

La nuova disciplina delle clausole vessatorie in Cina in vigore dal 13 Novembre 2010

Il 13 ottobre 2010 il Ministero Cinese per il Commercio e l'Industria ha pubblicato le *New Measures for the supervision and punishment of illegal contractual acts* (di seguito Misure) entrate in vigore il 13 Novembre. Per la prima volta in Cina il consumatore è protetto dalle clausole contrattuali "vessatorie" predisposte unilateralmente dal proponente ed inserite nei contratti "standard".

L'Art. 9 delle Misure stabilisce che all'operatore commerciale (*business operator*) sia vietato inserire nei contratti clausole che lo manlevino da responsabilità civile derivante da:

- 1) lesioni cagionate al consumatore;
- 2) danni patrimoniali all'altrui proprietà provocati da colpa grave dell'operatore commerciale;
- 3) diniego di prestare sui prodotti le garanzie imposte dalla legge;
- 4) violazione del contratto;
- 5) ogni altra forma di responsabilità che l'operatore commerciale sia tenuto ad assumersi.

Il quadro normativo è completato dall'Art. 10, in virtù del quale l'operatore commerciale non può invocare le clausole vessatorie per rendere più gravose le responsabilità in capo al consumatore:

- a) stabilendo penali o indennità di importo eccedente la misura stabilita dalla legge o, in mancanza, quella "ragionevole" (in relazione al danno provocato);
- b) trasferendo, del tutto o in parte, sul consumatore i rischi propri dell'operatore;
- c) ponendo a carico del consumatore responsabilità che non gli competono né possono essergli attribuite.

Il successivo Articolo 11 elenca una serie di diritti non suscettibili di essere compresi né menomati da una clausola vessatoria inserita dall'operatore commerciale nel contratto. Di conseguenza il diritto di chiedere la modifica di un contratto affinché sia rispondente alla Legge, il diritto di contestare la violazione degli accordi contrattuali, il diritto di chiedere il risarcimento dei danni provocati dall'inadempimento dell'operatore commerciale ed il diritto ad agire in giudizio rappresentano la soglia minima di tutela che la Legge cinese riconosce al consumatore.

La violazione delle Misure comporta la condanna dell'operatore commerciale ad una pena pecuniaria fino al triplo del vantaggio illecitamente ottenuto, con un tetto massimo di 30,000=RMB (circa 3.400 Euro).

L'adozione delle Misure consente di affermare che prima della Novella del 2010 i principi della *equality, mutual benefit e public interest* richiamati nelle tipologie contrattuali (in base alla *General Principles of Civil Law* del 1982) erano di fatto lettera morta e potevano essere elusi dall'operatore commerciale senza esporlo a conseguenze giuridiche di rilievo.

Le Misure si applicano anche nel caso in cui la violazione dei diritti del consumatore derivi da un atto illecito compiuto da un **Ente Locale**. In tal caso, come specificano le *Opinions* pubblicate dalla Municipalità di Pechino in tema di responsabilità

amministrativa derivante da clausole vessatorie, le Misure operano come “legge quadro” la cui concreta disciplina è rimessa agli Enti Locali che, nell’adottare i propri regolamenti, devono solo rispettare i principi generali enunciati nelle Misure.

Pur apprezzando lo sforzo compiuto dal Legislatore, non possiamo esimerci dall’evidenziare almeno due circostanze:

. La prima riguarda i dubbi sull’effettiva capacità delle Misure di disincentivare le condotte fraudolente degli operatori commerciali; il tetto massimo della pena pecuniaria applicabile all’operatore commerciale (30,000 RMB) è così basso da ritenere che non possa operare come un efficace deterrente.

. In secondo luogo le Misure, analogamente a quanto avviene in settori ritenuti “strategici” per l’economia cinese (come il real estate), assumono il valore di norme imperative solo se applicate ad operatori commerciali “privati”. Nel caso in cui il trasgressore sia un ente pubblico (locale o statale) esse assumono il ruolo di “legge-quadro” e rinviando la disciplina di dettaglio ai regolamenti emessi dall’ente locale coinvolto. Gli immediati effetti di questo modus operandi sono l’impossibilità per il consumatore di conoscere in anticipo le conseguenze a cui sarà esposto l’Ente Pubblico trasgressore e la presenza di eterogenei Regolamenti che dettano una disciplina diversa a seconda dell’Ente Locale coinvolto, creando un’intollerabile incertezza del quadro giuridico di riferimento.

. La non prevedibilità della sanzione così come la diversa disciplina concretamente applicabile contrastano con i principi generali del nostro Diritto, cosicché possiamo affermare che la Riforma del 2010, come spesso accade in Cina, modifica l’etichetta lasciando inalterata la sostanza.

Avv.ti Giampaolo Naronte e Claudia Spriano

Studio Zunarelli
Milan Office:
Shanghai Office:

Via Visconti di Modrone n. 6, 20123, tel. 02-39680539
Changle Road n. 989, The Center, 20/F, Suite 2008-2009
Tel. 0086-21-688820082

Mail:

giampaolo.naronte@studiozunarelli.com
claudia.spriano@studiozunarelli.com
luigi.zunarelli@studiozunarelli.com