגנונים פוליטיים מושפעים אף יותר את הבחנה בין מערכות המשילות שמספריים מוסדות המדינה, ובכללם מערכת החוק והמשפט, המערכת המשילות הפוליטית.

התפתחויות אלה הן חלק מתהליך נרחב שמתרכש בשנים האחרונות, של מעבר סמכויות וכוח ממוסדות המדינה למוסדות המפלגה ושל ריכוז הכוח הפוליטי והמדיני בידי הנהגת המפלגה, ובפרט בידי נשיא סי' ג'י-פינג. הביטויים המרכזים של תהליך זה כוללים: עיגון עלינוותה של המק"ס בחוקת המדינה וביטול מגבלת הכהונה של נשיא, הוא מזכיר המפלגה; מעורבות ישירה ומצוורת של המק"ס בהליך חקיקה, כפי שימושתך באופן גלי ופורמלי במספר עולה של חוקים ותקנות; הכלאה של מוסדות אכיפת המשמעת של המפלגה עם מוסדות המדינה לפיקוח על חיויות ותקנות; ובכך הרחבות סמכויותיהם בהחלטה על כלל המנהל הציבורי ובפועל אף על האוכלוסייה הכללית, ולא על חברי המפלגה בלבד; קמפני מסבי ל"בנייה המפלגה" (Party Building), שבמסגרתו מתעצם המאץ המפלגתי לעיגון ולמייסוד מעמדם החוקי של תאי המק"ס

בארגוני ובגופים ציבוריים ופרטיים אחד והרחבת סמכויותיהם, לעיתים על חשבוןם של מוסדות ומנגנוני ממשל קוגניציונליים (כך למשל, עיגן ועדות של המק"ס בתאגידיים ציבוריים משלתיים ופרטיים ופוליטיזציה של הממשל התאגידי בסין, באופן המשפע על סמכיות הדירקטוריון ועדות הביקורת).¹³ בעיצוב לשימוש הגובר ברעיו של שלטון החוק מטרות שונות. מהבחןה המהוותית, שליטהה של המק"ס בנסיבות הנרטיב של שלטון החוק מאפשרת לה לצקת לתוכו נורמות ותכנים חברתיים ואידיאולוגיים המסייעים בקייעו עליונותה התרבותית, תוך הוקעת נורמות אחרות שעלולות לעורר את מעמדה או את הלגיטימיות שלה כמפלגת שלטון ייחודה. קידום שלטון החוק במובנו הסוציאליסטי-הסיני מסיע גם כך לביסוס לגיטימציה חברתית ושלטונית. נוסף לכך, מקובל לחשב כי נדרשת מערכת חוק ומשפט מקצועית, מהימנה, שקופה ובלתי תלואה כלל האפשר, לשם המשך הפיתוח הכלכלי של סין, גם הוא כשלעצמם חיוני לשימור הלגיטימיות והכוח של המפלגה.

מהבחןה המבנית מסיע השימוש ברעיוו "שלטון על פי חוק" לריכוז מחודש של סמכיות בידי המק"ס, הנהנית כעת מlgיטימציה בחסות החוק. מכאן עולה מטרה נוספת — חיזוק אחיזתה של המפלגה בחברה הסינית ובמוסדות הממשלה. מאז מעולם הייתה לממ"ס שליטה בפועל במוסדות המדינה, כולל במערכת החוק והמשפט, באמצעות שונים, ובעיקר באמצעות מעורבותה במינויים של עובדי המדינה ובקידומים ודרכו הפיקוח של המפלגה המוטמעים במוסדות הממשלה. על אף יכולת השילטה בפועל בהירה הממ"ס להאיץ סמכויות ממש בנושאים יומיומיים למוסדות המדינה, בכלל זה לממשלות האזרחיות, באופן המאפשר להן ח拊ה פעולה נרחב ופרט בתחום הפיתוח הכלכלי. התערבותה הגלותית התבטה בעיקר בעיצוב קווי מדיניות כלליים דרך مليאות הוועד המרכזី של המפלגה ותוכניות החומש של קונגרס המפלגה, שבגושו לכדי חקיקה בידי מועצת צירי העם הכללא-ארצית. את מרבית סמכויותיה נהגה הממ"ס למש מאחורי הקלעים, בחסות מוסדות המדינה. עם עלייתו של שלטון של הנשיא שי החל תפסת ביחס הממ"ס למוסדות המדינה ובשימוש במערכות החוק והמשפט ככל המקדם לא רק את מטרות הממשלה אל מול האזרחים, השחקנים הכלכליים, מדיניות החוץ וכיוצא זהה, אלא גם את מטרות הממ"ס ביחס לגופי השלטון המדינתי ובפרט ביחס לגופי הממשלה האזרחי.

סיכום

מערכת החוק והמשפט בסין היא חלק ממערכת דואלית, שבה משיק המשפט לפוליטיקה באופן המאפיין את שיטת המשפטים הסינית כבר מהעתן הקיסרי. בתקופה המודרנית מתבטאת משק זה בהיותה מערכת משפטית-פוליטית שבה חרבן הבחנה מוסדית פורמלית, החוק והמשפט שלובים במערכת הפוליטית שמשמעותה המפלגה הקומוניסטית, והן פועלות ביחס גומלין מורכבים.

בשנים האחרונות נעשו שימוש בעקרונות של שלטון החוק באופן שטוח לאף יותר את הבדיקה בין שתי מערכות הממשלה. לתפישת הממשלה הסיני, הרעיון של שלטון חוק סוציאליסטי עם מאפיינים סיניים מגשר על הסתירה הטעונה בו, בין חיזוק מערכת החוק והמשפט הדגולת בהגברת מקצועיות ושקיפות בהליך חקיקה ואכיפה ובהרחבת האוטונומיה המשפטית מחד גיסא, לבין ריכוז ושימור כוח ושליטה פוליטית מאידך גיסא. הפוליטיזציה של שלטון החוק מאפשרת למפלגה לנכס עצמה את היכולת להתערב בהיבטים ממשל וסמיומיים באופן שאינו פורץ את גדרי שלטון החוק, ולחזק את בסיס הלגיטימיות שלטונית שלה בחברה הסינית. בה

בעת מערערת הפוליטיזציה של שלטון החוק את אמוןן של מדיניות שונות בamodel הסיני ומוסיפה לספקות בוגר לעתידה הכלכלי של סין. בהנחה שלא צפוי שינוי בשיטת המשילות הסינית, יציבות הממשלה ועתידה הכלכלי של סין תלויות ביכולת המק"ס לישם שלטון חוק סוציאליסטי עם מאפיינים סינים, תוך הפעלת איזונים ובלים פנים-מפלגתיים מספקים ואפקטיבים על כוחה שלה.

הערות

- 1 הראשונה היא תוכנית כל-ארצית לפיתוח יכולת הייצור בתוכומי התעשייה בעירות הדיע, בדגש על חיל, בינה מלאכותית, תעשיית המיליצים למחרה ובויהט. מטרת העל היא פיתוח יכולת ההחרות הסינית בזרה הגלובלית ונוחות התלוות ביצירויות זרים בתעשיות אלה.
- 2 על ה-Dual Circulation Scheme הכספי הנשיא סи ג'ינping במאי 2020, בישיבת הוועדה המתמדת של הפוליטבוריון. בהתאם למידיניות כלכלית זו, לפחות סדר עדיפות לאומי חדש, המתעדך את מערכ היצור לצורכי השוק המקומי על פני אינטגרציה גלובלית ועל פניו צורך לשם יצוא. שינוי המדיניות הוא חלק מההמודדותה של סין עם איזוואודאות הכלכליות האופפת את משבר הקורונה, כמו גם עם סבביה כלכלית ביןלאומית עניינה מצד מספר גדול של מדינות בעולם. ראו, הכרזת המדיניות לראשונה במאי 2020: *[text of] The Meeting of the Standing Committee of the Politburo: 2020*, *General Secretary Xi Jinping Presiding, People's Daily Online*, May 15 2020.
- 3 Benjamin Liebman, China's Courts: Restricted Reform, *The China quarterly* 191 (2007): 620.
- 4 Tamar Groswald Ozery, "Unraveling China's Capital Market Growth: A Political Economy Account" (Unpublished Dissertation, U. Mich. Law School, 2019), <https://repository.law.umich.edu/sjd/9/>
- 5 Li Cheng, The Rise of the Legal Profession in the Chinese Leadership, *China Leadership Monitor* 42 no. 2 (2013).
- 6 ראו ניתוח מעמדה של הרשות לבירות ערך והדין בדיכוי בעלי מנויות ובמנגנון האכיפה השונים בתפקידים ווירות ערך במאמר: Tamar Groswald Ozery, Minority Public Shareholders in China's Concentrated Capital Markets—A New Paradigm?, *Columbia J. Asian. L.*, Vol. 30 no. 1 (2016).
- 7 ראו המקרה של Qi YulingQi Yuling v. Chen Xiaoqi, Zhonghua Renmin Gongheguo Zui gao ren min fa yuan gong bao [Sup. People's ct. Gaz., Vol. 5, 158, (Shandong High People's Ct., Aug. 23, 2001)]
- 8 ראו המקרה המכוונה, The Luoyang Seeds Case, שבו שופט בית משפט הביניים שלוואיאנג בפרובינציית חנאן הכריזה על ביטולן של תקנות מקומיות אשר למחזר זעירים חקלאיים, כוון שתורתו את הוראות חוק הזרעים הכללי-ארצית, קי חקיקה ראשית במדרג דינם גבוהה. החלטת בהםם"ש בוטלה לאחר ביקורת מצד מועצת ציר העם של פרובינציית Ru Yang Country seeds Company, Luo Min Chu Zhi (2003) No.6.
- 9 Cui Wei, Cheng Jie, and Wiesner Dominika, Judicial Review of Government Actions in China, *China Perspectives* (2019-1): 35-44.
- 10 ראו אוחדים מההילים הפליליים בסין מסתויימים בהרשעות, ובهم שיעור ההודאות שנגבי בכפייה גבוהה. ניסיונות מצמצם תופעה זו כחלק מיפורמותה במערכת המשפט, ראו: http://www.chinadaily.com.cn/china/2015-09/22/content_21943263.htm המילואתן והכינוס השני של חברי הוועד המרכזי של המק"ס והairoע השנתי החשוב ביותר בח'י המפלגה הקומוניסטי.
- 11 בכל שנה מתקננת המילואת לקביעת מדיניות בתחום פצעי, במקגרת תוכנית החומש של קונגסן המק"ס. המילואת הרבעית מוקדשת בדרך כלל לנושאים הקשורים במשילות מפלגתית ומדינית. מדיניות המפלגון, כפי שגובשה במליאות השנתית, מתורגמת לחקיקה בדי גוף הממשלה המדינית. לתרומות מל'א של נספח ההודעה הרשמית של המילואת ראו: Communiqué of Fourth Plenary Session of the 18th Central Committee of the Communist Party of China, October 23, 2014 [中国共产党第十八届中央委员会第四次全体会议公报] (Zhongguo

- Gongchandang di shiba jie Zhongyang weiyuanhui di si ci quanti huiyi gongbao), http://www.china.org.cn/china/fourth_plenary_session/2014-12/02/content_34208801.htm 11
למשל, במדיניות השקט הקמפני ללחימה בשחיתות: Xi Jinping Vows: "Power within a Cage of Regulations", http://www.china.org.cn/china/2013-01/23/content_27767102.htm 12
Xinhua News, January 23, 2013 <https://www.chinafile.com/document-9-chinafile-translation> 13
Document 9: A ChinaFile Translation How Much Is a Hardline Party Directive Shaping China's Current Political Climate? November 8, 2013
Tamar Groswald Ozery, The Politicization of Corporate Governance—A Viable Alternative? *Am. J. Comp. Law.*, forthcoming, 2021.