

# 1 **Famiglia e diritto nella Repubblica Popolare Cinese**

**Sommario** 1.1 Introduzione. – 1.2 La famiglia e il diritto. – 1.3 Il diritto di famiglia precedente al 1949. – 1.4 Il periodo maoista. – 1.5 La famiglia post-maoista. – 1.6 Codice civile del 2021: la costruzione di una civiltà della famiglia.

## **1.1 Introduzione**

La sociologia riconosce nella famiglia un sistema normativo autonomo, un insieme di regole endogene al nucleo familiare (Ferrari 2008, 115). A questo sistema di norme si oppone quello esogeno di produzione politica. Il rapporto esistente tra queste due normative si regge su una continua tensione che, a fasi alterne, propende per l'una o per l'altra. Qualora nella famiglia si assista a dei mutamenti, non di rado la loro traduzione in legge positiva avviene a distanza di tempo quand'essi sono già cristallizzati nel costume. In altri casi sono le norme di produzione politica a imporsi sul sistema normativo interno alla famiglia (talvolta con resistenze) per modificarne i rapporti. Come si vedrà, tale tensione discorsiva è applicabile anche al contesto cinese,<sup>1</sup> ove in passato la famiglia tradizionale, intesa come nel

**1** Con 'tensione discorsiva' si intende cogliere il momento costruttivo e costitutivo, invero mai concluso, entro il quale ogni proferitore del discorso normativo sulla famiglia intende porre e imporre una specifica 'definizione dominante e legittima della fa-

suo senso esteso o clan, si auto disciplinava attraverso una serie di regole che erano riconosciute anche al di fuori, senza l'interferenza dell'autorità, la quale si limitò nelle codificazioni imperiali a tradurre in norme. Diversamente, il Partito Nazionalista (il Guomindang) e il Partito Comunista Cinese (d'ora in avanti PCC) negli anni Venti e Trenta del secolo scorso hanno voluto imporre attraverso il diritto di produzione politica un nuovo modello di famiglia ispirato a una concezione nucleare della cellula, incontrando non poche resistenze soprattutto nelle zone rurali. In altri casi, come spesso accade, ad esempio per i diritti dei soggetti deboli, l'intervento del legislatore è determinante per rafforzarne la tutela (Ferrari 2008, 117).

Gli studi su famiglia e diritto in Cina si sono occupati di questo rapporto in diversi ambiti: politica, società, diritto, storia. Molte di queste fonti secondarie sono state utilizzate in questo capitolo per ricostruirne l'evoluzione.

## 1.2 La famiglia e il diritto

Alcuni studi definiscono la società cinese come *family-oriented* (Chen 2008, 391),<sup>2</sup> una comunità nella quale gli individui esprimono la propria soggettività declinandola unicamente in una dimensione collettiva. Tale impostazione è rinvenibile già nell'antichità ove i valori confuciani della salvaguardia dell'interesse collettivo a scapito del singolo erano radicati nella società, specialmente in ambito matrimoniale: ognuno doveva rispettare il proprio ruolo di padre, moglie, figlio affinché l'armonia potesse perdurare e le liti non insorgere. È noto, infatti, come il principio stesso di armonia denoti i valori morali confuciani come anti-individualisti (Fan 2010, 29).

Più di recente la stessa Costituzione della Repubblica Popolare Cinese (d'ora in avanti RPC) ha sancito il riconoscimento della piena protezione del matrimonio da parte dello Stato (art. 49), tuttavia affermando che l'esercizio dei diritti dei singoli non può contrastare con l'interesse pubblico (art. 51). Dalla lettura combinata di entrambi gli enunciati può trarsi che la famiglia è individuata quale nucleo fondamentale della società, e bene giuridico primario tutelato dallo Stato, ma che i componenti della stessa godono di diritti dei quali l'esercizio non deve nuocere all'armonia familiare, e quindi all'ordine sociale (Pocar, Ronfani 2003, 9).

miglia normale'. Proprio in questo continuo processo normalizzante, nel caso cinese operato da una precisa autorità politica, avvengono i numerosi 'atti di costituzione' capaci, di volta in volta, di dare forma alla famiglia e di informare sulle modalità di gestione dell'attività familiare (cf. Bourdieu 1995, 121-31).

**2** Lo stesso legislatore cinese in più occasioni e fasi storiche si riferisce alla famiglia come la cellula base della società, dalla quale dipende la stabilità dello stato.

Non è un caso che il convenuto in un procedimento di divorzio promosso su istanza di parte talvolta vi si opponga richiamando il principio di tutela della stabilità familiare,<sup>3</sup> intendendo con ciò sminuire di fronte al tribunale le ragioni che hanno portato alla crisi e al deterioramento dell'*affectio maritalis* con la consapevolezza di incontrare - se non il favore - la sensibilità della Corte.

Sebbene già i codici imperiali e il *Liji* 礼记 (il Libro dei riti) si occupassero della materia familiare, nella Cina tradizionale quelle norme non riflettevano la volontà dello Stato di ingerirsi nella vita della famiglia - intesa qui nella sua concezione più estesa di clan - dal momento che il matrimonio era considerato alla stregua di una vicenda che riguardava due famiglie, *in primis* i capifamiglia, rimanendo sfuocata la circostanza che due individui avessero volontariamente esercitato una delle proprie più peculiari prerogative.

Lo Stato rivendica, ancora timidamente, il proprio ruolo in questa materia dal momento in cui, nel 1911, per mezzo di esplicite previsioni di legge, stabilisce i diritti e i doveri dei coniugi, facendosi carico della protezione del nucleo. È sempre in questo contesto che lo Stato ammantava la normativa di una funzione politica, cioè lo strumento per perseguire una strategia che mira a creare nuovi valori in linea con le trasformazioni sociali.

Si può affermare che il legislatore abbia nel tempo svolto una funzione propulsiva, imponendo nuovi ideali (come quelli di ispirazione nazionalista del 1931, o socialista, nel 1950) e in altri casi rimanendo apparentemente sullo sfondo, quale interprete delle istanze di cambiamento provenienti dalla società (ad esempio nel caso della normativa sulla violenza domestica).

Proprio per questo motivo non è possibile leggere i modelli di famiglia se non con riferimento al contesto politico nel quale si iscrivono. Non è un caso che sia il Partito Nazionalista che il PCC agli inizi del Novecento tra le prime azioni abbiano intrapreso una politica di smantellamento della struttura familiare tradizionale funzionale all'imposizione di un nuovo sistema ideologico.<sup>4</sup>

**3** *Weile weichi yi ge jiating de wending, wo bu tongyi lihun* 为了维持一个家庭的稳定, 我不同意离婚 (Al fine di preservare la stabilità familiare, non presto il mio consenso per il divorzio). Ove non diversamente specificato, tutte le traduzioni sono dell'Autrice.

**4** Come Müller-Freienfels (1978, 350 ss.) mette in luce, nel suo studio comparato dello sviluppo del diritto di famiglia sovietico e di quello cinese, la famiglia rappresentava il bersaglio principale degli attacchi del partito comunista poiché depositaria delle antiche tradizioni e dei valori culturali della società feudale.

### 1.3 Il diritto di famiglia precedente il 1949

L'evoluzione del diritto di famiglia moderno e contemporaneo cinese si compone principalmente di cinque fasi: la prima si individua nella legislazione sia repubblicana che comunista antecedente il 1949; la seconda può farsi risalire a quella comunista della RPC del 1950; la terza si identifica in quella delle riforme post-maoiste del 1980; la quarta si determina con le modifiche apportate all'inizio del nuovo millennio (2001); la più recente con l'approvazione del codice civile del 2020, entrato in vigore nel 2021.

Questa periodizzazione coincide con le principali trasformazioni politiche realizzate in Cina e a ognuna può essere attribuito uno o più testi normativi di riferimento: il *Libro della famiglia* nel codice civile del Guomindang (d'ora in avanti GMD) e il regolamento sul matrimonio del PCC, entrambi del 1931; la legge sul matrimonio della RPC del 1950; la legge sul matrimonio della RPC del 1980; quella del 2001; il libro V del codice civile della RPC dedicato a 'matrimonio e famiglia'.

Già negli anni immediatamente successivi alla proclamazione della Repubblica di Cina avvenuta nel 1911 i giovani intellettuali delle città incalzavano il governo affinché il tradizionale sistema familiare fosse trasformato in linea con i principi di uguaglianza tra i coniugi, di libertà di matrimonio e di divorzio; tuttavia nelle campagne le tradizionali strutture dei clan rimasero invariate e si dovette aspettare il 1928, quando il GMD salì al potere, per vedere trascritti tali principi effettivamente in norme attraverso un'importante fase di codificazione del diritto (Müller-Freienfels 1978, 349) culminata con il codice civile del 1929-30, in particolare nel 1931 con il *Libro della famiglia* ivi contemplato.<sup>5</sup> Questo traeva ispirazione dai contemporanei codici di alcuni Paesi europei, come Francia, Germania e Svizzera (Levi 1945, 263) e, secondo alcune fonti, anche dallo stesso diritto di famiglia sovietico del 1918-22.

Importanti segni di discontinuità rispetto al sistema tradizionale erano ravvisabili nell'affermazione del principio della parità dei sessi, riequilibrando a favore della donna i rapporti fra i nubendi anche con riferimento al loro regime patrimoniale<sup>6</sup> e alla possibilità, anche

<sup>5</sup> Per uno studio sul *Libro della famiglia* del codice civile del GMD si veda Van der Valk 1939.

<sup>6</sup> Il regime patrimoniale dei coniugi era, in mancanza di diverso accordo tra le parti, la cosiddetta *unione dei beni*, principio che a sua volta incorporava sia un tipo di separazione dei beni sia una comunione economica dei beni. Marito e moglie avevano l'opportunità di accordarsi tramite contratto, prima o dopo il matrimonio, sul regime patrimoniale convenzionale da adottare. Il ventaglio di possibilità si limitava a tre: a) comunione dei beni: poteva consistere anche delle sole entrate; i beni erano amministrati dal marito, ma entrambi i coniugi necessitavano del consenso reciproco per disporre dei beni comuni; b) unità dei beni: avveniva attraverso un completo passaggio dei beni della moglie sotto la proprietà del marito; c) separazione dei beni: ognuno mante-

per la donna, di chiedere il divorzio; il tutto con l'obiettivo di tratteggiare una nuova figura femminile che fosse in grado di emanciparsi.

Di pari novità è stata poi l'introduzione del requisito secondo cui le parti stesse, e non le rispettive famiglie, dovessero stipulare l'accordo matrimoniale al momento del raggiungimento rispettivamente di 17 anni per l'uomo e 15 per la donna, limiti d'età fissati in modo tale da presumere che le loro facoltà di discernimento fossero già state conseguite. Inoltre, contrariamente a quanto stabilito nel diritto consuetudinario della Cina tradizionale, per la quale il matrimonio avveniva tramite il rispetto dei *sei riti*, secondo quanto previsto nel codice nazionalista l'unione dell'uomo e della donna doveva avvenire attraverso una cerimonia pubblica e alla presenza di due o più testimoni.

Negli stessi anni il PCC istituì la Repubblica Sovietica Cinese nella provincia del Jiangxi, avviando un processo di radicale ristrutturazione della società cinese. Nel 1931 fu promulgata la *Costituzione Provvisoria del PCC* che all'art. 11, oltre a riconoscere il principio già affermato della libertà di matrimonio, garantiva la tutela delle libertà fondamentali della donna. Nello stesso anno venne emanato un regolamento sul matrimonio, muovendo dai principi sottesi all'art. 11 della Costituzione. Tale *Regolamento* si componeva di 23 articoli che affermavano concetti generali, sottolineando come la riforma agraria dovesse giocare un ruolo fondamentale anche nella politica matrimoniale.

Il Regolamento del 1931 fu sostituito, l'8 aprile 1934, dalla legge sul matrimonio della Repubblica Sovietica Cinese, che non vi differiva se non per alcune particolarità. Tra queste, la proibizione, oltre che della poligamia, anche della poliandria e l'effettivo riconoscimento dei matrimoni *de facto*, in cui la coppia – anche in assenza di registrazione ufficiale del matrimonio<sup>7</sup> – poteva essere considerata a tutti gli effetti coniugata se l'unione era comprovata da uno stato di coabitazione continuativo (Meijer 1971, 48-50).

#### 1.4 Il periodo maoista

Nel 1949 venne proclamata la RPC e proprio in virtù della stretta interdipendenza tra famiglia e sistema agrario questi furono i primi due ambiti nei quali il governo intervenne con la legge sul matrimo-

neva la proprietà e la gestione dei beni personali. Molti aspetti normativi in tale materia vennero tratti dall'analisi dell'ordinamento svizzero.

<sup>7</sup> Il requisito della registrazione fu introdotto nel regolamento del 1931, il quale prevedeva che l'uomo e la donna si dovessero recare presso il distretto o il soviet municipale per registrare l'unione e ottenere il certificato di matrimonio. Tuttavia, il sistema della registrazione obbligatoria faticò a trovare ampia diffusione in Cina, dove i matrimoni tradizionali erano la maggioranza soprattutto nelle zone rurali, sottolineando una certa disparità tra quanto prescritto dalla legge e la pratica sociale.

nio<sup>8</sup> e la riforma agraria, entrambe del 1950.<sup>9</sup> I lavori che portarono alla stesura definitiva della legge sul matrimonio<sup>10</sup> del 1950 iniziarono due anni prima e si protrassero all'incirca per un anno e mezzo. Molti enti furono coinvolti nel dibattito e nella stesura del testo della legge; tra questi la Commissione Giustizia del Partito e la Federazione delle donne cinesi democratiche. Oltre ad avvalersi del contributo di tali organi, vennero studiati e approfonditi le raccolte dei casi che costituivano precedenti, gli usi locali e il *Libro della famiglia* del codice civile del 1931 del GMD, tanto da poter affermare che il testo normativo avesse molti più punti di contatto con quello elaborato dal partito nazionalista piuttosto che con il vicino sovietico, per quanto fossero rinvenibili numerosi richiami ideologici socialisti all'interno della legge, soprattutto di natura terminologica<sup>11</sup> e propagandistica.

Il PCC, per mezzo del diritto matrimoniale, aveva avuto come obiettivo lo smantellamento di quelle consuetudini che si identificavano nel sistema dei matrimoni combinati; nel disinteresse per donne e bambini; nel fenomeno delle *tongyangxi* (童养媳);<sup>12</sup> nelle interferenze esterne alle nuove nozze di una vedova; nell'elargizione di denaro e regalie;<sup>13</sup> nella bigamia, nell'adulterio e nel concubinato.

**8** *Zhonghua Renmin Gongheguo hunyinfu* (1950) 中华人民共和国婚姻法 (Legge sul matrimonio della RPC) adottata alla ventiduesima riunione del Consiglio di Stato il 3 marzo 1950, promulgata alla settima riunione del Comitato Centrale del Governo del Popolo il 13 aprile 1950 ed entrata in vigore il 1° maggio 1950.

**9** Secondo alcuni studiosi la riforma agraria offuscò l'opera di propaganda sulla legge sul matrimonio, dal momento che, come sottolinea Wolf, ripreso da Diamant (2000a, 175), il Partito «could not give poor males more power and authority and persuade them to join the ranks of the Ccp while at the same time 'take away male authority over the other half of society... the fact that women 'owned' land was rendered impotent by the fact that women themselves remained property of men who still could transfer them and their property with a fair amount of ease'».

**10** Per un autorevole studio sull'impatto della legge sul matrimonio del 1950 si veda Diamant 2000a; 2000b.

**11** Ad esempio, per definire il dovere di coabitazione dei coniugi e la solidarietà reciproca che scaturiva dal loro rapporto venne impiegata l'espressione 'compagni che vivono insieme'. Il termine cinese utilizzato per *compagno/partner* era *banlü* (伴侣) (Meijer 1971, 72).

**12** Si trattava di fidanzamenti in tenera età nei quali la bambina prescelta entrava nella famiglia del futuro marito per essere allevata fino al raggiungimento dell'età da matrimonio. Questo sistema veniva adottato da molte famiglie che non avevano i mezzi per provvedere all'educazione della propria figlia. Nel caso in cui il promesso sposo della fanciulla morisse prima del raggiungimento dell'età necessaria per il matrimonio, ella poteva decidere di restare nella famiglia del fidanzato in veste di vedova oppure tornare alla propria famiglia. Nel primo caso le veniva dato un figlio in adozione.

**13** I regali e l'elargizione di soldi in connessione con il matrimonio erano proibiti poiché rappresentavano un simbolo dell'autorità del capofamiglia. I regali potevano essere accettati, e dunque non confiscati dallo Stato, qualora fosse dimostrato che essi non avessero la natura di transazione commerciale ai fini della vendita della donna (art. 2).

La legge del 1950 non solo si occupava di come i rapporti matrimoniali dovessero essere contratti o dissolti, ma proponeva un tipo di famiglia basato su principi quali la monogamia e la libertà di matrimonio<sup>14</sup> e su un sistema di diritti e doveri dei famigliari.<sup>15</sup> Il testo riaffermava l'importanza dell'obbligo della registrazione del matrimonio presso un ufficio statale, abbandonando invece sulla carta il riconoscimento dei matrimoni *de facto*.<sup>16</sup> Tale atto in quegli anni assumeva un significato più profondo di appartenenza o meno alla causa comunista, cioè di adesione alla politica del proprio governo: non registrando la propria unione si esprimeva una sorta di mancanza di sostegno al Partito. Il matrimonio era riconosciuto socialmente, ma senza la registrazione i diritti del nucleo famigliare non potevano essere tutelati dalla legge.

Le trasformazioni sociali ed economiche avvenute alla fine degli anni Settanta e dei primi anni Ottanta del secolo scorso, tra le quali il declino delle *danwei* 单位 (unità di lavoro)<sup>17</sup> e il processo di privatizzazione che rafforzarono il ruolo della famiglia come importante unità di produzione e consumo economica, resero evidente l'inadeguatezza del contenuto della legge del 1950 che fu sostituita nel 1980 da una nuova normativa<sup>18</sup> che assunse le caratteristiche di un vero e proprio diritto di famiglia più che di una semplice legge matrimoniale.<sup>19</sup>

**14** La libertà di matrimonio era garantita, ma non doveva scontrarsi con i principi della rivoluzione. Soprattutto nel periodo della *Riforma Agraria* molti ex latifondisti cercarono di sabotare la stessa dando le proprie figlie in sposo a contadini.

**15** I coniugi dovevano essere liberi di partecipare alle attività sociali e i loro doveri erano inquadrati nell'ottica di doveri verso la società. Per puntualizzare ancora una volta l'indipendenza della donna e la differenza con i matrimoni delle società borghesi, la moglie poteva mantenere il suo cognome da nubile anche una volta sposata. Il regime patrimoniale dei coniugi imposto dalla legge sul matrimonio del 1950 era la comunione dei beni, a differenza del codice civile del 1931 che prevedeva molteplici regimi patrimoniali convenzionali. Il quarto capitolo sul rapporto tra genitori e figli definiva il dovere di madre e padre di educare la prole nel rispetto dell'ideologia comunista in modo che i figli potessero crescere come degni eredi della rivoluzione. L'art. 13, invece, richiamava un concetto assai caro al pensiero confuciano e al diritto tradizionale, cioè la *pietas* filiale formulata nell'espressione: «i figli hanno il dovere di sostenere e assistere i propri genitori».

**16** Nonostante la legge sul matrimonio del 1950 non prevedesse più il riconoscimento dei matrimoni *de facto*, tuttavia nella pratica giudiziale si continuò a considerare tali unioni come effettive (Meijer 1971, 178-89). Si creò una sorta di contrasto tra la posizione della Corte Suprema maggiormente incline al riconoscimento dei matrimoni *de facto* e l'operato della Pubblica Sicurezza e della autorità nel promuovere esclusivamente la registrazione (Palmer 1995a, 120).

**17** Esse, infatti, rappresentavano, per i soggetti, un punto di riferimento centrale che si rifletteva anche nel ruolo di gestione di alcune questioni famigliari, come la distribuzione delle abitazioni ai coniugi.

**18** La legge del 1980 venne adottata nella Terza Sessione della Quinta Assemblea Nazionale del Popolo e promulgata il 10 settembre del 1980, resa effettiva il primo gennaio 1981.

**19** Il sistema delle fonti del diritto cinese vede al suo vertice la Costituzione la quale ne rappresenta la fonte superprimaria; al di sotto si collocano le leggi fondamentali

## 1.5 La famiglia post-maoista

Con la legge sul matrimonio del 1980 il legislatore intendeva consolidare i rapporti e la struttura familiare<sup>20</sup> socialista allo scopo di rafforzare le quattro modernizzazioni (industria, agricoltura, scienza e tecnologia, difesa) attraverso la costituzione di una maggiore stabilità sociale e tutela dei diritti del nucleo (Chen 2008, 401-2), disciplinando con maggiore chiarezza di dettaglio alcune questioni relative ai diritti e doveri dei coniugi e all'istituto del divorzio.<sup>21</sup> Nei rapporti tra i familiari vigevano gli obblighi di solidarietà dettati nel terzo capitolo all'art. 15 e all'art. 22. Essi rafforzavano quella concezione di *pietas* filiale (*xiao* 孝) cara alla dottrina confuciana. Ai doveri nascenti dal legame genitori-figli (art. 15) venne aggiunto l'obbligo, in capo ai nonni, di mantenimento dei nipoti minorenni nel caso di prematura scomparsa dei genitori e, reciprocamente, nel caso di nipoti maggiorenni verso i nonni se necessario (art. 22).<sup>22</sup>

Tra gli elementi di maggiore interesse della legge del 1980 ci fu l'introduzione dell'obbligo in capo ai coniugi di praticare la pianificazione familiare (*shixing jihua shengyu* 实行计划生育), collegabile anche alla scelta dell'innalzamento dell'età per contrarre matrimonio e all'incoraggiamento di matrimoni e filiazione in età avanzata.<sup>23</sup>

(*jiben fa* 基本法) approvate e modificate dall'Assemblea Nazionale del Popolo e le leggi ordinarie (*falü* 法律) delegate al Comitato Permanente dell'Assemblea Nazionale del Popolo; seguono i regolamenti amministrativi (*xingzheng faui* 行政法规) emanati dal Consiglio degli Affari di Stato, mentre i Governi a livello provinciale, ministri e commissioni subordinate al Consiglio degli Affari di Stato possono promulgare disposizioni del governo locale e disposizioni dipartimentali. Esistono poi le interpretazioni della legge, anch'esse parte delle fonti del diritto cinese, che si distinguono in legislative, amministrative e giudiziarie. Nel presente lavoro si farà spesso riferimento a quest'ultime emanate dalla CSP (cf. Cavalieri 2009, 38; Chen 2008, 198).

**20** Per uno studio sulle variazioni delle strutture familiari si veda Wang 2013.

**21** Si vedano gli studi di Palmer 1995a e Timoteo 1988.

**22** I rapporti familiari, i doveri di mantenimento, la tutela di donne, anziani e bambini furono ulteriormente enunciati anche dalla *Costituzione* del 1982, all'art. 49: «Il matrimonio, la famiglia, la madre e la prole sono protetti dallo stato. Entrambi i coniugi hanno il dovere di praticare la pianificazione familiare. I genitori hanno il dovere di allevare ed educare i propri figli minorenni, e i figli maggiorenni hanno il dovere di sostenere e assistere i propri genitori. La violazione della libertà di matrimonio è proibita. I maltrattamenti di persone anziane, donne e bambini sono proibiti».

**23** Il ricorso al controllo delle nascite e alla pianificazione familiare per far fronte alla crescita esponenziale della popolazione fa parte di una politica sorta già negli anni Cinquanta e potenziata negli anni Settanta del secolo scorso. Con ciò il governo si prefiggeva di ridurre il tasso di incremento della natalità. Fino al 2001 non esisteva, a livello nazionale, una specifica legge che regolasse il controllo delle nascite e la pianificazione familiare. Nonostante questo, già nella legge sul matrimonio del 1980 e nelle costituzioni del 1978 e del 1982 era stabilito che i coniugi avessero il dovere di praticarla. Negli anni Ottanta furono inoltre approvati, a livello locale, alcuni regolamenti in materia, come nel caso del Sichuan, nel 1987. Infine, nel 2000, iniziarono i lavori

I contributi alla tutela dei diritti della donna apportati dalla legge del 1980 furono indubbiamente numerosi, ma altrettanti gli argomenti a malapena accennati o addirittura tralasciati, specie in materia di divorzio, tant'è che la CSP nel 1993 introdusse due Interpretazioni<sup>24</sup> in modo da garantire una maggiore protezione alle donne negli ambiti in cui esse fossero state oggetto di un trattamento discriminatorio da parte dei tribunali, in particolare in materia di custodia dei figli, di accordi concernenti la divisione dei beni e di mantenimento (Palmer 1995b, 109).

Con la Revisione del 2001 si colmarono alcune lacune della legge del 1980,<sup>25</sup> specie al fine di fronteggiare alcune pratiche ritornate in auge, come il concubinato (*bao ernai* 包二奶),<sup>26</sup> i rapimenti al fine di matrimonio per compravendita, l'aumento delle violenze sui familiari, tutti fenomeni frutto delle trasformazioni economiche e sociali

per una legge *ad hoc* che vide la luce nel 2001 sotto il nome di legge sulla popolazione e sulla pianificazione delle nascite della RPC (*Zhonghua Renmin Gongheguo renkou yu jihu shengyufu* 中华人民共和国人口与计划生育法, adottata alla venticinquesima sessione del Comitato Permanente della nona Assemblea Nazionale del Popolo della Repubblica Popolare Cinese il 29 dicembre 2001, ed entrata in vigore dal 1° settembre 2002). Tale legge, che ha come scopo quello di monitorare il problema demografico, favorendo in passato la politica del figlio unico, non tutela un diritto che appare così compromesso, cioè quello riproduttivo. La legge nazionale del 2001 enuncia i principi che debbono essere perseguiti in tale ambito e stabilisce premi e sanzioni per coloro che rispettano o meno il regolamento. Secondo la legge tutti, dalle associazioni alle scuole, ai media, sono richiamati al rispetto e alla diffusione delle norme della pianificazione familiare. Esistevano alcune eccezioni che permettevano la nascita di più di un figlio per coppia regolate da provvedimenti locali, come nel caso di alcune minoranze etniche. L'art. 23 prevedeva che fossero assegnati dei premi per le coppie che praticano la pianificazione familiare, concedendo benefit sulla copertura sanitaria e di vecchiaia. Inoltre, era prevista dall'art. 27 l'assegnazione di un Certificato d'onore per i genitori di figli unici (*Dusheng ziniu fumu guangrong zheng* 独生子女父母光荣证) a mezzo del quale potevano beneficiare di alcuni vantaggi. Il sistema di premi valeva anche per quei cittadini che ricorrevano a interventi chirurgici per assecondare la pianificazione familiare o che decidevano di sposarsi o dare alla luce il figlio in età avanzata. Tutti coloro che invece non rispettavano la legge incorrevano nel pagamento di una sanzione amministrativa pecuniaria in base ai diversi regolamenti locali (art. 41). Lo Stato si impegnava nel fornire ai cittadini tutte le informazioni necessarie a tale scopo. La legge definisce al Capo VI le responsabilità dei soggetti deputati a far rispettare le norme (cf. Petrucci et al. 2003, 32; Palmer 1995a, 686). Recentemente (2021) il testo normativo è stato modificato e permette alle coppie di poter avere fino a tre figli.

**24** *Zuigao Renmin Fayuan guanyu renmin fayuan shenli lihun anjian chuli zinv fuyang wenti de ruogan juti yijian* 最高人民法院关于审理离婚案件处理子女抚养问题的若干具体意见 (Interpretazione della Corte Suprema del Popolo su alcune questioni relative alle decisioni dei tribunali popolari sul mantenimento dei figli nei casi di divorzio); *Zuigao Renmin Fayuan guanyu renmin fayuan shenli lihun anjian chuli caichan fenge wenti de ruogan juti yijian* 最高人民法院关审理离婚案件处理财产分割问题的若干具体意见 (Interpretazione della Corte Suprema del Popolo su alcune questioni relative alle decisioni dei Tribunali del Popolo sulla divisione dei beni nei casi di divorzio).

**25** Per approfondimenti relativi a diversi aspetti della revisione della legge sul matrimonio si veda Palmer 2005a; 2007.

**26** Lett. 'mantenere una seconda donna'.

invalse negli anni Ottanta e Novanta del secolo scorso (Alford, Shen 2004, 236). Alla legge sul matrimonio del 2001<sup>27</sup> seguirono ben tre interpretazioni della CSP nel 2001, 2003 e 2011.<sup>28</sup>

Nei Principi Generali del testo del 2001 venivano sancite le basi sulle quali doveva fondarsi l'unione matrimoniale: libertà,<sup>29</sup> monogamia e parità tra i coniugi. Quest'ultima era sottolineata più volte anche nel capitolo concernente i rapporti familiari (artt. 13 e 14)<sup>30</sup> a riprova dell'intento del legislatore, almeno 'sulla carta', di promuovere la donna come colei 'che regge l'altra metà del cielo'. Il legislatore, oltre a confermare alcuni dei principi sopra descritti con un impatto rilevante per la figura femminile, introdusse disposizioni concernenti la possibilità per il coniuge non responsabile del deterioramento dell'*affectio maritalis* (*ganqing polie* 感情破裂), in caso di divorzio contenzioso, di richiedere un risarcimento dei danni (art. 46),<sup>31</sup> il divieto di perpetrare violenza in seno alla famiglia (di cui si tratterà più diffusamente nel prosieguo) e il divieto delle convivenze *more uxorio*.<sup>32</sup>

La natura monogamica della relazione era puntualizzata in diversi articoli del testo normativo del 2001 proprio al fine di regolare fenomeni quali la bigamia e la pratica di mantenere le *ernai*. Inoltre,

**27** *Zhonghua Renmin Gongheguo hunyin fa* (2001) 中华人民共和国婚姻法 (Legge sul matrimonio della RPC) adottata alla ventunesima sessione del Comitato Permanente della nona Assemblea Nazionale del Popolo il 28 aprile 2001.

**28** *Zuigao Renmin Fayuan ganyu shiyong "Zhonghua Renmin Gongheguo hunyin fa" ruogan wenti de jieshi (yi)* (2001) 最高人民法院关于适用《中华人民共和国婚姻法》若干问题的解释(一) (Interpretazione della Corte Suprema del Popolo su alcune questioni riguardo all'applicazione della legge sul matrimonio della RPC I); *Zuigao Renmin Fayuan ganyu shiyong "Zhonghua Renmin Gongheguo hunyin fa" ruogan wenti de jieshi (er)* (2003) 最高人民法院关于适用《中华人民共和国婚姻法》若干问题的解释(二) (Interpretazione della Corte Suprema del Popolo su alcune questioni riguardo all'applicazione della legge sul matrimonio della RPC II); *Zuigao renmin fa yuan guanyu sheyong "Zhonghua Renmin Gongheguo hunyin fa" ruogan wenti de jieshi (san)* (2011) 最高人民法院关于适用《中华人民共和国婚姻法》若干问题的解释(三) (Interpretazione della Corte Suprema del Popolo su alcune questioni riguardo all'applicazione della legge sul matrimonio della RPC III).

**29** Tale libertà è espressa anche attraverso la modifica del regolamento per la registrazione del matrimonio del 2003 che ha escluso il dovere dei nubendi di presentare la lettera della propria unità di lavoro all'ufficio per la registrazione del matrimonio così come non è più obbligatorio il certificato dello stato di salute pre-matrimoniale.

**30** Art. 13: «I coniugi godono dello stesso status all'interno del nucleo familiare»; art. 14: «Entrambi i coniugi hanno il diritto di utilizzare il proprio cognome e nome».

**31** Tali categorie erano disciplinate all'interno del capitolo sui Rimedi e responsabilità, inserito *ex novo* nel 2001, ora regolate dal codice civile (art. 1091).

**32** Con riferimento al concetto di convivenza *more uxorio* (*you pei'ouzhe yu taren tongju* 有配偶者与他人同居) l'interpretazione della Corte Suprema del Popolo su alcune questioni riguardo all'applicazione della legge sul matrimonio della RPC I del dicembre 2001 lo descrive quale circostanza di fatto per cui «una persona sposata che vive stabilmente e continuativamente, non come marito e moglie, con un'altra persona del sesso opposto diversa dal proprio coniuge». Tale definizione è stata poi ripresa dalla interpretazione della Corte Suprema del Popolo sulla parte 'matrimonio e famiglia' del codice civile (I) del 2011.

era stata inserita una disposizione *ex novo*, l'art. 4,<sup>33</sup> in cui erano stati descritti i doveri morali al cui rispetto i coniugi dovevano attenersi, enfatizzando in particolare il dovere di fedeltà reciproca tra marito e moglie, circostanza che – fra altre – suscitò numerose polemiche intorno all'interferenza dello Stato che così si esercitava nella sfera privata dei cittadini, e sulla conseguente questione se legge e morale dovessero o meno restare distinte (Alford, Shen 2004, 259).

Per quanto concerne la registrazione del matrimonio, l'art. 8 della legge sul matrimonio del 2001 disponeva che chi non avesse ancora eseguito la registrazione del matrimonio era tenuto a provvedervi,<sup>34</sup> sottolineando l'intenzione dello Stato a voler ridurre al minimo i matrimoni *de facto* (*shishi hunyin* 事实婚姻), ancora ampiamente diffusi nelle campagne (Petrucci et al. 2003, 34). A tal fine il regolamento per la registrazione del matrimonio del 2003 prevedeva la possibilità di una registrazione retroattiva, cosiddetta 'riparatrice' del matrimonio.<sup>35</sup>

In materia di beni, il legislatore aveva inoltre integrato l'art. 13, elencando quali beni costituissero oggetto di proprietà comune (*gongtong suoyou* 共同所有);<sup>36</sup> erano stati poi specificati i beni da

**33** L'articolo in questione enuncia una serie di principi il cui rispetto nella pratica è di difficile verifica, ma che esprimono la condotta morale cui dovrebbe ispirarsi la famiglia (Fei 2005, 170).

**34** *Wei banli jiehun dengji, yingdang buban dengji* 未办理结婚登记的,应当补办登记.

**35** Secondo l'interpretazione della Corte Suprema del Popolo su alcune questioni riguardo all'applicazione della legge sul matrimonio della RPC I del dicembre 2001 qualora due persone coabitino, quali marito e moglie, senza aver provveduto alla registrazione matrimoniale, e intendano intraprendere una causa di divorzio davanti a un tribunale popolare, la loro unione verrà considerata in modo differente a seconda se sia iniziata prima o dopo la promulgazione dei regolamenti amministrativi per la registrazione del matrimonio del 1° febbraio 1994: prima di tale data il caso rientrerà nella categoria dei matrimoni *de facto*; se successiva alla promulgazione invece, per evitare che il caso venga trattato alla stregua dello scioglimento di un *mero* rapporto di coabitazione, il tribunale popolare deve informare le parti della possibilità di provvedere alla *registrazione riparatrice* presso l'ufficio per la registrazione del matrimonio prima che la causa venga *accettata*. Alcuni studiosi hanno, a tal proposito, messo in luce una contraddizione di base in seno alla previsione della registrazione riparatrice e delle disposizioni di cui all'art. 5 dell'interpretazione. La Corte Suprema sembrerebbe infatti pretendere che l'ufficio per la registrazione del matrimonio, istituzione deputata ad accertare l'*affectio* e la volontà delle parti che possono essere genuinamente sussistenti solo in soggetti che vogliono realmente contrarre il vincolo, si presti a raccogliere manifestazioni di volontà simulate. L'ufficio stesso, invero, se fosse a conoscenza delle reali intenzioni delle parti, finalizzate soltanto a ottenere una registrazione il cui unico scopo è costituire il presupposto per ottenere il divorzio, e registrasse il matrimonio, violerebbe il proprio regolamento. Il principio che sembra emergere dall'art. 5 dell'interpretazione della Corte Suprema del Popolo su alcune questioni riguardo all'applicazione della legge sul matrimonio è 'per divorziare sposati' (*wei lihun er jiehun* 为离婚而结婚) (Zhou 2008, 33-4).

**36** Attualmente in base all'art. 1062 del codice civile: «i beni di seguito acquistati dai coniugi durante il matrimonio entrano in comunione e sono di proprietà comune: 1) salari, incentivi e altri compensi ricevuti per servizi resi; 2) proventi ottenuti dalla produzione, dalle operazioni aziendali e dagli investimenti; 3) proventi derivanti da drit-

considerarsi oggetto di proprietà personale (*gezi suoyou* 各自所有) dei coniugi (art. 18, aggiunto nella legge sul matrimonio del 2001).<sup>37</sup>

Corre l'obbligo di osservare che la rimodulazione della modalità di divisione dei beni dei coniugi e il riconoscimento in capo alla donna della titolarità di ulteriori rapporti giuridici rispetto al passato, si inscrivono in un percorso di riforme iniziate già alla fine degli anni Settanta del secolo scorso che hanno portato all'affermazione del diritto di proprietà privata<sup>38</sup> culminato nelle modifiche costituzionali del 2004 e nella legge sui diritti reali del 2007, ora confluite nel codice civile.

Un ultimo accenno va speso per l'interpretazione della Corte Suprema del Popolo su alcune questioni riguardo l'applicazione della legge sul matrimonio della RPC III del 2011. Il documento mirava a fornire delle disposizioni più dettagliate d'ausilio ai giudici al momento della disputa tra i coniugi, soprattutto relativamente alla divisione patrimoniale, con riferimento a ciò che deve essere considerato proprietà individuale o comune dei soggetti (marito e moglie). Alla pubblicazione della bozza dell'interpretazione è seguito un acceso dibattito tra coloro che sostenevano che quest'ultima avesse come obiettivo la tutela dei diritti della donna e dei figli e chi riteneva invece che alcuni articoli fossero interpretabili come a vantaggio del marito.<sup>39</sup>

ti di proprietà intellettuale; 4) beni acquistati attraverso eredità e legati, salvo quanto diversamente previsto nel numero tre dell'articolo 1063 del presente codice civile.; 5) altri beni che devono essere di proprietà comune dei coniugi. Marito e moglie hanno gli stessi diritti quando si dispone di beni comuni» (trad. a cura di Huang Meiling 2021).

**37** Attualmente in base all'art. 1063 del codice civile: «i beni di seguito indicati costituiscono proprietà individuale di uno dei coniugi: 1) i beni acquistati prima del matrimonio da uno dei coniugi; 2) il risarcimento o l'indennizzo ricevuto da uno dei coniugi per lesioni personali; 3) i beni attribuiti a uno solo dei coniugi in un testamento o contratto di donazione; 4) prodotti utilizzati esclusivamente da un coniuge per la vita quotidiana; 5) gli altri beni di proprietà di uno dei coniugi» (trad. a cura di Huang Meiling 2021).

**38** Art. 64: «i privati godono del diritto di proprietà sui loro redditi, edifici, beni di consumo, strumenti di produzione, materie prime e sugli altri beni mobili e immobili legittimamente acquisiti» (trad. in italiano tratta da Terracina 2008).

**39** Da quanto emerso in un simposio organizzato dalla Federazione delle donne cinesi (*Zhonghua quanguo funü lianhehui* 中华全国妇女联合会), il 9 dicembre del 2010, traspariva un generale consenso degli addetti ai lavori nel riconoscere all'interpretazione l'intento di rafforzare il rispetto dei diritti della cosiddetta parte debole. Ad esempio, l'art. 10, che impediva al marito di avanzare richieste di risarcimento qualora la donna decidesse di interrompere la gravidanza senza il consenso del coniuge, è stato giudicato dalla Federazione come dimostrazione del rispetto della libertà alla procreazione della donna. Libertà, come sottolineato dalla stessa associazione, perfettamente in linea con la legge sul matrimonio e quella sulla pianificazione delle nascite. Al contrario, l'esercizio di tale diritto non sembrava altrettanto tutelato nel caso si scegliesse di mettere al mondo un secondo figlio, azione che si sarebbe scontrata con i principi delle normative sopracitate, recentemente modificate. Un altro esempio era rappresentato dalla possibilità di richiedere al tribunale la separazione dei beni in costanza di matrimonio qualora si dimostrasse che una parte aveva nascosto, trasferito, venduto, dan-

## 1.6 Codice civile del 2021: la costruzione di una civiltà della famiglia

Dal 2001 a oggi sono state numerose le trasformazioni sociali ed economiche che hanno investito tutti gli ambiti del diritto cinese, talvolta modificandone radicalmente la struttura. L'istituto familiare ha attraversato anch'esso degli stravolgimenti - l'invecchiamento della popolazione per citarne uno - che hanno portato a dover rivedere alcune politiche divenute ormai obsolete. Da anni il legislatore aveva dato avvio ai lavori per un codice civile che convogliasse e sistematizzasse il frammentato quadro normativo in materia civile e che è stato, infine, approvato il 28 maggio 2020 durante la terza sessione della tredicesima Assemblea Nazionale del Popolo ed entrata in vigore dal 1° gennaio del 2021.

Sebbene il nuovo codice civile della RPC non stravolga di fatto il diritto di famiglia attualmente in vigore, tuttavia interviene su alcuni aspetti e riunisce in un unico libro (*hunyun jiating* 婚姻家庭 [matrimonio e famiglia]) le norme che disciplinano il matrimonio, le relazioni familiari, il divorzio e l'adozione, quest'ultima precedentemente regolata da una legge a parte. Alla materia delle successioni è invece stato dedicato il Libro VI del codice civile. Diversamente dai testi precedenti, il codice civile elenca esplicitamente per la prima volta<sup>40</sup> quali siano i soggetti da considerare 'parenti' (*qinshu* 亲属), 'parenti stretti' (*jinqinshu* 近亲属) e 'componenti della famiglia' (*jiating chengyuan* 家庭成员):

亲属包括配偶、血亲和姻亲。

配偶、父母、子女、兄弟姐妹、祖父母、外祖父母、孙子女、外孙子女为近亲属。

配偶、父母、子女和其他共同生活的近亲属为家庭成员。

Art. 1045 I parenti comprendono i coniugi, i consanguinei e gli affini.

I coniugi, i genitori, i figli, i fratelli e le sorelle, i nonni paterni e materni e i nipoti paterni e materni sono parenti stretti.

I coniugi, i genitori, i figli e gli altri parenti stretti che vivono insieme sono membri della famiglia.

neggiato ecc. il patrimonio comune dei coniugi (art. 5). Altri esperti hanno invece sollevato dei dubbi sulla possibile incompatibilità di alcune norme relative alla proprietà individuale nei confronti dei principi generali espressi dalla legge sul matrimonio, in particolare riguardo a questioni relative all'abitazione coniugale.

**40** Una prima definizione era stata data nella bozza della legge contro la violenza domestica della RPC, ma eliminata successivamente nella versione definitiva (si veda *infra*).

Che la famiglia e i valori a essa collegati siano alla base della società cinese non sono elementi di novità nella retorica politica che, non di rado, ne esalta l'importanza dal punto di vista della costruzione di una società armoniosa e stabile (*hexie shehui* 和谐社会). Non stupisce, quindi, che il legislatore abbia aggiunto ai 'doveri morali' dei coniugi anche quelli<sup>41</sup> di istituire dei buoni valori famigliari (*youliang jia-feng* 优良家风), promuoverne le virtù (*jiating meide* 家庭美德) e porre l'attenzione sulla costruzione di una civiltà della famiglia (*jiating wenming jianshe* 家庭文明建设).<sup>42</sup> Come nel caso dell'art. 4 del testo del 2001, anche nel codice civile tali doveri appaiono come una enunciazione di principi prettamente morali.

Tra gli impedimenti al matrimonio, oltre ai legami di parentela, nel 2001 ancora spiccava quello che non permetteva di stringere il vincolo a coloro che soffrissero di una malattia considerata dalla scienza medica inadatta a contrarre matrimonio. Anche su questo punto è intervenuto il legislatore eliminando tale restrizione e inserendo l'art. 1053 il quale prevede che, qualora uno dei due nubendi soffra di una malattia grave, deve informare l'altra parte prima del matrimonio, altrimenti può essere richiesto l'annullamento dello stesso.

Altre modifiche, invece, riflettono delle scelte del governo già applicate in altri testi normativi e che sono poi state trasfuse nel codice civile. Tra queste è possibile individuare l'eliminazione del dovere dei coniugi di praticare la pianificazione famigliare, novità che recepisce la recente abrogazione della politica del figlio unico a favore di quella che ha portato nel 2015 a due il numero di bambini per coppia e dal 2021 a tre. Tale modifica si esprime anche nell'espunzione, all'articolo concernente l'età legale per contrarre matrimonio, dell'enunciato che incoraggiava unioni e filiazione in età più avanzata.<sup>43</sup>

Un altro elemento d'interesse, sul quale ci si soffermerà anche successivamente, è quello relativo all'aggiunta di un periodo di 'possibile ripensamento' in seguito al deposito dell'istanza di divorzio. Questo periodo di *cool off* dovrebbe permettere alla coppia di avere un ulteriore tempo di trenta giorni dalla presentazione della domanda di divorzio agli uffici competenti prima che quest'ultimi procedano con la pratica (art. 1077). Tale previsione ha suscitato non poche perplessità dal momento che appare come una possibile interferen-

<sup>41</sup> Art. 1043 del codice civile.

<sup>42</sup> Il concetto di 'costruzione di una civiltà della famiglia' si inserisce nella retorica politica cinese che vede nel termine *wenming* 文明 (in inglese 'civilisation') la parola chiave dapprima affiancata a 'spirituale' e 'materiale' da Deng Xiaoping, a 'politica' da Jiang Zemin, a 'sociale' ed 'ecologica' da Hu Jintao. Più di recente, Xi Jinping porta alla ribalta, includendola in quella spirituale, la costruzione di una civiltà della famiglia che vede proprio nella normativa sul matrimonio del codice civile il suggellamento dei principi della cosiddetta Nuova era.

<sup>43</sup> Art. 1047 del codice civile.

za nella libertà di divorzio delle parti e un ulteriore riprova dell'intenzione di tutelare come bene giuridico primario l'unione piuttosto che la volontà delle parti.

Contestualmente all'entrata in vigore del codice civile, la CSP ha promulgato anche una interpretazione che sostituisce le tre della legge sul matrimonio del 2001.<sup>44</sup>

---

**44** *Zuigao Renmin Fayuan guanyu shiyong "Zhonghua Renmin Gongheguo minfa dian" hunyin jiating bian de jieshi (yi)* 最高人民法院关于适用'中华人民共和国民法典'婚姻家庭编的解释(一) (Interpretazione della Corte Suprema del Popolo sull'applicazione della parte su matrimonio e famiglia del 'codice civile' 1).

