

# PROBLEMA UNIFICĂRII ȘI ARMONIZĂRII ÎN DREPTUL INTERNAȚIONAL PRIVAT

Violeta Cojocaru, dr.habilitat, prof. univ., Șef Catedra DIDREE, Facultatea de Drept, USM

Una dintre legitățile importante ale dezvoltării contemporane a relațiilor sociale este internaționalizarea tuturor domeniilor de activitate a omului, în special domeniul economic, și drepturile care îl reglementează. Conform definiției lui M. I. Kalughin, „internaționalizarea este înțeleasă în cel mai larg sens al cuvântului, este influența factorului extern asupra dezvoltării sistemului juridic național”. Internaționalizarea dreptului privat se manifestă prin extinderea și intensificarea acțiunii dreptului privat internațional asupra dreptului civil și comercial al țărilor; prin dezvoltarea internă a reglementării juridice naționale în raport cu elementele străine; prin unificarea dreptului; prin apropierea nu numai a conținutului normativ al dreptului privat al diferitor țări, dar și al izvoarelor dreptului etc. [1].

Astfel, internaționalizarea dreptului înseamnă apropierea sistemelor de drept, aprofundarea interacțiunii lor, influenței reciproce. Internaționalizarea dreptului se manifestă în două procese ce se influențează reciproc, dar care se deosebesc unul de altul: unificarea și armonizarea dreptului.

Nu putem să nu remarcăm că în ultimii ani interesul pentru unificare e în continuă creștere. Acest lucru se motivează, în primul rând, prin faptul că normele juridice unificate constituie în prezent partea de drept națională, dar și internațională cu cea mai dinamică dezvoltare. Este vorba nu numai despre numărul normelor unificate, dar și despre „sistemul unor asemenea norme care se complică permanent, iau noi dimensiuni” [2].

În limitele organizațiilor internaționale se face o muncă enormă privind elaborarea unui număr impunător de noi unificări ale unor documente. În ultimul timp, au apărut și s-au dezvoltat noi forme ale unificării, care, în plan teoretic, nu sînt cercetate în măsură suficientă. Și, în sfîrșit, e tot mai pronunțată tendința de a se trece de la apropierea normelor, ce țin de unele tipuri de raporturi, la unificarea unor întregi complexe: ramuri și instituții. Nu putem să nu fim de acord cu N. G. Vilkova, care susține că, deși problemele metodei de unificare au ocupat și ocupă un loc important în reflecțiile autorilor din țară și străini, pînă în prezent nu există o teorie unică cu privire la metodele de unificare [3]. Multitudinea de abordări pentru explicarea procesului de unificare nu permite a se vorbi despre o unitate a noțiunii „unificare”. În ultimii ani, în circuitul științific au fost introduse și alte noțiuni: „armonizarea legislației”, „apropierea sistemelor de drept”, „coordonarea” etc. În opinia noastră, o asemenea lipsă de coordonare în terminologie nu înseamnă diferențe de opinii cu privire la esența unificării proceselor, aceasta se explică, în primul rînd, prin lipsa unității în ceea ce privește diferitele tipuri de mecanisme în realizarea unificării. Termenul „unificare” a apărut la sfîrșitul secolului al XIX-lea, începutul secolului al XX-lea și era utilizat doar pentru desemna-

rea activității statelor în crearea unei reglementări unice a unor anumite raporturi sociale prin încheierea de tratate internaționale. Mai tîrziu, a devenit evident că unificarea poate fi realizată nu numai prin încheierea tratatelor internaționale, chiar și gradul de unificare a normelor introduse în legislația națională poate fi diferit – unificarea poate fi totală, dar poate fi și asemănătoare în linii generale. Acest lucru, precum remarcă S. B. Bahin, „a condiționat apariția unei noi terminologii, care desemna diferențele dintre procesele unificatoare [4].

Vom da cîteva definiții ale unificării, făcute de specialiștii ruși în dreptul internațional privat. Credem că o opinie mai largă împărtășește S. N. Lebedev, care tratează unificarea ca pe o metodă a perfecționării progresiste a reglementării raporturilor internaționale de comerț, chemate să asigure aplicarea în diferite țări a unor norme unitare ca și conținut și a unor reguli ale acestor raporturi [5]. În continuare S. N. Lebedev rezumă că „în sens îngust cuvîntul unificarea dreptului înseamnă o reglementare normativă uniformă a raporturilor sociale în diferite țări” [6]. Totodată, S. N. Lebedev arată că uneori se consideră ca metodă de unificare elaborarea unor anumite contracte și forme, a condițiilor generale destinate utilizării în raporturile contractuale dintre partenerii din diferite țări. Dar, consideră S. N. Lebedev, din punct de vedere juridic în cazul dat se poate vorbi doar despre „influența standardizării unor condiții de afaceri, dar nu despre o unificare a dreptului” [7]. Unificarea, conform opiniei sale este „o reglementare uniformă a unor relații sociale. Această concluzie este convingătoare, deoarece uniformitatea în reglementarea raporturilor sociale poate fi atinsă doar prin intermediul unificării în sensul direct al cuvîntului, toți ceilalți factori (contracte-tip, formulare, hotărîri judecătorești și de arbitraj, legislația națională, doctrina etc.) influențează apropierea sistemelor de drept naționale, are impact de unificare (armonizare) asupra sistemelor juridice naționale, dar nu creează o reglementare unică (uniformă).

Între altele, mulți specialiști încearcă să tîlmăcească pe larg termenul „unificare”. A. L. Makovski, vorbind despre unificarea dreptului, pune în evidență termenul „unificare interstatală”. Unificarea interstatală a dreptului, conform opiniei sale, poate fi rezultatul unor acțiuni unilaterale din partea statului sau colaborării lui internaționale. În primul caz, statul, fără a apela la unele metode juridice internaționale, modifică sau creează dreptul său în așa fel, încît el să fie uniform cu normele de drept ale altei țări. A. L. Makovski numește asemenea tip de unificare „interdependentă a sistemelor juridice naționale”. Tot aici, în legislația națională sînt incluse norme uniforme conform modelului normelor unificate, care se regăsesc în obiceiuri internaționale și nu sînt obligatorii pentru acest stat la încheierea tratatelor internaționale. Vorbind despre formele colaborării internaționale, A. L. Makovski evidențiază

două tipuri de unificări: unificarea normelor juridice prin intermediul coordonării lor cu statele interesate și unificarea internațională a tratatelor [8].

De exemplu, M. M. Boguslavski subliniază că unificarea poate fi realizată prin intermediul introducerii în legislația națională a actelor normative formulate în limitele tratatelor internaționale, elaborării unor legi-model sau uniforme, elaborării diverselor tipuri de contracte, formularea de către organizațiile internaționale a cutumelor comerciale constituite, ce s-au transformat în obiceiuri, pentru care au termenii lor comerciali [9].

O opinie similară susține și A. S. Komarov, care arată că convențiile internaționale, ca instrument de unificare a dreptului, au câteva alternative. Între aceste metode alternative de unificare el include legile-tip (model) și recomandările, formele de contracte [10].

Precum consideră I. S. Zikin, celor două modele de reglementare în domeniul circulației internaționale – normative și contractuale – le corespund diverse metode de unificare: primul – pregătirea convențiilor internaționale și legilor-tip, al doilea – elaborarea formelor și condițiilor generale [11].

În opinia noastră, tălmăcirea lărgită a termenului „unificare” duce la confuzii, mai mult decât atât, precum am menționat, au apărut termeni noi, chemați să desemneze diverse forme ale proceselor unificatoare. Astfel, precum remarcă S. V. Bahin, „pe măsură ce a început să apară marea diversitate a metodelor de coordonare în drept, termenul „unificare” tot mai des a început să fie utilizat pentru a desemna doar o singură formă a integrării juridice. În mod corespunzător, au apărut asemenea termeni ca „armonizare”, „sincronizare”, „standardizare”, „coordonare”, chemate să desemneze alte tipuri și forme de apropiere a sistemelor juridice. Multitudinea de metode și mijloace existente ale coordonării juridice presupune necesitatea determinării esenței fiecăreia dintre ele, și, în același timp, coordonarea lor în limitele noțiunii generale de „apropiere a sistemelor juridice”. Presupunem, în acest fel, că termenul general pentru procesele integraționale în drept va fi cel de „apropiere a sistemelor de drept”. Apropierea poate fi un rezultat al acțiunilor concentrate, precum și ale colaborării internaționale, atunci când statele nu-și pun drept scop de a-și unifica legislația. În calitate de metode concentrate de apropiere a dreptului, majoritatea specialiștilor numesc unificarea și armonizarea. Aceste categorii și raportul dintre ele sînt tratate diferit în literatură. Explicațiile filologice ale acestor termeni înseamnă „aducerea în concordanță”, iar „armonizarea” înseamnă o îmbinare ordonată, o corespundere reciprocă (a obiectelor, fenomenelor, părților unui întreg, calităților etc.).

Exemplificînd cele afirmate vom examina procesul de uniformizare propriu comerțului internațional.

Odată cu revoluția tehnico-științifică, apariția unor noi mijloace de comunicare și întărirea circulației capitalurilor, mărfurilor, serviciilor și a forței de muncă, tot mai insistent apare problema determinării statutului persoanelor străine în ordinea națională, în același timp și situația lor procesuală. În privința persoanelor, criteriul valabil este naționalitatea, dar unele instrumente de drept derivate conferă drepturi membrilor familiilor lucrătorilor, chiar

dacă cei din urmă, nu au naționalitatea unui stat terț [12].

Într-o lume pe cale de globalizare, schimburile internaționale ale căror volum, intensitate, varietate, rapiditate, arie geografică, mijloace de realizare sînt fără precedent, sînt adesea supuse la o multitudine de regimuri juridice. O marfă ce străbate continentul nostru de la un capăt la altul este supusă la tot atîtea legi, cîte țări străbate [13]. Dar comerțul internațional nu se poate acomoda cu o atare situație juridică, plină de incertitudini. Dreptul comerțului internațional trebuie să fie astfel constituit încît să evite dificultățile provocate de multitudinea legislațiilor naționale și, în primul rînd, să evite conflictele de legi. Remediul care corespunde acestui scop este uniformizarea pe plan internațional a normelor materiale și conflictuale. Anume instrumentele internaționale de uniformizare a dreptului oferă soluții eficiente privind unele probleme legate de abordări diferite în legislațiile naționale în materie de contracte comerciale internaționale.

Una din soluții este instituirea regulilor uniforme de drept internațional privat (conflictual). Cel mai important instrument în acest sens este Convenția de la Roma din 19 iunie 1980 asupra dreptului aplicabil obligațiilor contractuale [14] (Convenția de la Roma), ratificată de toate statele membre ale UE și intrată în vigoare la 1 aprilie 1991. Regulile Convenției de la Roma se aplică obligațiilor contractuale în toate situațiile în care este necesar de a alege dreptul național ce va governa aceste obligații. Întitulat „caracterul universal”, articolul 2 al Convenției de la Roma dispune că legea desemnată în virtutea ei se aplică chiar dacă aceasta este legea unui stat ce nu este parte la convenție. Pe de altă parte, regulile Convenției de la Roma nu se aplică domeniilor vizate în art.1 al acesteia, așa ca aspectele legate de statutul și capacitatea persoanelor fizice sau contractele de asigurare contra riscurilor situate în teritoriile statelor membre ale UE.

Convenția este dominată de principiul autonomiei voinței părților contractului, în virtutea căruia părțile sunt libere să aleagă dreptul care va governa raporturile lor contractuale. De asemenea, convenția în cauză instituie o serie de reguli în ce privește determinarea dreptului aplicabil contractului în lipsa alegerii părților în acest sens. Datorită numărului și importanței statelor care au adoptat-o ea a devenit un „pol juridic”, regulile ei inspirînd jurisprudența diferitelor țări sau chiar fiind preluate de unii legislatori [15].

Printre instrumentele de uniformizare a dreptului material locul central îl ocupă Convenția de la Viena din 11 aprilie 1980 asupra contractelor de vînzare internațională de mărfuri (Convenția de la Viena), care face parte, incontestabil, din convențiile internaționale cele mai importante, constituind un instrument eficient de armonizare a dreptului comerțului internațional.

În primul rînd, importanța ei se manifestă prin întinderea geografică a ariei sale de aplicare – numeroase țări de pe toate continentele au aderat la ea, inclusiv Republica Moldova (ratificată prin Hotărîrea Parlamentului din 12 mai 1994).

În al doilea rînd, prin domeniul material de aplicare Convenția de la Viena supune unei reglementări globale și complexe ansamblul vînzărilor comerciale internaționale.

În al treilea rând, datorită faptului că a împrumutat reguli atât din dreptul continental european, cât și din dreptul anglo-saxon [16], Convenția de la Viena consacră soluții bine adaptate la necesitățile schimbului internațional de mărfuri. Ea „conține inima unui veritabil Cod de comerț internațional” [17].

Un actor important, în prezent, pe piață este Uniunea Europeană.

Operațiunile comerciale, presupuse de dreptul integrării în UE (și, de toate consecințele acestui proces) au urmărit dintre cele mai diverse. Totuși, impactul cel mai important este impactul asupra operatorilor. Astfel, s-a făcut un salt de la operațiunile comerciale (actul de comerț) la instrumentul care făcea posibile aceste operațiuni (societățile). Spre exemplu, scopul libertății de stabilire a urmărit desființarea oricărei bariere pe care frontiera națională o ridică în calea exercitării aptitudinilor antreprenoriale și organizaționale ale companiilor din fiecare stat membru pentru a da esență obiectivului privind utilizarea efectivă a resurselor din cadrul pieței interne [18]. Societățile comerciale au luat locul statelor, având cel mai important rol în economia mondială. În contextul globalizării, acestea acționează dincolo de granițele statelor în care s-au constituit. Societățile au înlocuit puterea statelor de a decide. Asadar, acestea crează prin intermediul lobby-ului și al grupurilor de interese – breșe pentru a-și asigura libertatea de acțiune, în special în ceea ce privește schimburile comerciale [19].

Aplicarea Tratatului CE s-a realizat, în domeniul societăților, la început, prin armonizarea anumitor instituții din domeniul dreptului material al societăților comerciale. Desigur, această operă legislativă, deși eficientă în anumite puncte, a lăsat posibilitatea dezvoltării unor entități noi, proprii sistemului pieței unice [20]. Societățile comerciale – în special, societățile pe acțiuni și societățile cu răspundere limitată – au fost supuse unui proces continuu de armonizare.

A doua etapă de integrare a entităților comerciale în cadrul Comunităților europene a fost propunerea pentru adoptare, a unei reglementări privind statutul societății europene

Metoda de reglementare este de două categorii: *armonizate* și *uniforme*. Prima categorie se referă la armonizarea anumitor aspecte din legislațiile naționale, în care societățile comerciale trebuie să îndeplinească anumite condiții comune tuturor statelor membre; armonizarea dreptului societăților comerciale s-a realizat prin directive – lăsând la latitudinea statelor anumite aspecte, obligația acestora fiind teleologică. În multe din directive statele nu au avut o marjă de interpretare prea largă, dat fiind caracterul strict al acestui domeniu.

A doua categorie de reglementări se referă la o legislație europeană uniformă, care, în cazul grupului de interes economic are o sorginte națională – franceză, dar care, în formă ultimă – societatea europeană – se constituie într-o soluție novatoare din punct de vedere juridic. Reglementarea acestor entități s-a realizat prin regulamente – acestea aplicându-se direct – fără a fi transpuse de către state. Deși, sub aspect tehnic regulile comunitare sînt uniforme, totuși regulamentele lasă posibilitatea statelor de a interpreta sau

de a institui condiții suplimentare pentru entitățile la care facem referire sau de a aplica legislația națională.

James Hanlon a subliniat că toate directivele țintesc spre o “armonizare”, “apropiere” sau “coordonare” fără să se solicite statelor membre să introducă o lege uniformă în materia societăților [21].

Din punct de vedere cronologic, cele două procese au avut loc aproape concomitent; în practică armonizarea legislațiilor a fost primul pas, urmata de *uniformizarea* anumitor domenii. În doctrină s-a subliniat că progresul armonizării în domeniul dreptului societăților comerciale este încă dezamăgitor [22]. Din 1994 și pînă în prezent s-au realizat modificări și – chiar dacă nu există o reglementare uniformă – s-a accentuat rolul societății europene, ca entitate care să satisfacă regulile unui comerț global centrat. În timpul acestui proces dreptul de creare a unei societăți comerciale în orice țară-membră a UE sau dreptul de participare într-o asemenea societate în calitate de element constitutiv, constă în faptul că întreprinderile în toate țările-membre UE trebuie să activeze în condiții asemănătoare sau chiar egale. Acest scop de creare a unor norme juridice armonizate, ce contribuie la interacțiunea întreprinderilor din diferite țări privind desfășurarea de către ele a activității economice, care sînt clar stipulate în Tratatul de la Roma, îl urmărește dreptul european al societăților comerciale.

În aceste condiții, normele de unificare ce țin de dreptul european al societăților comerciale sînt prezentate de multiple acte, directive ale UE, în fiecare dintre care sînt formulate dispozițiile-tip generale. Directiva nu are efect în mod direct. Ea cere adoptarea de către țările-membre a unor acte juridice naționale pentru realizarea conținutului indicat în directivă. Deoarece în fiecare caz directiva impune statelor-membre rezolvarea unor anumite sarcini în anumiți termeni, cu ajutorul mijloacelor ordinii de drept naționale, adică trebuie să se sprijine pe normele juridice naționale, țărilor-membre le aparține libertatea de a alege mecanismul executării. Datorită directivelor se atinge un grad maxim de posibilă apropiere și armonizare a dreptului național al țărilor-membre UE într-un domeniu sau altul. Astfel, spre deosebire de hotărârile ce au caracter juridic obligatoriu pentru state și pentru subiectele aflate în jurisdicția lor (persoane fizice și juridice), directiva nu are forță directă obligatorie. Ca rezultat, legislația țărilor-membre ale UE în domeniul asociațiilor, al companiilor pe acțiuni și al societăților cu răspundere limitată posedă o mare diversitate.

Acest mijloc juridic a fost utilizat de țările UE pentru a atinge unificarea în reglementarea unor asemenea probleme ca: protecția capitalului, fondarea de societăți pe acțiuni, comasarea și divizarea lor, precum și a conținutului statutelor lor. Scopul general al directivelor a fost crearea de condiții prielnice și măsurilor de protecție pentru persoanele terțe, care, prin intermediul filialelor intră în raporturi cu persoana juridică străină corespunzătoare. O importanță deosebită o are abordarea unificatoare în rezolvarea problemei privind fondarea societăților cu răspundere limitată cu un singur participant. Precum se știe, nu toate țările lumii (astăzi aproape în 90 de țări – din Egipt pînă în RSA și Zimbabwe, precum și din Spania și

Portugalia pînă în Singapore – existența societăților cu răspundere limitată este unanim acceptată) recunosc legitimitatea fondării unei societăți cu un singur participant.

Odată cu unificarea normelor juridice cu referire la formațiunile corporative și la activitatea lor în limitele sistemelor juridice naționale, cu respectarea directivelor, în UE se lucrează la elaborarea unor hotărâri corespunzătoare, ce ar prevedea noi forme de persoane juridice, societăți comerciale europene unice.

Nu a fost atins încă acordul țărilor-membre UE în problema cu privire la societatea pe acțiuni europeană, care este și ea concepută ca o formă juridică unificată, liberă de predicțiile naționale. Pe lângă elaborarea unor instrumente-model, ce țin de societatea pe acțiuni, Comisia UE a făcut o propunere cu privire la concepția unică a cooperativei europene, uniunii europene și societății reciproce europene. Mai mult decît atît, se presupune și elaborarea unei noi forme juridice europene pentru persoanele liber profesioniste. Însă nu putem presupune că după adoptarea unor asemenea documente unice de către UE persoanele juridice create, în acest mod, vor fi scoase din limitele jurisdicției unui anume stat, pe al cărui teritoriu vor fi fondate.

#### Referințe:

[1] Калугин М.И. Предпринимательство и право: опыт Запада. // 13 кн.: М.И. Кулагин. Избранные труды. М., Статут, 1997, р. 213.

[2] Бахин С.В. Понятие и механизмы международно-правового сближения правовых систем. // Российский ежегодник международного права. СПб, 2001, р. 66.

[3] Вилкова Н. Г. Методы унификации права международных коммерческих контрактов // Государство и право. 1998, nr. 7, р. 74.

[4] Бахин С.В. *Op. cit.*, р. 68.

[5] Лебедев С. Н. Унификация правового регулирования международных хозяйственных отношений. (Некоторые общие вопросы). // В кн. Юридические аспекты внешнеэкономических связей. / Труды кафедры международного частного и гражданского права. МГИМО. М., 1979, р. 16-17.

[6] Лебедев С.Н. *Op. cit.*, р. 18.

[7] Лебедев С.Н. *Op. cit.*, р. 18.

[8] Маковский А.Л. Вопросы теории международно-договорной унификации права и состав между-

народного частного права. // Материалы ТПП СССР. Вып. 34. М., 1983, р. 27-28.

[9] Богуславский М. М. Международное частное право. М., Юрист, 2000, р. 209.

[10] Комаров А.С. Международный институт унификации частного права. // Внешняя торговля, 1993, nr. 11, р. 26.

[11] Зыкин И.С. Договор во внешнеэкономической деятельности. М., Международные отношения, 1990, р. 47.

[12] Regulamentul 1612/68 din 15 oct. 1968 privind libera circulație a lucrătorilor Comunității, J.O.C.E., L 257/5; Regulamentul 1251/70 din 15 oct. 1968 privind drepturile lucrătorilor, J.O.C.E., L 142/24;

[13] T. R. Popescu, *Drept internațional privat*, București, 1994, p. 144.

[14] *Journal Officiel* C 27 din 26.01.1998, p.34.

[15] Antoine Kassis, *Le nouveau droit européen des contrats internationaux*, Paris, Librairie generale de droit et de jurisprudence, 1993, p. 246 și urm.

[16] Bridge M. *The International Sale of Goods, Law and Practice*, Oxford University Press, Oxford, New York, 1999, p. 3 și urm.

[17] *Treaties and International Documents used in International Trade Law* by Alain Prujiner, Montreal, 1992, p.29 și urm.

[18] Tom Mortimer, "The Removal of Barriers to Corporate Mobility: An Analysis of Cases Pertinent to Articles 52 and 58" in Andrew Caiger and Demetrius Andreas M. A. Floudas, *1996 Onwards: Lowering the Barriers Further*, Chichester, Wiley, 1996, p 135 - 136.

[19] R.R. Drury, "The Regulation and Recognition of Foreign Corporations: Responses to the "Delaware Syndrome", vol. 57, *Cambridge Law Journal*, 1/1998, p. 165.

[20] Jacques Pelkmans, *Integrare europeană. Metode și analiză economică*, Editia a II-a, Ed. Institutul European din România, București, 2003, Pearson Education, 2001, p. 174.

[21] James Hanlon, *European Community Law*, Second edition, Sweet&Maxwell, London, 2000, p. 279.

[22] James Kirkbride, "European Company Law Harmonisation: A Study", ICCLR, 1994 p. 279, apud Janeen Carruthers, Charlotte Villiers, *Company Law in Europe – Condoning the Continental Drift?*, *European Business Law Review*, March/April 2000, p. 95.