

AperTO - Archivio Istituzionale Open Access dell'Università di Torino

Tra il dire ed il fare. Il risarcimento dei danni alla persona da inquinamento in Cina, tra leggi e pratica quotidiana

This is the author's manuscript

Original Citation:

Availability:

This version is available <http://hdl.handle.net/2318/1524814> since 2017-01-02T14:36:47Z

Published version:

DOI:10.1437/80151

Terms of use:

Open Access

Anyone can freely access the full text of works made available as "Open Access". Works made available under a Creative Commons license can be used according to the terms and conditions of said license. Use of all other works requires consent of the right holder (author or publisher) if not exempted from copyright protection by the applicable law.

(Article begins on next page)

Tra il dire ed il fare

Il risarcimento dei danni alla persona causati dall'inquinamento in Cina, tra leggi e pratica quotidiana

Introduzione

Come è noto, negli ultimi decenni la Cina è stata la protagonista di una serie di profonde riforme legislative. Ampi settori del diritto civile, tra i quali il campo dei contratti, del diritto del lavoro e, per quanto più ci interessa, della responsabilità civile sono stati trasformati radicalmente.

Queste riforme legislative, spesso ispirate a modelli occidentali¹, sono la risposta alle nuove esigenze sorte in conseguenza della rapida crescita economica e dei successivi mutamenti sociali e giuridici, che si sono manifestati specialmente a partire dagli anni '80 del secolo scorso.

Tra le diverse conseguenze di questa rapida crescita economica, non si può certo ignorare l'inquinamento ambientale, ormai ben noto a qualsiasi osservatore della realtà cinese. Dati allarmanti costantemente pervengono sull'argomento, e tutti ricordano le fotografie di città cinesi immerse nella "nebbia" causata dallo smog, i racconti di amici e conoscenti che si sono recati in Cina per affari o lavoro. Nel mio caso, posso riferire esperienze dirette, per la verità di carattere tragicomico, avendo sviluppato, durante un mio periodo di ricerca a Pechino, una tendenza compulsiva a controllare i dati sull'inquinamento della città più volte al giorno, dati che peraltro,

¹* Questo articolo è il prodotto di un periodo di ricerca passato nel 2013 alla Università Tsinghua di Pechino, con il supporto finanziario dell'EPSEI Project (Evaluating Policies for Sustainable Energy Investments: Towards and Integrated Approach on National and International Stage), European Community's Seventh Framework Programme (FP7/2007). Ringrazio il dr. Jinrong Huang, Associate Researcher della Chinese Academy of Social Sciences di Pechino, per il supporto scientifico che mi ha generosamente concesso e la sua profonda conoscenza del diritto cinese e dei suoi protagonisti; senza di lui questo articolo non sarebbe mai stato scritto. Sono inoltre in debito con la dr.ssa Xiaoqian Hu, Harvard University, per i suoi illuminanti commenti sulle prime bozze di questo articolo e per avermi fatto capire che, nel diritto cinese, talvolta le cose sono più sfumate di quanto appare a prima vista e la dr.ssa Simona Novaretti, Università di Torino, per le proficue discussioni su questo articolo. Infine, sono grata a Zhongzheng Tan, Tsinghua University School of Law di Pechino, per avermi accolta a Pechino ed aiutata nella prima tappa delle mie ricerche e la sempre disponibile Ruoyu Li, Tsinghua University School of Law di Pechino, per avermi pazientemente assistita come interprete nelle mie interviste e per le traduzioni dei testi cinesi. Naturalmente, tutti gli errori e le inesattezze in questo articolo sono esclusivamente miei.

Sul tema, si leggano ad esempio AJANI Gianmaria, LUTHER Jörg (ed), Modelli giuridici europei nella Cina contemporanea, Napoli, Jovene, 2009; TIMOTEO Marina, Il contratto in Cina e Giappone nello specchio dei diritti occidentali, Padova, 2004; TIMOTEO Marina (ed) Environmental Law in Action: Eu and China Perspectives, Bologna, 2012; YU Guanghua, Rethinking Law and Development: The Chinese Experience, New York, 2013; CHEN Lei, VAN RHEE C.H. (eds), Towards a Chinese Civil Code: Comparative and Historical Perspectives, Leiden, 2012, 335; COONEY Sean, BIDDULPH Sarah, ZHU Ying (eds), Law and Fair Work in China, Abingdon, Oxon [UK], New York, 2013.

sebbene fossero notoriamente assai “tolleranti”, non sono mai scesi per un intero mese sotto il livello “unhealthy” ed un allarmante colore arancione vivo o rosso².

Tali elevati livelli di inquinamento, se da un lato sono in qualche misura “fisiologici” per un paese in via di sviluppo, essendo notorio che i paesi a basso reddito hanno una minore attenzione rispetto alle problematiche legate all’inquinamento ed alla tutela dell’ambiente³, sarebbero anche parzialmente riconducibili ad un tratto culturale. Alcuni studiosi hanno infatti ventilato l’idea –piuttosto controversa - secondo cui il pensiero confuciano abbia un’impronta fortemente antropocentrica, e quindi conduca a ritenere che l’uomo debba sfruttare la natura a suo esclusivo vantaggio. A parere di tali studiosi questa impostazione antagonistica avrebbe condizionato il tradizionale approccio cinese rispetto all’ambiente, e sarebbe stata successivamente riaffermata dal pensiero e dalle opere di Mao, per permanere poi nella attuale società cinese⁴.

Peraltro, solo in tempi recenti gli effetti negativi di questi elevati livelli di inquinamento sulla salute degli individui sono stati oggetto di ricerche sistematiche⁵.

Date tali premesse, è opportuno esaminare gli strumenti di cui si è dotato il sistema di responsabilità civile cinese per affrontare i problemi riguardanti il risarcimento del danno causato dall’inquinamento a persone e cose, temi sui quali si concentrerà la presente indagine, e come questi strumenti vengano utilizzati nella pratica.

Spesso la gravità del problema dei danni, sia attuali che futuri, causati dall’inquinamento in Cina può apparire talora sottostimata, quando non volutamente ignorata. Prendendo come riferimento, ad esempio l’amianto, sostanza della cui pericolosità tutti i lettori occidentali sono pienamente consapevoli, nonostante la Cina sia oggi il secondo produttore mondiale di amianto,

² Per chi volesse unirsi alla mie “verifiche”, il sito utilizzato è questo <http://aqicn.org/city/beijing/>, visitato l’ultima volta il 9 luglio 2014.

³ Al riguardo si legga MIYAMURA Yoshitaka, FURUYA Sugio, HIGASHI Toshiaki, PAN Guowei, WAGNER Gregory, National use of asbestos in relation to economic development, 118(1) Environmental Health Perspectives 116, 118-119 (2010).

⁴ Sul tema, tra gli altri, si legga SHAPIRO Judith, Mao’s War Against Nature: Politics and the Environment in Revolutionary China, Cambridge, New York, 2001; PERCIVAL Robert V., China’s “Green Leap Forward” Toward Global Environmental Leadership, 12 Vermont Journal of Environmental Law 633 (2011); MUSCHKAT Roda, Contextualizing Environmental Human Rights: A Relativist Perspective, 26 Pace Environmental Law Review 119, 149 (2009); SITARAMAN Srinii, Regulating the Belching Dragon: Rule of Law, Politics of Enforcement and Pollution Prevention in Post-Mao Industrial China, 18 Colorado Journal of International Environmental Law and Policy 267 (2008).

⁵ Tra le prime ricerche sull’argomento si possono infatti citare HOLDAWAY Jennifer, Special issue: Environment and Health in China, 63 Journal of Contemporary China 19 (2010), il quale è stato poco dopo seguito dalla serie di studi contenuti nel numero 214 del 2013 della rivista The China Quarterly, tra i quali si vedano in particolare HOLDAWAY Jennifer, Dying For Development: Environment and Health Research in China: The State of the Field, 255; LORA-WAINWRIGHT Anna, Introduction, Dying for Development: Pollution, Illness and the Limits of Citizens’ Agency in China, 243 e LORA-WAINWRIGHT Anna, The Inadequate Life: Rural Industrial Pollution and Lay Epidemiology in China, (2013) 214 China Quarterly 302.

dopo la Russia⁶, ed il primo consumatore al mondo, con il 30.5% del mercato mondiale nel 2011⁷, dalle interviste che ho condotto e dagli incontri che ho avuto nel mio periodo di ricerca a Pechino è emerso che quasi nessuno dei professori universitari, ricercatori, funzionari del governo e attivisti di ONG conosceva, o riteneva rilevante, il problema del risarcimento dei danni da amianto⁸. Questo atteggiamento colpisce l'osservatore straniero, poiché in realtà oggi gli studiosi possono accedere abbastanza agevolmente ai dati essenziali del discorso. Vale la pena di ricordare che nella Biblioteca Nazionale di Pechino erano presenti, al momento della mia visita, 4 libri in cinese e 160 libri stranieri sull'amianto, alcuni dei quali proprio sul risarcimento dei danni alla persona causati da tale sostanza.

La mia analisi della disciplina cinese nel settore della responsabilità civile per danno causato da inquinamento cercherà pertanto di investigare come la disciplina legislativa formale in materia viene implementata, sia dalle corti cinesi che dagli operatori non giudiziari. Tale percorso di ricerca seguirà quindi sentieri già battuti, da alcuni colleghi, in altri settori del diritto⁹. E' infatti noto che il diritto cinese può essere davvero compreso nella sua interezza solo indagando come le regole formali sono implementate dalle corti cinesi e dalla società in genere¹⁰.

La relativa novità del tema dell'indagine comporterà probabilmente alcuni margini di incertezza e di incompletezza nei risultati della ricerca. Incertezza ed incompletezza che per certi aspetti derivano tuttavia proprio, come si vedrà, da certe caratteristiche del diritto cinese e dalle innovazioni introdotte nel sistema giuridico cinese dalla disciplina legislativa in materia di risarcimento dei danni da inquinamento.

Come vedremo meglio, l'attuazione delle regole giuridiche contenute nelle disposizioni legislative cinesi non è solamente o prevalentemente un problema di interpretazione della legge e

⁶ VIRTÀ Robert, U.S. Geological Survey, Mineral Commodity Summaries, February 2014.

⁷ VIRTÀ Robert, 2012 Mineral Yearbook, Asbestos, U.S. Department of the Interior, U.S. Geological Survey, July 2013.

⁸ Le interviste sono conservate nei miei archivi, alcuni dei nomi degli intervistati saranno tenuti confidenziali per motivi di riservatezza.

⁹ Tra questi si possono citare CLARKE Donald, Power and Politics in the Chinese Court System: The Enforcement of Civil Judgments, 10 (1) Columbia Journal of Asian Law, 1 (1996); MA Xiaoying ed ORTOLANO Leonard, Environmental Regulation in China: Institutions, Enforcement and Compliance, Lanham (Ma), Oxford, 2000; WANG Alex, The Role of Law in Environmental Protection in China: Recent Developments, 8 Vermont Journal of Environmental Law 192 (2007); ZHAO Yuhong, Environmental Dispute Resolution in China, 16(2) Journal of Environmental Law 157 (2004); CHEN Jianfu, LI Yuwen, OTTO Jan Michiel (eds), Implementation of Law in the People's Republic of China, The Hague, London, New York, 2002.

¹⁰ MINZNER Carl F., China's Turn Against Law, 59 (4) The American Journal of Comparative Law, 935, 936 (2011) e LUBMAN Stanley, Bird in a Cage. Legal Reform in China After Mao, Stanford, 1999, 35-39. Sul tema, in generale, si leggano SACCO Rodolfo, Introduzione al diritto comparato, Torino, 1992 e le parti dedicate alla metodologia in SACCO Rodolfo e GAMBARO Antonio, Sistemi giuridici comparati, Torino, 2008.

della sua applicazione, ma assai frequentemente coinvolge fattori extragiuridici, in particolare sociali e politici.

In primo luogo, perché l'applicazione delle leggi può spesso trasformarsi in uno scontro tra poteri politici locali e poteri politici centrali.

Inoltre, perché le corti cinesi non sono solo gli interpreti della legge, ma spesso anche la voce del governo locale o del governo centrale, a seconda dei casi, poiché la loro organizzazione ed indipendenza dipendono fortemente dai rapporti di forza tra tali due soggetti.

Infine, perché in Cina il diritto è spesso considerato uno strumento politico ed amministrativo che può essere utilizzato per mantenere l'ordine sociale¹¹.

Pertanto, come si vedrà, gli sforzi legislativi posti in essere dal governo cinese per costruire un sistema di responsabilità civile in grado di garantire il giusto risarcimento alle vittime di inquinamento sono spesso vanificati nella realtà operativa, nei casi in cui la regola giuridica cede il passo a considerazioni extragiuridiche, le quali, privilegiando la pace sociale ed i soggetti economicamente più potenti, non consentono alla legge di perseguire i suoi scopi compensativi e sanzionatori.

Qualche osservatore smaliziato potrebbe far notare che fenomeni del genere si presentano anche in altre aree del mondo. Non intendo certo smentire una simile opinione. Mi limiterò a illustrare quanto ho potuto rilevare rispetto al diritto cinese che, pur in un quadro in costante evoluzione, manifesta tuttora i problemi succintamente richiamati sopra.

La vigente disciplina legislativa in materia di risarcimento dei danni causati da inquinamento

Una pluralità di fonti legislative prevedono il diritto di coloro che sono stati danneggiati dall'inquinamento di ottenere un risarcimento per tali danni, nei confronti del soggetto che ha causato l'inquinamento¹².

Innanzitutto, dobbiamo ricordare l'art. 124 dei General Principles of the Civil Law of the People's Republic of China del 1986¹³, che prevede espressamente la responsabilità di chiunque

¹¹ Per un approfondimento del tema si leggano CHEN Jianfu, *Chinese Law: Context and Transformation*, Leiden, Boston, 2008, 19 ss e BARRESI Paul A, *The Chinese Legal Tradition as a Cultural Constraint on the Westernization of Chinese Environmental Law and Policy: Toward a Chinese Environmental Law and Policy Regime with More Chinese Characteristics*, 30 *Pace Environmental Law Review* 1156 (2013).

¹² Tali disposizioni legislative saranno citate con il titolo della traduzione inglese, poiché la traduzione in inglese è quella generalmente reperibile sui siti del Governo cinese ed è quella dotata di una sorta di "ufficialità".

¹³ La traduzione inglese della legge è reperibile all'indirizzo <http://en.chinacourt.org/public/detail.php?id=2696>, visitato il 18 giugno 2014.

inquinare l'ambiente e causare danni ad altri soggetti, in violazione di norme statali preposte alla tutela dell'ambiente e alla prevenzione dei fenomeni di inquinamento.

L'art. 41 della Environmental Protection Law of the People's Republic of China del 1989¹⁴, ha successivamente ampliato le fattispecie in cui è possibile richiedere il risarcimento del danno.

La prima novità di rilievo riguardo a tale norma concerne la previsione di una responsabilità oggettiva, per i danni causati dall'inquinamento, in capo al soggetto a cui l'inquinamento sia addebitabile, indipendentemente dalla legittimità della azione che ha causato l'inquinamento¹⁵.

Inoltre, la medesima norma introduce, accanto al dovere di risarcire i danni causati a singoli in conseguenza dell'inquinamento, altresì il dovere di rimuovere gli effetti negativi dell'inquinamento.

L'ammontare del risarcimento dovuto può essere determinato dal competente dipartimento dell'amministrazione per la protezione ambientale o altro dipartimento a cui tale compito sia stato attribuito dalla legge. Tuttavia, il danneggiato può anche scegliere di agire direttamente davanti ad un tribunale, qualora ritenga preferibile il ricorso giudiziale o nel caso in cui rifiuti di accettare la decisione assunta dal dipartimento¹⁶.

Disposizioni simili sono contenute in altre leggi concernenti settori più specifici di tutela, quali la Law of the People's Republic of China on the Prevention and Control of Water Pollution¹⁷ del 1984, la Law of the People's Republic of China on the Prevention and Control of Environmental Pollution by Solid Waste¹⁸ del 1995, e la Law of the People's Republic of China on the Prevention and Control of Atmospheric Pollution¹⁹ del 2000.

¹⁴ La traduzione inglese della legge è reperibile all'indirizzo <http://www.china.org.cn/english/environment/34356.htm>, visitato il 18 giugno 2014. Tale Legge sarà parzialmente modificata, a partire dal 1° gennaio 2015, a seguito della entrata in vigore delle modifiche introdotte dalla riforma approvata dall'Assemblea Nazionale del Popolo il 14 aprile 2014.

¹⁵ Tale interpretazione della norma è sostenuta da numerosi studiosi cinesi, tra i quali JIN Ruilin, LIN Feng, ZHAO Yuhong, Chinese Environmental Law, Joint Publishing, Hong Kong, 1998; HAN Depei, Textbook on Environmental Protection Law, 4th edn, Law Press, Beijing, 2003; WANG Jin, Principles of Chinese Environmental Law (Zhongguo Huanjingfa Yuanli), Peking University Press, Beijing, 2000; ZHOU Ke, Ecological Environmental Law, Law Press, Beijing, 2001; ZHAO Yuhong, Environmental Dispute Resolution in China, 16(2) Journal of Environmental Law 157, 178 (2004).

¹⁶ Sul tema si veda, POZZO Barbara, Tutela ambientale e modelli giuridici. Il caso cinese, in Rivista Giuridica dell'Ambiente, 2010, 877, 884-885.

¹⁷ La traduzione inglese è reperibile all'indirizzo http://english.sepa.gov.cn/Policies_Regulations/laws/environmental_laws/200710/t20071009_109915.htm, visitato il 18 giugno 2014.

¹⁸ La traduzione inglese è reperibile all'indirizzo http://english.sepa.gov.cn/Policies_Regulations/laws/environmental_laws/200710/t20071009_109944.htm, visitato il 18 giugno 2014.

¹⁹ La traduzione inglese è reperibile all'indirizzo http://english.sepa.gov.cn/Policies_Regulations/laws/environmental_laws/200710/t20071009_109943.htm, visitato il 18 giugno 2014. Per un approfondimento su tale Legge si rinvia a ALFORD William P. e LIEBMAN Benjamin L., Clean

Infine, si deve certamente ricordare la recente Tort Law of the People's Republic of China, emanata nel 2009 ed entrata in vigore il 1° luglio 2010²⁰, destinata a disciplinare in maniera organica la responsabilità civile in Cina.

La Tort Law of the People's Republic of China dedica i primi suoi quattro capitoli alle regole generali in materia di responsabilità civile, mentre i capitoli seguenti trattano invece la disciplina speciale in materia di responsabilità da prodotto, da incidenti causati dalla circolazione di veicoli, per colpa medica, per inquinamento ambientale, per danni da svolgimento di attività pericolose, per danni causati da animali domestici, e infine la responsabilità per danno causato da cose. Tuttavia, si deve ricordare che tale legge non fa venire meno le disposizioni legislative precedentemente richiamate.

L'art. 2 di tale legge subordina in linea generale il risarcimento dei danni alla lesione di un diritto o interesse civile tutelato, tra i quali sono esplicitamente ricompresi il diritto alla vita ed alla salute, pur se altri diritti ed interessi personali e proprietari possono essere tenuti in considerazione in virtù della generica previsione finale.

La responsabilità dell'agente è, ai sensi dell'art. 6, se non diversamente disposto, una responsabilità a titolo di colpa.

Per quanto riguarda i danni risarcibili, l'art. 16 prevede il risarcimento, nei casi di lesioni personali, delle spese ragionevoli affrontate per la cura e la riabilitazione del danneggiato, quali le spese per trattamenti medici e la riabilitazione, l'assistenza infermieristica e le spese di viaggio, nonché la perdita di retribuzione. Quando il danno causato consista in una inabilità dovranno essere risarcite anche le spese per l'attrezzatura necessaria alla vita dell'inabile e l'indennità di inabilità.

Gli articoli 19 e 20 disciplinano invece il risarcimento dei danni causati alla proprietà, sia diretti, ovvero causati direttamente alla proprietà, che indiretti, ovvero causati alla proprietà dell'attore in conseguenza della lesione di suoi diritti o interessi personali.

Infine, l'art. 22 prevede che anche i danni psichici possano essere risarciti, quando siano la conseguenza di lesioni a diritti o interessi personali della vittima della lesione.

Air, Clear Processes? The Struggle over Air Pollution Law in the People's Republic of China, 52(3) Hastings Law Journal 703 (2001).

²⁰ La traduzione inglese della legge si può trovare all'indirizzo http://www.procedurallaw.cn/english/law/201001/t20100110_300173.html, visitato il 18 giugno 2014. Per primi commenti su tale legge si leggano, tra gli altri, DEVA Surya, The PRC Tort Law: A Big Step Forward?, 2(2) City University of Hong Kong Law Review 383 (2010); KOZIOL Helmut e ZHU Yan, Background and Key Contents of the New Chinese Tort Liability Law, 1 Journal of European Tort Law 328 (2010); POZZO Barbara, WANG Lebing, Liability for Environmental Pollution within the Framework of the New Chinese Tort Law, 19(1) European Review of Private Law 87 (2011); per i suoi rapporti con la legislazione concernente la protezione FAURE Michael G., JING Liu, Compensation for Environmental Damage in China: Theory and Practice, 31 Pace Environmental Law Review 226, 229-239 (2014).

Gli articoli da 65 a 68 della Tort Law sono invece dedicati al risarcimento dei danni causati da inquinamento.

La disciplina legislativa in materia di inquinamento contenuta nella Tort Law concerne esclusivamente i danni causati agli interessi e diritti civili dei singoli, e non prevede invece alcun risarcimento o altra misura, quale l'obbligo della rimozione, degli effetti dannosi dell'inquinamento che non abbiano dirette conseguenze su singoli, diversamente da quanto previsto nella Environmental Protection Law e dalle altre simili disposizioni legislative sopra citate.

Inoltre, tale disciplina si applica indipendentemente dalla violazione di specifiche norme di legge in materia di inquinamento, diversamente da quanto richiesto nei General Principles of the Civil Law, precedentemente esaminati, con un evidente ampliamento dell'ambito della responsabilità²¹.

Infine, la Tort Law chiaramente prevede la responsabilità oggettiva del soggetto che ha causato l'inquinamento. L'art. 66 della Tort Law pone infatti sul convenuto che ha causato l'inquinamento ambientale l'onere di provare la sua mancanza di responsabilità, o l'esistenza di circostanze previste dalla disciplina legislativa che limitano la sua responsabilità o, infine, che non vi è un rapporto di causalità tra la sua condotta ed il danno di cui è chiesto il risarcimento. In tali fattispecie, quindi, vi è una presunzione della responsabilità del soggetto che ha causato l'inquinamento, per il risarcimento dei danni che ne sono la conseguenza²².

In ultimo, per quanto ci interessa, gli artt. 67 e 68 della stessa Tort Law prevedono rispettivamente la responsabilità parziaria dei soggetti responsabili dell'inquinamento nel caso di pluralità di autori dell'illecito; l'ammontare della responsabilità individuale deve essere calcolato sulla base della tipologia di sostanza inquinante, del volume delle emissioni e di altri fattori. Infine, il soggetto che ha posto in essere l'inquinamento è responsabile per il risarcimento dei danni causati dalla negligenza di un terzo, salvo il suo diritto di ripetere quanto pagato al soggetto danneggiato.

Il risarcimento giudiziale dei danni causati da inquinamento ambientale

Sebbene il quadro legislativo sopra descritto parrebbe tutelare adeguatamente coloro che hanno subito danni causati dall'inquinamento, in realtà la disciplina in vigore non è in grado di raggiungere in pieno gli obiettivi che sembrerebbe proporsi.

²¹ Sul tema si legga POZZO Barbara, Tutela ambientale e modelli giuridici. Il caso cinese, in Rivista Giuridica dell'Ambiente, 2010, 877, 886.

²² Per una opinione critica sull'inversione dell'onere della prova, con riguardo all'accertamento del rapporto causale, si leggano KOZIOL Helmut e ZHU Yan, Background and Key Contents of the New Chinese Tort Liability Law, 1 Journal of European Tort Law 328, 357-358 (2010).

Nella realtà, il risarcimento dei danni causati da inquinamento può infatti risultare assai difficoltoso, in conseguenza di una serie di fattori che ora esamineremo.

Il primo di tali fattori, assai rilevante sotto il profilo della cogenza e della efficacia della disciplina legislativa cinese in materia di risarcimento dei danni da inquinamento, è la non imperatività ed immediata applicabilità di molte leggi. Numerose disposizioni legislative cinesi, tra le quali, ad esempio, proprio quelle in materia ambientale, non sono infatti direttamente applicabili dai giudici. Si ritiene che queste non siano norme imperative, ma siano invece mere dichiarazioni di intenti e di policy, le quali necessitano di essere implementate da altre leggi e regolamenti.

Inoltre, spesso le leggi ed i regolamenti applicativi delle leggi di indirizzo consistono in una mera ripetizione delle disposizioni della disciplina legislativa che deve essere implementata, e non forniscono alcuna guida o indicazione ai loro interpreti, lasciando loro, al contrario, un'ampia discrezionalità²³.

Lo stesso linguaggio utilizzato dal legislatore rende difficile ritenere che le norme di legge siano cogenti e di immediata applicabilità. Proprio in materia di danno ambientale, le leggi spesso impiegano il verbo “dovrebbe” (ying/yinggai), in luogo dei maggiormente imperativi “dovrà” (bixu) o “deve” (dei), suggerendo così la non immediata applicabilità di alcune disposizioni. Inoltre, la mancanza di definizioni chiare dei termini utilizzati e la scarsità di precedenti reperibili accentua la vaghezza di queste disposizioni²⁴, che è infine aggravata dalla difficoltà di reperire materiale pertinente tramite raccolte organiche di giurisprudenza. Pur se le sentenze delle corti cinesi non hanno alcun valore di precedente, nonostante la Corte Suprema Cinese abbia il potere di emanare, come avvenuto in numerose occasioni, provvedimenti con valore sostanzialmente legislativo, non si può infatti negare che le decisioni già assunte dalle varie corti potrebbero offrire una guida agli interpreti, specialmente quando la fonte di legge sia di difficile o controversa lettura.

Pertanto, norme che ad un giurista occidentale potrebbero apparire come norme cogenti, immediatamente applicabili nei diversi casi, non lo sono nella realtà cinese. Con conseguenze anche imbarazzanti, come mi è personalmente successo durante un incontro con i ricercatori del Center for Environmental Risk and Damage Assessment della Chinese Academy for Environmental Planning, vale a dire il centro di ricerca ministeriale per il controllo dei rischi e dei danni da inquinamento, al quale ero stata invitata per uno

²³ Sul punto si legga ad esempio ALFORD William P. e SHEN Yuanyuan, *Limits of the Law in Addressing China's Environmental Dilemma*, 16 *Stanford Environmental Law Journal* 125, 135 (1997); CASTELLUCCI Ignazio, *Rule of Law and Legal Complexity in the People's Republic of China*, Trento, 2012, 99-100.

²⁴ BEYER Stefanie, *Environmental Law and Policy in the People's Republic of China*, 5(1) *Chinese Journal of International Law* 185, 205-206 (2006).

scambio di esperienze²⁵. In tale occasione, scoprii infatti che la (mia) lettura dell'art. 41 della Legge sulla protezione dell'ambiente come norma direttamente applicabile dalle corti, poiché conteneva tutti gli elementi essenziali sufficienti a riconoscere il risarcimento di quei danni che fossero la conseguenza di un inquinamento, era completamente sbagliata. Al contrario, come mi dissero i colleghi cinesi, che nonostante gli sforzi mal riuscivano a celare il loro stupore per la mia bizzarra interpretazione di tale disposto, tale norma necessitava, per potere essere applicata, l'emanazione di altre leggi e regolamenti. Cosa che, purtroppo, non era ancora accaduta, sia per quella disposizione che per numerose altre leggi in materia ambientale ed in materia di responsabilità civile, che da tempo attendevano una disciplina applicativa²⁶.

Peraltro, taluni studiosi hanno ricordato che tale vaghezza e generalità delle leggi cinesi si conforma alle linee guida elaborate per la redazione legislativa approvate da Mao negli anni '50, le quali sono ancora oggi operative. Tali linee guida prescrivono che le norme legislative primarie devono essere sia "generali" che "flessibili", poiché tali caratteristiche consentono che le leggi possano essere implementate in tutto il paese, adattandole alle condizioni locali²⁷.

In realtà, come altri studiosi hanno sottolineato, tali caratteri di generalità e flessibilità lasciano un ampio spazio al controllo della politica²⁸, poiché subordinano la legislazione alle decisioni politiche e consentono che queste vengano utilizzate in modo strumentale dal Partito Comunista Cinese²⁹. La legge Cinese parrebbe quindi essere doppiamente deprivata di una sua autonomia, da un lato perché dipendente dalle direttive

²⁵ L'incontro si è svolto il 30 luglio 2013 nella stessa sede del Centro per la valutazione del rischio e del danno ambientale della Accademia Cinese per la pianificazione ambientale ed era diretto dalla Dr.ssa Dr. Fang YU, che aveva invitato la mia collega Margherita Poto dell'Università di Torino e la sottoscritta a scambiare le nostre esperienze di ricerca con quelle dei ricercatori del Centro che si occupavano di temi affini ai nostri.

²⁶ ALFORD William e SHEN Yuanyuan, *Limits of the Law in Addressing China's Environmental Dilemma*, 16 *Stanford Environmental Law Journal* 125, 127 (1997). In generale, sul tema dell'utilizzo della legge per la protezione ambientale in Cina, si leggano, tra gli altri, NAGLE John Copeland, *The Missing Chinese Environmental Law Statutory Interpretation Cases*, 5 *New York University Environmental Law Journal* 517 (1996); STEWART Richard B., *Environmental Statutory Interpretation in China and the United States*, 5 *New York University Environmental Law Journal* 556 (1996); WANG Canfa, FEI Anling, TIMOTEO Marina, *Legislative and Judicial Remedies for Environmental Torts Victims, A study in the Framework of EU-China Cooperation*, Bologna, 2013.

²⁷ KELLER Perry, *Sources of Order in Chinese Law*, 42 *American Journal of Comparative Law* 711, 749-752 (1994).

²⁸ SCHOENHALS Michael, *Doing Things with Word in Chinese Politics*, Berkeley, 1992, 5.

²⁹ LUBMAN Stanley, *Bird in a Cage. Legal Reform in China After Mao*, Stanford, 1999, 2-4; PEERENBOOM Randall, *China's long march toward rule of law*, Cambridge, 2002.

politiche del Partito e dai regolamenti da questo emanati³⁰, dall'altro lato in forza del controllo che lo stesso Partito esercita sulla burocrazia Cinese³¹.

Questo stato di cose pare sia ulteriormente complicato dall'atteggiamento conflittuale e contraddittorio del Partito Comunista Cinese nei confronti delle problematiche relative alla implementazione delle leggi, sia rispetto ai principi generali di diritto che nelle singole fattispecie. Il Partito sarebbe infatti consapevole dei profili problematici posti in Cina dalla implementazione delle leggi, e che un suo fallimento nella implementazione delle leggi nazionali lederebbe la legittimazione del potere centrale. Allo stesso tempo, il Partito è sempre stato restio ad assumere provvedimenti riguardo alla principale causa delle difficoltà di implementazione delle leggi nazionali, ovvero sul controllo esercitato dai governi locali sui giudici e sui tribunali attraverso l'attuale sistema di finanziamento locale delle corti, forse anche nel timore delle possibili conseguenze di un sistema giudiziario totalmente indipendente in certi ambiti particolarmente sensibili³².

Le difficoltà di implementazione organica delle leggi sono acute dal fatto che in Cina i poteri legislativi e le competenze giurisdizionali sono frammentati e mal definiti³³. Sotto l'apparenza di una gerarchia formale convivono infatti una pluralità di poteri legislativi nazionali e locali sordinati ed in competizione tra loro.

³⁰ LUBMAN Stanley, *Bird in a Cage. Legal Reform in China After Mao*, Stanford, 1999, 130-137 e 149-151, KELLER Perry, *Sources of Order in Chinese Law*, 42 *American Journal of Comparative Law* 711 (1994) 730-731; ALFORD William P., *Double-edged Swords Cut Both Way: Law and Legitimacy in the People's Republic of China*, in TU Wei-Ming (ed.), *China in Transformation*, Cambridge Mass., 1994, 45, 65 n° 8; TANNER Scott, *The Politics of Law-Making in China*, Oxford, 1999; CAI Dingjian, *Functions of the People's Congress in the Process of Implementation of Law*, in CHEN Jianfu, LI Yuwen, OTTO Jan Michiel (eds.), *Implementation of Law in the People's Republic of China*, The Hague, London, New York, 2002, 35.

³¹ OTTO Jan Michiel, *Toward an Analytical Framework: Real Legal Certainty and Its Explanatory Factors*, in CHEN Jianfu, LI Yuwen, OTTO Jan Michiel (eds.), *Implementation of Law in the People's Republic of China*, The Hague, London, New York, 2002, 23, 30; JONES William, *People's Republic of China: The Constitution of the People's Republic of China*, in BEER Lawrence W. (ed.) *Constitutional Systems in Late Twentieth Century Asia*, Seattle-London, 1995, 55-87; VAN ROOIJ Benjamin, *China's System of Public Administration*, in CHEN Jianfu, LI Yuwen, OTTO Jan Michiel (eds.), *Implementation of Law in the People's Republic of China*, The Hague, London, New York, 2002, 323.

³² PEREENBOOM Randall, *Law Enforcement and the Legal Profession in China*, in CHEN Jianfu, LI Yuwen, OTTO Jan Michiel (eds.), *Implementation of Law in the People's Republic of China*, The Hague, London, New York, 2002, 125, 128-129. Per una diversa opinione, la quale afferma che il partito Comunista Cinese non è di ostacolo alla indipendenza giudiziale, ma al contrario sta promuovendola attraverso le riforme legali, si legga SULI Zhu, *The Party and the Courts*, in PEREENBOOM Randall (ed.), *Judicial Independence in China: Lesson for Global Rule of Law Promotion*, New York, 2010, 52.

³³ KELLER Perry, *Sources of Order in Chinese Law*, 42 *American Journal of Comparative Law* 711, 740 (1994); DICKS Antony, *Compartmentalized Law and Judicial Restraint: An Inductive View of Some Jurisdictional Barriers to Reform*, in LUBMAN Stanley B. (ed.) *China's Legal Reforms*, Oxford, 1996, 82-109; CHEN Jianfu, *Chinese Law: Context and Transformation*, Leiden, Boston, 2008, 171 ss.

A tale pluralità di poteri legislativi si sommano quelli amministrativi, poiché le autorità amministrative spesso godono di una ampia discrezionalità nell'implementazione delle leggi e nell'emanazione di regolamenti, di cui fanno un uso estensivo³⁴. Viene così a crearsi una dicotomia tra l'utilizzo simbolico e formalistico della legislazione primaria e l'utilizzo pragmatico e flessibile della legislazione secondaria, la quale, secondo alcuni autori, troverebbe le proprie origini nel fatto che gli stessi fondatori del Partito Comunista fossero, anche nei momenti in cui si accingevano ad abbatterla, il prodotto della società cinese del tardo impero³⁵.

Le stesse problematiche si ripresentano quando si tratta di interpretare le norme giuridiche, poiché i poteri interpretativi sono ugualmente ripartiti tra diverse autorità, spesso in conflitto tra di loro³⁶.

Un altro ostacolo alla implementazione delle regole in materia di risarcimento dei danni da inquinamento si radica nel sistema giudiziario. Nonostante i tentativi di riforma del sistema giudiziario che si sono succeduti a partire dagli anni '70, dopo decenni di suo progressivo smantellamento³⁷, la giustizia cinese è tuttora affidata a giudici scarsamente addestrati, specialmente, come mi è stato segnalato, con riguardo a materie "nuove", tra le quali la tutela ambientale³⁸, e spesso può essere difficoltoso dare esecuzione alle sentenze³⁹.

Sempre con riguardo alle corti, si deve infine ricordare che le corti Cinesi non godono di quei poteri e di quella indipendenza che generalmente presuppongono una forte tradizione di di

³⁴ Sul tema, LUBMAN Stanley, *Bird in a Cage. Legal Reform in China After Mao*, Stanford, 1999, 138-147; GROB Douglas B., *Legalizing the Local State: Administrative "Legality" at China's Grassroots*, in WOO Margaret Y.K., GALLAGHER Mary E. (eds.), *Civil Dispute Resolution in Contemporary China*, Cambridge, New York, 2011, 91; CHEN Jianfu, *Chinese Law: Context and Transformation*, Leiden, Boston, 2008, 173-174, 180-198.

³⁵ KELLER Perry, *Sources of Order in Chinese Law*, 42 *American Journal of Comparative Law* 711, 715 (1994).

³⁶ Sull'argomento, LUBMAN Stanley, *Bird in a Cage. Legal Reform in China After Mao*, Stanford, 1999, 145-146; KELLER Perry, *Sources of Order in Chinese Law*, 42 *American Journal of Comparative Law* 711, 741-742 (1994); CHEN Jianfu, *Chinese Law: Context and Transformation*, Leiden, Boston, 2008, 198-203.

³⁷ Per prime informazioni sulle corti cinesi, si leggano, tra gli altri, LI Yuwen, *Court Reform in China: Problems, Progress and Prospects*, in CHEN Jianfu, LI Yuwen, OTTO Jan Michiel (eds.), *Implementation of Law in the People's Republic of China*, The Hague, London, New York, 2002, 55; ECONOMY Elizabeth, *The River Runs Black*, Ithaca, 2004, 112; CULLEN Richard, HUALING Fu, *From Mediatory to Adjudicatory Justice: The Limits of Civil Justice Reform in China*, in WOO Margaret Y.K., GALLAGHER Mary E. (eds.), *Civil Dispute Resolution in Contemporary China*, Cambridge, New York, 2011, 25.

³⁸ Intervista con il Professore Wang Canfa, Professore della China University of Political Science and Law e fondatore e direttore del Center for Legal Assistance to Pollution Victims (CLAPV), tenuta dall'autrice nello stesso Center il 29 luglio 2013. Informazioni sul Center possono essere reperite all'indirizzo http://clapv.org/english_lvshi/, visitato il 4 giugno 2014.

³⁹ Su tale tema, CLARKE Donald, *Power and Politics in the Chinese Court System: The Enforcement of Civil Judgments*, 10 (1) *Columbia Journal of Asian Law*, 1 (1996); LUBMAN Stanley, *Bird in a Cage. Legal Reform in China After Mao*, Stanford, 1999, 266-269; CHEN Jianfu, *Mission Impossible: Judicial Efforts to Enforce Civil Judgements and Rulings in China*, in CHEN Jianfu, LI Yuwen, OTTO Jan Michiel (eds.), *Implementation of Law in the People's Republic of China*, The Hague, London, New York, 2002, 85.

indipendenza giudiziale. Le Corti sono generalmente considerate alla stregua di uffici amministrativi, il cui primo dovere è quello di perseguire la politica del governo⁴⁰.

Le procedure utilizzate dalle corti sono spesso poco trasparenti e lineari, e possono essere facilmente influenzabili dalla rete di relazioni personali ed ufficiali e da rapporti di equilibrio tra le parti, il governo locale e gli altri possibili protagonisti della vicenda; tali rapporti possono essere difficilmente comprensibili da un soggetto non Cinese, pur se non è difficile percepirne l'esistenza durante le interviste ed i colloqui con i colleghi cinesi e gli operatori giuridici impegnati sul campo.

Talora tale rete di relazioni informali può assumere i connotati del "guanxi", ovvero seguire le regole di una consolidata e rispettata tradizione di fare affari, sia nei settori privati che nei settori pubblici, attraverso favori e doni reciproci basati su rapporti personali. Pur essendo il "guanxi" ritenuto lecito e rispettabile, non è escluso che l'applicazione delle regole che lo governano interferisca con la corretta applicazione della legge, conducendo a risultati difformi da quelli voluti dal legislatore⁴¹, fino a privare, nelle fattispecie di danni da inquinamento, i soggetti lesi del giusto risarcimento.

Un'altra possibile causa di distorsione delle decisioni delle corti può rinvenirsi nei rapporti tra governi locali e corti locali⁴². Il governo locale ha infatti un personale interesse ad interferire sulle decisioni delle corti quando, come frequentemente accade, le aziende inquinanti contribuiscono largamente, con le loro tasse, al bilancio del governo locale, o siano addirittura partecipate o di proprietà del governo locale. In tali casi non è infatti infrequente che i governi locali possano ritenere che gli introiti garantiti dalla azienda inquinante siano una risorsa più importante rispetto all'ambiente o alla protezione della salute pubblica⁴³, e trovarsi in una situazione di conflitto con le decisioni o le politiche del governo centrale⁴⁴. Tale posizione conflittuale è acuita

⁴⁰ Per diverse e contrastanti opinioni sul tema della indipendenza dei giudici in Cina si rinvia ai contributi contenuti in PEERENBOON Randall (ed.), *Judicial Independence in China: Lesson for Global Rule of Law Promotion*, New York, 2010.

⁴¹ JOHNSON Vincent R., *The Rule of Law and Enforcement of China Tort Law*, 34 *Thomas Jefferson Law Review* 43, 88-92 (2011). Sul protezionismo e la corruzione nel sistema giuridico cinese si legga anche, tra gli altri, LI Ling, *Corruption in China's Courts*, in PEERENBOOM Randall (ed.), *Judicial Independence in China: Lesson for Global Rule of Law Promotion*, New York, 2010, 196.

⁴² CAI Dingjian, *Development of the Chinese Legal System Since 1979 and its Current Crisis and Transformation*, 11 *Cultural Dynamics* 135, 148 e 153 (1999); LUBMAN Stanley, *Bird in a Cage. Legal Reform in China After Mao*, Stanford, 1999, 263-266.

⁴³ WANG Canfa, *Chinese Environmental Law Enforcement: Current Deficiencies and Suggested Reforms*, 8 *Vermont Journal of Environmental Law* 161, 172 (2007); WANG Alex, *The Role of Law in Environmental Protection in China: Recent Developments*, 8 *Vermont Journal of Environmental Law* 192, 210 (2007); VAN ROOIJ, *Regulating Land and Pollution in China: Lawmaking, Compliance, and Enforcement; Theories and Cases*, Leiden, 2006, 272-279 e 299-300.

⁴⁴ BEYER Stefanie, *Environmental Law and Policy in the People's Republic of China*, 5(1) *Chinese Journal of International Law* 185, 207 (2006); VAN ROOIJ Benjamin, *The People's Regulation: Citizens and Implementation of Law in China*, 25 *Columbia Journal of Asian Law* 116, 128, 132-134 (2012).

dal generale ricorso esclusivo alle statistiche di crescita economica per la valutazione dei pubblici ufficiali⁴⁵.

Il potere dei governi locali in Cina non può mai essere sottostimato. Le riforme economiche hanno infatti profondamente modificato l'allocazione del potere a favore dei governi locali, i quali come accennato possono anche gestire imprese importanti. Il rapporto tra governi locali ed imprese locali è spesso così stretto che è stato denominato "*local state corporatism*"⁴⁶. Inoltre, i governi locali hanno talora acquistato una indipendenza economica e politica talmente ampia da renderli insensibili rispetto ad ogni tentativo di centralizzazione⁴⁷.

Non è quindi infrequente che le corti locali, le quali sono spesso direttamente finanziate dal governo locale, si pieghino alle pressioni di questo ultimo e giudichino sulla base delle possibili conseguenze della loro decisione e non sulla base dei principi di diritto. A tale atteggiamento delle corti non sono inoltre estranee considerazioni relative al loro timore che, come vedremo in seguito, contro le loro decisioni siano presentate petizioni o che le stesse siano fonte di instabilità sociale⁴⁸. A riprova del potere esercitato dai governi locali sulle corti che da essi direttamente dipendono è stato infatti evidenziato che le corti di livello più elevato parrebbero essere meno facilmente influenzabili rispetto alle corti inferiori⁴⁹, e che a tale indipendenza delle corti superiori si è cercato di porre un freno rendendo il ricorso diretto a tali corti superiori sempre più difficoltoso⁵⁰.

L'indipendenza dei giudici è altresì minata da un sistema di sanzioni per responsabilità giudiziale, generalmente gestito dalle autorità politiche, che puniscono una serie molto ampia di casi, dai comportamenti contrari all'etica o al dovere, fino all'errore giuridico. Per cercare di evitare di incorrere in tali sanzioni non è quindi infrequente, specialmente nei casi più delicati, nei quali è importante adottare la policy corretta ed evitare decisioni "sbagliate", che i giudici delle corti inferiori ricorrono ad una pratica denominata "qingshi", la quale consiste nella richiesta di consiglio ad una corte superiore⁵¹.

⁴⁵ GREEN Andrew J., Tort Reform with Chinese Characteristics: Towards a „Harmonious Society“ in the People's Republic of China, 10 San Diego International Law Journal, 121, 125 (2008).

⁴⁶ OI Jean C., Fiscal Reform and the Economic Foundations of Local State Corporativism in China, 45(1) World Politics 99 (1992).

⁴⁷ LUBMAN Stanley, Bird in a Cage. Legal Reform in China After Mao, Stanford, 1999, 103-106 e 109-110; OI Jean C., The Role of the Local State in China's Transitional Economy, 144 China Quarterly 1132 (1995).

⁴⁸ VAN ROOIJ Benjamin, The People's Regulation: Citizens and Implementation of Law in China, 25 Columbia Journal of Asian Law 116, 162-163 (2012).

⁴⁹ O'BRIEN Kevin e LI Lianjiang, Suing the Local State: Administrative Litigation in Rural China, 51 China Quarterly 75, 85-86 (2004); O'BRIEN Kevin e LI Lianjiang, Rightful Resistance in Rural China, Cambridge, 2006, 3 e 15.

⁵⁰ STERN Rachel E., Navigating the Boundaries of Political Tolerance: Environmental Litigation in China (Fall 2009), tesi di dottorato non pubblicata, University of California, Berkeley, file presso l'autore.

⁵¹ XIE Zhuoyan, Petition and Judicial Integrity, 2(1) Journal of Politics and Law 24, 25-27 (2009); MINZNER Carl, Judicial Disciplinary Systems for Incorrectly Decided Cases: The Imperial Chinese Heritage Lives On, in WOO

In conclusione, quindi, pur se non vi sono disposizioni che esplicitamente proibiscono manifestazioni di indipendenza da parte dei giudici, in pratica tale indipendenza è generalmente di fatto inaccettabile⁵².

Infine, un ulteriore ostacolo alla presentazione di domande di risarcimento dei danni causati dall'inquinamento è costituito dai costi del procedimento giudiziale. Tra tali costi possiamo a titolo indicativo ricordare una "tassa di accettazione del caso", che può variare tra lo 0.5% ed il 4% dell'importo richiesto dall'attore a titolo di risarcimento, e i "costi di giudizio", che possono essere imposti a discrezione della corte, nella misura da questa stabilita. Tali costi aggiuntivi possono, come è facilmente intuibile, scoraggiare le parti più povere e più deboli e diventare una fonte di abuso⁵³.

Nonostante gli ostacoli che abbiamo appena esaminato, ed il ricorso assai diffuso a sistemi di risoluzione extragiudiziali della lite, che prenderemo in considerazione nel prossimo paragrafo, il numero di casi di domande giudiziali di risarcimento dei danni è in progressivo aumento. Tra questi, vi sono le domande di risarcimento dei danni causati da inquinamento (*wuran sunhai peichang anjian*) alle persone o ai beni⁵⁴.

Riguardo a tali casi si deve sottolineare che spesso l'azione in giudizio è stata incoraggiata e supportata da attivisti ed ONG ambientali. Per questi soggetti, l'azione in giudizio serve ad educare e diffondere nella popolazione cinese la conoscenza della disciplina legislativa sull'inquinamento ambientale⁵⁵. Inoltre, è altresì interessante notare che le richieste di risarcimento dei danni sono

Margaret Y.K., GALLAGHER Mary E. (eds.), *Civil Dispute Resolution in Contemporary China*, Cambridge, New York, 2011, 58

⁵² BALME Stéphanie, *Local Courts in Western China, The Quest for Independence and Dignity*, in PEERENBOOM Randall (ed.), *Judicial Independence in China: Lesson for Global Rule of Law Promotion*, New York, 2010, 154, 162. Lo studio raccoglie gli interessanti risultati di una lunga ricerca sul campo sulle condizioni di vita e lavoro dei giudici delle corti locali.

⁵³ WANG Alex, *The Role of Law in Environmental Protection in China: Recent Developments*, 8 *Vermont Journal of Environmental Law* 192, 207 (2007).

⁵⁴ Si vedano per esempio i casi contenuti in FÜRST Kathinka, *Access to Justice in Environmental Disputes: Opportunities and Obstacles for Chinese Pollution Victims*, Tesi, Centre for Development and the Environment University of Oslo Blindern, Norway, 2008, file presso l'autore; BRIGGS Adam, *China's Pollution Victims: Still Seeking a Dependable Remedy*, 18 *Georgetown International Environmental Law Review* 305, 323 ss. (2006); PERCIVAL Robert V., *China's "Green Leap Forward" Toward Global Environmental Leadership*, 12 *Vermont Journal of Environmental Law* 633, 641 (2011) e STERN Rachel E., *Environmental Litigation in China. A Study on Political Ambivalence*, Cambridge, 2013.

⁵⁵ WANG Canfa et al., *A Summary of Policy and Legal Analysis on Dealing with Environmental Disputes in China*, in WANG Canfa et al. (eds.), *Studies on Environmental Pollution Disputes in East Asia: Cases from Mainland China and Taiwan*, Institute of Developing Economies, Chiba, Japan, 2001, 3, 17.

generalmente proposte dai privati, in quanto le autorità cinesi evitano di ricorrere alla responsabilità civile come mezzo per sostenere l'attuazione della disciplina ambientale⁵⁶.

Ciò premesso, esaminiamo ora quali sono le difficoltà concrete che gli attori possono incontrare in tali fattispecie, nel corso di un giudizio.

Innanzitutto, nonostante il già citato art. 41 della Environmental Protection Law preveda la responsabilità oggettiva dei soggetti responsabili dell'inquinamento, per i danni che siano la conseguenza di tale inquinamento, e tale responsabilità sia indipendente dalla legittimità o illegittimità dell'azione che ha causato l'inquinamento⁵⁷, tale principio di responsabilità oggettiva non è stato immediatamente recepito dalle imprese, dalle autorità amministrative e da alcune corti. Prevalde infatti spesso l'opinione secondo cui il rilascio di inquinanti nel rispetto dei limiti consentiti dalle leggi escluda la responsabilità in capo al soggetto cui l'azione fosse addebitabile, anche quando l'inquinamento avesse causato un danno⁵⁸.

Per fare venire meno tali interpretazioni difformi, nel 1991 la Environmental Protection Agency (ora ridenominata State Environmental Protection Administration) ha emanato una interpretazione vincolante della disciplina legislativa, intitolata Reply on Deciding the Compensation Liability for Environmental Pollution, avente valore vincolante per tutti gli uffici di protezione ambientale nell'applicazione della Environmental Protection Law⁵⁹. In tale documento viene appunto affermato che i danni ambientali sono risarcibili quando vi è una lesione all'ambiente ed i danni di cui gli attori chiedono il risarcimento sono la conseguenza di tale lesione. In particolare si ribadisce che il risarcimento è dovuto indipendentemente dalla colpa del convenuto o dal fatto che le sostanze inquinanti rilasciate abbiano superato (o meno) i limiti consentiti.

Poco dopo, la Corte Suprema del Popolo, all'art. 74 della sua Opinion on Several Issues in Applying the Civil Procedure Law of the People's Republic of China, del 1992, ha statuito che

⁵⁶ VAN ROOIJ Benjamin, Implementing Chinese Environmental Law Through Enforcement, in CHEN Jianfu, LI Yuwen, OTTO Jan Michiel (eds.), Implementation of Law in the People's Republic of China, The Hague, London, New York, 2002, 149, 158-159.

⁵⁷ Interpretazione sulla quale, come già precedentemente accennato, sono concordi numerosi studiosi di diritto cinese, si veda *supra*, nota 15.

⁵⁸ Su questo tema LI Zhiping, Application of the Principle of No Fault Liability by the Administrative Organs in Mediating Pollution Compensation Disputes, in WANG Canfa (ed.), Theory and Practice of Environmental Dispute Resolution, China University of Political Science and Law Press, Beijing, 2002, 127; ZHANG Yiping, Discussing the Application of the Environmental Law Based on the Adjudication of a Law Suit, in WANG Canfa (ed.), Theory and Practice of Environmental Dispute Resolution, China University of Political Science and Law Press, Beijing, 2002, 243 e WANG Alex, The Role of Law in Environmental Protection in China: Recent Developments, 8 Vermont Journal of Environmental Law 192, 204 (2007).

⁵⁹ Environmental Protection Agency, Letter on Deciding the Compensation Liability for Environmental Pollution, issued on 10th October 1991 (Environmental Law Reply Letter n° 104 of 1991).

nelle azioni per il risarcimento dei danni causati da inquinamento ambientale, l'onere della prova incombe sul convenuto⁶⁰.

Nel 2011 la stessa Corte ha stabilito che nelle fattispecie di risarcimento dei danni causati da inquinamento ambientale, incombe al convenuto provare l'esistenza di esimenti della responsabilità e la mancanza del rapporto di causalità tra la sua azione ed i danni⁶¹.

Per finire, gli articoli 65 e 66 della Tort Liability Law del 2009, come abbiamo precedentemente illustrato, hanno previsto la responsabilità oggettiva del convenuto che ha causato l'inquinamento ambientale, imponendo su questi l'onere della prova sulla sua mancanza di responsabilità o sulla mancanza di nesso causale tra la sua azione ed il danno di cui è richiesto il risarcimento.

La lettura in sequenza di tali provvedimenti suggerisce due considerazioni.

La prima concerne il progressivo inasprimento delle regole in materia di accertamento della responsabilità del soggetto cui è addebitabile l'inquinamento per il risarcimento dei danni che siano la conseguenza di tale inquinamento.

Si è infatti passati in poco tempo da un sistema di responsabilità oggettiva in cui il convenuto è responsabile per il risarcimento dei danni indipendentemente dall'esistenza di un suo stato soggettivo di colpa, quando gli attori siano in grado di dimostrare la esistenza di un rapporto causale tra la sua azione inquinante e l'evento dannoso, ad un sistema in cui anche il rapporto causale è presunto, ed incombe sul convenuto provarne l'inesistenza.

La seconda considerazione riguarda la effettiva applicazione da parte delle corti dei principi di legge in questa materia. Il ripetuto richiamo degli stessi principi da parte di organi diversi solleva infatti sospetti sulla efficacia concreta di tali previsioni legislative.

Tale sospetti sono confermati dall'analisi della giurisprudenza. Non è infatti raro trovare decisioni di corti cinesi che, in aperto contrasto con la regola di legge che impone la responsabilità oggettiva, richiedano agli attori di provare la colpa del convenuto e/o l'esistenza di un rapporto causale tra la sua azione ed il danno di cui si chiede il risarcimento⁶².

⁶⁰ Traduzione inglese in ZHAO Yuhong, Environmental Dispute Resolution in China, 16(2) Journal of Environmental Law 157, 181 (2004), dove possono altresì rinvenirsi due casi di applicazione di tale regola.

⁶¹ Corte Suprema del Popolo, Several Provisions on the Evidence of Civil Litigation del 2001, art. 4. Traduzione inglese in XUE Hanqin, Chinese Contemporary Perspectives on International Law: History, Culture and International Law, The Hague, 2012, 180.

⁶² Si vedano ad esempio alcuni dei casi citati da WANG Alex, The Role of Law in Environmental Protection in China: Recent Developments, 8 Vermont Journal of Environmental Law 192, 205 (2007) e STERN Rachel E., Navigating the Boundaries of Political Tolerance: Environmental Litigation in China (Fall 2009), tesi di dottorato non pubblicata, University of California, Berkeley, file presso l'autore.

E' esemplare in proposito un caso di inquinamento da cromo provocato da una impresa locale alle acque del fiume Nam Pam, vicino al villaggio di Xing Long nello Yunnan, il quale aveva causato la morte delle capre degli abitanti del villaggio. Gli scarichi inquinanti erano stato fermati nel 2011 e, nel luglio 2013, quando ho intervistato Ge Feng, Public Participation Project Coordinator della ONG Friends of Nature⁶³, era ancora in corso davanti alla corte locale il procedimento per il risarcimento delle spese per la bonifica delle acque e dei terreni, danni che, a parere della intervistata, avrebbero probabilmente potuto essere risarciti. Al contrario, però, la corte aveva già rigettato definitivamente la domanda di risarcimento proposta contro l'impresa convenuta da uno degli abitanti del villaggio, che abitava lungo il fiume, per i danni causati dal tumore che questi aveva sviluppato e che egli asseriva essere la conseguenza dell'inquinamento da cromo. A parere della corte, infatti, l'attore non era stato in grado di provare che il cancro di cui soffriva era stato causato dall'inquinamento da cromo.

Uno dei maggiori problemi, se non il principale, che si pone agli attori nel pretendere il risarcimento dei danni causati dall'inquinamento ambientale è proprio la prova del nesso causale.

Le corti Cinesi paiono fare generalmente ampio affidamento sulle relazioni o certificazioni delle autorità pubbliche che attestano l'esistenza del danno o del rapporto causale, ma tali documenti possono essere assai costosi o, come affermano alcuni attivisti e studiosi ambientali, i risultati di tali accertamenti possono talora essere influenzati dai soggetti responsabili dell'inquinamento⁶⁴.

Inoltre, anche i giudici cinesi, come i loro colleghi occidentali⁶⁵, non sono generalmente in grado di valutare autonomamente le relazioni scientifiche degli esperti, con la conseguenza che spesso gli stessi giudici aderiscono acriticamente o male interpretano le relazioni scientifiche⁶⁶.

⁶³ L'intervista si è svolta a Pechino, negli uffici della ONG Friends of Nature, il 25 luglio 2013.

⁶⁴ Si rinvia al riguardo a STERN Rachel E., *Navigating the Boundaries of Political Tolerance: Environmental Litigation in China* (Fall 2009), tesi di dottorato non pubblicata, University of California, Berkeley, file presso l'autore.

⁶⁵ Il tema è infatti stato affrontato, tra gli altri, dalla Supreme Court statunitense, nel noto caso *Daubert v. Merrel Down Pharmaceuticals, Inc.*, 727 F. Supp. 570 (S.D. Cal. 1989), *aff'd*, 951 F.2d 1128 (9th Cir. 1991), *vacated*, 509 U.S. 579 (1993). In Italia, la problematica è stata affrontata dalla Cassazione penale, nella decisione 4 novembre 2010, n° 38991, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2011, 2, 354, con nota di COGGIOLA Nadia., *La Cassazione penale ed il problema della scelta delle teorie scientifiche secondo cui ricostruire la causalità nelle fattispecie di mesoteliomi causati dall'esposizione all'amianto*, cui ci si permette di rinviare, anche per la giurisprudenza e bibliografia ivi contenuta. Su tali problematiche si leggano, tra gli altri, CRANOR Carl F., FISHER John G. e EASTMOND David A., *Judicial Boundary Drawing and the Need for Context-Sensitive Science in Toxic Torts after Daubert v. Merrel Down Pharmaceuticals, Inc.*, in 16 *Virginia Environmental Law Journal* 1 (1996); JASANOFF Sheila, *Science at the Bar*, Cambridge Mass., London, 1997; SANDERS Joseph, *Science, Law and the Expert Witness*, in 72 *Law and Contemporary Problems* 63 (2009) 82 ss.

⁶⁶ MOSER Adam e YANG Tseming, *Environmental Tort Litigation in China*, 41(10) *Environmental Law Institute* 10895, 10898-10899 (2011).

Tuttavia, vi sono casi in cui l'onere della prova è stata correttamente posto dai giudici sul convenuto. Probabilmente uno dei primi casi è stato il caso *Sun Youli et al. v. Qianan Diyi Zaozhichang et al.* del 2002, concernente l'inquinamento avvenuto nella zona di Leting, nella provincia di Hebei.

Gli attori, allevatori ittici, lamentavano che, a seguito del riversamento di un eccessivo quantitativo di acque di scarico da parte di nove fabbriche produttrici di pasta per carta e prodotti chimici, erano stati danneggiati in conseguenza della morte dei pesci e molluschi da loro allevati. La Corte Marittima di Tianjin riconobbe il diritto degli attori al risarcimento, affermando la responsabilità solidale di tutti i convenuti. Venne però negata la responsabilità solidale (ma non la responsabilità per il risarcimento dei danni) perché l'impresa aveva rispettato i limiti prescritti dalla legge in materia di rifiuti⁶⁷.

Riguardo al profilo della solidarietà dei convenuti, sebbene l'art. 130 dei General Principles of Civil Law preveda la responsabilità solidale degli autori dell'illecito, tale principio è spesso ignorato dalle corti Cinesi, che tradizionalmente paiono preferire la ripartizione della responsabilità tra i diversi convenuti⁶⁸.

Peraltro, il principio della responsabilità parziaria è stato esplicitamente dettato dall'art 67 della Tort Liability Law, per i danni da inquinamento ambientale, come abbiamo precedentemente accennato. La norma prevede infatti che in tali casi la gravità della responsabilità di ciascun soggetto inquinante sia determinata sulla base del tipo di sostanza inquinante, nonché con riguardo alla quantità delle emissioni ed altri fattori.

Tale scelta del legislatore si basa probabilmente sul ragionamento che, nelle fattispecie di danni da inquinamento, manca una comune volontà dei danneggianti e le azioni inquinanti poste in essere sono distinte. Tuttavia, la dottrina non esclude che anche in tali casi possa valere la regola della responsabilità solidale dei convenuti, quando questi abbiano collaborato per causare l'inquinamento, mentre il danno dovrà essere invece equamente ripartito tra gli stessi convenuti qualora sia impossibile determinarne per ciascuno l'apporto all'evento dannoso⁶⁹.

⁶⁷ Per ulteriori informazioni sul caso si rinvia a ZHAO Yuhong, *Environmental Dispute Resolution in China*, 16(2) *Journal of Environmental Law* 157, 179-180 (2004) e STERN Rachel E., *Navigating the Boundaries of Political Tolerance: Environmental Litigation in China* (Fall 2009), tesi di dottorato non pubblicata, University of California, Berkeley, in file presso l'autore.

⁶⁸ Due casi tradotti in inglese di ripartizione dei danni possono leggersi in ZHAO Yuhong, *Environmental Dispute Resolution in China*, 16(2) *Journal of Environmental Law* 157, 184-185 (2004).

⁶⁹ Di questa opinione, ZHANG Mo, *Tort Liabilities and Torts Law: The New Frontier of Chinese Legal Horizon*, 10(4) *Richmond Journal Of Global Law & Business* 415, 488-489 (2011).

I giudici cinesi hanno applicato il principio di responsabilità oggettiva del soggetto inquinante per i danni conseguenza dell'inquinamento, imponendogli di provare la sua mancanza di responsabilità, è il caso *Zhang Changjian et al. v. Pingnan Rongping Chemical Plant*⁷⁰.

Nella specie, sebbene il convenuto avesse dimostrato che l'attrezzatura della propria impresa era moderna e che le sue emissioni di aria ed acqua erano, come dichiarato dell'ufficio provinciale di difesa ambientale a seguito della propria ispezione, conformi agli standard, la corte condannò il convenuto per il risarcimento dei danni causati dall'inquinamento provocato dalla sua fabbrica.

A parere dei giudici, le Certain Regulations Regarding Evidence in Civil Litigation della Corte Suprema prevedono che nelle fattispecie di risarcimento dei danni causati da inquinamento ambientale incombe sul soggetto che ha inquinato il dovere di dimostrare la mancanza di un rapporto causale tra il suo comportamento ed il risultato dannoso. Pertanto, sebbene il convenuto avesse dimostrato che la sua certificazione ambientale era in regola, i suoi macchinari di prima qualità, le sue emissioni di gas, acqua e residui industriali fossero conformi agli standard, e non vi erano stati incidenti, il convenuto era tuttavia responsabile per il risarcimento dei danni, poiché a parere della corte la conformità delle emissioni inquinanti agli standard non fa venire meno la responsabilità del soggetto che ha causato l'inquinamento. Poiché nella fattispecie il convenuto non era stato in grado di dimostrare di non avere causato i danni alle coltivazioni, bambù, alberi da frutta e da legname o che una altra fabbrica posta nelle vicinanze, come egli dichiarava, aveva causato i danni di cui si chiedeva il risarcimento, i giudici lo avevano quindi condannato al risarcimento dei danni.

In realtà, il danno liquidato nella specie era piuttosto modesto, e riguardava solo le perdite materiali subite dagli attori, mentre non è stato loro riconosciuto il diritto al risarcimento dei danni morali. Ciò nonostante, a dimostrazione della sua rilevanza nello sviluppo della giurisprudenza cinese in materia di risarcimento dei danni da inquinamento, tale sentenza è ricompresa tra le dieci cause più importanti del 2005 in Cina⁷¹.

La decisione non è però certamente il frutto esclusivo della riflessione svolta del giudice sulla fattispecie. Probabilmente, invece, come mi ha suggerito il Prof. Wang Canfa durante un colloquio, tale decisione così coraggiosa è anche il risultato della formazione specialistica in

⁷⁰ *Zhang Changjian et al. v. Pingnan Rongping Chemical Plant* (Pingnan Interm. People's Ct., Apr. 2005); *Zhang Changjian et al. v. Pingnan Rongping Chemical Plant* (Fujian Provincial High People's Ct., Nov. 2005); il caso è stato citato e parzialmente tradotto in inglese da WANG Alex, *The Role of Law in Environmental Protection in China: Recent Developments*, 8 Vermont Journal of Environmental Law 192, 214 (2007). Sullo stesso caso si legga STERN Rachel E., *Environmental Litigation in China. A Study on Political Ambivalence*, Cambridge, 2013.

⁷¹ Fa Zhi Ri Bao "2005 Zhong Guo Shi Da Ying Xiang Xing Su Song" Ping Xuan Jie Xiao [Legal Daily "2005 China Ten Most Significant Impact Litigations" Selection Announcement], XINHUA, 1 gennaio 1, 2006.

materia ambientale che il giudice possedeva, grazie al Center for Legal Assistance to Pollution Victims –CLAPV, basato in Pechino e fondato e diretto dallo stesso professore, e dalla presenza nel processo, come avvocati degli attori, di legali con esperienza in materia ambientale⁷². Pertanto, tale decisione potrebbe forse essere non l’inizio di una nuova giurisprudenza, ma solo una eccezione alle regole per ora generalmente applicate in questa materia..

I possibili ostacoli extragiudiziali ai risarcimenti giudiziari dei danni da inquinamento ambientale

Nel percorso verso il risarcimento dei danni, le vittime di danni personali ed economici causati da inquinamento ambientale possono incontrare altresì con altri ostacoli, extragiudiziali.

Innanzitutto, in Cina il ricorso alle corti può essere spesso impedito dal diffuso utilizzo di metodi di risoluzione delle controversie non giudiziali. Il ricorso a tali metodi non è, di per sé, lesivo dei diritti delle vittime dell’inquinamento, ma spesso lo diviene nelle concrete fattispecie, per le ragioni illustrate di seguito.

Per quanto riguarda innanzitutto l’ampiezza del fenomeno del ricorso a metodi di risoluzione delle controversie non giudiziali, in mancanza di dati ufficiali, possiamo ad esempio ricordare che da studi sociologici condotti in alcuni villaggi rurali in Cina, è emerso che solo il 20% di 4757 conflitti analizzati nel 2002 sono stati sottoposti al giudizio di soggetti terzi rispetto alle parti della disputa, il 4% sono stati sottoposti ad autorità amministrative e solo il 2% sono stati presentati ad una corte. La maggior parte di questi ultimi casi concerneva lesioni personali o rapporti commerciali, e riguardava famiglie con connessioni politiche⁷³.

Tra i metodi non giudiziali di risoluzione delle controversie ricordiamo prima di tutto le procedure di conciliazione, che possono svolgersi sia prima che durante il processo⁷⁴ o in sede amministrativa. Se la conciliazione ha luogo prima della procedura giudiziaria o amministrativa, non deve essere approvata da un soggetto terzo, mentre se le parti conciliano durante il

⁷² L’intervista si è tenuta nello stesso Center for Legal Assistance to Pollution Victims (CLAPV) il 29 luglio 2013.

⁷³ MICHELSON Ethan, *Climbing the Dispute Pagoda: Grievances and Appeals to the Official Justice System in Rural China*, 72 *American Sociological Review* 459 (2007), in particolare 466 ss and 481-482. Per un approccio sociologico alle limitazioni all’accesso popolare alla giustizia si leggano anche GALLAGHER Mary E., *Mobilizing the Law in China: 'Informed Disenchantment' and the Development of Legal Consciousness*, 40 *Law & Society Review* 783 (2006), MICHELSON Ethan, *The Practice of Law as an Obstacle to Justice: Chinese Lawyers at Work*, 40 *Law & Society Review* 12 (2006), MICHELSON Ethan, *Justice from Above or Justice from Below? Popular Strategies for Resolving Grievances in Rural China*, *The China Quarterly* 192 (2007).

⁷⁴ L’art. 51 della Civil Procedure Law of the People’s Republic of China prevede infatti che le parti in un giudizio possono accordarsi per transarre la disputa. La traduzione inglese della Civil Procedure Law of the People’s Republic of China, è reperibile all’indirizzo <http://www.china.org.cn/english/government/207343.htm>, visitato il 27 marzo 2014.

procedimento giudiziario o amministrativo, allora l'atto di conciliazione deve essere approvato dal giudice o dalla amministrazione⁷⁵.

Con riguardo alla conciliazione, essa è spesso sfavorevole per il danneggiato, a causa della disparità dei poteri contrattuali delle parti, della mancanza di controlli esterni sul risultato della conciliazione, e dell'impossibilità di contestarla⁷⁶.

Ancor più diffusa della conciliazione è tuttavia il ricorso alle procedure di mediazione, un tradizionale metodo di risoluzione extragiudiziale delle controversie⁷⁷, il quale si differenzia dalla conciliazione per essere condotto da un terzo soggetto, che ha il compito di aiutare le parti a concludere un accordo accettabile, senza l'imposizione di una decisione da parte di una autorità ufficiale.

Nonostante la sua apparenza informale, la mediazione in Cina è attualmente dotata di tutti i caratteri della autorità. Più precisamente, a seconda del soggetto che la conduce, si può distinguere tra mediazione popolare, mediazione amministrativa e mediazione giudiziaria.

Nel primo caso il mediatore è una persona priva di funzioni amministrative o giudiziarie, nella maggior parte dei casi appartenente ai Comitati di mediazione del popolo dei residenti, nei casi di aree urbane, o ai Comitati di mediazione del villaggio, nei casi di aree rurali, incaricato di risolvere le dispute civili, in teoria sulla base delle disposizioni di legge⁷⁸. La mediazione è generalmente veloce ed economica, e l'accordo raggiunto tra le parti, una volta firmato o sigillato da queste, è considerato una transazione civile, eseguibile dalle corti, che non può essere modificata o rifiutata dalle parti, pur se impugnabile in giudizio⁷⁹.

⁷⁵ Supreme People's Court interpretation of the Civil Procedure Law (1992), art. 191. Sul tema, si legga XIE Zhenhua (ed.), *Encyclopaedia on Environmental Law Enforcement in China* (Huanjing Zhifa Daquan), Hongqi Publishing, Beijing, 1997, 169.

⁷⁶ In proposito: ZHAO Yuhong, *Environmental Dispute Resolution in China*, 16(2) *Journal of Environmental Law* 157, 160-161 (2004), dove si possono altresì reperire ulteriori riferimenti bibliografici sul tema.

⁷⁷ Sull'argomento, tra gli altri, si leggano: FU Hualing, *Understanding People's Mediation in Post-Mao China*, 6 *Journal of Chinese Law* 211 (1992); GLASSMAN Eric, *The Function of Mediation in China: Examining the Impact of Regulations Governing the People's Mediation Committees*, 10 *UCLA Pacific Basin Law Journal* 460 (1992); CLARKE Donald, *Dispute Resolution in China*, 5 *Journal of Chinese Law* 245 (1991); UTTER Robert F. *Dispute Resolution in Communist China*, 62 *Washington Law Review* 383 (1987). In Italiano, TIMOTEO Marina, *Le controversie fuori dalle corti: il caso cinese*, in VARANO Vincenzo (ed), *L'altra Giustizia. I metodi alternativi di soluzione delle controversie nel diritto comparato*, Milano, 2007, 301 e CARPI Angela., *Brevi riflessioni sulla mediazione in Cina*, AMS Acta, Università di Bologna, Dicembre 2013.

⁷⁸ Art. 16 della Civil Procedure Law of the People's Republic of China; *supra*, nota 74. Si vedano anche le Regulation on the Organisation of the People's Mediation Committee, promulgate dallo State Council on 17 June 1989. Per una ricerca sociologica su tale tipologia di mediazione, si legga READ Benjamin L., MICHELSON Ethan, *Mediating the Mediation Debate: Conflict Resolution and the Local State in China*, 52 (5) *The Journal of Conflict Resolution* 737 (2008) e le altre ricerche citate nella bibliografia ivi contenuta.

⁷⁹ Several Provisions on Trying Civil Cases Concerning People's Mediation Agreements, emanate dalla Corte Suprema del Popolo il 5 settembre 2002, artt. 1 e 2.

Sebbene la mediazione possa spesso risentire delle limitate capacità legali del mediatore e delle parti e degli incentivi a transare posti sugli stessi⁸⁰, si tratta di un buon mezzo di risoluzione delle controversie in materia di responsabilità civile, come nei casi di controversie su immissioni causate da processi di produzione o operazioni che si svolgano tra imprese locali o comunitarie, laboratori privati e chioschi ed i residenti del vicinato o altri casi. La mediazione, largamente utilizzata sia in città che in campagna, è diffusa nelle aree rurali, nei villaggi più poveri e presso famiglie con un livello di istruzione inferiore, mentre le famiglie più istruite e coloro che vivono in zone più agiate e modernizzate parrebbero essere meno inclini ad utilizzarla⁸¹.

Certo è che il Governo Cinese continua ad utilizzare ed a sfruttare il rimedio della mediazione popolare poiché questa, proprio grazie alla sua ampia diffusione, rafforza il potere del Governo e la sua capacità di controllo sulla popolazione e riduce i costi giudiziari complessivi⁸².

Tuttavia, non si deve dimenticare che il ricorso alla mediazione può avere delle conseguenze negative sulle parti che vi ricorrono, poiché tale rimedio lascia ampio margine all'applicazione di criteri extragiuridici, ed il mediatore può talora essere facilmente influenzato nel proprio compito dalla posizione sociale e dal diverso potere delle parti⁸³.

Come accennato prima, il compito di mediatore può altresì essere svolto dal competente dipartimento di enti amministrativi. Al riguardo, si deve ricordare che la mediazione amministrativa non è considerata alla stregua di un atto amministrativo, ed è per questa ragione ritenuta meno vincolante dalle parti, le quali dopo la mediazione amministrativa possono ancora agire contro l'altra parte o contro l'accordo concluso in sede di mediazione davanti ad una corte⁸⁴.

Tuttavia, in alcuni casi, la mediazione amministrativa può essere vantaggiosa per le parti lese, ad esempio proprio nel caso di pretese per il risarcimento del danno da inquinamento, quando queste vengano sottoposte alla mediazione degli Environmental Protection Bureaus (EPB). Tali organi amministrativi sono infatti sempre stati molto attivi nella mediazione di casi concernenti

⁸⁰ Maggiori dettagli sul tema in ZHAO Yuhong, *Environmental Dispute Resolution in China*, 16(2) *Journal of Environmental Law* 157, 162-164 (2004).

⁸¹ Le famiglie più istruite sembrano non gradire che i loro problemi familiari o personali siano conosciuti dai capi villaggio, cfr. READ Benjamin L. e MICHELSON Ethan, *Mediating the Mediation Debate: Conflict Resolution and the Local State in China*, 52 (5) *The Journal of Conflict Resolution* 737, 755 (2008).

⁸² READ Benjamin L. e MICHELSON Ethan, *Mediating the Mediation Debate: Conflict Resolution and the Local State in China*, 52 (5) *The Journal of Conflict Resolution* 737, 759 (2008).

⁸³ Per una valutazione negativa dell'utilizzo della mediazione nelle controversie di lavoro, si legga ad esempio CHAN Aris e CROTHALL Geoffrey, *Is It Worth Going to Court? An Evaluation of the Chinese Justice System's Effectiveness in Resolving Labour Disputes through an Analysis of Employment Discrimination and Occupational Disease Lawsuits*, 5 *Journal of Comparative Law* 281, 307-309 (2010).

⁸⁴ *Environmental Protection Act*, art. 41(2) e Reply of 31 January 1992 of the Legal Affairs Commission of the NPC Standing Committee.

l'inquinamento⁸⁵. La loro efficienza è nota, grazie alle loro competenze ed ai poteri investigativi di cui dispongono⁸⁶.

In ultimo, dobbiamo poi menzionare la mediazione giudiziale, praticata dalle corti civili cinesi dalla fine degli anni '30 del secolo scorso⁸⁷, e formalmente istituzionalizzata nel 1982, nella Civil Procedure Law⁸⁸. La mediazione giudiziale può essere condotta sia prima che durante il procedimento giudiziale ed anche nel corso del procedimento di appello, è vincolante per le parti e può essere eseguita dalle corti quando una delle parti non ottempererà alle obbligazioni che ne derivano.

Anche la mediazione giudiziale è ampiamente utilizzata in Cina, per una serie di ragioni.

In primo luogo, perché spesso gli stessi giudici paiono preferire la mediazione rispetto al procedimento giudiziale. Taluni studiosi ritengono in proposito che i giudici cinesi percepiscono la mediazione come un loro dovere primario, che prevale sul dovere di giudicare il caso, e quindi cercano di indirizzare le parti, verso tale strumento, quando addirittura non le obbligano ad avvalersene⁸⁹. Certamente la preferenza dei giudici per la mediazione è in ogni caso fortemente influenzata dalle attuali politiche della Corte Suprema del Popolo, la quale verifica le attività delle corti sulla base della percentuale di casi mediati in rapporto al totale dei casi.

In ogni caso, qualunque sia la ragione della scelta della mediazione rispetto a quella della lite giudiziaria, questa non dovrebbe, almeno in teoria, contrastare con il principio per cui la mediazione giudiziale deve pervenire ad un accordo spontaneo delle parti, conforme al diritto.

Riguardo poi al duplice ruolo rivestito dai giudici cinesi, di mediatori e di giudicanti, è stato sottolineato da alcuni autori che tale sovrapposizione di funzioni può talora avere rilevanti conseguenze sul giudicato. La mancanza di formalità procedurali può infatti comportare ingiustizie

⁸⁵ Più del 75% dei casi, secondo XIE Zhenhua (ed.), *Encyclopaedia on Environmental Law Enforcement in China* (Huanjing Zhifa Daquan), Hongqi Publishing, Beijing, 1997, 170. Per ulteriori informazioni sugli organi incaricati della protezione ambientale in Cina si legga MA Xiaoying e ORTOLANO Leonard, *Environmental Regulation in China: Institutions, Enforcement and Compliance*, Lanham (Ma), Oxford, 2000.

⁸⁶ Ulteriori informazioni sul tema in ZHAO Yuhong, *Environmental Dispute Resolution in China*, 16(2) *Journal of Environmental Law* 157, 164-170 (2004).

⁸⁷ Per approfondimenti, PALMER Michael, *The Revival of Mediation in the People's Republic of China: (1) Extra-Judicial Mediation*, in W.E. BUTLER (ed.) 1987 *Yearbook on Social Legal Systems* 145, 150; LUBMAN Stanley, *Bird in a Cage. Legal Reform in China After Mao*, Stanford, 1999, 272-278; CULLEN Richard, HUALING Fu, *From Mediatory to Adjudicatory Justice: The limits of Civil Justice Reform in China*, in WOO Margaret Y.K., GALLAGHER Mary E. (eds.), *Civil Dispute Resolution in Contemporary China*, Cambridge, New York, 2011, 25; MINZNER Carl F., *China's Turn Against Law*, 59 (4) *The American Journal of Comparative Law*, 935 (2011); XIANYI Zeng, *Mediation in China - Past and Present*, 17 *Asia Pacific Law Review* 1 (2009).

⁸⁸ *Supra*, nota 74.

⁸⁹ MINZNER Carl F., *China's Turn Against Law*, 59 (4) *The American Journal of Comparative Law*, 935, 959 (2011).

sostanziali e la mediazione potrebbe essere utilizzata dalle corti inferiori per evitare di dovere applicare leggi che i giudici non conoscono bene⁹⁰.

Il potere attribuito ai giudici con lo strumento della mediazione è peraltro ben conosciuto dal Governo Cinese, il quale ha verso di esso un atteggiamento altalenante, sebbene continui ad utilizzarlo come uno strumento per perseguire i propri fini politici e sociali.

Infatti, a seguito del Piano quinquennale di riforma delle corti, iniziato nel 1999, varato con lo scopo di promuovere l'efficienza giudiziaria e la giustizia, migliorando la professionalità dei giudici, riformando la giustizia processuale ed introducendo il procedimento contraddittorio, il numero di casi di mediazione giudiziaria è rapidamente declinato, specialmente nelle corti urbane e nelle maggiori città costiere, sebbene il loro numero sia rimasto piuttosto elevato nelle corti rurali e nelle piccole città.

Questa tendenza non è tuttavia durata a lungo. Dopo il processo di riforma giudiziaria in conseguenza del generalizzato aumento dei conflitti sociali e del numero di petizioni (il c.d. "xinfang", sul quale torneremo tra poco) dirette alle autorità centrali di Pechino contro le decisioni delle corti nei primi anni del 2000, l'utilizzo della mediazione giudiziale ha infatti avuto un trend espansivo. Il ricorso alla mediazione giudiziale è infatti progressivamente aumentato, con percentuali rispettivamente del 31% nel 2004, 32.1% nel 2005 e 30.41% nel 2006 di casi mediati rispetto ai casi giudicati nelle aree urbane e di più del 70%, negli stessi anni, nelle corti di base delle zone rurali⁹¹.

Gli studiosi di diritto cinese hanno fornito letture parzialmente diverse di tale fenomeno. Alcuni colgono qui il fallimento degli ideali sui quali si basava il Piano di riforma delle corti, e la vittoria del sistema politico e del suo potere⁹², mentre altri interpretano il cambiamento di rotta come parte di un generale ripensamento sul ruolo del diritto, degli avvocati, delle corti e dei giudizi⁹³. Altri ancora ritengono invece che la mediazione sia divenuta uno strumento utilizzato dai giudici per arginare l'utilizzo sempre maggiore che le parti insoddisfatte dalle sentenze fanno del sistema

⁹⁰ Per approfondimenti, si legga ZHAO Yuhong, *Environmental Dispute Resolution in China*, 16(2) *Journal of Environmental Law* 157, 170-175 (2004).

⁹¹ CULLEN Richard, HUALING Fu, *From Mediator to Adjudicator Justice: The limits of Civil Justice Reform in China*, in WOO Margaret Y.K., GALLAGHER Mary E. (eds.), *Civil Dispute Resolution in Contemporary China*, Cambridge, New York, 2011, 25, 39-43, 53.

⁹² CULLEN Richard, HUALING Fu, *From Mediator to Adjudicator Justice: The limits of Civil Justice Reform in China*, in WOO Margaret Y.K., GALLAGHER Mary E. (eds.), *Civil Dispute Resolution in Contemporary China*, Cambridge, New York, 2011, 25, 48-54.

⁹³ MINZNER Carl F., *China's Turn Against Law*, 59 (4) *The American Journal of Comparative Law*, 935, 937 (2011).

del “xinfang”. La mediazione è infatti più difficilmente contestabile con lettere e petizioni, ed è maggiormente adatta a compiacere l’enfasi posta dalla politica su una “società armoniosa”⁹⁴.

Tale esteso ricorso alla mediazione non è certo privo di conseguenze negative, poiché ha effetti distorsivi sulle decisioni assunte dai giudici e sulla loro gestione dei casi, e non contribuisce né alla stabilità sociale né alla solidità delle istituzioni giuridiche.

La dottrina più severa ha infatti al riguardo accusato le autorità cinesi di forzare i singoli ad accettare accordi conclusi nel corso di procedimenti che avvengono a porte chiuse, per risolvere casi che sono al centro dell’attenzione sociale o che possono causare la presentazione di petizioni da parte delle parti scontente dei risultati del giudizio. In tali casi, le regole che disciplinano la risoluzione delle controversie civili ed amministrative verrebbero utilizzate per accontentare la parte che è in grado di esercitare maggiore pressione a mezzo delle grida e del clamore, privando così il sistema giuridico cinese del suo ruolo⁹⁵.

Il ricorso a sistemi di risoluzione non giudiziali è largamente utilizzato anche in rapporto ai danni causati da inquinamento. In tali casi, il percorso utilizzato dalle vittime può spesso apparire non sempre logico ad un osservatore occidentale.

Per esempio, mi è stato riferito che spesso il risarcimento per i danni subiti viene domandato direttamente alle imprese inquinanti, ma che la domanda di risarcimento è presentata a queste attraverso gli uffici del governo, sebbene questi ultimi non svolgano formalmente alcun ruolo nel raggiungimento di un accordo tra le parti e la impresa. Apparentemente, tale procedura, al quale è stato dato il nome di “xinfang tiáo li”, sarebbe in grado talora di garantire un ammontare risarcitorio alle parti danneggiate maggiore rispetto ad una sentenza del giudice, e comporterebbe minori oneri probatori sulle parti rispetto ad un procedimento giudiziale. Anche questa prassi è un indizio indiretto delle difficoltà che invece incontrano le pretese avanzate in sede giudiziaria⁹⁶.

Generalmente lo “xinfang” è una richiesta direttamente fatta a soggetti di livello superiore, gli “uffici per lo xinfang”, che pur essendo formalmente costituiti non vengono considerati come parte del sistema giuridico istituzionale, e che derivano il loro potere da Partito Comunista e dai suoi singoli ufficiali⁹⁷. Tali uffici sono diffusi in modo capillare in Cina, essendo presenti in quasi

⁹⁴ LIEBMAN Benjamin L., *A Populist Threat to China’s Courts?*, in WOO Margaret Y.K., GALLAGHER Mary E. (eds.), *Civil Dispute Resolution in Contemporary China*, Cambridge, New York, 2011, 269, 303-306.

⁹⁵ Di tale opinione, MINZNER Carl F., *China's Turn Against Law*, 59 (4) *The American Journal of Comparative Law*, 935, 961-964 (2011) e VAN ROOIJ Benjamin, *The People’s Regulation: Citizens and Implementation of Law in China*, 25 *Columbia Journal of Asian Law* 116, 169-171 (2012).

⁹⁶ Intervista con Feng GE, Public Participation Project Coordinator of Friends of Nature NGO, che si è tenuta a Pechino con l’autrice di queste pagine il 25 luglio 2013.

⁹⁷ Per una introduzione all’istituto, si leggano, LUBMAN Stanley, *Bird in a Cage. Legal Reform in China After Mao*, Stanford, 1999, 40 ss.; LUEHRMANN Laura, *Facing Citizen Complaints in China, 1951–1996*, 43 *Asian Survey* 845

tutti gli organi di governo cinesi, incluse le corti, gli uffici del governo locale ed i comitati del Partito⁹⁸.

Nato per risolvere i problemi politici, il sistema dello “xinfang” si è gradualmente evoluto in un sistema di assistenza, che funziona al di fuori delle norme giuridiche e che viene utilizzato come uno strumento di governo politico⁹⁹. Generalmente i cinesi mostrano maggiore familiarità con tali pratiche di petizioni e con gli “uffici di xinfang” che non con le citazioni in giudizio e le corti, pur se il ricorso contemporaneo ad entrambi è spesso utilizzato¹⁰⁰.

Le ragioni per cui le parti possono preferirne l'utilizzo possono essere le più svariate, dalla sfiducia nella indipendenza ed imparzialità del sistema giudiziario, alla volontà di influenzarlo, come vedremo tra poco¹⁰¹, o perché addirittura lo ritengano un potere superiore a quello delle corti¹⁰². Non si deve poi dimenticare che, poiché molti regolamenti provinciali in materia di “xinfang” obbligano le stesse corti ad ascoltare un ampio numero di petizioni, i poteri dei giudici sono così ampliati, ma la confusione tra i due sistemi certamente aumenta. In tali casi gli attori possono infatti presentare domande prima, durante e dopo le udienze, sulle stesse questioni, e le funzioni giudiziarie e di ufficio di “xinfang” dei giudici possono in tale modo facilmente sovrapporsi¹⁰³.

Come accennato in precedenza, nonostante il Piano di riforma giudiziaria, il numero di petizioni alle autorità centrali a Pechino rivolte contro decisioni delle corti è grandemente aumentato nei primi anni del 2000. Verosimilmente, la riforma del sistema giudiziario cinese non ha raggiunto gli scopi che si era prefissata e le aspettative dei cittadini, forse amplificate da tale riforma¹⁰⁴.

Il sistema di lettere e petizioni dello “xinfang” può essere infatti utilizzato dalle parti per esercitare pressioni in loro favore sulle corti, o per modificare le decisioni delle corti. Le corti cinesi sono estremamente sensibili alle pressioni populistiche, sia a causa delle preoccupazioni politiche

(2003); O'BRIEN Kevin e LI Lianjiang, *Suing the Local State: Administrative Litigation in Rural China*, 51 *China Journal* 96 (2004).

⁹⁸ CAI Yongshun, *Managed Participation in China*, 119 *Political Science Quarterly* 425, 431-432 (2004).

⁹⁹ XIE Zhuoyan, *Petition and Judicial Integrity*, 2(1) *Journal of Politics and Law* 24 (2009); MINZNER Carl F., *Xinfang: An Alternative to Formal Chinese Legal Institutions*, 42 *Stanford Journal International Law* 103, 107 (2006).

¹⁰⁰ MINZNER Carl F., *Xinfang: An Alternative to Formal Chinese Legal Institutions*, 42 *Stanford Journal International Law* 103, 105-106 (2006).

¹⁰¹ XIE Zhuoyan, *Petition and Judicial Integrity*, 2(1) *Journal of Politics and Law* 24, 25 (2009).

¹⁰² YU Jianrong, *A Survey of the Xinfang System and Thoughts on Reform, Analysis and Forecast on China's Social Development*, 212, 214-215 (2005).

¹⁰³ MINZNER Carl F., *Xinfang: An Alternative to Formal Chinese Legal Institutions*, 42 *Stanford Journal International Law* 103, 126, 136-139 (2006).

¹⁰⁴ CULLEN Richard, HUALING Fu, *From Mediatory to Adjudicatory Justice: The limits of Civil Justice Reform in China*, in WOO Margaret Y.K., GALLAGHER Mary E. (eds.), *Civil Dispute Resolution in Contemporary China*, Cambridge, New York, 2011, 25, 44-46.

sulla instabilità sociale in costante aumento, che per via della pressione sempre maggiore a cui le corti sono più in generale sottoposte.

La mancanza di fiducia di coloro che presentano le petizioni nei confronti delle leggi e delle corti e, allo stesso tempo, le alte aspettative di giustizia, unite a preoccupazioni politiche sulla stabilità sociale ed alle pressioni dei funzionari di partito, creano una situazione delicata e contraddittoria, che le corti sono chiamate a gestire. Talora le corti sono addirittura così intimidite dalle pressioni ricevute che possono giungere a modificare la propria opinione sul caso, ri-giudicare lo stesso, pagare un risarcimento non dovuto, ignorare le disposizioni della legge o anche accogliere pretese prive di qualunque fondamento legale pur di tacitare i rumorosi attori¹⁰⁵.

Tale utilizzo, massiccio e pervasivo, dello “xinfang”, parrebbe purtroppo essere incoraggiato dal Governo Cinese, che ne farebbe un uso strumentale per evitare agitazioni sociali, delegittimando così l’autorità delle corti, in particolare laddove si decida di invalidare le loro decisioni¹⁰⁶. Nella severa opinione di alcuni noti autori, nell’attuale momento storico il sistema giuridico cinese sarebbe infatti maggiormente interessato ad evitare l’instabilità sociale che a perseguire risultati giuridicamente giusti e coerenti, poiché la legalità è meno importante dello sviluppo economico o della stabilità sociale¹⁰⁷. Tale atteggiamento si concretizzerebbe in una vera e propria reazione politica autoritaria di rifiuto della legge, in reazione a crescenti livelli di protesta sociale e di conflitto nel sistema Cinese¹⁰⁸.

Conclusioni

Nonostante un quadro legislativo formalmente in grado di garantire un certo livello di tutela delle vittime dei danni causati dall’inquinamento, tramite il risarcimento dei danni da questi patiti, il sistema giuridico cinese è in questo periodo storico talvolta non in grado di garantire ragionevoli livelli di protezione dei diritti delle parti lese.

Come è emerso dalla ricerca appena condotta, questa incapacità è in parte dovuta a ragioni tecniche, ovvero al modo in cui le corti cinesi operano e la legge viene applicata, ed in parte

¹⁰⁵ LIU Nanping, A Vulnerable Justice: Finality of Civil Judgment in China, 13 Columbia Journal Asian Law 35 (1999); VAN ROOIJ Benjamin, The People’s Regulation: Citizens and Implementation of Law in China, 25 Columbia Journal of Asian Law 116, 169-171 (2012).

¹⁰⁶ MINZNER Carl F., Xinfang: An Alternative to Formal Chinese Legal Institutions, 42 Stanford Journal International Law 103, 107 (2006); LIEBMAN Benjamin L., A Populist Threat to China’s Courts?, in WOO Margaret Y.K., GALLAGHER Mary E. (eds.), Civil Dispute Resolution in Contemporary China, Cambridge, New York, 2011, 269, 276 ss, 306 ss.

¹⁰⁷ LIEBMAN Benjamin L., A Populist Threat to China’s Courts?, in WOO Margaret Y.K., GALLAGHER Mary E. (eds.), Civil Dispute Resolution in Contemporary China, Cambridge, New York, 2011, 269, 306.

¹⁰⁸ MINZNER Carl F., China’s Turn Against Law, 59 (4) The American Journal of Comparative Law, 935, 938 (2011).

attribuibile alla diretta influenza di considerazioni politiche e sociali sull'implementazione delle norme di legge.

Infatti, le corti non sempre sono sufficientemente indipendenti da pressioni esterne, provenienti dai governi locali, dai proprietari delle industrie inquinanti o talora dalle stesse parti lese, ed i giudici non sempre possiedono capacità o conoscenze giuridiche tali da consentir loro un sufficiente grado di autonomia di giudizio. Inoltre, le leggi spesso necessitano di una legislazione di dettaglio o di regolamenti di implementazione che tardano ad essere emanati, o la loro interpretazione può essere poco chiara o discussa.

Inoltre, sebbene il Governo centrale cerchi spesso assai seriamente di far funzionare un efficiente sistema di risarcimento dei danni da inquinamento, soddisfacendo così esigenze di coerenza legislativa, azione amministrativa centralizzata e soddisfazione delle legittime aspettative delle parti, spesso tali sue azioni si scontrano con gli interessi dei governi locali, i quali al contrario ambiscono a preservare le loro maggiori fonti di finanziamento economico e potere.

Inoltre, lo stesso Governo centrale, per ragioni facilmente intuibili, è assai sensibile alle istanze populiste ed ai pericoli di instabilità sociale, con la conseguenza che è spesso lo stesso Governo a consentire il ricorso a mezzi non giudiziali di risoluzione delle controversie. Naturalmente, questi possono essere controproducenti rispetto alla corretta attuazione della disciplina legislativa in materia di risarcimento dei danni da inquinamento e quindi delegittimare le stesse iniziative legislative in materia.

Il rischio è che, a causa dell'aumento dei danni da inquinamento ed alla progressiva modificazione della percezione di tali danni come danni ingiusti da parte della popolazione, una larga fetta di instabilità sociale sarà tra pochi anni determinata proprio da difficoltà dell'azione pubblica in tali settori.

Se tale previsione dovesse avverarsi, il Governo cinese si troverebbe a dovere affrontare una situazione di non immediata e semplice soluzione, anche a causa del suo atteggiamento pregresso.

In materia di danni da inquinamento, trovare tempestivamente un compromesso valido e funzionale tra sviluppo tecnologico, produzione industriale, crescita economica e protezione dei soggetti danneggiati è infatti, come l'esperienza occidentale insegna, generalmente una soluzione vincente. Pertanto, forse è arrivato il momento in cui si rende necessario, anche in China, passare dal dire al fare.