

Izvješće s objašnjenjima

Konvencija od 13. siječnja 2000. o međunarodnoj zaštiti odraslih osoba

Paula Lagardea (*Paul Lagarde*)

Konvencija i Preporuka koje je donijelo posebno povjerenstvo
diplomatskog karaktera

Objavila:

Haška konferencija o međunarodnom privatnom pravu

Stalni ured

Churchillplein 6b
2517 JW Haag
Nizozemska

Telefon: +31 70 363 3303

Faks: +31 70 360 4867

Adresa e-pošte: secretariat@hcch.net

Internetska stranica: www.hcch.net

© Haška konferencija o međunarodnom privatnom pravu, 2017.

Sva prava pridržana. Ni jedan dio ove publikacije ne smije se umnožavati, pohraniti u sustav za pronalaženje podataka ili prenijeti na bilo koji način i u bilo kojem obliku, uključujući izradu preslika ili snimanje, bez pisane suglasnosti nositelja autorskih prava.

Uz dragocjenu pomoć Europske komisije / Glavne uprave za pravosuđe Izvješće s objašnjenjima o *Haškoj konvenciji o zaštiti odraslih osoba iz 2000.*, koje je 2016. izradio i redigirao profesor Paul Lagarde, prevedeno je na sve službene jezike Europske unije, osim na engleski, francuski, španjolski i njemački. Francusku i englesku jezičnu verziju redigirali su Paul Lagarde i Stalni ured, a prijevodi na njemački i španjolski jezik redigirat će se uskoro. Španjolski prijevod neredigiranog Izvješća s objašnjenjima osiguralo je španjolsko Ministarstvo vanjskih poslova, a njemački su prijevod osigurali Savezno ministarstvo pravosuđa i Savezno ministarstvo vanjskih poslova Savezne Republike Njemačke. Napominjemo da njemački prijevod nije usklađen na razini austrijskih, njemačkih i švicarskih tijela. Stalni ured Haške konferencije o međunarodnom privatnom pravu nije pregledao prijevode ove publikacije na ostale jezike (uz iznimku prijevoda na španjolski).

Službene verzije ove publikacije na engleskom i francuskom jeziku dostupne su na internetskoj stranici Haške konferencije o međunarodnom privatnom pravu (www.hcch.net).

ISBN 978-92-79-66985-9

Tiskano u Belgiji

Predgovor

1. Sadržaj ove brošure preuzet je iz postupka posebnog povjerenstva diplomatske naravi iz rujna i listopada 1999. o zaštiti odraslih osoba.

U toj se publikaciji uz sljedeće stranice nalaze preliminarni dokumenti, izvješća i sažeci rasprava koje se odnose na rad posebnog povjerenstva diplomatske naravi iz 1999. Cijela se publikacija može naručiti u knjižarama ili izravno od Stalnog ureda Haške konferencije o međunarodnom privatnom pravu, Churchillplein, 6b, 2517 JW Haag, Nizozemska (adresa e-pošte: secretariat@hcch.net, faks: +31 70 360 4867).

2. Izvješće s objašnjenjima profesora Paula Lagardea služi kao komentar o Konvenciji koju je donijelo posebno povjerenstvo diplomatske naravi, naveden u Završnom aktu od 2. listopada 1999.

3. Konvenciju je prva potpisala Nizozemska 13. siječnja 2000. te ona stoga nosi taj datum.

4. Ovo revidirano izdanje Izvješća s objašnjenjima sadržava dodatne informacije u točki 146 u vezi s potvrđivanjem ovlasti zastupanja.

5. Haška konferencija o međunarodnom privatnom pravu ima vlastitu internetsku stranicu (www.hcch.net) na kojoj su dostupne informacije o Haškoj konferenciji i haškim konvencijama.

Haag, travanj 2017.

Sadržaj

KONVENCIJA	7
Preporuka koju je donijelo posebno povjerenstvo diplomatskog karaktera o zaštiti odraslih osoba	23
POTVRDA	25
MJERE ZAŠTITE ODRASLE OSOBE	28
INFORMACIJE KOJE SE ODNOSU NA MJERE ZAŠTITE ODRASLE OSOBE	30
IZVJEŠĆE	33

Konvencija

KONVENCIJA O MEĐUNARODNOJ ZAŠTITI ODRASLIH OSOBA

Države potpisnice ove Konvencije, imajući u vidu potrebu pružanja zaštite u međunarodnim okolnostima odraslim osobama koje nisu u mogućnosti štiti svoje interese zbog oštećenja ili nedostataka vlastitih sposobnosti, u želji da se izbjegnu sukobi između njihovih pravnih poredaka u pogledu nadležnosti, mjerodavnog prava, priznavanja i izvršenja mjera za zaštitu odraslih osoba, podsjećajući na važnost međunarodne suradnje u području zaštite odraslih osoba, potvrđujući da interesi odrasle osobe te poštovanje njezina dostojanstva i neovisnosti moraju biti od primarne važnosti, sporazumjele su se o sljedećim odredbama:

POGLAVLJE I. – PODRUČJE PRIMJENE KONVENCIJE

Članak 1.

1. Ova se Konvencija primjenjuje na zaštitu u međunarodnim okolnostima odraslih osoba koje nisu u mogućnosti štiti svoje interese zbog oštećenja ili nedostataka vlastitih sposobnosti.
2. Njezini su ciljevi:
 - a) odrediti državu čija su tijela nadležna poduzimati mjere usmjerene na zaštitu odrasle osobe ili njezine imovine;
 - b) odrediti koje će pravo ta tijela primjenjivati u izvršavanju svoje nadležnosti;
 - c) odrediti pravo mjerodavno za zastupanje odrasle osobe;
 - d) osigurati priznavanje i izvršenje tih mjera zaštite u svim državama ugovornicama;
 - e) uspostaviti suradnju među tijelima država ugovornica kakva je nužna da bi se postigla svrha ove Konvencije.

Članak 2.

1. U smislu ove Konvencije odrasla osoba je osoba koja je navršila 18 godina.
2. Konvencija se primjenjuje i na mjere koje se odnose na odraslu osobu koja još nije navršila 18 godina u vrijeme poduzimanja mjera.

Članak 3.

Mjere spomenute u članku 1. mogu se posebice odnositi na:

- a) određivanje nesposobnosti i uvođenje sustava zaštite;
- b) stavljanje odrasle osobe pod zaštitu sudskog ili upravnog tijela;
- c) skrbništvo, tutorstvo i slične institucije;
- d) određivanje i utvrđivanje djelovanja svake osobe ili tijela koje se brine o odrasloj osobi ili njezinoj imovini, zastupa odraslu osobu ili joj pomaže;
- e) smještaj odrasle osobe u ustanovu ili na drugo mjesto na kojem je moguće pružiti zaštitu;

- f) upravljanje ili raspolaganje imovinom odrasle osobe ili zaštitu te imovine;
- g) odobravanje posebne intervencije u svrhu zaštite odrasle osobe ili njezine imovine.

Članak 4.

1. Ova se Konvencija ne primjenjuje na:
 - a) obveze uzdržavanja;
 - b) sklapanje, poništenje i raskid braka ili slične zajednice te zakonsku rastavu;
 - c) imovinski režim u pogledu imovine stečene u braku ili sličnoj zajednici;
 - d) zaklade ili nasljeđivanje;
 - e) socijalno osiguranje;
 - f) javne mjere opće prirode u području zdravlja;
 - g) mjere koje se poduzimaju s obzirom na osobu kao rezultat kaznenih djela koja je ta osoba počinila;
 - h) odluke o pravu na azil i na useljenje;
 - i) mjere usmjerene isključivo na javnu sigurnost.
2. Stavkom 1. ne utječe se, s obzirom na pitanja navedena u tom stavku, na pravo osobe da djeluje kao zastupnik odrasle osobe.

POGLAVLJE II. – NADLEŽNOST

Članak 5.

1. Sudska ili upravna tijela države ugovornice uobičajenog boravišta odrasle osobe nadležna su poduzimati mjere usmjerene na zaštitu odrasle osobe ili njezine imovine.
2. U slučaju promjene uobičajenog boravišta odrasle osobe preseljenjem u drugu državu ugovornicu, nadležna su tijela države novog uobičajenog boravišta.

Članak 6.

1. Za odrasle osobe koje su izbjeglice i osobe koje su zbog nemira u svojoj zemlji raseljene u inozemstvu, nadležnost predviđenu člankom 5. stavkom 1. imaju tijela države ugovornice na čijem se državnom području te odrasle osobe nalaze zbog raseljavanja.
2. Odredbe iz prethodnog stavka primjenjuju se i na odrasle osobe čije se uobičajeno boravište ne može utvrditi.

Članak 7.

1. Osim kad je riječ o odraslim osobama koje su izbjeglice ili koje su zbog nemira u državi čiji su državljani raseljene u inozemstvu, tijela države ugovornice čiji je odrasla osoba državljanin nadležna su poduzimati mjere za zaštitu odrasle osobe ili njezine imovine ako smatraju da su u boljem položaju da procijene

interese odrasle osobe te nakon što su obavijestila tijela koja su nadležna na temelju članka 5. ili članka 6. stavka 2.

2. Ta se nadležnost ne ostvaruje ako su tijela koja su nadležna na temelju članka 5., članka 6. stavka 2. ili članka 8. obavijestila tijela države čiji je ta odrasla osoba državljanin o tome da su poduzela mjere koje nalaže situacija ili o odluci da ne treba poduzeti nikakve mjere ili da se očekuje pokretanje postupaka pred njima.
3. Mjere poduzete na temelju stavka 1. prestaju važiti čim tijela nadležna na temelju članka 5., članka 6. stavka 2. ili članka 8. poduzmu mjere koje nalaže situacija ili odluče da ne treba poduzeti nikakve mjere. Ta tijela u skladu s navedenim obavješćuju tijela koja su poduzela mjere u skladu sa stavkom 1.

Članak 8.

1. Smatraju li da je takvo što u interesu odrasle osobe, tijela države ugovornice nadležna na temelju članka 5. ili članka 6. mogu, na vlastitu inicijativu ili na zahtjev tijela druge države ugovornice, zatražiti od tijela jedne od država navedenih u stavku 2. da poduzmu mjere za zaštitu odrasle osobe ili njezine imovine. Taj se zahtjev može odnositi na sve ili na pojedine aspekte takve zaštite.
2. Države ugovornice čijim se tijelima može uputiti zahtjev iz prethodnog stavka su sljedeće:
 - a) država čiji je odrasla osoba državljanin;
 - b) država prethodnog uobičajenog boravišta odrasle osobe;
 - c) država u kojoj se nalazi imovina odrasle osobe;
 - d) država čija je tijela odrasla osoba pisanim putem odabrala za poduzimanje mjera usmjerenih na svoju zaštitu;
 - e) država uobičajenog boravišta osobe koja je bliska toj odrasloj osobi i spremna preuzeti njezinu zaštitu;
 - f) država na čijem se državnom području odrasla osoba nalazi, u pogledu zaštite odrasle osobe.
3. U slučaju da tijelo imenovano u skladu s prethodnim stavcima ne prihvati svoju nadležnost, nadležnost zadržavaju tijela države ugovornice nadležna na temelju članka 5. ili članka 6..

Članak 9.

Tijela države ugovornice u kojoj se nalazi imovina odrasle osobe nadležna su poduzeti mjere zaštite te imovine kako bi takve mjere bile što usklađenije s mjerama koje su poduzela tijela nadležna na temelju članaka od 5. do 8.

Članak 10.

1. U svim hitnim slučajevima tijela bilo koje države ugovornice na čijem se državnom području nalazi odrasla osoba ili imovina koja pripada toj odrasloj osobi nadležna su poduzimati sve neophodne mjere zaštite.

2. Mjere poduzete na temelju prethodnog stavka u pogledu odrasle osobe koja ima uobičajeno boravište u nekoj državi ugovornici prestaju važiti čim tijela nadležna na temelju članaka od 5. do 9. poduzmu mjere koje nalaže situacija.
3. Mjere poduzete na temelju stavka 1. u pogledu odrasle osobe koja ima uobičajeno boravište u državi koja nije ugovornica prestaju važiti u svakoj državi ugovornici čim se mjere koje nalaže situacija i koje su poduzela tijela neke druge države priznaju u predmetnoj državi ugovornici.
4. Ako je moguće, tijela koja su poduzela mjere na temelju stavka 1. o poduzetim mjerama obavješćuju tijela države ugovornice u kojoj odrasla osoba ima uobičajeno boravište.

Članak 11.

1. Iznimno, tijela države ugovornice na čijem se državnom području odrasla osoba nalazi nadležna su poduzeti privremene mjere za zaštitu odrasle osobe čiji je teritorijalni učinak ograničen na područje predmetne države ako su te mjere usklađene s mjerama koje su već poduzela tijela nadležna na temelju članaka od 5. do 8. te nakon što su obavijestila tijela koja su nadležna na temelju članka 5.
2. Mjere poduzete na temelju prethodnog stavka u pogledu odrasle osobe koja ima uobičajeno boravište u državi ugovornici prestaju važiti čim tijela nadležna na temelju članaka od 5. do 8. donesu odluku o mjerama zaštite koje može nalagati situacija.

Članak 12.

U skladu s člankom 7. stavkom 3. mjere poduzete primjenom članaka od 5. do 9. ostaju na snazi u skladu s njihovim odredbama, čak i ako zbog promijenjenih okolnosti nestane osnova na temelju koje je nadležnost bila određena, sve dok tijela nadležna na temelju Konvencije ne izmijene, zamijene ili obustave te mjere.

POGLAVLJE III. – MJERODAVNO PRAVO

Članak 13.

1. U ostvarivanju svoje nadležnosti na temelju odredaba Poglavlja II. tijela država ugovornica primjenjuju svoje pravo.
2. Međutim, ako to nalaže zaštita odrasle osobe ili njezine imovine, ona iznimno mogu primijeniti ili uzeti u obzir pravo neke druge države s kojom je predmetni slučaj u najužoj vezi.

Članak 14.

Ako se mjera poduzeta u jednoj državi ugovornici provodi u nekoj drugoj državi ugovornici, uvjeti njezine provedbe uređuju se pravom te druge države.

Članak 15.

1. Postojanje, opseg, izmjena i prestanak ovlasti za zastupanje, koje je na temelju sporazuma ili jednostranim aktom dodijelila odrasla osoba i koje će se izvršavati kada takva odrasla osoba ne bude mogla štititi svoje interese, uređuju se pravom države u kojoj odrasla osoba ima uobičajeno boravište u vrijeme sklapanja sporazuma ili akta, osim ako je izričito u pisanom obliku navedeno odgovarajuće pravo iz stavka 2.
2. Države čije je pravo moguće navesti su sljedeće:
 - a) država čiji je odrasla osoba državljanin;
 - b) država bivšeg uobičajenog boravišta odrasle osobe;
 - c) država u kojoj se nalazi imovina odrasle osobe, u pogledu te imovine.
3. Način izvršavanja takvih ovlasti za zastupanje uređuje se pravom države u kojoj se one izvršavaju.

Članak 16.

Ako se ovlasti za zastupanje iz članka 15. ne izvršavaju na način koji je dovoljan da bi se zajamčila zaštita odrasle osobe ili njezine imovine, moguće ih je oduzeti ili izmijeniti mjerama koje poduzima tijelo nadležno na temelju Konvencije. Ako se takve ovlasti za zastupanje oduzmu ili izmijene, pravo iz članka 15. treba uzeti u obzir koliko je to moguće.

Članak 17.

1. Valjanost pravnog posla zaključenog između treće strane i one osobe koja bi imala ovlasti postupati kao zastupnik odrasle osobe na temelju prava države u kojoj je pravni posao zaključen ne može se osporavati, a treća strana ne može se smatrati odgovornom samo na temelju toga što druga osoba nije imala ovlasti postupati kao zastupnik odrasle osobe prema pravu iz odredaba ovog poglavlja, osim ako je treća strana znala ili je trebala znati da je u pogledu tih ovlasti mjerodavno potonje pravo.
2. Prethodni se stavak primjenjuje samo ako su pravni posao sklopile osobe koje se nalaze na državnom području iste države.

Članak 18.

Odredbe ovog poglavlja primjenjuju se čak i ako je pravo na koje one upućuju pravo države koja nije ugovornica.

Članak 19.

U ovom poglavlju izraz „pravo” označava pravo koje je na snazi u nekoj državi, osim njezinih pravnih pravila o izboru mjerodavnog prava.

Članak 20.

Ovim se poglavljem ne sprečava primjena tih odredaba iz prava države u kojoj treba zaštititi odraslu osobu ako je primjena takvih odredaba obvezna bez obzira na to koje bi pravo inače bilo mjerodavno.

Članak 21.

Primjena prava na koje se upućuje odredbama ovog poglavlja može se odbiti samo ako bi takva primjena bila u očiglednoj suprotnosti s javnim poretkom.

POGLAVLJE IV. – PRIZNAVANJE I IZVRŠENJE**Članak 22.**

1. Mjere koje poduzmu tijela države ugovornice priznaju se primjenom prava u svim drugim državama ugovornicama.
2. Međutim, to se priznavanje može odbiti:
 - a) ako je mjeru poduzelo tijelo čija se nadležnost nije temeljila na jednoj od osnova predviđenih odredbama Poglavlja II. ili nije bila u skladu s jednom od tih osnova;
 - b) ako je mjera poduzeta, osim u slučaju hitnosti, u okviru sudskog ili upravnog postupka, a odrasloj osobi nije pružena mogućnost da bude saslušana, čime je počinjena povreda temeljnih načela postupka države kojoj je zahtjev podnesen;
 - c) ako je takvo priznavanje u očiglednoj suprotnosti s javnim poretkom države kojoj je zahtjev podnesen ili je u proturječju s nekom pravnom odredbom te države koja je obvezna bez obzira na to koje bi pravo inače bilo mjerodavno;
 - d) ako ta mjera nije u skladu s mjerom poduzetom kasnije u državi koja nije ugovornica, a koja bi imala nadležnost na temelju članka od 5 do 9., u slučaju kad ta potonja mjera ispunjava uvjete za priznavanje u državi kojoj je zahtjev podnesen;
 - e) ako postupak nije proveden u skladu s člankom 33.

Članak 23.

Ne dovodeći u pitanje odredbe iz članka 22. stavka 1., svaka zainteresirana osoba može od nadležnih tijela države ugovornice zatražiti da ona odluče o priznavanju ili nepriznavanju mjere poduzete u drugoj državi ugovornici. Postupak se uređuje pravom države kojoj je zahtjev podnesen.

Članak 24.

Tijelo države kojoj je zahtjev podnesen obvezno je uzeti u obzir utvrđene činjenice na kojima tijelo države u kojoj je mjera poduzeta temelji svoju nadležnost.

Članak 25.

1. Ako je mjere koje su poduzete i izvršive u jednoj državi ugovornici potrebno izvršiti u drugoj državi ugovornici, one se, na zahtjev jedne od zainteresiranih strana, proglašavaju izvršivima ili registriraju u svrhu izvršenja u toj drugoj državi, prema postupku predviđenom pravom potonje države.
2. Svaka država ugovornica primjenjuje jednostavan i brz postupak za proglašenje izvršivosti ili registraciju.
3. Proglašenje izvršivosti ili registracija mogu se odbiti isključivo iz nekog od razloga navedenih u članku 22. stavku 2.

Članak 26.

Ne dovodeći u pitanje preispitivanje koje je potrebno za primjenu prethodnih članaka, ne obavlja se preispitivanje merituma izrečene mjere.

Članak 27.

Mjere poduzete u jednoj državi ugovornici i proglašene izvršivima ili registrirane u svrhu izvršenja u drugoj državi ugovornici provode se u potonjoj državi kao da su ih donijela tijela te države. Izvršenje se provodi u skladu s pravom države kojoj je zahtjev podnesen, u opsegu predviđenom tim pravom.

POGLAVLJE V. – SURADNJA**Članak 28.**

1. Država ugovornica imenuje središnje tijelo radi izvršavanja obveza koje su Konvencijom određene za takva tijela.
2. Savezne države, države koje imaju više od jednog pravnog poretka ili države koje imaju autonomne teritorijalne jedinice mogu odrediti više od jednog središnjeg tijela i teritorijalni ili osobni opseg njihovih nadležnosti. Ako država odredi više od jednog središnjeg tijela, ona imenuje središnje tijelo kojem se mogu uputiti sva priopćenja radi njihova prosljeđivanja odgovarajućim središnjim tijelima u toj državi.

Članak 29.

1. Središnja tijela međusobno surađuju i promiču suradnju među nadležnim tijelima u svojim državama kako bi se postigla svrha ove Konvencije.
2. Ona u vezi s primjenom Konvencije poduzimaju odgovarajuće korake kako bi pružila obavijesti o propisima svoje države i u njoj dostupnim uslugama, a koje se odnose na zaštitu odraslih osoba.

Članak 30.

Središnje tijelo države ugovornice, izravno ili posredstvom tijela javne vlasti ili drugih tijela, poduzima sve odgovarajuće korake kako bi učinilo sljedeće:

- a) svim mogućim sredstvima olakšalo komunikaciju između nadležnih tijela u slučajevima na koje se odnosi ova Konvencija;
- b) na zahtjev nadležnog tijela druge države ugovornice pomoglo otkriti gdje je odrasla osoba ako se pretpostavlja da se nalazi na državnom području države kojoj je zahtjev podnesen i da joj je potrebna zaštita.

Članak 31.

Nadležna tijela države ugovornice mogu, izravno ili posredstvom drugih tijela, poticati primjenu postupka posredovanja, mirenja ili sličnih postupaka kako bi se sporazumno pronašla rješenja za zaštitu odrasle osobe ili njezine imovine u slučajevima na koje se odnosi ova Konvencija.

Članak 32.

1. Ako je mjera zaštite u postupku razmatranja, nadležna tijela na temelju ove Konvencije, ako okolnosti odrasle osobe to nalažu, mogu od bilo kojeg tijela druge države ugovornice koje posjeduje podatak relevantan za zaštitu odrasle osobe zatražiti dostavu takvog podatka.
2. Država ugovornica može izjaviti da se zahtjevi iz stavka 1. dostavljaju njezinim tijelima samo preko njezina središnjeg tijela.
3. Nadležna tijela države ugovornice mogu zahtijevati od tijela druge države ugovornice pomoć u provedbi mjera zaštite poduzetih na temelju ove Konvencije.

Članak 33.

1. Ako neko tijelo nadležno na temelju članka od 5. do 8. razmatra smještaj odrasle osobe u ustanovu ili na drugo mjesto na kojemu je moguće pružiti zaštitu, i ako bi se takav smještaj pružio u drugoj državi ugovornici, to se tijelo ponajprije savjetuje sa središnjim tijelom ili drugim nadležnim tijelom potonje države. U tu svrhu tijelo dostavlja izvješće o odrasloj osobi zajedno s razlozima za predloženi smještaj.
2. Odluka o smještaju ne može se donijeti u državi koja podnosi zahtjev ako središnje tijelo ili drugo nadležno tijelo države kojoj je zahtjev podnesen izrazi svoje protivljenje u razumnom roku.

Članak 34.

U svim slučajevima u kojima je odrasla osoba izložena ozbiljnoj opasnosti nadležna tijela države ugovornice u kojoj su mjere za zaštitu odrasle osobe poduzete ili su u postupku razmatranja, ako su obaviještena da se boravište odrasle osobe promijenilo ili da se odrasla osoba nalazi u nekoj drugoj državi, obavješćuju tijela te druge države o toj opasnosti i o mjerama koje su poduzete ili su u postupku razmatranja.

Članak 35.

Tijelo ne zahtijeva ni ne prenosi nikakve podatke iz ovog poglavlja ako bi to, prema njegovu mišljenju, moglo ugroziti odraslu osobu ili njezinu imovinu, ili bi moglo predstavljati ozbiljnu prijetnju slobodi ili životu člana obitelji odrasle osobe.

Članak 36.

1. Ne dovodeći u pitanje mogućnost određivanja naknade za usluge na ime razumnog troška, središnja tijela i druga tijela javne vlasti država ugovornica snose vlastite troškove u vezi s primjenom odredaba ovog poglavlja.
2. Svaka država ugovornica može sklapati sporazume s jednom ili više drugih država ugovornica u vezi s raspodjelom troškova.

Članak 37.

Svaka država ugovornica može sklapati sporazume s jednom ili više drugih država ugovornica kako bi se poboljšala primjena odredaba ovog poglavlja u njihovim međusobnim odnosima. Države koje su sklopile takve sporazume dostavljaju primjerak tih sporazuma depozitaru Konvencije.

POGLAVLJE VI. – OPĆE ODREDBE**Članak 38.**

1. Tijela države ugovornice u kojoj je poduzeta mjera zaštite ili je potvrđena ovlast za zastupanje mogu osobi kojoj je povjerena zaštita odrasle osobe ili njezine imovine na zahtjev dostaviti potvrdu u kojoj se navode svojstvo u kojem je ta osoba ovlaštena djelovati i dodijeljene ovlasti.
2. U nedostatku dokaza o protivnom smatra se da su svojstvo i ovlasti navedene u takvoj potvrdi povjerene toj osobi od dana sastavljanja potvrde.
3. Svaka država ugovornica imenuje tijela koja su nadležna izdavati takve potvrde.

Članak 39.

Osobni podaci koji su prikupljeni ili proslijeđeni na temelju ove Konvencije upotrebljavaju se samo za potrebe za koje su prikupljeni ili proslijeđeni.

Članak 40.

Tijela kojima se podaci šalju osiguravaju njihovu tajnost u skladu s pravom svoje države.

Članak 41.

Sve isprave prosljeđene ili dostavljene na temelju ove Konvencije oslobođene su legalizacije ili bilo koje slične formalnosti.

Članak 42.

Svaka država ugovornica može imenovati tijela kojima se upućuju zahtjevi iz članka 8. i članka 33.

Članak 43.

1. Obavijest o imenovanjima iz članka 28. i članka 42. dostavlja se Stalnom uredu Haške konferencije o međunarodnom privatnom pravu najkasnije do dana polaganja isprave o ratifikaciji, prihvatu, odobrenju Konvencije ili pristupu njoj. Stalni ured ujedno se obavješćuje o svim izmjenama tih imenovanja.
2. Izjava iz članka 32. stavka 2. daje se depozitaru Konvencije.

Članak 44.

Država ugovornica u kojoj se na zaštitu odrasle osobe ili njezine imovine primjenjuju različiti pravni poretci ili različita pravna pravila nije obvezna primijeniti pravila Konvencije na sukobe koji nastanu isključivo između tih različitih pravnih poredaka ili pravnih pravila.

Članak 45.

Kad je riječ o državi u kojoj se u različitim teritorijalnim jedinicama na bilo koje pitanje koje se uređuje ovom Konvencijom primjenjuju dva pravna poretka ili pravna pravila ili više njih:

- a) smatra se da se svako upućivanje na uobičajeno boravište u toj državi odnosi na uobičajeno boravište u nekoj teritorijalnoj jedinici;
- b) smatra se da se svako upućivanje na prisutnost odrasle osobe u toj državi odnosi na prisutnost u nekoj teritorijalnoj jedinici;
- c) smatra se da se svako upućivanje na mjesto gdje se nalazi imovina odrasle osobe u toj državi odnosi na mjesto gdje se nalazi imovina odrasle osobe u nekoj teritorijalnoj jedinici;
- d) smatra se da se svako upućivanje na državu čiji je odrasla osoba državljanin odnosi na teritorijalnu jedinicu određenu zakonima te države ili, u nedostatku odgovarajućih propisa, na teritorijalnu jedinicu s kojom je odrasla osoba najuže povezana;
- e) smatra se da se svako upućivanje na državu čija je tijela odrasla osoba izabrala – odnosi na određenu teritorijalnu jedinicu ako je odrasla osoba izabrala tijela te teritorijalne jedinice; – odnosi na teritorijalnu jedinicu s kojom je odrasla osoba najuže povezana ako je odrasla osoba izabrala tijela te države bez navođenja određene teritorijalne jedinice u toj državi;
- f) smatra se da se svako upućivanje na pravo države s kojom je odnosni slučaj najuže povezan odnosi na pravo teritorijalne jedinice s kojom je odnosni slučaj najuže povezan;

- g) smatra se da se svako upućivanje na pravo ili postupak ili tijelo države u kojoj je poduzeta neka mjera odnosi na pravo ili postupak na snazi u takvoj teritorijalnoj jedinici ili na tijelo teritorijalne jedinice u kojoj je takva mjera poduzeta;
- h) smatra se da se svako upućivanje na pravo ili postupak ili tijelo države kojoj je zahtjev podnesen odnosi na pravo ili postupak na snazi u takvoj teritorijalnoj jedinici ili na tijelo teritorijalne jedinice u kojoj se traži priznavanje ili izvršenje;
- i) smatra se da se svako upućivanje na državu u kojoj treba provesti mjeru zaštite odnosi na teritorijalnu jedinicu u kojoj mjeru treba provesti;
- j) smatra se da se svako upućivanje na tijela te države, osim središnjih tijela, odnosi na tijela ovlaštena postupati u odgovarajućoj teritorijalnoj jedinici.

Članak 46.

U svrhu određivanja mjerodavnog prava na temelju Poglavlja III., s obzirom na državu koja se sastoji od dvije teritorijalne jedinice ili više njih od kojih svaka ima vlastiti pravni poredak ili pravna pravila u pogledu pitanja obuhvaćenih ovom Konvencijom, primjenjuju se sljedeća pravila:

- a) ako su u takvoj državi na snazi pravila kojima se utvrđuje teritorijalna jedinica čije je pravo mjerodavno, primjenjuje se pravo te jedinice;
- b) u nedostatku takvih pravila primjenjuje se pravo odgovarajuće teritorijalne jedinice kako je određeno člankom 45.

Članak 47.

U svrhu utvrđivanja mjerodavnog prava na temelju Poglavlja III., s obzirom na državu koja ima dva pravna poretka ili pravna pravila ili više njih, a koji se primjenjuju na različite kategorije osoba kad je riječ o pitanjima obuhvaćenima ovom Konvencijom, primjenjuju se sljedeća pravila:

- a) ako su u toj državi na snazi pravila kojima se utvrđuje koje se od tih prava primjenjuje, primjenjuje se to pravo;
- b) u nedostatku takvih pravila primjenjuju se pravni poredak ili pravna pravila s kojima je odrasla osoba najuže povezana.

Članak 48.

U odnosima između država ugovornica ova Konvencija zamjenjuje konvenciju *Convention concernant l'interdiction et les mesures de protection analogues*, potpisanu u Hagu 17. srpnja 1905.

Članak 49.

1. Ova Konvencija ne utječe ni na koji međunarodni instrument kojeg su države ugovornice stranke i koji sadržava odredbe o pitanjima koja se uređuju ovom Konvencijom, osim ako države stranke te međunarodne isprave izjave suprotno.
2. Ova Konvencija ne utječe na mogućnost da jedna ili više država ugovornica sklapaju sporazume koji, u pogledu odraslih osoba koje imaju uobičajeno boravište u bilo kojoj državi stranci takvih sporazuma, sadržavaju odredbe o pitanjima koja se uređuju ovom Konvencijom.

3. Kad je riječ o odnosima takvih država s drugim državama ugovornicama, sporazumi koje će jedna ili više država ugovornica sklopiti o pitanjima obuhvaćenima ovom Konvencijom ne utječu na primjenu odredaba ove Konvencije.
4. Prethodni se stavci primjenjuju i na jedinstveno pravo koje se temelji na posebnim vezama regionalne ili druge prirode između predmetnih država.

Članak 50.

1. Konvencija se primjenjuje na mjere samo ako su one u nekoj državi poduzete nakon što je Konvencija stupila na snagu za tu državu.
2. Konvencija se primjenjuje na priznavanje i izvršenje mjera poduzetih nakon njezina stupanja na snagu između države u kojoj su mjere poduzete i države kojoj je zahtjev podnesen.
3. Konvencija se primjenjuje na ovlasti za zastupanje dodijeljene prethodno na temelju uvjeta koji odgovaraju uvjetima iz članka 15. od dana njezina stupanja na snagu u državi ugovornici.

Članak 51.

1. Sva priopćenja poslana središnjem tijelu ili nekom drugom tijelu države ugovornice sastavljaju se na izvornom jeziku, a uz njih se prilaže prijevod na službeni jezik ili jedan od službenih jezika druge države, ili, ako to nije moguće, prijevod na francuski ili engleski jezik.
2. Međutim, država ugovornica može, izražavajući zadržku u skladu s člankom 56., uložiti prigovor zbog upotrebe francuskog ili engleskog jezika, ali ne zbog upotrebe oba jezika.

Članak 52.

Glavni tajnik Haške konferencije o međunarodnom privatnom pravu redovito saziva Posebnu komisiju radi razmatranja provedbe ove Konvencije u praksi.

POGLAVLJE VII. – ZAVRŠNE ODREDBE

Članak 53.

1. Konvencija je otvorena za potpisivanje državama koje su 2. listopada 1999. bile članice Haške konferencije o međunarodnom privatnom pravu.
2. Ona se ratificira, prihvaća ili odobrava, a isprave o ratifikaciji, prihvatu ili odobrenju polažu se pri Ministarstvu vanjskih poslova Kraljevine Nizozemske, depozitaru Konvencije.

Članak 54.

1. Bilo koja druga država može pristupiti Konvenciji nakon što ona stupi na snagu u skladu s člankom 57. stavkom 1.
2. Isprava o pristupu polaže se kod depozitara.
3. Takvo pristupanje proizvodi učinke samo kad je riječ o odnosima između države pristupnice i onih država ugovornica koje nisu uložile prigovor na njezin pristup u roku od šest mjeseci nakon primitka obavijesti iz članka 59. podstavka b). Države takav prigovor mogu uložiti i u trenutku ratifikacije, prihvata ili odobrenja Konvencije nakon pristupanja. O svakom takvom prigovoru obavješćuje se depozitar.

Članak 55.

1. Ako neka država ima dvije teritorijalne jedinice ili više njih u kojima se na pitanja iz ove Konvencije primjenjuju različiti pravni poretki, ona može u trenutku potpisivanja, ratifikacije, prihvata, odobrenja ili pristupa izjaviti da se područje primjene Konvencije proširuje na sve njezine teritorijalne jedinice ili samo na jednu ili više njih, a svoju izjavu može u svakom trenutku izmijeniti podnošenjem druge izjave.
2. O svakoj takvoj izjavi obavješćuje se depozitar, a u njoj se izričito navode teritorijalne jedinice na koje se Konvencija primjenjuje.
3. Ako država ne da izjavu na temelju ovog članka, Konvencija se primjenjuje na sve teritorijalne jedinice te države.

Članak 56.

1. Svaka država može, najkasnije u trenutku ratifikacije, prihvata, odobrenja ili pristupa, ili pri davanju izjave u skladu s člankom 55., izraziti zadržku predviđenu člankom stavkom 51. stavkom 2. Izražavanje drukčije zadržke nije dopušteno.
2. Svaka država može u svakom trenutku povući zadržku koju je izrazila. O povlačenju se obavješćuje depozitar.
3. Učinak te zadržke prestaje prvog dana trećeg kalendarskog mjeseca nakon obavijesti iz prethodnog stavka.

Članak 57.

1. Konvencija stupa na snagu prvog dana mjeseca koji slijedi po isteku tri mjeseca nakon polaganja treće isprave o ratifikaciji, prihvatu ili odobrenju iz članka 53.
2. Nakon toga Konvencija stupa na snagu:
 - a) za svaku državu koja je naknadno ratificira, prihvati ili odobri, prvog dana mjeseca koji slijedi po isteku tri mjeseca nakon polaganja njezine isprave o ratifikaciji, prihvatu, odobrenju ili pristupu;

- b) za svaku državu koja pristupa, prvog dana mjeseca koji slijedi po isteku tri mjeseca nakon isteka šestomjesečnog razdoblja predviđenog člankom 54. stavkom 3.;
- c) za teritorijalnu jedinicu na koju je područje primjene Konvencije prošireno u skladu s člankom 55., prvog dana mjeseca koji slijedi po isteku tri mjeseca nakon obavijesti iz tog članka.

Članak 58.

1. Država stranka Konvencije može je otkazati dostavom pisane obavijesti depozitaru. Otkazivanje se može ograničiti na određene teritorijalne jedinice na koje se Konvencija primjenjuje.
2. Otkaz stupa na snagu prvog dana mjeseca koji slijedi po isteku 12 mjeseci nakon što depozitar primi obavijest. Ako se u toj obavijesti navodi dulji rok za stupanje na snagu otkaza, otkaz stupa na snagu po isteku takvog duljeg roka.

Članak 59.

Depozitar obavješćuje države članice Haške konferencije o međunarodnom privatnom pravu i države koje su pristupile u skladu s člankom 54. o sljedećem:

- a) potpisima, ratifikacijama, prihvatom i odobrenjima iz članka 53.;
- b) pristupima i prigovorima uložanima na pristupe iz članka 54.;
- c) datumu stupanja na snagu Konvencije u skladu s člankom 57.;
- d) izjavama iz članka 32. stavka 2. i članka 55.;
- e) sporazumima iz članka 37.;
- f) zadržkama iz članka 51. stavka 2. i povlačenju iz članka 56. stavka 2.;
- g) otkazima iz članka 58.

U potvrdu toga dolje potpisani, propisno za to ovlašteni, potpisali su ovu Konvenciju.

Sastavljeno u Hagu 13. siječnja 2000., na engleskom i francuskom jeziku, pri čemu su oba teksta jednako vjerodostojna, u jednom primjerku koji se pohranjuje u arhivu Vlade Kraljevine Nizozemske, a čije se ovjerene preslike dostavljaju diplomatskim putem svakoj od država članica Haške konferencije o međunarodnom privatnom pravu.

**Preporuka koju je donijelo posebno povjerenstvo
diplomatskog karaktera o zaštiti odraslih osoba**

Posebno povjerenstvo državama strankama Konvencije o međunarodnoj zaštiti odraslih osoba preporučuje uporabu sljedećih predložaka obrazaca u primjeni Konvencije.

POTVRDA

Članak 38. Konvencije o međunarodnoj zaštiti odraslih osoba
potpisane u Haagu dana [...]

A. – Dolje potpisano tijelo:

Država:

Savezna država – pokrajina (ako je primjenjivo):

Naziv tijela koje je izdalo ispravu:

.....

Adresa:

.....

.....

Tel.: Faks: E-pošta:

potvrđuje:

 poduzeta je mjera zaštite potvrđena je valjanost ovlasti zastupanja

potvrdio:

.....

dana:

B. - Odrasla osoba na koju se isprava odnosi:

Prezime:..... Ime:

Datum i mjesto rođenja:

Zemlja stalnog boravišta:

Adresa:

.....

.....

C. – Nositelj potvrde:

Prezime: Ime:

Datum i mjesto rođenja:

Adresa:

.....

.....

Tel.: Faks: E-pošta:

D. – Ovlasti nositelja potvrde:

1. – Nositelj potvrde djeluje u svojstvu:
prema sljedećem zakonu:

2. – Ovlasti dodijeljene nositelju potvrde:

a) odnose se na odraslu osobu:

neograničene su

ograničene su na sljedeće kategorije akata:

.....
.....
.....

ograničene su na sljedeće akte:

.....
.....
.....

podliježu odobrenju:

b) odnose se na imovinu odrasle osobe:

neograničene su

ograničene su na sljedeće kategorije akata:

.....
.....
.....

ograničene su na:

pokretnu imovinu

nepokretnu imovinu

sljedeću imovinu:

.....
.....
.....

podliježu odobrenju:

.....

Ovlasti dodijeljene nositelju potvrde:

istječu:

valjane su do izmjene ili opoziva.

E. – Ovlasti odrasle osobe:

a) koje se odnose na odraslu osobu:

.....
.....
.....

b) koje se odnose na imovinu odrasle osobe:

.....
.....
.....

Potvrdi su priložene ove isprave:

- primjerak odluke ili ovlasti zastupanja
- cjelovit popis ovlasti nositelja potvrde i ovlasti odrasle osobe:

na: francuskom engleskom

Pretpostavlja se da su svojstvo i ovlasti navedene u potvrdi povjerene toj osobi od dana izdavanja potvrde u nedostatku dokaza o suprotnom.

Dodatne informacije zatražite od tijela koje je izdalo ispravu.

Dana u

Potpis Žig

MJERE ZAŠTITE ODRASLE OSOBE

Konvencija o međunarodnoj zaštiti odraslih osoba
potpisana u Haagu dana [...]

1.–Članak 8. stavak 1. Konvencije

Dolje potpisano tijelo:

.....
.....

ima čast obavijestiti sljedeće tijelo:

.....
.....

- da samoinicijativno
 da na zahtjev sljedećeg tijela:

.....
.....

zahtijeva poduzimanje mjera zaštite:

- koje se odnose na odraslu osobu:

Prezime:Ime:

Datum i mjesto rođenja:

.....

Adresa:

.....
.....

- koje se odnose na imovinu odrasle osobe
 koje se odnose na sljedeću imovinu:

.....

prema članku 8. stavku 2.

točki (a), (b), (c), (d), (e), (f), Konvencije.

Sastavljeno u dana

Potpis

Žig

2. – Članak 8. stavak 3. Konvencije:

Dolje potpisano tijelo:

.....
.....

ima čast na navedeni zahtjev odgovoriti da:

- prihvaća nadležnost.
- ne prihvaća nadležnost.

Sastavljeno u

dana

Potpis

Žig

INFORMACIJE KOJE SE ODOSE NA MJERE ZAŠTITE ODRASLE OSOBE

Konvencija o međunarodnoj zaštiti odraslih osoba,
potpisana u Haagu dana [...]

Dolje potpisano tijelo:

.....
.....

ima čast obavijestiti:

.....
.....

o aktivnostima sljedećeg tijela:

.....
.....

1. – prema članku 7. Konvencije

- tijelo razmatra mjere zaštite
 - koje se odnose na odraslu osobu (članak 7. stavak 1.)
 - koje se odnose na imovinu odrasle osobe (članak 7. stavak 1.)
- tijelo je poduzelo mjere zaštite (članak 7. stavci 2. i 3.)
- tijelo je odlučilo da ne treba poduzimati mjere (članak 7. stavci 2. i 3.)
- tijelo vodi postupak za zaštitu odrasle osobe (članak 7. stavak 2.) ;

2. – prema članku 10. Konvencije

- tijelo je poduzelo hitne mjere (članak 10. stavak 1.)
- tijelo je poduzelo mjere zaštite (članak 10. stavak 2.) ;

3. – prema članku 11. Konvencije

- tijelo razmatra mjere zaštite odrasle osobe (članak 11. stavak 1.)
- tijelo je donijelo odluku o mjerama zaštite koje je potrebno poduzeti s obzirom na situaciju (članak 11. stavak 2.);

koje se odnose na sljedeću odraslu osobu:

Prezime:Ime:

Datum i mjesto rođenja:

Adresa:

Priloženi su primjerci relevantnih odluka:

Da Ne

Dodatne informacije zatražite od:

- dolje potpisanog tijela:
- tijela koje je donijelo odluku

Sastavljeno u dana

Potpis

Žig

Izvještje

IZVJEŠĆE S OBJAŠNENJIMA O KONVENCIJI O MEĐUNARODNOJ ZAŠTITI ODRASLIH OSOBA

sastavio Paul LAGARDE

Sadržaj

OPĆI OKVIR, GLAVNA USMJERENOST I STRUKTURA KONVENCIJE	40
<i>Povijest</i>	40
<i>Glavna usmjerenost Konvencije</i>	41
KOMENTARI O KONVENCIJI PREMA POJEDINAČNIM ČLANCIMA	43
<i>Naziv Konvencije i preambula</i>	43
poglavlje i. – područje primjene Konvencije	43
Članak 1. (ciljevi Konvencije)	43
Stavak 1.	43
Stavak 2.	44
<i>Podstavak (a)</i>	44
<i>Podstavci (b) i (c)</i>	45
<i>Podstavci (d) i (e)</i>	45
Članak 2. (definicija izraza „odrasla osoba“)	45
Članak 3. (nabrajanje mjera zaštite)	46
<i>Podstavak (a)</i>	47
<i>Podstavak (b)</i>	47
<i>Podstavak (c)</i>	47
<i>Podstavak (d)</i>	47
<i>Podstavak (e)</i>	47
<i>Podstavak (f)</i>	48
<i>Podstavak (g)</i>	48
Članak 4. (pitanja isključena iz područja primjene Konvencije)	48
Stavak 1.	49
<i>Podstavak (a) (obveze uzdržavanja)</i>	49
<i>Podstavak (b) (brak)</i>	49
<i>Podstavak (c) (bračni imovinski režimi)</i>	50
<i>Podstavak (d) (zaklade ili nasljeđivanje)</i>	50
<i>Podstavak (e) (socijalno osiguranje)</i>	51
<i>Podstavak (f) (zdravlje)</i>	51
<i>Podstavak (g) (mjere povezane s kaznenim djelima)</i>	52
<i>Podstavak (h) (azil i useljenje)</i>	53
<i>Podstavak (i) (javna sigurnost)</i>	53
Stavak 2.	54

poglavlje ii. – nadležnost	54
Članak 5. (nadležnost tijela uobičajenog boravišta odrasle osobe)	55
Stavak 1.	55
Stavak 2.	55
Članak 6. (odrasle osobe koje su izbjeglice, raseljene ili bez uobičajenog boravišta)	56
Stavak 1.	56
Stavak 2.	56
Članak 7. (alternativna supsidijarna nadležnost tijela države čiji je odrasla osoba državljanin)	57
Stavak 1.	57
Stavak 2.	58
Stavak 3.	59
Članak 8. (prijenos nadležnosti odgovarajućem forumu)	
60	
Stavak 1.	60
Stavak 2.	60
Stavak 3.	62
Članak 9. (nadležnost tijela države u kojoj se nalazi imovina odrasle osobe)	62
Članak 10. (nadležnost u hitnom slučaju)	63
Stavak 1.	63
Stavak 2.	64
Stavak 3.	64
Stavak 4.	64
Članak 11. (mjere za zaštitu osobe koje su po prirodi privremene i ograničenog teritorijalnog učinka)	65
Stavak 1.	65
Stavak 2.	66
Članak 12. (zadržavanje mjera na snazi u slučaju promjene okolnosti) 67	
Završne napomene	68
poglavlje iii – primjenjivo pravo	68
Članak 13. (pravo primjenjivo na mjere zaštite)	68
Stavak 1.	68
Stavak 2.	69
Članak 14. (uvjeti provedbe mjere)	69
Članak 15. (mandat u slučaju nesposobnosti)	70
Stavak 1.	70
Stavak 2.	72
Stavak 3.	73
Članak 16. (ukidanje ili izmjena ovlasti)	74
Članak 17. (zaštita trećih strana)	75
Članak 18. (opći karakter pravila o sukobima)	75
Članak 19. (isključenje uzvratanja i daljnjeg upućivanja)	75
Članak 20. (obvezni zakoni)	76
Članak 21. (javni poredak)	76

poglavlje iv. – priznavanje i izvršenje	77
Članak 22. (priznavanje i osnove za odbijanje priznavanja)	77
Stavak 1.	77
Stavak 2.	77
<i>Podstavak (a)</i>	78
<i>Podstavak (b)</i>	78
<i>Podstavak (c)</i>	78
<i>Podstavak (d)</i>	78
<i>Podstavak (e)</i>	79
Članak 23. (preventivne mjere za priznavanje ili nepriznavanje)	79
Članak 24. (utvrđeno činjenično stanje nadležnosti)	79
Članak 25. (izjava o izvršivosti)	80
Članak 26. (zabrana preispitivanja merituma)	80
Članak 27. (izvršenje)	80
poglavlje v. – suradnja	81
Članak 28. (stvaranje središnjeg tijela)	81
Članak 29. (opća obveza suradnje)	82
Članak 30. (komunikacija, lociranje)	82
Članak 31. (posredovanje)	82
Članak 32. (zahtjevi za konkretne informacije i pomoć s obzirom na određenu odraslu osobu)	83
Stavak 1.	83
Stavak 2.	83
Stavak 3.	84
Članak 33. (prekogranični smještaji)	84
Članak 34. (odrasla osoba u ozbiljnoj opasnosti)	84
Članak 35. (informacije koje dovode do rizika za odraslu osobu)	85
Članak 36. (troškovi)	85
Članak 37. (sporazumi između država ugovornica)	85
poglavlje vi. – opće odredbe	86
Članak 38. (međunarodna potvrda)	86
Članak 39. (zaštita osobnih podataka)	87
Članak 40. (povjerljivost informacija)	87
Članak 41. (izuzeće od legalizacije)	87
Članak 42. (određivanje tijela)	88
Članak 43. (priopćavanje imenovanja i izjava)	88
Članci 44. do 47. (savezne klauzule)	88
Članak 44. (neprimjenjivanje Konvencije na unutarnje sukobe)	88
Članak 45. (međuteritorijalni sukobi, opća pravila)	89
Članak 46. (međuteritorijalni sukobi, posebna pravila o primjenjivom pravu)	90
Članak 47. (sukobi između osoba, primjenjivo pravo)	90
Članak 48. (zamjena Konvencije od 17. srpnja 1905.)	91

Članak 49. (sukobi s drugim konvencijama)	91
Stavak 1.	91
Stavak 2.	91
Stavak 3.	92
Stavak 4.	93
Članak 50. (vremenska primjena Konvencije)	93
Članak 51. (jezik obavijesti)	93
Članak 52. (praćenje Konvencije)	94
poglavlje vii. – završne odredbe	94
Članci 53. do 55. (završne klauzule)	94

- 1 Podrijetlo Konvencije o međunarodnoj zaštiti odraslih osoba povezano je s Odlukom koju su 29. svibnja 1993. donijele države koje su bile zastupljene na Sedamnaestom zasjedanju Haške konferencije o međunarodnom privatnom pravu:

„na dnevni red Osamnaestog zasjedanja uključiti reviziju Konvencije od 5. listopada 1961. o ovlastima tijela i primjenjivom pravu s obzirom na zaštitu maloljetnika i potencijalno proširenje područja primjene nove Konvencije na zaštitu onespособljenih odraslih osoba.“¹

Na Osamnaestom zasjedanju Konferencije provedeno je pola tog programa sastavljanjem *Haške konvencije od 19. listopada 1996. o nadležnosti, primjenjivom pravu, priznavanju, izvršenju i suradnji u području roditeljske odgovornosti i mjerama za zaštitu djece*, no nije bilo dovoljno vremena za pažljivo ispitivanje slučaja odraslih osoba. Isto tako, uz napomenu da bi se na konvenciji o zaštiti odraslih osoba trebalo početi raditi nakon donošenja Konvencije od 19. listopada 1996. i smatrajući „da će jedan ili više naknadnih sastanaka posebnog povjerenstva vjerojatno dovesti do donošenja konvencije o zaštiti odraslih osoba“, u tu je svrhu uspostavljeno posebno povjerenstvo diplomatske naravi i odlučeno „da će se nacrt Konvencije koji izradi posebno povjerenstvo diplomatske naravi uvrstiti u završni akt koji će biti podnesen na potpisivanje delegatima koji su sudjelovali u tom povjerenstvu“².

- 2 U skladu s tom odlukom, Stalni ured Konferencije osnovao je posebno povjerenstvo čiji je rad pripremila radna skupina koja se sastala u Haagu od 14. do 16. travnja 1997. pod predsjedanjem profesora Struyckena, predsjednika nizozemskog Stalnog vladinog odbora za kodifikaciju međunarodnoga privatnog prava. Ta je skupina unaprijed prihvatila da će mali redakcijski odbor, koji se sastao u Haagu 13. i 14. lipnja 1997., sastaviti prvi nacrt teksta koji će biti osnova za rad posebnog povjerenstva. Posebno povjerenstvo sastalo se u Haagu od 3. do 12. rujna 1997. Povjerenstvo je izradilo nacrt konvencije koji je uz popratno Izvješće³ služio kao osnova za raspravu u postupku posebnog diplomatskog povjerenstva koje se sastalo u Haagu od 20. rujna do 2. listopada 1999. Uz delegate iz 30 država članica Konferencije u pregovorima su sudjelovali i promatrači iz šest drugih država, iz dviju međuvladinih organizacija i triju nevladinih organizacija.

Na početku prvog sastanka, diplomatsko povjerenstvo za predsjednika imenovalo je Erica Clivea, delegata Ujedinjene Kraljevine, a za potpredsjednike Andreasa Buchera, delegata Švicarske, Gloriju F. DeHart, delegatkinju Sjedinjenih Američkih Država, i Kurta Siehra, delegata Njemačke, koji su već imali ta mjesta u posebnom povjerenstvu, kao i N.J. E. Antonija Boggiana, delegata Argentine i N.J. E. Hua, delegata Narodne Republike Kine. Potvrdilo je i P. Lagardea, delegata Francuske, kao izvjestitelja. Tijekom zasjedanja osnovani su redakcijski odbor pod predsjedanjem Kurta Siehra, delegata Njemačke⁴, skupina za ispitivanje saveznih klauzula pod predsjedanjem Alegrije Borrás,

¹ Završni akt Sedamnaestog zasjedanja, dio B, 1.

² Završni akt Osamnaestog zasjedanja, dio B, 2.

³ Prednacrt i Izvješće Paula Lagardea čine Pripremni dokument br. 2 iz lipnja 1998. namijenjen posebnom diplomatskom povjerenstvu.

⁴ Uz predsjednika, izvjestitelja i članove Stalnog ureda, ovo su povjerenstvo činili G. F. DeHart (Sjedinjene Američke Države) i A. Bucher (Švicarska), S. Danielsen (Danska) i P. Lortie (Kanada), a potonji je zamijenio Louise Lussier koja je u posebnom povjerenstvu zastupala Kanadu.

delegatkinje Španjolske,⁵ i skupina za pripremu modela obrazaca pod predsjedanjem Marie-Odile Baur, delegatkinje Francuske. Rad diplomatskog povjerenstva uvelike su olakšali bitni preliminarni dokumenti koje je stručnjacima posebnog povjerenstva iz 1997. na raspolaganje stavilo tajništvo Konferencije⁶.

To se izvješće odnosi na *Konvenciju o međunarodnoj zaštiti odraslih osoba*, koju su jednoglasno donijele države članice prisutne na plenarnoj sjednici 2. listopada 1999.

OPĆI OKVIR, GLAVNA USMJERENOST I STRUKTURA KONVENCIJE

Povijest

- 3** Iako rad Haške konferencije o međunarodnom privatnom pravu s obzirom na zaštitu odraslih osoba nije na jednakoj razini kao i njezina postignuća s obzirom na zaštitu ugrožene djece, on ipak nije zanemariv i to se pitanje stalno pojavljuje kao problem. Prije Prvog svjetskog rata, na Četvrtom zasjedanju donesena je Konvencija, potpisana 17. srpnja 1905., *concernant l'interdiction et les mesures de protection analogues*, koja je još uvijek na snazi između Italije, Poljske, Portugala i Rumunjske. Između dvaju ratova, na Šestom zasjedanju 1928. formulirani su određeni prijedlozi s ciljem njezine dopune⁷. Izvanrednom studijom Bernarda Dutoita, tadašnjeg tajnika Stalnog ureda, iz 1967. (napomena 7.) ponovno se potaknuo interes Konferencije za tu temu koja je postala predmet upitnika poslanog državama članicama 1979., između Trinaestog i Četrnaestog zasjedanja. Odgovori⁸ tada nisu uputili na veću učestalost praktičnih problema u vezi sa zaštitom odraslih osoba u međunarodnom poretku i tema nije zadržana na sastanku posebnog povjerenstva u veljači 1980. za ispitivanje budućeg programa Konferencije.

Od tada se ljudski životni vijek u razvijenim državama nastavio produljivati, a to je popraćeno rastom bolesti povezanih sa starosti. Glavni tajnik Konferencije napomenuo je predviđanja Gospodarskog i socijalnog odbora prema kojima će se broj osoba starijih od 60 godina povećati sa 600 milijuna u 2001. na 1,2 milijarde u 2025., dok će broj osoba starih 80 godina ili starijih, koji sada iznosi 50 milijuna, porasti na 137 milijuna do 2025. Svijest o tim problemima u nekim je državama već dovela do potpune preinake unutarnjih sustava za zaštitu odraslih osoba s oštećenjem ili nedostatkom osobnih sposobnosti⁹. Prirodna

⁵ U povjerenstvu su bile zastupljene i delegacije Sjedinjenih Američkih Država, Kanade, Australije, Meksika i Njemačke.

⁶ Napomena o zaštiti onesposobljenih odraslih osoba koju je pripremio Adair Dyer u rujnu 1996. (Pripremni dokument br. 14 za Osamnaesto zasjedanje); Les majeurs protégés en droit international privé et la pratique notariale, étude de Mme Mariel Revillard za radnu skupinu; Izvješće skupine stručnjaka Vijeća Europe za onesposobljene i druge ranjive odrasle osobe koje je pripremio Eric Clive na zahtjev Vijeća Europe 21. siječnja 1997.; prijedlog švicarske delegacije podnesen na zaključivanju Osamnaestog zasjedanja kojim se odredbe Konvencije od 19. listopada 1996. gotovo doslovno prenose na slučaj odraslih osoba.

⁷ *Actes*, 1928., str. 421., citirao DUTOIT, La protection des incapables majeurs en droit international privé, *Revue critique de droit international privé*, 1967.465, str. 500.– 501.

⁸ *Akti i dokumenti Četrnaestog zasjedanja (1980.)*, svezak I., *Razna pitanja*, str. 114. – 147.

⁹ Vidjeti posebno *Betreuungsgesetz* od 12. rujna 1990. u Njemačkoj, zakon koji je 1. siječnja 1992. stupio na snagu, Delegat Grčke spomenuo je grčki zakon iz 1996. Vidjeti i

kretanja populacije u suvremeno doba, a osobito prilično velik broj osoba koje se približavaju dobi za mirovinu te se odlučuju provesti zadnji dio života u područjima s blažom klimom dovele su među stručnjacima, a posebno bilježnicima, do potrebe za sigurnim pravilima u području međunarodnog privatnog prava. Točnije, budući da te osobe često na raspolaganju imaju određenu imovinu, praksa bilježništva suočena je s problemima međunarodnog privatnog prava koji se odnose na upravljanje ili prodaju dobara koja pripadaju tim osobama ili na rješavanje pitanja dobara koja te osobe nasljeđuju.

Pojavom posebnih pravila u određenim nedavnim kodifikacijama međunarodnoga privatnog prava¹⁰ omogućeno je predviđanje pregovora o međunarodnoj konvenciji o međunarodnom privatnom pravu s obzirom na to pitanje, s ciljem međunarodnog usklađivanja. Prilikom da se ta ideja ponovno pokrene i da se započne s radom pružila je Odluka donesena na Sedamnaestom zasjedanju 1993. o reviziji *Konvencije od 5. listopada 1961. o ovlastima tijela i primjenjivom pravu s obzirom na zaštitu maloljetnika*. Budući da su ti problemi povezani, barem na tehničkoj razini, bilo je razumno tražiti vladine stručnjake da ispituju bi li se rješenja koja bi prihvatili za zaštitu djece mogla primijeniti i na zaštitu odraslih osoba, uz potrebne prilagodbe.

Glavna usmjerenost Konvencije

- 4 Konvencija prati opću strukturu Konvencije od 19. listopada 1996. i u mnogim točkama donosi jednaka rješenja. To nije iznenađujuće s obzirom na to da su obje Konvencije u načelu pregovarali isti vladini stručnjaci čiji je poseban zadatak, kako je već navedeno, bio razmotriti mogu li se rješenja donesena Konvencijom iz 1996. proširiti i na zaštitu odraslih osoba.

U osnovi, najvažnije rasprave vodile su se između stručnjaka koji su ustrajali u tome da je međunarodna zaštita odraslih osoba poseban problem i nisu željeli biti vezani modelom Konvencije o zaštiti djece s jedne strane i stručnjaka koji su bili uvjereni u komplementarnost dviju Konvencija te da je od Konvencije iz 1996. potrebno odstupiti samo u iznimnim slučajevima s druge strane. Rasprava između tih dvaju pristupa bila je najintenzivnija u području nadležnosti tijela. Diplomatsko povjerenstvo nije preispitalo kompromis koji je o tom pitanju postiglo posebno povjerenstvo.

- 5 Kao i Konvencija iz 1996., Konvencija se sastoji od sljedećih sedam poglavlja: Područje primjene Konvencije, Nadležnost, Primjenjivo pravo, Priznavanje i izvršenje, Suradnja, Opće odredbe, Završne odredbe.

Poglavljem I. (člancima 1. – 4.) definirani su ciljevi Konvencije i osobe na koje se primjenjuje, daje se ilustrativan, ali gotovo potpun popis mjera zaštite koje su obuhvaćene područjem primjene Konvencije te se na iscrpan način navode pitanja koja su isključena iz područja primjene Konvencije.

Preporuku br. R(99)4 Vijeća Europe od 26. veljače 1999. o načelima pravne zaštite onesposobljenih odraslih osoba.

¹⁰ Na primjer, švicarski zakon od 18. prosinca 1987., članak 85. stavak 2., kojim se Haška konvencija od 5. listopada 1961. analogijom proširuje i na odrasle osobe. Vidjeti i Građanski zakonik Quebeca od 18. prosinca 1991., članak 3085., kojim je pravno uređenje punoljetnih osoba u načelu određeno pravom njihova prebivališta i tuniski zakon od 27. studenoga 1998., članak 41., kojim se skrbništvo nad osobama koje su sudski proglašene nesposobnima čini podložnim nacionalnom pravu.

Poglavljem II. o nadležnosti (članci 5. – 12.) u određenoj se mjeri odstupa od modela iz 1996. Taj je model karakterizirala želja da se u načelu izbjegne svako nadmetanje između tijela različitih država u poduzimanju mjera zaštite osobe ili imovine djeteta i da se nadležnost koncentrira u korist tijela države uobičajenog boravišta djeteta. Neki su delegati željeli proširiti taj sustav na odrasle osobe. Međutim, ta je zabrinutost ovdje predstavljala manje ograničenje. Iako je nesumnjivo poželjno da zaštitu odrasle osobe osiguraju tijela države uobičajenog boravišta, potrebno je imati na umu i da odrasla osoba, za razliku od djeteta koje je predmet spora između roditelja, u većini slučajeva nije ulog u nadmetanju između osoba koje žele provoditi zaštitu. Nije preporučljivo ni pretjerano ometati dobru volju bilo koje osobe koja je spremna preuzeti tu obvezu. Ako ta osoba ne boravi u istoj državi kao i odrasla osoba kojoj je potrebna zaštita, čini se prikladnim dopustiti joj da se obrati tijelima koja su najbliža njezinu boravištu, a ne je ograničiti da poduzima radnje u državi uobičajenog boravišta odrasle osobe, koja se možda nalazi daleko. Naglašeno je i da bi isključiva nadležnost tijela države uobičajenog boravišta odrasle osobe mogla ugroziti njezinu osobnu slobodu, osobito kada osoba nije odabrala to uobičajeno boravište. To razmatranje ide u korist priznavanja alternativne nadležnosti, barem za tijela države čiji je odrasla osoba državljanin.

Poglavlje II. bavi se kompromisom do kojeg je došlo posebno povjerenstvo. Dok se člankom 5. glavna nadležnost zadržava u tijelima države uobičajenog boravišta odrasle osobe, člankom 7. daje se alternativna, iako podređena, nadležnost tijelima čiji je odrasla osoba državljanin. Člankom 8. tijelima države uobičajenog boravišta odrasle osobe omogućava se i da u interesu odrasle osobe traže tijela drugih država da poduzmu mjere zaštite. Člankom 9. daje se alternativna nadležnost tijelima države u kojoj se nalazi imovina odrasle osobe. U člancima 10. i 11. ponavljaju se članci 11. i 12. Konvencije o zaštiti djece za hitne slučajeve i za nekoliko privremenih mjera s ograničenim teritorijalnim učinkom.

Poglavlje III. o primjenjivom pravu (članci 13. – 21.) bavi se načelom iz Konvencije iz 1996. prema kojem svako tijelo koje poduzima mjeru zaštite primjenjuje svoje unutarnje pravo (članak 13.). Određuje se i pravo primjenjivo na ovlasti zastupanja koje dodijeli odrasla osoba, a koje se trebaju izvršavati kada ta odrasla osoba više ne bude u mogućnosti štiti svoje interese (članak 15.).

Poglavlje IV. (članci 22. – 27.) vrlo pomno prati model iz Konvencije iz 1996. i detaljno uređuje priznavanje i izvršavanje u jednoj državi ugovornici mjera zaštite poduzetih u drugoj državi ugovornici. Njime se daje jasna razlika između priznavanja, izjave o izvršivosti ili prijave u svrhu izvršenja i stvarnog izvršenja.

Poglavljem V. (članci 28. – 37.) uspostavlja se mehanizam za suradnju između država ugovornica, a njime se i pomno prati odgovarajuće poglavlje Konvencije iz 1996. Taj se mehanizam po uzoru na brojne druge haške konvencije temelji na stvaranju središnjeg tijela u svakoj državi ugovornici (članak 28.), a njegove su obveze i ovlasti utvrđene sljedećim člancima.

Poglavlje VI. (članci 38. – 52.) sastoji se od općih odredbi kojima se nastoji olakšati provedba i praćenje Konvencije te zaštititi povjerljivost podataka i informacija prikupljenih u skladu s njom. Određuje se i njezina primjena u vremenu (članak 50.), nastoje se spriječiti sukobi među konvencijama (članci 48. i 49.) i prenose se članci 46. – 49. Konvencije o zaštiti djece koji se bave njezinom primjenom u državama koje nemaju ujedinjene pravne sustave (takozvane savezne klauzule, članci 44. – 47.).

Poglavlje VII. (članci 53. – 59.) sadržava uobičajene klauzule o protokolu u vezi s potpisivanjem, stupanjem na snagu, pristupanjem Konvenciji i otkazivanjem Konvencije.

KOMENTARI O KONVENCIJI PREMA POJEDINAČNIM ČLANCIMA

Naziv Konvencije i preambula

- 6 Naziv *Konvencija o međunarodnoj zaštiti odraslih osoba* smatrao se boljim od mnogo duljeg naziva Konvencije o zaštiti djece. Budući da za odrasle osobe ne postoji opasnost od zamjene ove Konvencije i prethodne, kratak, izražajan naziv koji je jednostavno navoditi pružao je veliku korist.
- 7 U poprilično kratkoj preambuli naglašena je važnost međunarodne suradnje za zaštitu odraslih osoba i davanja prioriteta interesima odrasle osobe i poštovanje njezina dostojanstva i autonomije. Povjerenstvo nije prikrilo činjenicu da interesi odrasle osobe ponekad mogu biti u suprotnosti s njezinom autonomijom, ali navođenjem oba pitanja među njima se pokušava ostvariti ravnoteža.

Povjerenstvo je odbilo prijedlog nekih delegacija da je u preambuli potrebno spomenuti druge međunarodne instrumente, posebno međunarodne paktove Ujedinjenih naroda o građanskim i političkim pravima te o gospodarskim, socijalnim i kulturnim pravima. To stajalište ni na koji način ne podrazumijeva podcjenjivanje važnosti tih instrumenata. Naime, temeljna prava odraslih osoba kojima je potrebna zaštita uvijek su bila središnje pitanje povjerenstva, no specifične odredbe navedenih instrumenata nisu bile spomenute u raspravama.

POGLAVLJE I. – PODRUČJE PRIMJENE KONVENCIJE

Članak 1. (ciljevi Konvencije)¹¹

Stavak 1.

- 8 Ovim se stavkom, za koji ne postoji ekvivalent u Konvenciji iz 1996., već na početku označava da je cilj Konvencije *zaštita* određenih odraslih osoba. Ta ideja zaštite služi kao smjernica i mjerilo za definiranje područja primjene Konvencije. Kao što će biti jasno iz članka 4., to znači da područje primjene Konvencije obuhvaća ili ne obuhvaća mjeru koju poduzima državno tijelo ovisno o tome je li ona usmjerena na zaštitu odraslih osoba.
- 9 U stavku 1. definirane su odrasle osobe na koje se primjenjuje Konvencija. To su, naravno, oni kojima je potrebna zaštita, ali da bi se ta potreba u potpunosti razjasnila, povjerenstvo je u ovom stavku namjerno izbjeglo upotrebu sudskih izraza, kao što je „onesposobljena strana“, koji imaju različita značenja ovisno o zakonu koji se razmatra. Stoga se smatralo boljim pridržavati se činjeničnog opisa odrasle osobe kojoj je potrebna zaštita.

¹¹ Naslove u kurzivu nakon svakog navedenog članka dodao je izvjestitelj radi poboljšanja čitljivosti izvješća, ali ne pojavljuju se u tekstu Konvencije.

Tekst sadržava dva činjenična elementa. Prvi je „oštećenje ili nedostatak osobnih sposobnosti” odrasle osobe. Konvencija se stoga ne primjenjuje na zaštitu odraslih žrtava vanjskog nasilja, npr. zlostavljane žene. Zaštita tih žrtava zapravo pripada policijskim mjerama, u općem netehničkom smislu izraza, a ne sudskim mjerama zaštite. Odrasle osobe koje bi se trebale zaštititi Konvencijom tjelesno su ili mentalno onesposobljene osobe koje pate od „nedostatka” osobnih sposobnosti, kao i osobe, obično starije osobe, kod kojih su te sposobnosti oštećene, a posebno osobe s Alzheimerovom bolešću. Povjerenstvo je prihvatilo da ta oštećenja ili nedostaci mogu biti trajni ili privremeni s obzirom na to da zahtijevaju mjeru zaštite, ali nije to željelo izričito navesti u tekstu da bi se izbjegle moguće komplikacije.

Postavilo se pitanje o tome je li rastrošnost, koja u okviru određenih zakona može biti uzrok pravne nesposobnosti, obuhvaćena tim izrazima. Povjerenstvo je smatralo da rastrošnost kao takva ne pripada području primjene Konvencije. Međutim, ako se pojavljuje uz druge čimbenike, može upućivati na oštećenje osobnih sposobnosti odrasle osobe, što zahtijeva mjeru zaštite u smislu Konvencije.

- 10** Nedostatak ili oštećenje osobnih sposobnosti odraslih osoba mora biti takvo da osoba nije „u mogućnosti zaštititi svoje interese”. Drugi element u definiciji mora se široko shvatiti. Tekst ne uzima u obzir samo interese starije osobe s obzirom na imovinu kojom osoba možda ne može upravljati na odgovarajući način zbog svojeg tjelesnog ili mentalnog stanja, već i općenitije osobne i zdravstvene interese. Činjenica da odrasla osoba ozbiljno zanemaruje osobne i imovinske interese svoje rodbine za koju je odgovorna, može upućivati i na oštećenje osobnih sposobnosti.

Povjerenstvo je odbilo prijedlog Ujedinjene Kraljevine da se razjasni da bi nesposobnost odrasle osobe mogla utjecati na njezine mentalne sposobnosti ili sposobnost komunikacije¹². Sud ne bi trebao biti ograničen prirodom nesposobnosti te je prvi kriterij i dalje obvezno potreba za zaštitom koja je rezultat te nesposobnosti.

Nakon prijedloga delegacija Kine, Italije i Ujedinjene Kraljevine (Radni dokument br. 95) povjerenstvo je nastojalo u tekstu članka 1., kao što je već napravilo u preambuli, navesti da se Konvencija primjenjuje „u međunarodnim situacijama”. To će biti slučaj kada je u situaciju uključeno više od jedne države. Zahtjev da situacija bude međunarodna ne bi trebao spriječiti državu s pluralističkim zakonodavnim sustavom da primijeni pravila Konvencije na isključivo unutarnjim sukobima, kako je dopušteno člankom 44. (vidjeti br. 154 u nastavku).

Stavak 2.

- 11** U ovom se stavku opisuju ciljevi Konvencije i on predstavlja svojevrsan sadržaj. Gotovo je istovjetan odgovarajućem članku Konvencije iz 1996. i pozivima na davanje istih komentara.

Podstavak (a)

- 12** Konvencija utvrđuje državu čija tijela imaju nadležnost, ali ne i sama nadležna tijela, koja mogu biti sudska ili administrativna i mogu imati sjedište na jednom mjestu ili drugom na području navedene države. S obzirom na sukobe

¹² Radni dokument br. 1, zapisnik br. 1, br. 23 [vidjeti *Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.)*, str. 224.].

nadležnosti, moglo bi se reći da Konvencija određuje međunarodnu nadležnost, ali ne i unutarnju nadležnost.

Konvencija već u prvom stavku jasno pojašnjava da se odnosi na osobnu i materijalnu zaštitu odrasle osobe. To je pojašnjenje još važnije za odraslu osobu nego za dijete jer se nemoćno stanje odrasle osobe obično nastavlja do dobi u kojoj ta osoba raspolaže imovinom kojom se mora upravljati.

Podstavci (b) i (c)

- 13** Ova dva podstavka obavještavaju o odredbama Poglavlja III. o primjenjivom pravu. Tako što se u prvom članku spominje određivanje prava primjenjivog na zastupanje odrasle osobe, Konvencija pokazuje da će relevantno pravilo (članak 13.) biti pravilo o sukobu prava, a ne jednostavno pravilo priznavanja.

Podstavci (d) i (e)

- 14** Ova su dva podstavka jasna i samodostatna. Obavještavaju o Poglavljima IV. (Priznavanje i izvršenje) i V. (Suradnja) Konvencije.

Članak 2. (definicija izraza „odrasla osoba“)

- 15** Odrasla osoba definirana je člankom 2. stavkom 1. kao „osoba koja je navršila 18 godina“.

Ta donja granica prirodno se poklapa s gornjom granicom o primjeni Konvencije o zaštiti djece. Stoga se trebaju izbjeći problemi granice primjene dviju konvencija na osobe. Na primjer, iako se posebne mjere za zaštitu odraslih osoba u državi ugovornici mogu poduzimati od dobi od 16 godina, kako je navedeno u slučaju Škotske, treba se primjenjivati Konvencija iz 1996., a ne Konvencija o zaštiti odraslih osoba ako se te mjere razmatraju u slučaju 18-godišnjeg maloljetnika¹³.

Stavak 2. bavi se malo drukčijim slučajem kada su nadležna tijela, primjenjujući Konvenciju iz 1996., poduzela mjere za zaštitu onespособljenog djeteta uz predviđanje da će te mjere ostati na snazi i nakon što dijete postane punoljetno¹⁴ ili da će stupiti na snagu s početkom punoljetnosti¹⁵. Ideja stavka 2. jest da Konvencija o zaštiti odraslih osoba bude odgovorna za te mjere čim maloljetnik navrš 18 godina. Ta je odredba važna. Omogućava osiguravanje kontinuiteta između dviju konvencija. Da nije donesena, u drugim državama ugovornicama više ne bi bilo moguće priznati mjere poduzete dok je dijete bilo maloljetno u skladu s Konvencijom iz 1996. koja nije primjenjiva na osobe starije od 18 godina, a ne bi ih se moglo priznati ni u skladu s Konvencijom o zaštiti odraslih osoba jer su poduzete prije dobi od 18 godina. Zahvaljujući članku 2. stavku 2., kada dijete navrš 18 godina na priznavanje tih prethodnih mjera¹⁶ u drugim državama ugovornicama primjenjivat će se nova Konvencija, kao i na njihovu

¹³ Komisija je odbila izmjenu koju je predložila Ujedinjena Kraljevina (Radni dokument br. 2) u korist toga da se maloljetnik u tom slučaju smatra punoljetnom osobom u smislu Konvencije.

¹⁴ Na primjer, „*minorité prolongée*“ iz članka 487. *bis* Belgijskog građanskog zakonika.

¹⁵ Na primjer, „*tutelle anticipée*“ iz članka 494. stavka 2. Francuskog građanskog zakonika.

¹⁶ Činjenica da pravila o nadležnosti tijela nisu istovjetna u objema konvencijama može značiti da se mjera koju je poduzelo nadležno tijelo u skladu s Konvencijom iz 1996. (*npr.* forum za razvod) s namjerom da traje i nakon djetetove punoljetnosti ne može priznati u skladu s Konvencijom o zaštiti odraslih osoba (vidjeti u nastavku br. 119, *ad* članak 22. stavak 2. podstavak (a)).

provedbu. Ona se primjenjuje i za određivanje nadležnih tijela za ukidanje ili izmjenu tih mjera ako je to potrebno.

- 16 Na drugom kraju spektra, moglo bi se pitati može li se nova Konvencija primjenjivati i nakon smrti zaštićene odrasle osobe. Odgovor je u načelu negativan. Stoga se Konvencijom, na primjer, ne može koristiti da bi se osiguralo priznavanje post-mortem ovlasti zastupanja odrasle osobe. Međutim, moguća je primjena nekih odredbi Konvencije nakon smrti ako se ona odnosi na činove ili mjere poduzete tijekom života odrasle osobe, kao što su organizacija pogreba ili poništenje ugovora koji su u tijeku, npr. najam stambenog prostora.
- 17 Pridržavajući se modela Konvencije o zaštiti djece, nova Konvencija ne sadržava odredbu kojom se zemljopisno ograničavaju osobe na koje će se primjenjivati. To rezultira različitim zemljopisnim područjem primjene svake njezine odredbe. Kada se jednim od njezinih pravila nadležnost prenosi na tijela uobičajenog boravišta, primjenjuje se na sve odrasle osobe s uobičajenim boravištem u državi ugovornici¹⁷. Kada se pravilom Konvencije nadležnost prenosi na tijela boravišta odrasle osobe, primjenjuje se na sve odrasle osobe s boravištem u državi ugovornici. Kada se pravilom Konvencije utvrdi pravilo o sukobima prava koje se odnosi na zastupanje odrasle osobe, to je pravilo opće pravilo o sukobima, osim ako nije određeno drukčije, te je kao i u svim nedavnim haškim konvencijama o izboru prava primjenjivo na sve odrasle osobe, neovisno o njihovu državljanstvu i boravištu (vidjeti br. 46, 53 i 82).

Članak 3. (nabrajanje mjera zaštite)

- 18 Kao i u članku 3. Konvencije o zaštiti djece, i u ovom su članku nabrojena pitanja na koja se mjere zaštite odraslih osoba mogu odnositi. Povjerenstvo je prilagodilo popis slučaju odraslih osoba u mjeri u kojoj je to bilo potrebno, ali se pridržavalo prethodnog nacрта što je više moguće da bi se izbjegli argumenti po načelu *a contrario*. Budući da se mjere zaštite razlikuju u svakom pravnom sustavu, nabrajanje iz ovog članka može služiti samo kao ilustracija. Unatoč tome, pokušalo se obuhvatiti vrlo široko područje i neki se od tih elemenata mogu preklapati, što nije važno jer je skup pravila kojima su svi elementi podložni jednak. Na primjer, donekle je besmisleno pitati je li određena institucija, kao što je na primjer njemački *Betreuung*, „zaštitni režim“ u smislu podstavka (a), „slična institucija“ u smislu podstavka (c) ili „posebna intervencija“ u smislu podstavka (g) jer u svakom slučaju predstavlja mjeru zaštite u smislu Konvencije.

Moguće je i da određene mjere koje su nabrojene nisu poznate u nekim pravnim sustavima. To ne podrazumijeva da su dostupne svakom tijelu koje je nadležno u skladu s Konvencijom, već samo da ih to tijelo može poduzeti ako su utvrđene pravom primjenjivim u skladu s Konvencijom i da će u tom slučaju pripadati području primjene Konvencije.

- 19 Naposljetku, treba naglasiti da se tekst odnosi na zaštitu odraslih osoba samo kada ona dovede ili je dovela do primjene mjera zaštite. Valjanost instrumenata koje izvršava osoba čije su osobne sposobnosti oštećene, ali koja nije predmet mjere zaštite ne ulazi u područje primjene Konvencije. Takva valjanost zapravo je na granici između sposobnosti i pristanka te stoga, u skladu sa sudskim kategorijama, između osobnog statusa i sudskih akata, a buduća Konvencija nije

¹⁷ Podložno uobičajenom boravištu u državi ugovornici ako se Konvencijom nadležnost daje tijelima nacionalne države odrasle osobe; vidjeti u nastavku, članak 7. stavak 1., br. 59.

namijenjena uređivanju tog pitanja.

Podstavak (a)

- 20** U velikom broju pravnih sustava razina nedostatka ili oštećenja osobnih sposobnosti odrasle osobe određuje stupanj sudski određene nesposobnosti, a time i vrstu zaštitnog režima pod koji će se osoba staviti (interdikcija, skrbništvo, upravljanje itd.). Odluka kojom se odrasla osoba stavlja u jednu od tih kategorija predstavlja mjeru zaštite u skladu s Konvencijom.

„Zaštitni režim“ na koji se ovaj stavak odnosi može biti opći ili se može odnositi samo na određene činove odrasle osobe ili na samo jedno područje njezine djelatnosti te nesposobnost osobe može biti samo djelomična. U tekstu se izričito ne spominje opoziv nesposobnosti, ali povjerenstvo je imalo jasnu namjeru uključiti to u Konvenciju i obvezati države ugovornice da priznaju takav opoziv.

Podstavak (b)

- 21** Zaštita odrasle osobe ne uključuje nužno i izjavu o njezinoj nesposobnosti. Odrasla osoba može zadržati kontrolu na svojim poslovima te ih i dalje voditi bez pomoći treće strane, ali biti „pod zaštitom sudskog ili administrativnog tijela“ koje prema potrebi može npr. poništiti ili dovesti do poništenja određenih prošlih postupaka odrasle osobe. To je posebno predmet francuske institucije „*placement sous sauvegarde de justice*“¹⁸.

Podstavak (c)

- 22** Mjere zaštite mogu se odnositi na skrbništvo, upravljanje ili druge slične institucije. Tu su uključeni zaštitni režimi koji se utvrđuju kada je odrasloj sobi u skladu s njezinim stanjem potrebno stalno zastupanje ili kada joj je samo potrebna pomoć, nadzor ili savjeti u vezi s pitanjima građanskog života.

Podstavak (d)

- 23** Izrazi koji se upotrebljavaju vrlo su široki. „Osoba ili tijelo koje je zaduženo za odraslu osobu ili njezinu imovinu, koje je zastupa ili joj pomaže“ može biti skrbnik, upravitelj ili *Betreuer*, ali može biti i samo skrbnik za upravljanje u slučajevima u kojima se nije činilo potrebno uspostaviti puno skrbništvo¹⁹ ili staratelj *ad litem* koji se dodjeljuje za zastupanje odrasle osobe u postupcima koji obuhvaćaju sukob interesa s pravnim zastupnikom ili čak ustanovom za njegu ili smještaj starijih od koje se zahtijeva da donosi medicinske odluke u slučaju nepostojanja pravnog zastupnika itd.

Podstavak (e)

- 24** Izraz „smještaj odrasle osobe u ustanovu ili drugo mjesto na kojem se može pružiti zaštita“ vrlo je širok i može obuhvaćati slučaj u kojem se ta mjera određuje bez pristanka predmetne osobe i čak protiv njezine volje, kao i dobrovoljni smještaj bez ograničenja slobode predmetne osobe. Neke delegacije željele su da se taj stavak izbriše jer se o stavljanju često odlučuje na temelju društvenih ili medicinskih razmatranja ili čak na temelju razmatranja javnog poretka, a to bi trebalo biti izvan područja primjene Konvencije. Velika većina²⁰ odlučila je u

¹⁸ Članak 491. i dalje Francuskog građanskog zakonika.

¹⁹ Vidjeti, na primjer, članak 499. Francuskog građanskog zakonika.

²⁰ U omjeru 11 naprema 2, uz 8 suzdržanih; vidjeti zapisnik br. 1, br. 66 [vidjeti Postupak

korist toga da se stavak zadrži jer je u području zaštite teško razlikovati javno pravo od privatnoga i da bi se postigla simetrija s Konvencijom o zaštiti djece. Međutim, postoje zaštitne mjere kojima se osigurava da se smještaj ne provodi suprotno željama tijela u državi u kojoj se osoba stavlja u ustanovu (članak 33., vidjeti u nastavku, br. 138).

Podstavak (f)

- 25 Ovaj podstavak ima veliku praktičnu važnost za odrasle osobe. Mjere zaštite mogu se odnositi na „upravljanje, očuvanje ili raspolaganje imovinom odrasle osobe”. Ova vrlo široka formulacija obuhvaća sve radnje u vezi s imovinom, osobito prodaju nekretnina, upravljanje vrijednosnim papirima, ulaganja te rješavanje nasljedstva prenesenog na odraslu osobu i upravljanje njime.

Podstavak (g)

- 26 U ovom se podstavku predviđa situacija u kojoj je zaštita ograničena na „odobrenje posebne intervencije”, npr. za kirurški postupak ili prodaju imovine.
- 27 Povjerenstvo je s popisa mjera zaštite izbrisalo onu iz članka 3. podstavka (f) Konvencije iz 1996. (nadzor koji provodi javno tijelo ovlašteno za skrb o osobi koju je potrebno zaštititi, nad svakom osobom kojoj je ta osoba povjerena) jer se nisu mogli pružiti uvjerljivi konkretni primjeri njezine korisnosti za odrasle osobe.
- 28 Postavilo se pitanje ne bi li se popis mjera zaštite trebao dopuniti odredbom u kojoj se navodi da se odluka da se ne poduzme mjera zaštite treba smatrati i mjerom u smislu Konvencije²¹. Povjerenstvo nije smatralo da bi uvođenje takve odredbe bilo svrsishodno ali je prihvatilo njezinu posljedicu, odnosno dužnost država ugovornica da priznaju takvu negativnu odluku koju donese nadležno tijelo jedne od ugovornica²².

Članak 4. (pitanja isključena iz područja primjene Konvencije)

- 29 U ovom su članku nabrojani određeni problemi ili pitanja koji su isključeni iz područja primjene Konvencije. Za razliku od članka 3., koji sadržava prilog „posebno”, ovo je nabrojanje iscrpno. Bilo koja mjera usmjerena na zaštitu osobe ili imovine odrasle osobe koja nije isključena člankom 4. obuhvaćena je područjem primjene Konvencije.
- 30 Ponovno bi trebalo naglasiti da se mjera odnosi samo na zaštitu odraslih osoba; u protivnom bi, naravno, bila izvan područja primjene Konvencije. Stoga su izvan područja primjene Konvencije, na primjer, sva pitanja koja se odnose na državljanstvo odrasle osobe ili, isto tako, na dodjelu odštete odrasloj osobi koja proizlazi iz primjene pravila građanske odgovornosti, osim s obzirom na određivanje toga je li osoba sposobna preuzeti dodijeljene iznose i koristiti se njima kada je to potrebno. U isto vrijeme, čini se da bi se iz područja primjene Konvencije trebalo isključiti tzv. „*capacité délictuelle*” onespособljene odrasle osobe, tj. njezinu sposobnost da bude građanski odgovorna za djela kojima je uzrokovala štetu te bi se to trebalo svrstati pod odgovornost. Konvencija se na odnosi na mjere za zaštitu odrasle osobe koja počini protupravnu radnju.

posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 227.]

²¹ Vidjeti, na primjer, Radni dokument br. 84 japanske delegacije.

²² Vidjeti, na primjer, članak 7. stavak 3.

- 31 Obrazloženja za isključenja utvrđena člankom 4. međusobno se razlikuju. Neka se odnose na činjenicu da je pitanje koje se isključuje već uređeno drugim konvencijama ili da pravila Konvencije ne bi bila prikladna, posebno nemogućnost da se u načelu razlikuju *forum* i *pravo*. S obzirom na druga isključenja, koja se dotiču javnog prava, nije se činilo mogućim državama ugovornicama nametnuti ugovorno ograničenje njihove nadležnosti u pitanjima koja se dotiču ključnih interesa (kazneno pravo, useljavanje).

Stavak 1.

Podstavak (a) (obveze uzdržavanja)

- 32 Dvjesto haškim konvencijama od 2. listopada 1973. uređuje se pravo primjenjivo na obveze uzdržavanja (podrške) te priznavanje i izvršenje odluka u skladu s njima. Osim toga, Konvencijom iz Bruxellesa i Luganskom konvencijom među državama članicama Europske unije i Europskog gospodarskog prostora uređuje se pretpostavka nadležnosti s obzirom na obveze uzdržavanja te priznavanje i izvršenje. Nova bi Konvencija po tim pitanjima stoga bila bespredmetna ili izvor sukoba među konvencijama. Isključenje obveza uzdržavanja stoga je bilo nužno.

Podstavak (b) (brak)

- 33 Isključenje braka obrazlaže se željom da se izbjegne sukob s *Konvencijom od 14. ožujka 1978. o zaključivanju i priznavanju valjanosti braka*. Člankom 11. br. 4 te Konvencije državi ugovornici omogućava se da ne prizna valjanost braka ako u skladu s njezinim pravom jedan od supružnika nije imao mentalne sposobnosti potrebne za pristanak. Uključivanje braka u novu Konvenciju obvezalo bi tu državu ugovornicu da prizna valjanost takvoga braka ako je zaključen u skladu s mjerom zaštite koja se odnosi na njega, što bi bilo u suprotnosti s Konvencijom iz 1978.

U Konvenciji se „slični odnosi“ izjednačavaju s brakom kako bi se mogli isključiti iz njezina područja primjene. Iako se oni ne imenuju, namjera je bila da se taj izraz odnosi na službeno priznate vrste zajednice, bilo heteroseksualne ili homoseksualne, kao što je registrirano partnerstvo u zakonodavstvu nordijskih država i Nizozemske ili građanski pakt o solidarnosti („*pacte civil de solidarité*“ – „PACS“) koji je uveden u francusko pravo²³.

- 34 Isključenje obuhvaća sklapanje, poništenje ili prestanak zajednice, a u slučaju braka i zakonsku rastavu. Konvencija se stoga neće primjenjivati na pitanje može li mentalno onesposobljena osoba ugovoriti brak ili na pitanje može li nesposobnost koja se kod jednog supružnika pojavi ili otkrije sa zakašnjenjem biti osnova za poništenje ili prestanak braka.
- 35 S druge strane, Konvencija se primjenjuje na učinke braka i sličnih odnosa. Povjerenstvo je odbilo sve prijedloge kojima se tražilo njihovo isključivanje. Naime, činilo se da bi se sva pravila kojima se uređuju odnosi između partnera, a osobito međusobno zastupanje partnera neovisno o primjenjivom bračnom imovinskom režimu, trebala uključiti u Konvenciju *ako su usmjerena na zaštitu partnera s poteškoćama*. U suprotnom, isključivanje proizlazi iz članka 1. stavka 1. Stoga odobrenje koje partner može tražiti od suda da bi zastupao svojeg partnera koji nije u mogućnosti izraziti svoje želje (članak 219. Francuskog građanskog zakonika) čini mjeru zaštite u smislu Konvencije jer je usmjerena na partnera s poteškoćama. S druge strane, odobrenje koje zdravi

²³ Zakon br. 99-944 od 15. studenoga 1999.

partner traži od suda u svrhu samostalnog sklapanja transakcije za koju bi bila potrebna pomoć njegova partnera (članak 217. Francuskog građanskog zakonika) služi interesima zdravog partnera ili obitelji, a ne partnera s poteškoćama. Stoga je izvan područja primjene Konvencije, kako je definirano člankom 1. stavkom 1. Slično tome, pravila o dodjeli obiteljskog smještaja nisu usmjerena na zaštitu onesposobljenog partnera i stoga su u načelu isključena iz područja primjene Konvencije. No odluka kojom bi se sud koristio tim pravilima s ciljem zaštite tog partnera u specifičnom slučaju treba se smatrati mjerom zaštite u smislu Konvencije.

Podstavak (c) (bračni imovinski režimi)

- 36** Isključenje bračnih imovinskih režima činilo se prirodnim zbog postojanja *Konvencije od 14. travnja 1978. o pravu primjenjivom na bračne imovinske režime*²⁴. Radi dosljednosti prošireno je na „sve slične odnose“.

Uključivanje učinaka braka u Konvenciju i isključivanje bračnih imovinskih režima dovest će do problema karakterizacije poznatoga iz pravnih sustava u kojima su te dvije kategorije podložne različitim povezujućim čimbenicima. Međutim, čini se da je ovdje taj problem karakterizacije vrlo ograničen jer su pravila o međusobnom zastupanju partnera koja pripadaju bračnim imovinskim režimima u teoriji usmjerena na funkcioniranje režima, dok se može pretpostaviti da ona koja se odnose na zaštitu partnera s poteškoćama pripadaju učincima braka.

Podstavak (d) (zaklade ili nasljeđivanje)

- 37** Isključivanje zaklada razumljivo je s obzirom na to da Konvencija ne bi trebala zadirati u sustave vlasništva i općenito u kategorije prava vlasništva. Štoviše, pitanja međunarodnoga privatnog prava koja se odnose na zaklade već su uređena posebnom konvencijom²⁵.

Isključenje se treba shvatiti restriktivno i ograničiti na pravila povezana s funkcioniranjem zaklade. Na konkretnom primjeru, isključenje zaklada rezultirat će time da ako je povjerenik preminuo, a instrumentom zaklade nije određena zamjena, imenovanje drugog povjerenika koje obavlja sud ne može se smatrati mjerom zaštite koja pripada području primjene Konvencije²⁶. Za razliku od toga, imenovanje zastupnika odrasle osobe koji je ovlašten primati prihode iz zaklade od povjerenika ili u ime odrasle osobe primiti imovinu zaklade nakon njezina raspuštanja pripada području primjene Konvencije jer je to mjera zaštite odrasle osobe. Osim toga, Konvencija o zakladama sadržava iznimku za obvezne odredbe prava određenog forumovim pravilima o sukobima u odnosu na zaštitu maloljetnika i onesposobljenih strana²⁷.

- 38** Potpuno isključenje nasljeđivanja isto tako je preuzeto iz Konvencije o zaštiti djece, osobito da bi se izbjegli potencijalni sukobi s *Haškom konvencijom od 1. kolovoza 1989. o mjerodavnom pravu za nasljeđivanje u slučaju smrti*.

²⁴ Ne dovodeći u pitanje činjenicu da je iz područja primjene Konvencije isključena pravna sposobnost supružnika (članak 1. stavak 2. br. 3).

²⁵ *Haška konvencija od 1. srpnja 1985. o mjerodavnom pravu za zaklade i njihovu priznanju*.

²⁶ Članak 8. (a) Konvencije o zakladama u područje primjene prava primjenjivog na zaklade uključuje „imenovanje, ostavku i smjenu povjerenika, sposobnost da se djeluje kao povjerenik te prijenos ureda povjerenika“.

²⁷ Članak 15. stavak (a).

Na primjer, to znači da ako je pravom kojim se uređuje nasljeđivanje utvrđeno da odrasli nasljednik može prihvatiti ili odreći se nasljedstva ili sklopiti sporazum o nasljeđivanju samo određenim mjerama zaštite, Konvencija se neće primjenjivati na te mjere zaštite. U najboljem slučaju moglo bi se prihvatiti da se zastupnik određuje primjenom pravila Konvencije ako je pravom kojim se uređuje nasljeđivanje predviđena intervencija pravnog zastupnika odraslog nasljednika.

Podstavak (e) (socijalno osiguranje)

- 39** Isključenje socijalnog osiguranja objašnjava se time da naknade isplaćuju tijela čije određivanje ovisi o točnim povezujućim čimbenicima, pri čemu se uzima u obzir mjesto rada ili uobičajeno boravište osoba koje imaju socijalno osiguranje, pa to određivanje ne odgovara nužno pravilima Konvencije. S druge strane, u područje primjene Konvencije spada imenovanje zastupnika odrasle osobe kvalificiranog za primanje naknada socijalnog osiguranja, osim ako su pravilnicima o socijalnom osiguranju određena specifična pravila.

Povjerenstvo nije prihvatilo prijedlog delegacija Danske, Finske, Norveške i Švedske u korist toga da se socijalne usluge dodaju isključenju socijalnog osiguranja²⁸, ali je jasno izrazilo namjeru da se pojam socijalnog osiguranja u smislu ovog podstavka treba shvatiti u širem smislu koji nadilazi ono što u pravu svake države ugovornice pripada socijalnom osiguranju *u strogom smislu*.

Moglo bi se prihvatiti da se novčana davanja kojima se nastoji kompenzirati nedostatak resursa ili čak određene socijalne naknade u naravi isto tako trebaju isključiti iz područja primjene Konvencije. To bi značilo da ih bilo koja država može odobriti na vlastitom području i u skladu s vlastitim pravilima bilo kojoj onesposobljenoj odrasloj osobi koja se nalazi na tom području, a da nije ograničena pravilima nadležnosti Konvencije i da druge države ugovornice nisu obvezne priznati te odluke i, kada je to potrebno, preuzeti odgovornost za njihovo provođenje.

Podstavak (f) (zdravlje)

- 40** Iz područja primjene Konvencije nije isključena cjelina koju čine obrazovanje i zdravlje, već samo javne mjere opće prirode unutar te cjeline, kao što su npr. one kojima se cijepljenje čini obveznim. Smještaj određene odrasle osobe u ustanovu za zdravstvenu njegu ili odluka da se osoba podvrgne kirurškom zahvatu primjeri su odluka koje su obuhvaćene područjem primjene Konvencije.
- 41** Povjerenstvo je do tog rješenja, koje je već donijelo posebno povjerenstvo, došlo tek nakon dugotrajnih rasprava o tome je li iz područja primjene Konvencije primjereno isključiti *medicinska i zdravstvena pitanja* u cjelini. Da bi se došlo do rješenja prihvatljivog najvećem broju delegacija, čak je uspostavljena i posebna radna skupina pod predsjedanjem Petera Nygha, delegata Australije.

Argumenti koje su iznijeli pobornici isključivanja medicinskih pitanja bili su sljedeći. U slučaju uključivanja tih pitanja, neki su se bojali da bi bili obvezni priznati ili čak provesti individualne odluke medicinske prirode koje se protive njihovim uvjerenjima, npr. mjere kojima se nalaže pobačaj ili sterilizacija onesposobljenih osoba. Drugi su se bojali da bi moglo doći do zastoja u zdravstvenom sustavu ako bi liječnici prije propisivanja liječenja ili kirurškog

²⁸ Radni dokument br. 11, zapisnik br. 2, br. 40 – 49 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 230.].

zahvata bili obvezni dobiti potrebno odobrenje nadležnih tijela druge države ugovornice čak i u slučajevima koji nisu hitni zbog rizika da postanu odgovorni. S druge strane, protivnici isključivanja tvrdili su da bi izostavljanjem medicinskih pitanja iz Konvencije ona podbacila u ostvarivanju svojeg cilja zaštite bolesnih i starijih osoba te bi se svela na konvenciju o imovini odrasle osobe.

Tijekom tih dugotrajnih rasprava povjerenstvo je razmotrilo alternative isključivanju, kao što je donošenje pravila o nadležnosti specifičnih za medicinska pitanja, od kojih je najradikalnije bilo ono koje bi uključivalo podnošenje pitanja pristanka i dopuštenja iz tog područja tijelima i pravnom sustavu države u kojoj radi liječnik.

- 42 Na zadnji dan vijećanja povjerenstvo je konačno pronašlo rješenje koje su sve delegacije smatrale prihvatljivim²⁹. Odbacilo je sve prijedloge za potpuno ili djelomično isključivanje medicinskih i zdravstvenih pitanja ili za njihovo podnošenje posebnom sustavu nadležnosti. Smatralo je da medicinski postupci, koji pripadaju području medicinskih znanosti i nalaze se u domeni liječnika koji ne predstavljaju tijela u smislu Konvencije, sami po sebi ne pripadaju području primjene Konvencije i da to nije potrebno izričito navesti u tekstu. S druge strane, pravna pitanja o zastupanju odrasle osobe u vezi s tim medicinskim postupcima (odobrenja ili imenovanje pravnog ili *ad hoc* zastupnika) uključena su u Konvenciju i podložna su njezinim općim pravilima te nisu predmet pravila o iznimkama. Zato se u Konvenciji ne upućuje na medicinska ili zdravstvena pitanja osim u članku 4. stavku 1. podstavku (f). Pravila o nadležnosti koja će se najčešće primjenjivati u području medicine (članci 10. i 11.), a da ne dođe do zastoja zdravstvenog sustava, navest će se u nastavku. Nadalje, odredbama iz članka 20. o obveznim zakonima i članka 22. kojim se predviđa nepriznavanje mjere koja je u suprotnosti s javnim poretkom ili obveznim zakonom predmetne države riješene su zabrinutosti država koje su izvorno željele isključiti medicinska pitanja iz područja primjene Konvencije.

Podstavak (g) (mjere povezane s kaznenim djelima)

- 43 Konvencija bi se trebala baviti zaštitom odraslih osoba, a ne kaznenim sankcijama. Međutim, teško je povući granicu. Povjerenstvo je odustalo od zamisli da utvrdi razliku između mjera represivne prirode i mjera obrazovne prirode. Takva bi razlika dovela do velikih problema s karakterizacijom. Osim toga, u slučaju radnji kažnjivih na kaznenoj razini (na primjer ubojstvo, silovanje, napad smrtonosnim oružjem) bilo bi nepoželjno da država u kojoj je došlo do kršenja zakona može izvršavati ovlast represije u skladu sa svojim općim pravilima, ali da ne može poduzeti mjeru koja uključuje smještaj u specijaliziranu instituciju ili propisivanje medicinsko-socijalnog ishoda³⁰ ako smatra da je to primjerenije jer u skladu s Konvencijom nema nadležnost da poduzme mjere zaštite odrasle osobe. Isključivanjem mjera koje se poduzimaju kao rezultat kaznenih djela koja je počinila osoba kojoj je potrebna zaštita iz područja primjene Konvencije izražava se želja povjerenstva da se državama ugovornicama ne postavljaju ograničenja nadležnosti da na takva kaznena djela odgovore mjerama koje smatraju prikladnima, bilo da su kaznene ili obrazovne.

Izraz „mjere koje se poduzimaju s obzirom na osobu kao rezultat kaznenih djela koja je ta osoba počinila” upućuje na to da se Konvencija primjenjuje samo na mjere koje su rezultat kaznenih djela koja je počinila osoba kojoj je potrebna

²⁹ Radni dokument br. 114 koji je predstavilo dvadeset delegacija.

³⁰ Utvrđeno određenim nedavnim zakonodavstvom da bi se spriječilo ponavljanje kaznenih djela u slučaju pedofilije.

zaštita i koje se odnose na tu osobu, a ne kaznena djela koja su počinile treće strane i koja možda opravdavaju određene mjere zaštite odraslih osoba.

Upotrebom riječi „osoba“ umjesto „odrasla osoba“, podstavkom (g) nastojao se uspostaviti kontinuitet s Konvencijom o zaštiti djece. Podstavak (g) primjenjivat će se ako kazneno djelo počini osoba kojoj je potrebna zaštita dok je još bila maloljetnik, tj. ako se mjera poduzme nakon što je počinitelj kaznenog djela navršio 18 godina.

Da bi se primijenilo isključenje mjera navedenih u podstavku (g), potrebno je i dovoljno da djelo koje je počinila osoba kojoj je potrebna zaštita bude kazneno djelo u skladu s kaznenim pravom kada ga počini bilo koja osoba. U tekstu se ne zahtijeva da u tom posebnom slučaju osoba koja je počinila djelo bude zakonski podložna kaznenom progonu. Demencija te osobe može je zaštititi od takvog progona.

Podstavak (h) (azil i useljenje)

- 44** Ovim se podstavkom članka 4. iz Konvencije isključuju „odluke o pravu na azil ili na useljenje“ jer su to odluke koje proizlaze iz suverene ovlasti država. Isključuju se samo odluke o tim pitanjima, drugim riječima, odobravanje azila ili izdavanje boravišne dozvole. S druge strane, zaštita i zastupanje odraslih osoba koje traže azil ili boravišnu dozvolu obuhvaćeni su područjem primjene Konvencije. Prijedlog Delegacije Sjedinjenih Američkih Država (Radni dokument br. 12) da se iz područja primjene izričito isključe odluke koje se odnose na državljanstvo povučen je nakon opažanja da je takvo isključenje neizbježno jer takve odluke nisu mjere zaštite.

Podstavak (i) (javna sigurnost)

- 45** Ovo isključenje novo je u odnosu na Konvenciju iz 1996. i na prednacrt Konvencije koji je izradilo posebno povjerenstvo, a prvenstveno se odnosi na zatočenje odraslih osoba koje zbog mentalnih poremećaja od kojih pate predstavljaju opasnost za treće strane.

Neke su delegacije željele iz područja primjene isključiti sve mjere prisilnog smještaja na temelju psihijatrijskih čimbenika da bi se izbjegli problemi u fazi priznavanja i izvršenja³¹. No bilo je teško pomiriti takvo isključenje s navođenjem smještaja na popisu mjera u smislu Konvencije iz članka 3. podstavka (e) (vidjeti br. 24). Zbog toga su te delegacije izmijenile svoje prijedloge u korist isključivanja samo onih mjera prisilnog smještaja koje se odnose na odrasle osobe koje predstavljaju opasnost³². Namjera je bila isključiti smještaj koji je određen u interesu javne sigurnosti i koji nije povezan sa svrhom Konvencije, a ne onaj koji je propisan radi zaštite odraslih osoba. No budući da odrasla osoba s psihijatrijskim poremećajem može predstavljati opasnost za sebe i može biti potrebno zatvoriti je radi zaštite, činilo se boljim ne pozivati se u ovom trenutku na smještaj, već samo na javnu sigurnost³³. Tekstom koji je u konačnici donesen znatno se ograničava područje primjene isključenja. Isključene su samo „mjere usmjerene isključivo na javnu sigurnost“³⁴. Stoga je mjera prisilnog smještaja

³¹ Vidjeti Radni dokument br. 4, 11 i 13 te glasovanje s vrlo malom razlikom o Radnom dokumentu br. 13 (zapisnik br. 2, br. 103 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 234.]).

³² Radni dokument br. 60.

³³ Radni dokument br. 52 i njegovo donošenje, zapisnik br. 8, br. 58 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 278.].

³⁴ Radni dokument br. 86 i njegovo donošenje, zapisnik br. 15, br. 50 [vidjeti Postupak posebnog

koja se odredi u interesu javne sigurnosti i u interesu odrasle osobe i dalje obuhvaćena područjem primjene Konvencije.

Stavak 2.

- 46 Svrha je ovog stavka ograničiti isključenja na ono što je nužno, drugim riječima, na ono što je izravno obuhvaćeno pravilnicima primjenjivima na pitanja koja su isključena, ali ne i na mjere zaštite opće vrste koje se moraju poduzeti čak i kada se odnose na ta pitanja. Stoga isključenje iz stavka 1. podstavka (a) znači da zahtjev za uzdržavanje koji podnese odrasla osoba nije obuhvaćen Konvencijom, ali je iz stavka 2. jasno da će se Konvencija primjenjivati na određivanje osobe koja će se pojavljivati u postupcima u ime odrasle osobe. Slično tome, iz područja primjene Konvencije stavkom 1. podstavkom (b) isključeno je pitanje o tome mora li onesposobljena odrasla osoba imati odobrenje pravnog zastupnika da bi ugovorila brak, ali određivanje pravnog zastupnika kojeg se prema potrebi poziva da, između ostalih njegovih funkcija, odobri brak pripada području primjene Konvencije. Isto tako, iako je državljanstvo samo po sebi izvan područja primjene Konvencije bez potrebe za izričitim isključenjem³⁵ te se stoga Konvencija ne primjenjuje na pitanje je li onesposobljenoj odrasloj osobi potrebna pomoć ili zastupanje pri podnošenju zahtjeva za naturalizaciju, imenovanje osobe ovlaštene za pružanje pomoći ili zastupanje predstavlja mjeru koja je unutar područja primjene Konvencije. Općenito, učinak je članka 4. isključenje iz područja primjene Konvencije pitanja koja, u skladu s međunarodnim privatnim pravom tijela kojima su upućena, pripadaju isključenoj kategoriji, kao što su npr. bračni imovinski režimi ili nasljeđivanje. Međutim, ako se u tom kontekstu pojavi problem zastupanja, na primjer, u cilju sklapanja bračnog ugovora ili ugovora o nasljeđivanju, Konvencija se mora primijeniti.

Kako je i izrečeno, stavkom 2. štiti se samo primjena Konvencije u isključenim pitanjima s obzirom na „pravo osobe da djeluje kao zastupnik odrasle osobe”. Ovlasti zastupnika u pravilu pripadaju pravu kojim se uređuje isključeno pitanje. Na primjer, ako se pravom primjenjivim na nasljedstvo koje je naslijedila odrasla osoba zabranjuje da zastupnik te osobe jednostavno prihvati nasljedstvo koje je naslijedio³⁶, to je pravo koje se mora primijeniti na ograničenje ovlasti zastupnika, a ne ono koje je u skladu s Konvencijom bilo primjenjivo na imenovanje tog zastupnika.

POGLAVLJE II. – NADLEŽNOST

- 47 Ovo je poglavlje rezultat združivanja dvaju pristupa koja su tijekom zasjedanja posebnog povjerenstva podijelila delegacije.

Prema prvom je pristupu u interesu zaštite odrasle osobe i da bi se omogućio pristupačan forum za nekolicinu osoba koje su bile spremne brinuti se o njoj bilo poželjno pružiti sustav alternativne nadležnosti dopunjen odredbama o litispencijiji kako bi se uklonili mogući sukobi nadležnosti. Tijela država uobičajenog boravišta odrasle osobe stoga bi bila ravnopravna tijelima države čiji je osoba državljanin, a po potrebi bila bi ojačana dodatnom vezom (postojanje imovine, postojanje prethodnog boravišta odrasle osobe, boravište osoba

povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 325.].

³⁵ Vidjeti prethodno, br. 44 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 325.].

³⁶ Vidjeti, na primjer, članak 461. uz 495. Francuskog građanskog zakonika.

spremnih za brigu o osobi), a možda i tijela prethodnog uobičajenog boravišta odrasle osobe pojačana istim elementima. Osim toga, tijela države u kojoj se nalazi imovina odrasle osobe imala bi nadležnost poduzeti mjere zaštite u odnosu na tu imovinu.

Drugi se pristup zalagao za zadržavanje glavnog načela iz Konvencije iz 1996., odnosno nadležnosti tijela države uobičajenog boravišta odrasle osobe, dok bi nadležnost bilo kojeg drugog tijela bila podložna njihovom pristanku neovisno o tome jesu li to tijela prethodnog uobičajenog boravišta, države čiji je odrasla osoba državljanin, mjesta na kojem se nalazi imovina osobe ili uobičajenog boravišta rodbine. Bilo je predloženo i da se prednost da nadležnosti koju je izričito navela sama odrasla osoba, a ako to nije navedeno, nadležnosti uobičajenog boravišta ili nadležnosti koju ono odobri.

- 48 Posebno povjerenstvo uspjelo je prevladati taj sukob te je opću strukturu teksta koji je sročilo potvrdilo i diplomatsko povjerenstvo. Glavna nadležnost dodijeljena je tijelima države uobičajenog boravišta odrasle osobe (članak 5.), ali priznata je i alternativna, iako supsidijarna, nadležnost tijela države čiji je odrasla osoba državljanin (članak 7.) te nekoliko komplementarnih nadležnosti koje su ipak podređene pristanku tijela države uobičajenog boravišta (članak 8.). Prihvaćena je i nadležnost tijela države u kojoj se nalazi imovina odrasle osobe da poduzmu mjere zaštite u odnosu na tu imovinu (članak 9.) te nadležnost države na čijem je području odrasla osoba (članci 10. i 11.) ili imovina odrasle osobe (članak 10.) prisutna da poduzme hitne mjere (članak 10.) ili privremene mjere s ograničenim teritorijalnim učinkom za zaštitu osobe (članak 11.).

Članak 5. (nadležnost tijela uobičajenog boravišta odrasle osobe)

Stavak 1.

- 49 U ovom se stavku doslovno ponavlja stavak 1. članka 5. Konvencije o zaštiti djece. Glavna nadležnost tijela države ugovornice uobičajenog boravišta odrasle osobe nije uzrokovala nikakve poteškoće i jednoglasno je prihvaćena. Nije navedena definicija uobičajenog boravišta koje, unatoč važnim pravnim posljedicama koje su povezane s njime, treba ostati činjenični pojam. Navođenjem bilo kakve kvantitativne ili kvalitativne definicije uobičajenog boravišta u jednoj konvenciji dovela bi se u pitanje sva tumačenja tog izraza u mnogim drugim konvencijama u kojima se upotrebljava.

Stavak 2.

- 50 Povjerenstvo je jednoglasno prihvatilo i da u slučaju promjene uobičajenog boravišta odrasle osobe u drugoj državi ugovornici nadležnost prelazi na tijela države novog uobičajenog boravišta, čime je ostalo vjerno Konvenciji o zaštiti djece. Člankom 12. uređeno je pitanje ostanka na snazi mjera poduzetih u prvoj državi (vidjeti u nastavku).

Promjena uobičajenog boravišta podrazumijeva i gubitak prethodnog uobičajenog boravišta i stjecanje novog uobičajenog boravišta. Moguće je da između tih dvaju elemenata postoji određeno vremensko razdoblje, ali stjecanje novog uobičajenog boravišta može biti i trenutačno na jednostavnoj hipotezi dugotrajnog ili trajnog preseljenja predmetne odrasle osobe. Tada je to činjenično pitanje koje moraju procijeniti tijela pozvana da donesu odluku.

- 51 Povjerenstvo nije ponovno raspravljalo o određenim pitanjima povezanim s promjenom uobičajenog boravišta o kojima se detaljno raspravljalo tijekom pregovora o Konvenciji o zaštiti djece. Time je implicitno prihvatilo rješenja koja su tada donesena. Stoga ako do promjene uobičajenog boravišta odrasle osobe iz jedne države u drugu dođe kada su tijela prvog uobičajenog boravišta nadležna za zahtjeve za mjeru zaštite, ustaljivanje nadležnosti trebalo bi se odbiti u smislu da promjena uobičajenog boravišta *ipso facto* uskraćuje nadležnost tijelima prethodnog uobičajenog boravišta i obvezuje ih da odbiju provođenje³⁷.
- 52 Člankom 5. pretpostavlja se da je uobičajeno boravište odrasle osobe u državi ugovornici. U slučaju promjene uobičajenog boravišta iz države ugovornice u državu koja nije ugovornica, članak 5. više se ne može primjenjivati od trenutka promjene boravišta i ničim se ne može spriječiti tijelo države ugovornice prvog uobičajenog boravišta koje je nadležno za to pitanje da zadrži nadležnost u skladu s nacionalnim postupovnim pravom, iako druge države ugovornice nisu Konvencijom obvezane priznati mjere koje to tijelo može poduzeti³⁸.

Članak 6. (odrasle osobe koje su izbjeglice, raseljene ili bez uobičajenog boravišta)

- 53 Ovaj je članak istovjetan članku 6. Konvencije o zaštiti djece i stoga poziva na davanje istih komentara.

Stavak 1.

- 54 Odraslim osobama koje se uzimaju u obzir u ovom stavku često je uz hitne situacije potrebna i organizacija dugoročne zaštite. Na primjer, može ih se navesti da zatraže azil ili da prodaju svoju imovinu u državi u kojoj se nalaze. Stoga je potrebno organizirati njihovu zaštitu i uobičajena nadležnost koju Konvencija daje tijelima države uobičajenog boravišta u ovom slučaju nije primjenjiva jer se pretpostavlja da su odrasle osobe prekinule sve veze s državom prethodnog uobičajenog boravišta, a zbog neizvjesnosti njihova boravka u državi u kojoj su našli privremeno utočište ne može se smatrati da su tamo stekli uobičajeno boravište. Kao i u slučaju djece, najjednostavnije rješenje stoga je bilo opću nadležnost, koja se obično daje tijelima države uobičajenog boravišta, u ovakvim situacijama dati tijelima države na čijem se području nalaze odrasle osobe.

Stavak 2.

- 55 Ovim se stavkom rješenje iz stavka 1. proširuje i na „odrasle osobe čije se uobičajeno boravište ne može utvrditi“. Ovdje sud mjesta na kojem se nalazi odrasla osoba ima ulogu nadležnosti iz nužde. Ta se nadležnost prestaje primjenjivati kada se utvrdi da odrasla osoba negdje ima uobičajeno boravište. Ako je to uobičajeno boravište na području države ugovornice, nadležna su tijela te države. Ako se nalazi u državi koja nije ugovornica, tijela države na čijem se području odrasla osoba nalazi imaju samo ograničenu nadležnost pruženu člancima 10. i 11. (vidjeti u nastavku i br. 89).

³⁷ Vidjeti Izvješće s objašnjenjima o Konvenciji o zaštiti djece, br. 42.

³⁸ Rješenje prihvaćeno za Konvenciju o zaštiti djece. Vidjeti reference, prethodno navedeno Izvješće, napomena 30.

Situaciju na koju se primjenjuje ovaj tekst trebalo bi pažljivo razlikovati od promjene uobičajenog odredišta iz članka 5. stavka 2. U slučaju promjene uobičajenog boravišta iz jedne države u drugu, tijela prethodnog uobičajenog boravišta zadržavaju svoju nadležnost sve dok odrasla osoba ne stekne uobičajeno boravište u državi u koju se preselila. Članak 6. stavak 2. ne bi se trebao upotrebljavati da bi se tijelima potonje države odmah dala opća nadležnost jer bi odrasla osoba izgubila prethodno uobičajeno boravište prije nego što bi stekla novo. To pogrešno tumačenje bilo bi osobito opasno ako se o premještanju odrasle osobe odluči bez njezina pristanka. Ono bi u biti prije preseljenja lišilo tijela uobičajenog boravišta odrasle osobe svake mogućnosti određivanja povratka odrasle osobe zbog nadređenosti priznate stavcima 2. i 3. članka 7. koja se pridaje nadležnosti i mjerama koje poduzmu tijela države u koju je odrasla osoba premještena. Stoga je prije pozivanja na članak 6. stavak 2. potrebno razumno vrijeme čekanja da bi se osiguralo da je prethodno uobičajeno boravište, koje je samo po sebi dobro utvrđeno, zaista napušteno.

Članak 7. (alternativna supsidijarna nadležnost tijela države čiji je odrasla osoba državljanin)

- 56** Ovaj je članak prvi i glavni element prethodno opisanog kompromisa između pobornika alternativnih nehijerarhijskih nadležnosti i pobornika nadležnosti u potpunosti podređenih tijelima države uobičajenog boravišta odrasle osobe³⁹. Stavkom 1. utvrđuje se načelo alternativne nadležnosti tijela države čiji je odrasla osoba državljanin i određuju se njezini uvjeti. Stavcima 2. i 3. definiran je njezin supsidijarni karakter.

Stavak 1.

- 57** Ovim se stavkom nadležnost daje tijelima „država ugovornica čiji je odrasla osoba državljanin“. Upotrebom množine u članku se označava da ako odrasla osoba ima nekoliko državljanstava, nadležnost istodobno dobivaju tijela svake države u kojoj je osoba državljanin.

Nadležnost nacionalne države (ili nacionalnih država) utvrđena je bez potrebe za dodatnim povezujućim čimbenikom, kao što je prethodno boravište odrasle osobe, boravište rodbine ili postojanje imovine, i bez traženja odobrenja tijela države uobičajenog boravišta odrasle osobe. Jasno je da je to slučaj alternativne nadležnosti.

Ta je nadležnost opća, kao i nadležnost tijela države uobičajenog boravišta, i može se odnositi na mjere zaštite osobe ili imovine odrasle osobe.

- 58** Ta je nadležnost ipak isključena „za odrasle osobe koje su izbjeglice ili koje su međunarodno raseljene zbog nemira u državi čiji su državljanin“. Zapravo ne bi bilo poželjno da tijela nacionalne države odrasle osobe izvršavaju zaštitu odrasle osobe koja je bila prisiljena napustiti tu državu, zbog toga što je žrtva progona ili je u opasnosti od progona (situacija izbjeglice) ili zbog nemira koji tamo vladaju. U slučaju višestrukog državljanstva, tekst se mora tumačiti tako da nadležnost iz članka 7. imaju tijela nacionalne države odrasle osobe, osim one koju je osoba morala napustiti.

³⁹ Vidjeti uvod u Poglavlje II.

- 59 Iako to nije izričito navedeno, tekst se temelji na pretpostavki da odrasla osoba ima uobičajeno boravište u državi ugovornici. Ako to nije slučaj, država ugovornica čiji je odrasla osoba državljanin nije ničime spriječena da u skladu sa svojim nacionalnim pravom poduzme mjere za zaštitu odrasle osobe. No budući da se člankom 7. zahtijeva da tijela nacionalne države savjetuju tijela države uobičajenog boravišta, koja mora biti država ugovornica⁴⁰, ili ona koja preuzimaju njezinu ulogu, u razmatranje se ne uzima slučaj u kojem odrasla osoba ima uobičajeno boravište ili se nalazi (situacija iz članka 6. stavka 1.) u državi koja nije ugovornica. Druge države ugovornice u tom slučaju ne bi bile obvezne priznati mjere koje poduzmu tijela nacionalne države odrasle osobe.
- 60 Uz zahtjev da prethodno savjetuju tijela koja su nadležna u skladu s člankom 5. ili člankom 6. stavkom 2.⁴¹, tijela nacionalne države mogu zadržati nadležnost samo „ako smatraju da su u boljoj položaju da procijene interese odrasle osobe“. U toj procjeni mogu uzeti u obzir postojanje drugih povezujućih čimbenika, kao što su oni utvrđeni pod br. 57. Ovaj pozitivan uvjet za nadležnost tijela države čiji je odrasla osoba državljanin ujedno je i fleksibilan element jer omogućava tim tijelima da odbiju nadležnost ako smatraju da su tijela države uobičajenog boravišta ili tijela bilo koje druge države koja su tijela uobičajenog boravišta na temelju članka 8. (vidjeti u nastavku) tražila da preuzmu zaštitnu nadležnost u boljem položaju da procijene te interese.

Stavak 2.

- 61 Ovim i sljedećim stavkom označava se supsidijarni karakter nadležnosti tijela nacionalne države odrasle osobe.

Postoje tri okolnosti koje mogu spriječiti tu nadležnost: kada nadležna tijela u skladu s člankom 5., člankom 6. stavkom 2. ili člankom 8.⁴² poduzmu sve mjere koje situacija zahtijeva, kada odluče da se ne treba poduzeti nikakva mjera ili kada se pred njima vodi postupak. U tom slučaju nacionalna tijela moraju odbiti nadležnost, a ako je postupak prvo pokrenut pred njima, moraju čak i zatvoriti slučaj ako saznaju da je pokrenut postupak pred nekim od navedenih tijela.

Posebno s obzirom na posljednju okolnost, u tekstu se ne spominje da postupak pred tijelima koja su nadležna na temelju članka 5. ili članka 6. stavka 2. mora „imati istu svrhu“ kao i onaj koji je pokrenut pred tijelima nacionalne države odrasle osobe. To bi pojašnjenje omogućilo nacionalnim tijelima kojima je podnesen zahtjev za mjeru zaštite koja se odnosi na imovinu odrasle osobe da zadrže nadležnost ako je tijelima uobičajenog boravišta podnesen zahtjev koji se odnosi na zaštitu osobe. Međutim, to je pojašnjenje odbijeno jer se činilo da su ta dva aspekta gotovo uvijek isprepletana te se npr. odobrenje za prodaju imovine može tražiti da bi se odrasloj osobi osigurala minimalna sredstva, pa je to u interesu zaštite osobe.

⁴⁰ Članak 7. stavak 1. odnosi se na tijela koja imaju nadležnost prema članku 5. ili članku 6. stavku 2., dakle na tijela država ugovornica.

⁴¹ Uvjet koji je već određen člankom 4. stavkom 1. *Konvencije od 5. listopada 1961. o ovlastima tijela i primjenjivom pravu s obzirom na zaštitu maloljetnika*, ali koji se rijetko poštovao zbog nepostojanja mehanizma suradnje.

⁴² Činjenica da se u članku 7. stavku 2. ne spominju nadležna tijela u skladu s člankom 6. stavkom 1. očigledna je jer nacionalna tijela nisu nadležna u slučaju obuhvaćenom člankom 6. stavkom 1. (izbjeglice ili raseljene osobe). U graničnom slučaju u kojem je osoba s dvojnim državljanstvom primorana napustiti jednu od svojih nacionalnih država (navedeno pod brojem 58.), nadležnost tijela države u kojoj se osoba nalazi i dalje ima prednost.

- 62 Nadležnost tijela nacionalne države odrasle osobe prestaje se primjenjivati samo ako tijelo nadležno prema članku 5., članku 6. stavku 2. ili članku 8. koje je imalo ili ima nadležnost obavijestiti nacionalna tijela o jednoj od triju okolnosti navedenih u tekstu. Nije dovoljno da ona znaju za to, čak i na osnovi dokumenata u spisu predmeta. Ta obveza nacionalnog tijela da obavijesti, nakon davanja obavijesti o svojoj namjeri da primijeni svoju nadležnost, važna je jer osigurava da će tijelo koje je inače nadležno procijeniti okolnosti koje zahtijevaju izvršavanje nadležnosti nacionalnog tijela upravo u trenutku kada se nacionalno tijelo priprema intervenirati. Na primjer, postojanje odluka koje su prethodno donijela tijela države uobičajenog boravišta i o kojima nacionalna tijela navodno nisu službeno obaviještena ne bi ih spriječilo da izvršavaju svoju nadležnost u skladu s člankom 7. stavkom 1. jer se situacija mogla promijeniti od vremena kada su odluke donesene.
- 63 Davanjem nadležnom tijelu ovlasti da u skladu s člankom 8.⁴³ blokira nadležnost nacionalnih tijela, povjerenstvo je željelo ukloniti rizik od alternativne nadležnosti koja bi se mogla izvršavati paralelno i u suprotnosti. Ako je ta delegirana nadležnost u skladu s člankom 8. ograničena na specifični aspekt zaštite (vidjeti br. 66), razumna je pretpostavka da bi se tijelo koje delegira nadležnost trebalo suzdržati od blokiranja nadležnosti nacionalnog tijela s obzirom na druge aspekte zaštite.

U svakom slučaju, da bi se nadležnom tijelu omogućilo da u skladu s člankom 8. obavijesti nacionalno tijelo da ne izvršava svoju nadležnost, ono mora biti obaviješteno o namjerama potonjeg. U tekstu je naznačeno da mu te informacije može pružiti samo nadležno tijelo u skladu s člankom 5. ili člankom 6. stavkom 2., a njega savjetuju nacionalna tijela u skladu s člankom 7. stavkom 1.

Stavak 3.

- 64 Supsidijarna priroda nadležnosti tijela nacionalne države odrasle osobe utječe na mjere koje poduzmu u smislu da te mjere „istječu čim tijela koja su nadležna prema članku 5., članku 6. stavku 2. ili članku 8. poduzmu mjere koje situacija zahtijeva ili odluče da nije potrebno poduzeti mjeru.”

Namjerna je podudarnost sa stavkom 2. Kako je upravo objašnjeno, te dvije okolnosti sprečavaju nacionalno tijelo da izvršava svoju nadležnost (stavak 2.). Kada se one pojave nakon što nacionalno tijelo izvrši svoju nadležnost i poduzme mjere zaštite, njihov je učinak ukidanje tih mjera (stavak 3.). To ne bi bilo prihvatljivo ako bi alternativne nadležnosti dovele do toga da se mjere zaštite poduzimaju na neuređen ili suprotan način. Zato se u tekstu prioritet daje odlukama koje u konačnici donesu tijela države uobičajenog boravišta koja su obično nadležna u skladu s člankom 5., člankom 6. stavkom 2. ili člankom 8., neovisno o tome jesu li te odluke pozitivne i uključuju mjeru zaštite ili su negativne u smislu da se njima odlučuje da nije potrebno poduzeti mjeru zaštite.

Nastavlja se podudarnost sa stavkom 2. pa nadležna tijela u skladu s člankom 5., člankom 6. stavkom 2. ili člankom 8. moraju obavijestiti nacionalna tijela o mjerama koje su poduzele ili o odluci da ne poduzmu mjere. Međutim, načinom na koji je tekst formuliran ne upućuje se na to da iako su te informacije obvezne, da su i uvjet za ukidanje mjera koje je poduzelo nacionalno tijelo.

⁴³ Drugim riječima, tijelu kojem je tijelo uobičajenog boravišta (ili mjesta na kojem se osoba nalazi u slučaju članka 6.) na neki način delegiralo svoju nadležnost, vidjeti br. 65 i dalje u nastavku.

Članak 8. (prijenos nadležnosti odgovarajućem forumu)

- 65 Ovaj je članak, čije je polazište slično onom članka 8. i 9. Konvencije o zaštiti djece, drugi je element prethodno istaknutoga kompromisa između dvaju pristupa problemu nadležnosti. Njime se naglasak stavlja na nadređenost tijela države ugovornice uobičajenog boravišta odrasle osobe tako što im se dopušta da odraslu osobu zaštite tijela druge države ugovornice ako to zahtijevaju interesi te osobe.

Stavak 1.

- 66 Moguće je da tijela uobičajenog boravišta odrasle osobe kojima je dodijeljena glavna nadležnost (članak 5.), a pogotovo tijela države u kojima se odrasla osoba samo trenutačno nalazi u slučaju članka 6., nisu u najboljem položaju da u pojedinačnom slučaju procijene interese odrasle osobe. Na primjer, ako odrasla osoba živi u državi koja nije država čiji je državljanin i gdje je bila pod zaštitom osobe koja je upravo preminula, a jedini član rodbine koji joj u budućnosti može pružiti zaštitu ima uobičajeno boravište u drugoj državi, tijela te države bez sumnje su u najboljem položaju da procijene sposobnost tog člana rodbine i da urede uvjete pod kojima se provodi zaštita.

U članku 8. stavku 1. kombiniraju se dva postupka određena člancima 8. i 9. Konvencije o zaštiti djece te se njime određuje da tijela države ugovornice koja su nadležna prema članku 5. (uobičajeno boravište) ili članku 6. (prisutnost za izbjeglice, raseljene osobe ili osobe bez utvrđenoga uobičajenog boravišta) mogu po službenoj dužnosti ili na zahtjev tijela druge države ugovornice podnijeti zahtjev tijelima države ugovornice za koju im se čini da je u najboljem položaju da poduzme mjere za zaštitu odrasle osobe⁴⁴.

Ta opcija da se zatraži prijenos nadležnosti rezerviran je za tijela države ugovornice uobičajenog boravišta odrasle osobe ili za tijela države na čijem se području odrasla osoba nalazi u slučajevima predviđenima člankom 6. Tom se formulacijom isključuju tijela nacionalne države odrasle osobe. Ona mogu izravno primjenjivati nadležnost „ako smatraju da su u boljem položaju da procijene interese odrasle osobe” (članak 7.), ali mogu se suzdržati samo ako to nije slučaj.

Cilj je zahtjeva podnesenog tijelima druge države ugovornice „poduzeti mjere za zaštitu osobe ili imovine odrasle osobe”. U tekstu je dodano da se takav zahtjev može odnositi na „sve ili na neke aspekte te zaštite”. Time je u ovaj mehanizam uveden element fleksibilnosti za prenošenje nadležnosti. Na primjer, zahtjev podnesen državi u kojoj se nalazi imovina može stoga biti ograničen na zaštitu imovine koja se tamo nalazi.

Stavak 2.

- 67 Ovim su stavkom navedene države čijim se tijelima može podnijeti zahtjev u skladu s uvjetima određenima u prethodnom stavku, odnosno na zahtjev tijela države uobičajenog boravišta odrasle osobe.

⁴⁴ Radna skupina pod predsjedanjem Marie-Odile Baur, delegatkinje Francuske, pripremila je model obrasca koji mogu upotrijebiti tijelo koje podnosi zahtjev i tijelo kojem je zahtjev podnesen pri primjeni članka 8. (Radni dokument br. 91). Taj model koji je povjerenstvo odobrilo nije uključen u Konvenciju, ali Stalni ured preporučit će da ga države ugovornice upotrebljavaju.

- 68 U tekstu se prvo spominje „država čiji je odrasla osoba državljanin“. Tu nema preklapanja s primarnom nadležnosti tijela nacionalne države odrasle osobe iz članka 7. U slučaju članka 7., ta je alternativna nadležnost supsidijarna i prestaje biti na snazi ako tijela države uobičajenog boravišta odrasle osobe odluče provoditi svoju nadležnost. U slučaju članka 8., nacionalna tijela imaju slobodno područje primjene u okviru ograničenja delegirane nadležnosti za koju ih se tražilo da ju prihvate s obzirom na to da su se tijela države uobičajenog boravišta povukla u korist njihove nadležnosti. Iako povjerenstvo nije željelo uvesti odgovarajuće pojašnjenje⁴⁵, u slučaju izbjeglice ili osobe koja je protiv svoje volje raseljena iz države čiji je državljanin mora se pretpostaviti da će se tijela države u kojoj se odrasla osoba nalazi i koja su nadležna prema članku 6. stavku 1. suzdržati od delegiranja nadležnosti tijelima nacionalne države odrasle osobe ako se okolnosti ne promjene.
- 69 U tekstu se zatim spominje „država prethodnog uobičajenog boravišta odrasle osobe“. Pod tim se izrazom misli na državu posljednjeg uobičajenog boravišta, a ne bilo kojeg prethodnog uobičajenog boravišta⁴⁶. Tijela sadašnjeg uobičajenog boravišta posebno uzimaju u obzir koliko je to posljednje uobičajeno boravište nedavno i ima li tamo osoba koje poznaju odraslu osobu.
- 70 Kao treća država u tekstu se navodi „država u kojoj se nalazi imovina odrasle osobe“. Tu je potrebna napomena slična onoj koja se odnosi na nacionalnu državu odrasle osobe. Nadležnost tijela države u kojoj se nalazi imovina člankom 9. utvrđena je kao glavna osnova, ali kako će se pokazati, ograničena je mjerama koje poduzimaju tijela uobičajenog boravišta odrasle osobe te je ograničena na mjere koje se odnose na imovinu, dok je u slučaju članka 8. nadležnost države u kojoj se nalazi imovina na neki način delegirana i nije ograničena na mjere koje se odnose na takvu imovinu.
- 71 Kao četvrta se u tekstu navodi „država čija je tijela odrasla osoba pismenim putem odabrala za poduzimanje mjera usmjerenih na svoju zaštitu“. Ovo pozivanje na autonomiju volje odgovor je na želju da se prizna i promiče potreba autonomije onesposobljene osobe. Međutim, budući da se u obzir mora uzeti ranjivost tih osoba na vanjske utjecaje kojima mogu biti podložne, odlučeno je da se ta autonomija ograniči tako da bude podložna kontroli tijela uobičajenog boravišta odrasle osobe⁴⁷.
- 72 Kao peta se u podstavku (e) spominje „država uobičajenog boravišta osobe koja je bliska odrasloj osobi i spremna preuzeti njezinu zaštitu“. Nadležnost tijela te države razumljiva je jer će ta država pružati zaštitu te će odrasla osoba možda morati boraviti u njoj. Ta je nadležnost isto tako pod nadzorom tijela uobičajenog boravišta odrasle osobe koja provode *prima facie* procjenu zadovoljava li predmetna osoba pouzdane preduvjete, koje određuju tijela države uobičajenog boravišta, za zaštitu odrasle osobe.

⁴⁵ Vidjeti raspravu o toj točki, zapisnik br. 4, br. 20 do 36 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 244. –245.].

⁴⁶ Članak 8. stavak 2. podstavak (b) po tom se pitanju razlikuje od članka 15. stavka 2. podstavka (b), koji omogućava odrasloj osobi da odredi pravo „države bivšeg uobičajenog boravišta odrasle osobe“ kojim će se urediti mandat u slučaju nesposobnosti, vidjeti br. 102 u nastavku.

⁴⁷ Povjerenstvo je odbilo prijedlog delegacije Sjedinjenih Američkih Država u korist dopuštanja delegiranja nadležnosti državi čijim se pravom uređuje mandat u slučaju nesposobnosti iz članka 15. Vidjeti Radni dokument br. 26 i raspravu, zapisnik br. 4, br. 58 – 65 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 246. – 247.].

Povjerenstvo je zadržalo izraz „osoba koja je bliska odrasloj osobi“ umjesto očito preciznijeg izraza „*rodbina odrasle osobe*“ da bi uključilo i osobe kao što su prijatelji ili pratitelji koji su posvećeni odrasloj osobi iako s njom nisu u rodu.

- 73** Naposljetku, u podstavku (f) spominje se država na čijem se području odrasla osoba nalazi, s obzirom na zaštitu osobe. Nadležnost mjesta na kojem se odrasla osoba nalazi već je utvrđena kao načelo člankom 6. u situacijama koje su u njemu opisane, člankom 10 u hitnim slučajevima i člankom 11. koji se odnosi na privremene i ograničene mjere. Prema članku 8., tijela države uobičajenog boravišta mogu delegirati nadležnost tijelima u kojoj se odrasla osoba nalazi⁴⁸ da bi se osigurala zaštita osobe, pri čemu nema drugih ograničenja osim onih navedenih u zahtjevu tih tijela. U raspravama se primjena tog novog slučaja delegiranja prvo razmatrala samo u području medicine. Navedena odluka da se ne utvrde posebna pravila za to područje (br. 42) podrazumijevala je proširenje te mogućnosti delegiranja na općenitu zaštitu osobe.

Stavak 3.

- 74** Tijela koja delegiraju nadležnost nisu ovlaštena primorati tijela kojima podnose zahtjev da prihvate nadležnost koju ih traže da primjenjuju. Da bi se izbjegao prekid zaštite, stavkom 3. utvrđeno je da tijela koja su nadležna u skladu s člankom 5. ili člankom 6. zadržavaju nadležnost ako tijela koja su primila zahtjev ne prihvate nadležnost.

U tekstu nije naznačen način neprihvatanja nadležnosti. Ovo, naravno, može biti službeno odbijanje nadležnosti, ali i dugotrajno nedostavljanje odgovora⁴⁹.

Članak 9. (nadležnost tijela države u kojoj se nalazi imovina odrasle osobe)

- 75** Potreba da se uključi nadležnost tijela države u kojoj se nalazi imovina odrasle osobe da poduzmu mjere zaštite u odnosu na tu imovinu objašnjava se činjenicom da su odrasle osobe kojima je potrebna zaštita, za razliku od djece, obično vlasnici imovine. Ako se imovina nalazi u državi ugovornici koja nije država uobičajenog boravišta odrasle osobe, nadležnost tijela države u kojoj se nalazi imovina omogućava poduzimanje mjere zaštite prilagođene zahtjevima prava te države i jednostavno izvršavanje. Na primjer, ako se pravom mjesta na kojem se imovina nalazi zahtijeva sudsko odobrenje za prodaju imovine ili, suprotno, za prihvatanje nasljedstva o kojem ono ovisi, ili da bi se nastavilo sa službenom obaviješću o zemlji, a u pravu uobičajenog boravišta ne postoji ta vrsta odobrenja, primjerenije je to pitanje dodijeliti izravno tijelima države u kojoj se nalazi imovina.
- 76** Nadležnost tijela države tog mjesta da poduzme mjere zaštite u odnosu na predmetnu imovinu prihvaća se samo „u mjeri u kojoj su te mjere u skladu s onima koje su već poduzela tijela koja su nadležna prema člancima 5. do 8.“.

To je ograničenje samo po sebi razumljivo i usmjereno tome da se izbjegnju nedosljednosti između mjera za zaštitu imovine koje mogu poduzeti lokalna tijela i onih koje poduzmu tijela koja imaju opću nadležnost za uređivanje zaštite. Mora

⁴⁸ U tom konkretnom slučaju nadležnost u teoriji mogu delegirati samo tijela koja su nadležna u skladu s člankom 5.

⁴⁹ Upotreba navedenog obrasca (napomena 44.) trebala bi omogućiti izbjegavanje nesigurnosti implicitnog odbijanja.

se napomenuti da mjere koje su poduzela tijela s općom nadležnošću mogu biti poduzete prije ili nakon onih koje poduzmu tijela države mjesta na kojem se imovina nalazi⁵⁰. Ako su poduzete nakon, njima će se ukinuti mjere koje su poduzela tijela mjesta na kojem se nalazi imovina u mjeri u kojoj nisu u skladu.

Članak 10. (nadležnost u hitnom slučaju)

- 77 U ovom je tekstu doslovno ponovljen tekst članka 11. Konvencije o zaštiti djece i donesen je bez rasprave, uz iznimku dodavanja četvrtog stavka.

Stavak 1.

- 78 Ovim se tekstom tijelima svake države ugovornice na čijem se području nalazi odrasla osoba ili njezina imovina daje nadležnost da poduzmu potrebne mjere zaštite u hitnim slučajevima.

Hitna situacija javlja se kada bi moglo doći do nepopravljive štete za odraslu osobu ili njezinu imovinu ako bi se korektivna mjera tražila samo uobičajenim kanalima iz članka 5. do 9. Hitna situacija stoga opravdava odstupanje od uobičajenog pravila i zbog toga se mora strogo tumačiti. Članak 10. osobito se u medicinskim pitanjima ne smije upotrebljavati kao opće opravdanje za nadležnost tijela države u kojoj se nalazi odrasla osoba. Naveden je primjer prekida trudnoće mlade onesposobljene žene. Iako se taj postupak mora provesti u određenom vremenskom roku, to obično nije vrsta hitnog slučaja obuhvaćenog člankom 10. Neke su delegacije u tom području željele nadležnost mjesta na kojem se odrasla osoba nalazi, ali odbijanje prijedloga s tim učinkom⁵¹ ne može opravdati zloupotrebu nadležnosti u hitnom slučaju.

Nadležnost iz članka 10. alternativna je nadležnosti tijela države uobičajenog boravišta odrasle osobe. Opravdana je upravo zbog postojanja hitnog slučaja. Da ta nadležnost nije određena, kašnjenja do kojih bi došlo zbog obveze podnošenja zahtjeva tijelima države uobičajenog boravišta odrasle osobe mogla bi ugroziti zaštitu odrasle osobe ili njezinih interesa. Ta alternativna nadležnost primjenjivat će se, na primjer, ako je potrebna da bi se osiguralo zastupanje odrasle osobe koja se nalazi izvan svojeg uobičajenog boravišta i mora se podvrgnuti hitnom kirurškom zahvatu ili ako se pokvarljiva roba koja pripada odrasloj osobi mora brzo prodati.

- 79 Države čijim se tijelima može podnijeti zahtjev na osnovu hitnosti države su na čijem se području nalazi odrasla osoba ili imovina koja joj pripada. S obzirom na ovlast države u kojoj se odrasla osoba nalazi, pretpostavlja se da se ona proširuje na odrasle osobe koje nisu izbjeglice ili raseljene odrasle osobe u smislu članka 6. stavka 1. ili odrasle osobe bez uobičajenog boravišta u smislu članka 6. stavka 2. Naime, tijela u kojima se te odrasle osobe nalaze imaju opću nadležnost za njih ako ne postoji utvrđena ili pristupačna država uobičajenog boravišta. Za razliku od toga, ovdje je područje primjene nadležnosti koja se temelji na prisutnosti ograničeno na hitne slučajeve.

⁵⁰ To rješenje proizlazi iz donošenja prijedloga Sjedinjenih Američkih Država u korist brisanja priloga „već“ (mjere koje su već poduzete) iz prednacrtu koji je izradilo posebno povjerenstvo, vidjeti Radni dokument br. 101 i zapisnik br. 15, br. 76 – 77 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 326.].

⁵¹ Vidjeti prijedlog triju nordijskih država (Radni dokument br. 19 i rasprava, zapisnik br. 4, br. 66 – 100 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 247. – 249.].

Tijela države na čijem se području nalazi imovina odrasle osobe imaju u hitnim slučajevima nadležnost koja nije ograničena na zaštitu te imovine. Štoviše, može se zamisliti da je hitno potrebna prodaja imovine odrasle osobe u jednoj zemlji da bi joj se u zemlji u kojoj se nalazi osigurala sredstva koja su joj odmah potrebna (vidjeti br. 61).

Stavak 2.

- 80** Iako je ta nadležnost koja se temelji na hitnosti alternativna nadležnostima tijela koja su obično nadležna u skladu s Konvencijom, ona im mora biti podređena. Stoga je člankom 10. stavkom 2. određeno da mjere koje se poduzimaju radi primjene stavka 1. „istječu čim tijela koja su nadležna prema članku 5. stavku 9. podzumu mjere koje situacija zahtijeva“, ali samo kada se uobičajeno boravište predmetne odrasle osobe nalazi u državi ugovornici (usporediti članak 7. stavak 2.). U tom je trenutku situacija pod kontrolom tijela koja su obično nadležna i više nema razloga za zadržavanje nadležnosti tijela države u kojoj se odrasla osoba nalazi ni mjera koje su poduzela u hitnim okolnostima i koje su do tog trenutka morale priznati sve države ugovornice (vidjeti članak 22.).

Stavak 3.

- 81** Ovim se stavkom uređuje pitanje opstanka mjera koje je donio sud koji je djelovao u okviru hitne nadležnosti, ali uz pretpostavku da se uobičajeno boravište predmetne odrasle osobe ne nalazi u državi ugovornici. Ako su tijela države uobičajenog boravišta koja nije ugovornica ili, ovisno o slučaju, druge države čija se nadležnost može priznati poduzela mjere koje situacija zahtijeva, nema razloga da se zadrže mjere koje je donio sud koji je djelovao u okviru hitne nadležnosti.

Razlog za ovaj zaključak jednak je kao i u situaciji predviđenoj stavkom 2., no poteškoća koja je specifična za ovu situaciju jest to što je tijelo države koja nije ugovornica ono koje bi obično bilo nadležno, a pretpostavlja se da mu se Konvencijom nije mogla dodijeliti nadležnost te se njegove odluke ne moraju nužno priznati u državama ugovornicama. Priznavanje mjera koje poduzme država koja nije ugovornica u državama ugovornicama može ovisiti samo o nacionalnom pravu predmetne države ugovornice. Posljedica je da se prestanak učinaka mjera koje poduzme sud koji djeluje u okviru hitne nadležnosti neće odvijati na jednak način i istodobno u različitim državama ugovornicama. U svakoj od tih država odvijat će na različit način „čim ih se prizna u predmetnoj državi ugovornici“, odnosno čim se odluke koje donese država koja nije ugovornica priznaju u svakoj državi ugovornici (a ne samo u državi čija su tijela poduzela hitnu mjeru).

Može se činiti da se člankom 10. stavkom 3. izriče ono što je očito. No ima vrijednost jer ističe da poduzimanje hitne mjere u državi ugovornici ne predstavlja prepreku da se u drugim državama ugovornicama prizna mjera koja se poduzme u državi koja nije ugovornica.

Stavak 4.

- 82** U ovom je stavku utvrđena obveza tijela nadležnih prema stavku 1. da obavijeste tijela države uobičajenog boravišta o poduzetim mjerama. Ovom se odredbom ponovno navodi nadređenost države uobičajenog boravišta odrasle osobe i može se usporediti s obvezom obavješćavanja koja se nameće tijelima nacionalne države odrasle osobe iz članka 7. stavka 1. Međutim, obveza obavješćavanja ovdje je mnogo slabija. Propisana je samo „ako je moguće“ i samo nakon što se

poduzmu mjere. Budući da se pretpostavlja da su to hitne mjere, bilo bi teško razumjeti obvezu prethodnog obavještanja, poput one utvrđene člankom 7. stavkom 1. Obavještanje tijela uobičajenog boravišta stoga ne predstavlja uvjet za nadležnost iz članka 10. pa izostanak obavještanja ne može biti osnova za nepriznavanje hitnih mjera.

Još jedna razlika u odnosu na članak 7. stavak 1. jest da tijela koja su poduzela hitne mjere o njima moraju obavijestiti samo tijela države uobičajenog boravišta odrasle osobe, a ne tijela koja su mogla biti nadležna prema članku 6. To je ograničenje razumljivo. Ako je hitnu mjeru poduzelo tijelo države u kojoj se nalazi odrasla osoba, moguće je da dođe do zabune s tijelom utvrđenim člankom 6. Ako je hitnu mjeru zaštite imovine poduzelo tijelo države u kojoj se nalazi imovina, nema razloga da mu se nametne obveza obavještanja tijela države u kojoj se osoba nalazi, što mu nije nametnuto člankom 9. pri odlučivanju o slučajevima koji nisu hitni⁵². Zapravo, člankom 9. ne nameću se ni obveze obavještanja države uobičajenog boravišta te je u tom pogledu obveza obavještanja u hitnom slučaju veća nego u uobičajenoj situaciji.

Članak 11. (mjere za zaštitu osobe koje su po prirodi privremene i ograničenog teritorijalnog učinka)

Stavak 1.

- 83** Neovisno o slučajevima hitnosti, člankom 11. tijelima svake države ugovornice na čijem se području nalazi odrasla osoba dodjeljuje se iznimna alternativna nadležnost da poduzmu mjere u odnosu na zaštitu te osobe koje su po prirode privremene i čiji su teritorijalni učinci ograničeni na predmetnu državu.

Polazeći od članka 12. Konvencije o zaštiti djece, podrijetlo tog teksta veže se uz dugotrajnu raspravu diplomatskog povjerenstva o medicinskim pitanjima (vidjeti br. 41 i dalje o članku 4. stavku 1. podstavku (f)). Delegacije Sjedinjenih Američkih Država, Finske i Švicarske⁵³ predložile su jednostavno prenošenje tog članka 12. na odrasle osobe te su vjerovale da bi se tako mogla riješiti, među ostalim, i medicinska pitanja. Taj je prijedlog odbijen⁵⁴, među ostalim i zbog toga što pojam ograničenog teritorijalnoga učinka nema gotovo nikakav značaj u medicinskim pitanjima. Povjerenstvo je ponovno razmotrilo i odobrilo prijedlog na drugom čitanju u tekstu ograničenom na mjere o liječenju u kojem se više ne spominje ograničeni teritorijalni učinak⁵⁵. Konačni je tekst u duhu kompromisa u završnoj fazi pregovora donesen bez rasprave⁵⁶ te se više ne navodi liječenje i ponovno je uveden pojam ograničenog teritorijalnoga učinka.

⁵² Samo kada su tijela države u kojoj se nalazi imovina iznimno pozvana da poduzmu hitnu mjeru zaštite odrasle osobe može se pretpostaviti obveza da se obavijeste tijela države u kojoj se odrasla osoba nalazi u situacijama iz članka 6. Povjerenstvo im nije željelo otežati zadatak.

⁵³ Radni dokument br. 15.

⁵⁴ U omjeru 8 naprema 6, uz 7 suzdržanih; zapisnik br. 4, br. 103 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 249.].

⁵⁵ Vidjeti Radni dokument br. 82 i raspravu, zapisnik br. 13, br. 1 – 18 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 310. – 311.] te tekst koji je redakcijski odbor predstavio nakon te rasprave, Radni dokument br. 88, članak 10. *bis* i daljnja rasprava, zapisnik br. 15, br. 78 – 100 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 326. – 328.].

⁵⁶ Radni dokument br. 114.

- 84** Ta se nadležnost samo u iznimnim slučajevima dodjeljuje tijelima države u kojoj se nalazi odrasla osoba. Mjere koje se mogu poduzeti odnose se samo na odraslu osobu za razliku od članka 12. Konvencije o zaštiti djece u kojem se spominje i zaštita imovine djeteta. Uzimajući u obzir navedene rasprave, logično je da se može pretpostaviti kako te mjere imaju medicinsku svrhu. Međutim, te mjere po prirodi mogu biti samo privremene i njihovo je područje valjanosti ograničeno na tu državu. Može se zamisliti situacija u kojoj država na čijem se području privremeno nalazi mlada onesposobljena osoba odluči s ciljem zaštite izolirati tu osobu od određenih osoba u njezinoj neposrednoj okolini tijekom boravka u toj državi ili poduzme mjeru smještaja ili privremene hospitalizacije, čak i u slučaju koji nije hitan. No ovim se tekstom državi u kojoj se odrasla osoba nalazi ne dodjeljuje nadležnost da odobri ozbiljne, konačne medicinske mjere, kao što su pobačaj, sterilizacija ili kirurški zahvat koji uključuje vađenje organa ili amputaciju uda.

Nadležnost koja proizlazi iz tog članka i dalje je ograničena tako što mjere koje tijela države u kojoj se nalazi odrasla osoba poduzmu na toj osnovi moraju biti u skladu s mjerama koje poduzmu tijela države njezina uobičajenog boravišta. Stoga nema razloga za strah da bi tijela koja su nadležna prema članku 11. mogla organizirati zasebnu zaštitu odrasle osobe na području svoje države jer se moraju uskladiti sa svim mjerama koje su već poduzela tijela koja su obično nadležna. Tim se ograničenjem članak 11. razlikuje od članka 10. U okviru nadležnosti države u kojoj se nalazi odrasla osoba, mjere koje su prethodno poduzela tijela države su obično nadležna mogu se zanemariti samo u hitnim slučajevima.

Štoviše, nadležnost koja proizlazi iz članka 11. ovisi o prethodnoj obaviještenosti tijela uobičajenog boravišta, kao i ona koja se člankom 7. dodjeljuje tijelima nacionalne države odrasle osobe.

Stavak 2.

- 85** Formulacijom koja je vrlo slična, ali i drukčija od one iz drugog stavka članka 10., i koja se odnosi na isti slučaj odrasle osobe s uobičajenim boravištem u državi ugovornici, ovim se člankom određuje da privremene mjere poduzete na taj način istječu čim tijela koja su nadležna prema člancima 5. do 8.⁵⁷ „donesu odluku o mjerama zaštite koje situacija može zahtijevati“. Zadnji dio rečenice razlikuje se od onoga iz članka 10. Može se dogoditi da tijela koja su obično nadležna nakon ispitivanja situacije zakluče da nije potrebno poduzeti nikakvu mjeru. U tom slučaju nema razloga da nastave vrijediti mjere koje su poduzete primjenom članka 11.

U članku 11. nije se ponovio članak 12. stavak 3. Konvencije o zaštiti djece. Naime, očigledno je da ako odrasla osoba ima uobičajeno boravište u državi koja nije ugovornica i ako država ugovornica koja je poduzela mjere na osnovi članka 11. prizna mjere (što nije uređeno Konvencijom) koje je poduzela država uobičajenog boravišta, to će poništiti učinak mjera koje je ona poduzela na osnovi članka 11. u predmetnoj državi.

⁵⁷ Pozivanje na članak 6. ovdje je bespredmetno jer se njime, kao i člankom 11. nadležnost dodjeljuje državi u kojoj se nalazi odrasla osoba.

Članak 12. (zadržavanje mjera na snazi u slučaju promjene okolnosti)

- 86** Ovaj je članak istovjetan članku 14. Konvencije o zaštiti djece i njime se osigurava zadržavanje na snazi mjera koje poduzme nadležno tijelo čak i kada su osnove za nadležnost tog tijela naknadno nestale kao posljedica promjene okolnosti, sve dok tijela koja su nadležna nakon te promjene ne izmijene, zamijene ili obustave te mjere.

To zadržavanje na snazi nužno je da bi se osigurao kontinuitet zaštite odrasle osobe. Ako, na primjer, tijela prvog uobičajenog boravišta odrasle osobe imenuju skrbnika, taj skrbnik obvezno mora biti u mogućnosti izvršavati svoje funkcije i ako odrasla osoba počne uobičajeno boraviti u drugoj državi. Naravno, u skladu s člankom 5. stavkom 2., tijela te nove države od tog su trenutka nadležna za poduzimanje mjera za zaštitu odrasle osobe pa mogu i opozvati prethodno poduzete mjere (vidjeti br. 20). Međutim, sve dok ona ne poduzmu mjere, na snazi trebaju ostati mjere poduzete prije promjene boravišta da bi se osigurao kontinuitet zaštite.

Načelo utvrđeno člankom 22. stavkom 1. (vidjeti br. 116) prema kojem se mjere koje poduzme tijelo jedne države ugovornice po samom zakonu priznaju u svima ostalima ne bi bilo dovoljno za postizanje tog rezultata. Člankom 22. zaista se osigurava priznavanje mjera koje su na snazi, ali problem koji je riješen člankom 12., koji se ovdje komentira, upravo je pitanje ostaju li mjere na snazi nakon promjene okolnosti.

- 87** Člankom 12. upućuje se na mjere poduzete primjenom članaka 5. do 9. Izvan područja njegove primjene nalaze se mjere poduzete u okviru hitne nadležnosti na temelju članka 10., čija je sudbina uređena stavkom 3. predmetnog članka, i privremene mjere zaštite odrasle osobe poduzete u skladu s člankom 11. S druge strane, primjenjuje se na mjere koje poduzmu nacionalna tijela odrasle osobe (članak 7.), ali uz iznimku članka 7. stavka 3. kojim se određuju načini na koji te mjere prestaju vrijediti (vidjeti br. 64).

- 88** „Promjena okolnosti” koja se razmatra jest promjena države uobičajenog boravišta odrasle osobe ili samo prisutnosti odrasle osobe u slučaju članaka 5. i 6. Poduzete mjere ostaju na snazi u skladu s člankom 12., ali uvjeti njihove primjene od vremena promjene uređuju se pravom države novog uobičajenog boravišta u skladu s člankom 14. (vidjeti u nastavku). U slučaju članaka 7. i 9., „promjena okolnosti” jest promjena državljanstva odrasle osobe, odnosno promjena lokacije imovine. Tekst će se rjeđe primjenjivati u slučaju članka 8. zbog toga što su određene osnove za nadležnost koje su njime predviđene (podstavci (b) i (d)) vremenski određene. Međutim, mogao bi vrijediti u slučaju promjene nacionalnosti odrasle osobe, lokacije imovine, prisutnosti odrasle osobe ili uobičajenog boravišta rodbine odrasle osobe.

Zadržavanje poduzetih mjera na snazi osigurava se samo „u skladu s njihovim uvjetima”. Ovaj zahtjev uzima u obzir da je nadležno tijelo države uobičajenog boravišta možda poduzelo mjere primjenjive samo dok odrasla osoba boravi u toj državi. Na primjer, možda je odredilo da promjena boravišta mora biti predmet izjave javnim tijelima novog boravišta. Takva obveza ne može imati izvanteritorijalni učinak i neće se održati nakon promjene uobičajenog boravišta u drugoj državi. Isto tako, ako je isto tijelo stavilo odraslu osobu pod nadzor javne socijalne službe, jasno je da se ta mjera ne može održati nakon promjene uobičajenog boravišta odrasle osobe u drugoj državi jer predmetna služba ima ovlasti samo na području države kojoj pripada.

Završne napomene

- 89** Pravila o nadležnosti iz Poglavlja II. koja su prethodno analizirana čine potpun i zatvoren sustav koji se na države ugovornice primjenjuje kao integralna cjelina kada se uobičajeno boravište odrasle osobe nalazi na području jedne od tih država. U tom slučaju država ugovornica nema odobrenje za primjenu nadležnosti nad odraslom osobom ako ta nadležnost nije utvrđena Konvencijom. Isto rješenje prevladava u situacijama opisanim u članku 6. kada se odrasla osoba nalazi u državi ugovornici.

U ostalim situacijama sama prisutnost odrasle osobe dovodi do primjene članka 10. i 11., ali oni ne isključuju šire osnove nadležnosti koje države ugovornice mogu dodijeliti svojim tijelima primjenom svojega nacionalnog prava. No u tom slučaju ostale države ugovornice ni na koji način nisu obvezne priznati te šire osnove nadležnosti koje ne pripadaju području primjene Konvencije. Isto vrijedi, i to u još većoj mjeri, za odrasle osobe koje nemaju uobičajeno boravište u državi ugovornici i koje se čak ni ne nalaze u njoj.

POGLAVLJE III – PRIMJENJIVO PRAVO

- 90** Iako ovo poglavlje u cjelini prati odgovarajuće poglavlje Konvencije o zaštiti djece, a posebno načelo da tijelo koje je nadležno primjenjuje svoje pravo, ipak odstupa od njega u dvjema važnim točkama.

Prva je da bilo kakvo ograničenje sposobnosti odrasle osobe ili čak slobodnog raspolaganja njezinim pravima može biti samo rezultat mjere zaštite. Stoga se u Konvenciji ne može pronaći odredba istovjetna onima kojima se u Konvenciji iz 1996. određuje pravo primjenjivo na stjecanje ili prestanak roditeljske odgovornosti po samom zakonu. Povjerenstvo je odbilo prijedlog finske i švedske delegacije da se na *ex lege* zastupanje odrasle osobe primijeni pravo uobičajenog boravišta te osobe⁵⁸. Praktični je primjer u kojem jedan supružnik po samom zakonu zastupa drugoga kako bi donio medicinske odluke nakon nesreće u kojoj je drugi supružnik završio u komi. To pitanje stoga nije uređeno Konvencijom iako pripada njezinu području primjene kao posljedica braka (vidjeti br. 35 *ad* članak 4. stavak 1. podstavak (b)).

Druga se razlika odnosi na slučaj kada je odrasla osoba unaprijed mogla organizirati zaštitni režim ako više ne bude u mogućnosti štiti svoje interese. Razvoj takvih *mandats d'inaptitude* u nekim pravnim sustavima, npr. Kanadi, opravdao je uključivanje odredbe o pravu primjenjivom na njih u Konvenciju (vidjeti br. 96, *ad* članak 15.).

Članak 13. (pravo primjenjivo na mjere zaštite)

Stavak 1.

- 91** Povjerenstvo je bez rasprave donijelo načelo iz Konvencije iz 1996. koje se već nalazilo u onoj od 5. listopada 1961. o zaštiti maloljetnika, prema kojem „u ostvarivanju svoje nadležnosti na temelju odredaba Poglavlja II. tijela država

⁵⁸ Radni dokument br. 29, odbijen u omjeru 10 naprema 3, uz 9 suzdržanih; vidjeti zapisnik br. 6, br. 61 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 264.].

ugovornica [primjenjuju] svoje pravo”.

Tako će se olakšati zadatak tijela koje je preuzelo nadležnost te će ono primijeniti pravo koje najbolje poznaje. Štoviše, budući da će se mjere najčešće izvršavati u državi tijela koje ih je poduzelo, njihovo bi provođenje trebalo biti jednostavnije jer su usklađene s pravom te države. Ipak, da bi se izbjegao svaki rizik od krutosti, Konvencija omogućava određenu fleksibilnost pri određivanju prava primjenjivog na mjeru zaštite, kao i ona iz 1996. To se javlja u stavku 2.

Stavak 2.

- 92** Ovaj stavak predstavlja klauzulu o iznimkama koja se ne temelje na načelu blizine (najbliža veza), već na najboljim interesima odrasle osobe. primjer ako se za prodaju imovine odrasle osobe koja je u inozemstvu traži odobrenje tijela uobičajenog boravišta (a ne tijela države u kojoj se nalazi imovina, što bi bilo dopušteno člankom 9.), preporučljivo je da tijelo koje ostvaruje nadležnost može primijeniti ili uzeti u obzir pravo mjesta na kojem se nalazi imovina i dati odobrenje određeno tim pravom, čak i ako prema pravu tijela koje ostvaruje nadležnost u takvom slučaju nije potrebno odobrenje.

Članak 14. (uvjeti provedbe mjere)

- 93** Članak 14. rezultat je spajanja članka 12. stavka 3. i članka 14. prednacrtu koji je izradilo posebno povjerenstvo i kojim se nastojalo riješiti dvije različite situacije na osnovi istih načela.

Jedna je situacija promjena prava, a najbolji je primjer toga promjena uobičajenog boravišta odrasle osobe u razdoblju između poduzimanja mjere zaštite i njezine provedbe. Ta je situacija uređena člankom 12. stavkom 3. prednacrtu, ali nije primjereno izražena⁵⁹. Ideja je bila da se uvjeti provedbe mjere u državi novog uobičajenog boravišta urede pravom te države.

Druga je situacija općenito izvršavanje ovlasti zastupanja u državi prema čijem pravu nisu dodijeljene, bilo da proizlaze iz mjere zaštite ili mandata u slučaju nesposobnosti koji je odrasla osoba osobno dodijelila. Ta je situacija uz veliku suzdržanost⁶⁰ uređena člankom 14. prednacrtu, tako da je postupak za izvršavanje tih ovlasti podređen pravu države u kojoj se izvršavaju.

U obje situacije namjera je bila osigurati prostor za pravo mjesta provođenja mjera ili izvršavanja ovlasti, ali bilo je teško razaznati što pripada uvjetima provedbe mjera (u slučaju promjene prava), a što postupku za izvršavanje ovlasti.

- 94** Svrha teksta članka 14. o kojem je odlučilo diplomatsko povjerenstvo jest provedba zaštitnih mjera u državi u kojoj nisu poduzete, neovisno o tome proizlazi li ta situacija iz promjene prava. Ne primjenjuje se na provedbu ovlasti zastupanja koje odrasla osoba osobno dodijeli i koja je uređena člankom 15. stavkom 3. (vidjeti u nastavku).

Prema članku 14. uvjeti provedbe mjere uređeni su pravom države ugovornice u kojoj se mjera provodi. Izraz „uvjeti provedbe” treba se shvatiti u širokom smislu. Može se uzeti primjer skrbnika koji je za odraslu osobu imenovan u zemlji njezina

⁵⁹ Vidjeti Izvješće s objašnjenjima o prednacrtu, br. 86 – 89.

⁶⁰ Vidjeti Izvješće s objašnjenjima o prednacrtu, br. 100 – 102.

prethodnog uobičajenog boravišta i koji mora izvršavati svoje ovlasti, odnosno u drugoj državi provoditi zaštitnu mjeru kojom je imenovan, bilo da je to država novog uobičajenog boravišta ili ona u kojoj odrasla osoba ima imovinu koja se treba prodati. Ako je pravom te druge države određeno da je postupak koji skrbnik mora izvršiti, kao što je prodaja imovine, podložan odobrenju suca za skrbništvo, riječ je o „uvjetu provedbe” koji se stoga mora ispuniti. S druge strane, moguće je da je prema pravu države u okviru kojeg je imenovan skrbnik to odobrenje potrebno, dok prema pravu mjesta provedbe mjere nije potrebno. Podudarnost tih dviju situacija značila bi da se i u ovom slučaju mora primijeniti pravo mjesta provedbe. Međutim, zahtjev odobrenja u okviru prava podrijetla može se smatrati sastavnim dijelom samog postojanja ovlasti i skrbniku se preporučuje takvo odobrenje. To bi posebno trebalo vrijediti ako skrbnik ima certifikat iz članka 38. kojim se označava da su određene ovlasti podložne odobrenju.

Članak 15. (mandat u slučaju nesposobnosti)

Stavak 1.

- 95 Ovim se člankom predviđa situacija u kojoj odrasla osoba sama unaprijed organizira svoju zaštitu za razdoblje u kojem neće sama moći zaštititi svoje interese. Osoba to čini tako da osobi po vlastitom izboru dodijeli ovlasti zastupanja dobrovoljnim aktom koji može biti sporazum sklopljen s tom osobom ili jednostrani akt. Za usporedbu, Konvencija o zaštiti djece (članak 16. stavak 2.) bavi se roditeljskom odgovornošću dodijeljenom sporazumom ili jednostranim aktom, ali su davatelj ili davatelji u okviru sporazuma ili akta roditelj ili roditelji djeteta, dok je u ovoj Konvenciji davatelj odrasla osoba koju je potrebno zaštititi.
- 96 Ovdje predviđenu situaciju s jedne strane karakterizira činjenica da se ovlasti zastupanja općenito ne mogu započeti izvršavati dok odrasla osoba koja ih je dodijelila više ne bude sposobna štiti svoje interese, a s druge činjenica da je barem u nekim pravnim sustavima, kao što je Quebec⁶¹, potrebna intervencija sudskog tijela za utvrđivanje nesposobnosti kako bi ovlasti stupile na snagu. Ovlasti dodijeljene na taj način mogu biti vrlo različite. Odnose se na upravljanje imovinom odrasle osobe i na njezinu osobnu njegu. U njima se često može pronaći uputa osobi kojoj je dodijeljen mandat da odbije dugotrajno liječenje u slučaju neizlječive bolesti. Ta vrsta mandata, koja je vrlo uobičajena u nekim državama, a osobito u Sjevernoj Americi, nije prisutna u nekoliko europskih država, uključujući i Francusku, u kojima mandat obvezno prestaje vrijediti u slučaju pojave nesposobnosti⁶². Stoga se pojavljuje interes za pravilo o sukobu prava za tu temu.
- 97 Taj mandat u slučaju nesposobnosti potpuno se razlikuje od uobičajenog mandata koji u potpunosti sposobna odrasla osoba daje osobi da bi se brinula za njezine interese. Takav mandat odmah stupa na snagu i u većini pravnih sustava završava pojavom nesposobnosti odrasle osobe ili utvrđivanjem nesposobnosti radi zaštite njezinih interesa te se njime u međunarodnom privatnom pravu bavi *Haška konvencija od 14. ožujka 1978. o pravu mjerodavnom za zastupanje*. Na

⁶¹ Tijekom zasjedanja posebnog povjerenstva kanadska je delegacija dostavila važan opisni dokument o stanju prava u Quebecu i Britanskoj Kolumbiji s obzirom na to pitanje (radni dokument br.41 E i F).

⁶² Osim u slučaju mandata koji se, barem u francusku pravu, dodjeljuje u slučaju smještaja ili radi smještaja, *sous la sauvegarde de justice* (članak 491.-3. Francuskog građanskog zakonika).

temelju te Konvencije, mandat je, u slučaju izostanka izbora, u načelu uređen pravom poslovnog nastana ili uobičajenog boravišta zastupnika (članak 6.) i to je pravo koje se primjenjuje na prestanak ovlasti zastupnika (članak 8. (a)).

Ne može se isključiti slučaj uobičajenog mandata koji odrasla osoba dodijeli i koji odmah stupa na snagu, ali se razlikuje time što je isto tako dodijeljen s izričitom namjerom da se nastavi izvršavati i nakon pojave nesposobnosti. Moglo bi se prihvatiti da se takav mandat može podijeliti tako da pripada Konvenciji iz 1978. do dana pojave nesposobnosti, a Konvenciji o zaštiti odraslih osoba nakon tog dana.

- 98** Za razliku od toga, mandat u slučaju nesposobnosti na temelju članka 15. Konvencije uređen je pravom države u kojoj je odrasla osoba imala uobičajeno boravište u vrijeme sklapanja sporazuma ili jednostranog akta. Ako ga, čak i u Francuskoj, dodijeli Francuz s uobičajenim boravištem u New Yorku, valjan je i ostatak će valjan ako će ta osoba poslije imati uobičajeno boravište u Francuskoj. Za razliku od toga, ako ga dodijeli Amerikanac s uobičajenim boravištem u Parizu, nevažeći je i ostatak će nevažeći ako ta osoba uobičajeno boravište promijeni u New York. Ovdje se u tekst ne navodi odredba u korist valjanosti, ali omogućava se da davatelj odabere primjenjivo pravo (vidjeti stavak 2.).
- 99** Područje primjene primjenjivog prava obuhvaća „postojanje, opseg, izmjenu i prestanak ovlasti zastupanja.” U usporedbi s Konvencijom iz 1996. ovdje se navodi nova značajka, „opseg” ovlasti. U Konvenciji iz 1996. razlikuje se, s jedne strane, „stjecanje”⁶³ i „prestanak” roditeljske odgovornosti koji su podložni pravu države uobičajenog boravišta djeteta u trenutku kada je došlo do događaja koji su doveli do tog stjecanja ili prestanka i, s druge strane, „ostvarivanje” te odgovornosti koje je prema potrebi podložno pravu države novog uobičajenog boravišta djeteta (članak 16. stavak 1. i članak 17.). Rezultat je da opseg roditeljske odgovornosti, odnosno postupci koje nositelj odgovornosti može provesti sam ili uz odobrenje ili koje ne može provesti, pripadaju ostvarivanju roditeljske odgovornosti. Prema članku koji se ovdje ispituje, opseg i prestanak ovlasti koje dodijeli odrasla osoba u potpunosti su podložni pravu države u kojoj je odrasla osoba imala uobičajeno boravište u vrijeme sklapanja sporazuma ili jednostranog akta. To je pojednostavnjenje, ali u stavku 3. upotrebljava se koncept „načina ostvarivanja” ovlasti koji je restriktivniji od „opsega” ovlasti te zahtijeva s obzirom na njih primjena prava države u kojoj se ostvaruju (vidjeti u nastavku u stavku 3.).
- 100** Veza između prava države uobičajenog boravišta odrasle osobe te postojanja, opsega i prestanka ovlasti koje je ona dodijelila zadržava se samo ako odrasla osoba nije sama odredila drugo pravo kojim će se urediti ovlasti. S obzirom na ovlasti dodijeljene dobrovoljnim činom, prihvaćanje načela prava na odabir primjenjivog prava nije se moglo osporiti. Rasprava se odnosila na prikladnost davanja potpune slobode odrasloj osobi da odabere primjenjivo pravo ili, s druge strane, ograničavanja te slobode izbora tako da se unaprijed odrede prava koja se mogu odabrati. Povjerenstvo je prihvatilo potonje rješenje velikom većinom⁶⁴ (u omjeru 15 naprema 6, uz 2 suzdržanih).

⁶³ Što u ovoj Konvenciji odgovara „postojanju” ovlasti. Razlika u terminologiji proizlazi iz činjenice da se Konvencija iz 1996. odnosi na *ex lege* roditeljsku odgovornost, dok se prednact odnosi na ovlasti koje mogu postojati samo na osnovi volje same odrasle osobe.

⁶⁴ Odbilo je prijedlog delegacije Nizozemske o odredbi za neograničenu slobodu izbora u omjeru 13 naprema 5, uz 3 suzdržanih (Radni dokument br. 35 i zapisnik br. 6, br. 22 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 261.]).

- 101** Stavkom 1. naposljetku se zahtijeva da se odabrano pravo „odredi izričito u pismenom obliku“. Tom se formulacijom vidljivo izbjegava upotreba one iz Konvencije o mjerodavnom pravu za ugovorne obveze, odnosno Rimske konvencije od 19. lipnja 1980. sklopljene između država članica i Europske unije, haških konvencija od 15. lipnja 1955. i 22. prosinca 1986. o prodaji i od 14. ožujka 1978. o pravu mjerodavnom za zastupanje. Različitim oblicima riječi te različite Konvencije u većoj ili manjoj mjeri omogućavaju implicitan, ali u načelu konačan izbor primjenjivog prava. Postalo je očito rašireno slaganje u korist toga da se ovdje potpuno zabrani implicitni izbor da bi se izbjegla sva nesigurnost u pravu primjenjivom na ovlasti za koje se pretpostavlja da će se ostvarivati kada odrasla osoba koja ih je dodijelila više ne bude mogla štiti svoje interese.

Stavak 2.

- 102** Ovaj je članak ograničen na navođenje prava koja odrasla osoba može odabrati. Povjerenstvo je potvrdilo stajalište iz prednacrtu da se donese zatvoreni popis, bez ostavljanja mjesta za sudsku procjenu⁶⁵. Prava koja se mogu odabrati jesu pravo države čiji je odrasla osoba državljanin⁶⁶, države prethodnog uobičajenog boravišta odrasle osobe⁶⁷ i države u kojoj se nalazi imovina odrasle osobe, ali samo s obzirom na tu imovinu⁶⁸. Povjerenstvo je odbacilo prijedloge kojima se tražilo da se na popis prihvatljivih prava doda pravo države na čijem području odrasla osoba namjerava imati uobičajeno boravište⁶⁹ i pravo države uobičajenog boravišta člana rodbine odrasle osobe koji je spreman osigurati njezinu zaštitu⁷⁰.
- 103** Tekst se treba tumačiti tako da implicitno omogućava odrasloj osobi da odabere nekoliko prava za uređenje mandata u slučaju nesposobnosti tako da se on podijeli na elemente koji će biti podložni različitim pravima. Posebno povjerenstvo izričito je prihvatilo tu ovlast izbora različitih prava za različite dijelove mandata (*dépeçage*), koja se činila posebno opravdanom ako odrasla osoba ima imovinu u različitim državama. Međutim, smatralo je da nije potrebno izraditi izričitu odredbu s tim učinkom. Diplomatsko povjerenstvo nije ponovno raspravljalo o tom rješenju. Stoga se treba smatrati da je prihvaćeno.

Nije se raspravljalo o mogućnosti da odrasla osoba mandat u cjelini učini podložnim većem broju prava, alternativno (u korist valjanosti) ili kumulativno (valjanost podložna usklađenosti sa svim određenim pravima), ali čini se da se to ničim ne može spriječiti.

- 104** Ovlast dodijeljena odrasloj osobi da odabere pravo primjenjivo na mandat u slučaju nesposobnosti izaziva određene probleme jer u nekoliko prava ta vrsta mandata nije priznata ili je zabranjena. Povjerenstvo je odbilo prijedlog

⁶⁵ Posebno povjerenstvo odbilo je manjom većinom sve formule slobodnog izbora, poput mogućnosti odabira prava države s kojom je odrasla osoba blisko povezana, a tijekom zasjedanja diplomatskog povjerenstva nije podnesen nijedan prijedlog s tim učinkom.

⁶⁶ Dakle, u slučaju nekoliko državljanstava jedno od nacionalnih prava.

⁶⁷ I ne samo posljednjeg boravišta, suprotno onome što je utvrđeno za delegiranje nadležnosti člankom 8. stavkom 2. podstavkom (b) (vidjeti br. 69). Povjerenstvo je odbilo odgovarajući prijedlog delegacija nordijskih država u omjeru 11 naprema 7, uz 5 suzdržanih (Radni dokument br. 28 i zapisnik br. 6, br. 22 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 261.]).

⁶⁸ Vidjeti Radni dokument br. 28, donesen po tom pitanju u omjeru 20 naprema 1, uz 2 suzdržanih; zapisnik br. 6, br. 36 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 262.].

⁶⁹ Radni dokument br. 41 koji je autor povukao.

⁷⁰ Radni dokument br. 44 koji je autor povukao.

delegacija nordijskih država kojim bi se ograničila primjena stavka 2., drugim riječima ovlasti da se odabere primjenjivo pravo, na slučajeve u kojima se u pravu države uobičajenog boravišta odrasle osobe priznaje mandat u slučaju nesposobnosti⁷¹. Te delegacije nisu željele obvezati države koje ne priznaju tu instituciju da je time u svoje pravo uvedu „na stražnja vrata”. Međutim, u raspravi se pokazalo da bi to ograničenje previše ograničilo autonomiju volje i način na koji je odrasla osoba željela organizirati razdoblje svoje nesposobnosti. Prije svega, činilo se da država uobičajenog boravišta odrasle osobe nema legitimni interes za sprečavanje ostvarivanja ovlasti zastupanja koje proizlaze iz mandata u slučaju nesposobnosti u inozemstvu, npr. u državi u kojoj se nalazi imovina.

- 105** Povjerenstvo je raspravljalo i o slučaju kada se pravom koje je odabrala odrasla osoba (a ne pravom njezina uobičajenog boravišta) ne priznaje (ili se zabranjuje) mandat u slučaju nesposobnost, ali nije došlo do odluke.

Posebno povjerenstvo odbilo je prijedlog po uzoru na članak 5. *Haške konvencije od 1. srpnja 1985. o mjerodavnom pravu za zaklade i njihovu priznanju*⁷² kojim se stavak 2. (drugim riječima ovlast odabira) proglašava neprimjenjivim kada određenim pravom nije predviđena ta kategorija mandata. Taj bi prijedlog podrazumijevao da se u tom slučaju primjenjuje pravo države uobičajenog boravišta odrasle osobe u skladu sa stavkom 1. Diplomatskom povjerenstvu nije podnesen daljnji prijedlog. Zaključak donesen u Izvješću o prednacrtu (br. 99) ostaje valjan, posebno o tome da se ovlasti koje je dodijelila odrasla osoba smatraju nevažećima i o dobivanju mjere zaštite od nadležnog tijela.

Stavak 3.

- 106** Ovim se stavkom način izvršavanja ovlasti dodijeljenih mandatom u slučaju nesposobnosti čini podložnim pravu države u kojoj se izvršavaju. Trebao bi se usporediti s člankom 14. kojim se uvjeti provedbe mjera zaštite koje poduzme nadležno tijelo jedne države ugovornice čine podložnima pravu države u kojoj se provode (vidjeti br. 94). Područje primjene prava mjesta na kojem se ovlasti izvršavaju stoga je više ograničeno kada je riječ o ovlastima koje je odrasla osoba sama dodijelila nego kada one proizlaze iz mjere zaštite. Neke delegacije izrazile su strah da bi se manje ili više savjesni strani mandatar mogli pozvati na svoje ovlasti suprotno lokalnom pravu da bi odobrili transfuzije krvi ili presađivanja organa za odraslu osobu. Ostavljajući po strani taj strah, koji će se riješiti primjenom javnog poretka mjesta gdje se ovlasti izvršavaju, povjerenstvo je formalnim glasovanjem odlučilo⁷³ ograničiti primjenu prava mjesta izvršavanja ovlasti koje je dodijelila odrasla osoba na „način izvršavanja” i istim je

⁷¹ Radni dokument br. 28, odbijen u omjeru 13 naprema 5, uz 4 suzdržanih; vidjeti zapisnik br. 6, br. 54 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 263.].

⁷² Članak 5. *Konvencije od 1. srpnja 1985. o mjerodavnom pravu za zaklade i njihovu priznanju*: „Konvencija se ne primjenjuje u mjeri u kojoj pravom određenim Poglavljem II. nisu predviđene zaklade ili predmetna kategorija zaklada.” U Konvenciji o zakladama ta je odredba obrazložena temeljnim načelom u korist valjanosti zaklade, što je jasno iz članka 6. stavka 2. Stavkom 1. vlasniku se omogućava da odabere pravo primjenjivo na zakladu, a u stavku 2. navodi se: „Ako pravom koje je odabrano u skladu s prethodnim stavkom nisu predviđene zaklade ili predmetna kategorija zaklade, odabir nije na snazi i primjenjuje se pravo određeno člankom 7.” Člankom 6. tako se udvostručuje mogućnost da zaklada bude valjana (odabrano pravo ili ako ono ne postoji, pravo koje je objektivno primjenjivo), a člankom 5. dodaje se i treća mogućnost, odnosno pravo određeno izvan Konvencije pravom nadležnog tijela. Prijenos tih odredbi u Konvenciju o zaštiti odraslih osoba zahtijevao bi dublju raspravu o tome bi li se prednost trebala dati mandatu u slučaju nesposobnosti.

⁷³ U omjeru 11 naprema 7, uz 4 suzdržanih; vidjeti zapisnik br. 6, br. 82 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 265.].

glasovanjem odbilo proširiti je tako da obuhvati „izvršavanje“ tih ovlasti. S druge strane, odlučilo je da bi se pravo trebalo „primijeniti“, a ne samo uzeti u obzir, kako je utvrđeno prednacrtom.

- 107** Kao što je već navedeno pod br. 99 (članak 15. stavak 1.), pojam načina izvršavanja restriktivniji je od „opsega“ ovlasti. Trebao bi sadržavati samo detalje (*Art und Weise* na njemačkom). Oni nisu izričito navedeni tijekom rasprave, ali ovdje bi se kao primjer moglo navesti provjeru postojanja i opsega ovlasti u skladu s lokalnim postupkom, depozit akta kojim se one dodjeljuju ili postupak odobrenja kada je mandatom u slučaju nesposobnosti propisano odobrenje.

Članak 16. (ukidanje ili izmjena ovlasti)

- 108** Ovim se člankom, koji u određenoj mjeri odgovara članku 18. Konvencije o zaštiti djece, predviđa mogućnost da tijela koja su nadležna u skladu s Konvencijom ukinu ili izmijene⁷⁴ ovlasti koje je dodijelila odrasla osoba u skladu s člankom 15.

Formulacijom koja je dogovorena i koja je složenija od one iz prednacrtu nastoji se uskladiti poštovanje želja odrasle osobe izraženih dok je ona još mogla štiti svoje interese i potrebu da se odraslu osobu zaštiti kada se njezino stanje pogorša i kada se te ovlasti moraju izvršiti.

Zbog želje da se poštuju želje odrasle osobe neke su delegacije pozvale na brisanje ovog članka i primjenu prava mandata, utvrđenog člankom 15., na izmjenu ili ukidanje ovlasti koje je dodijelila odrasla osoba. Za razliku od toga, delegacije koje su željele osigurati neposrednu zaštitu odrasle osobe nastojale su tijelima nadležnima u skladu s Konvencijom dodijeliti zadatak ukidanja ili izmjene tih ovlasti u skladu s pravom koje se uobičajeno primjenjuje na mjere zaštite, utvrđeno člankom 15.

Članak 16. rezultat je usklađivanja tih dvaju stajališta⁷⁵. Kao prvo, njime se određuje u kojim će se slučajevima izmijeniti ili ukinuti ovlasti koje proizlaze iz mandata. Do toga dolazi samo „kada se one ne izvršavaju na način koji je dovoljan da bi se zajamčila zaštita osobe ili imovine odrasle osobe“. Time se uklanja opasnost da bi tijela uobičajenog boravišta odrasle osobe mogla zamijeniti zaštitu koju želi odrasla osoba zaštitom koja je u skladu s njihovim pravom. Prvo će morati utvrditi da osoba s mandatom izvršava te ovlasti na loš i neprimjeren način. Drugo, da bi ukinula ili izmijenila te ovlasti, od nadležnih se tijela traži da u mjeri u kojoj je to moguće uzmu u obzir pravo utvrđeno člankom 15., drugim riječima pravo kojim se uređuje mandat u slučaju nesposobnosti, koje je odrasla osoba možda odabrala. Ova je odredba osobito bila potrebna ako se pravom nadležnog tijela ne priznaje mandat u slučaju nesposobnosti.

⁷⁴ Izmjena se na primjer može odnositi na uvođenje nadzora osobe koja ima mandat.

⁷⁵ To pokazuje glasovanje nakon prijedloga br. 50 i 55 u kojima su predstavljena dva suprotna stajališta. Vidjeti zapisnik br. 7, br. 103 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 272.]. Prijedlozima podnesenima na drugom čitanju pokušalo se dovesti u pitanje to usklađivanje, zamjenom izraza „uzeti u obzir“ izrazom „provesti“ (Radni dokument br. 93) ili, suprotno tome, brisanjem druge rečenice članka 16. (Radni dokument br. 94). Svi su prijedlozi odbijeni (vidjeti zapisnik br. 16, br. 21 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 330.].

Članak 17. (zaštita trećih strana)

109 Članak 17. nastao je izravno po uzoru na članak 19. Konvencije o zaštiti djece i njime se nastoji zaštititi treća strana koja je u dobroj vjeri poslovala s „drugom osobom koja bi prema pravu države u kojoj je transakcija zaključena imala pravo djelovati kao zastupnik odrasle osobe“. Valjanost postupka očuvana je i treća strana zaštićena je od svih odgovornosti koje proizlaze iz te pogreške „osim ako je treća strana znala ili je trebala znati da je takva sposobnost uređena [pravom određenim odredbama ovog poglavlja]“. Od treće se strane stoga traži dobra vjera, pojačana obvezom revnosti⁷⁶.

Tekst se primjenjuje i kada je sposobnost da se djeluje kao zastupnik dodijeljena mjerom zaštite kao i kada je ona rezultat dobrovoljnog akta odrasle osobe.

Postupci čija se valjanost ne može pobiti na osnovi nedostatka u pravu da se djeluje kao očit zastupnik odrasle osobe i u pogledu kojih se ne može javiti odgovornost treće strane trebali bi se shvatiti široko. To mogu biti postupci koji uključuju imovinu, kao što je predaja sredstava očitom zastupniku odrasle osobe koju je obavio bankar, ali i medicinski postupci, kao što je kirurški postupak ili liječenje koje se provodi na zahtjev tog očitog zastupnika⁷⁷.

110 Tekst se primjenjuje samo ako je treća strana poslovala s očitim zastupnikom. Ne primjenjuje se ako je treća strana poslovala s odraslom osobama, a nije znala da je odrasla osoba lišena svoje ovlasti da raspolaže vlastitim poslovima. Obrazloženje za tu prazninu jest činjenica da je ta situacija već obuhvaćena člankom 11. *Rimske konvencije od 19. lipnja 1980. o pravu koje se primjenjuje na ugovorne obveze*, čije su države članice Europske unije stranke, pa je bilo poželjno izbjeći mogući sukob konvencija⁷⁸. Ta će situacija stoga biti uređena člankom 11. *Rimske konvencije za države koje su njezine stranke i nacionalnim pravom za ostale države*.

Članak 18. (opći karakter pravila o sukobima)

111 Ovaj je članak uobičajen u haškim konvencijama o sukobima prava. Međutim, ne primjenjuje se kada se Konvencija izričito odnosi na pravo države ugovornice, kao u članku 14.

Članak 19. (isključenje uzvraćanja i daljnjeg upućivanja)

112 Ovim se člankom, koji je tradicionalan i u haškim konvencijama o sukobu prava, određuje načelo prema kojem je uzvraćanje i daljnje upućivanje isključeno.

Za razliku od članka 21. Konvencije o zaštiti djece, ne uključuje pravilo kojim se uređuje sukob između odabira pravnih sustava. To je pravilo bilo opravdano kada je roditeljska odgovornost predviđena tom Konvencijom proizlazila iz samog

⁷⁶ Vidjeti obrazloženja utvrđena Izvješćem s objašnjenjima o Konvenciji o zaštiti djece, br. 111 – 114.

⁷⁷ Posebno povjerenstvo prihvatilo je tu točku. Diplomatsko povjerenstvo nije ponovno raspravljalo o članku 17., uz iznimku manjeg pitanja izrade (zapisnik br. 7, br. 17 – 23 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 267.]).

⁷⁸ Rimska konvencija, članak 11.: „U ugovoru zaključenom između osoba koje se nalaze u istoj državi fizička se osoba, koja bi bila sposobna po pravu te države, ne može pozivati na svoju nesposobnost po pravu druge države, osim ako je u trenutku zaključenja ugovora druga ugovorna stranka znala za njenu nesposobnost ili ju je previdjela zbog vlastitog nemara“.

prava. Tada je bilo prikladno izbjeći situaciju u kojoj bi pravilo o sukobu iz Konvencije, u kombinaciji s isključenjem uzvraćanja i daljnjeg upućivanja, moglo dovesti do ugrožavanja skladnog upravljanja roditeljskim odgovornostima koje proizlazi iz usklađenosti pravila o sukobima države koja nije ugovornica s kojom je situacija bila najbliže povezana. U slučaju zaštite odraslih osoba ta mjera opreza nije bila potrebna jer se Konvencijom ne utvrđuje pravilo o sukobu povezano s *ex lege* zastupanjem odrasle osobe (vidjeti br. 90).

Članak 20. (obvezni zakoni)

113 Iznimka za obvezne zakone⁷⁹ države u kojoj je potrebno zaštititi odraslu osobu uvedena je imajući u vidu posebno područje medicine. Prije svega, bila je protumjera mogućnosti dane odrasloj osobi da odabere pravo primjenjivo na ovlasti zastupanja. Delegacija Nizozemske navela je nizozemski zakon koji smatra obveznim i kojim se određuju posebni oblici zastupanja odrasle osobe u medicinskim pitanjima koji odstupaju od pravila o skrbništvu i upravljanju iz zajedničkog prava. Prema njemu, supružnik je onaj tko zastupa pacijenta pri primanju u psihijatrijsku bolnicu ili gerijatrijsku kliniku, čak i ako pacijent ima skrbnika ili upravitelja. Istim se zakonom zahtijeva da zastupnik dobije odobrenje prije bilo kakvog zatočenja. Isključivanjem obveznih zakona povjerenstvo je željelo dopustiti državama koje su donijele takva pravila da ih provode na svom području, čak i ako je zaštita odrasle osobe organizirana u skladu s drugim pravom. Iako je na kraju zasjedanja povjerenstvo izbrisalo pozivanje na područje medicine u skladu s općom odlukom koja je već navedena (br. 42), članak 20. često će se primjenjivati na medicinska pitanja i trebao bi omogućiti uređivanje većine problema na koje se tijekom pregovora naišlo u tom području.

Jedna delegacija prednost je dala tome da svaka država ugovornica sastavi popis svojih odredbi koje smatra obveznima da bi omogućila ostalim državama ugovornicama da ih poštuju u najvećoj mogućoj mjeri pri poduzimanju mjera zaštite koje su u njihovoj nadležnosti i namijenjene za provedbu u drugoj državi. Prijedlog je odbačen zbog problema s provedbom.

Članak 21. (javni poredak)

114 U ovom se članku ponavlja uobičajena odredba haških konvencija o iznimci javnog poretka. Izbrisano je pozivanje na najbolje interese odrasle osobe koje se nalazilo u prednaktu. Uočeno je da se izraz „najbolji interesi djeteta” nalazi u Konvenciji Ujedinjenih naroda o pravima djeteta, ali da ne postoji usporediv tekst u međunarodnom javnom pravu s obzirom na odrasle osobe⁸⁰.

⁷⁹ Nije upotrijebljen francuski izraz *lois de police*, iako parafraza koja je upotrijebljena u tekstu (odredbi [...] kada je primjena tih odredbi obvezna neovisno o pravu koje bi inače bilo primjenjivo) vrlo dobro odgovara njegovoj definiciji. Neke su delegacije napomenule poteškoće u prijevodu izraza.

⁸⁰ Vidjeti raspravu i napomenu u zapisniku br. 7, br. 74 – 89 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 270. – 271.].

POGLAVLJE IV. – PRIZNAVANJE I IZVRŠENJE

- 115** Ovo poglavlje blisko prati odgovarajuće poglavlje Konvencije o zaštiti djece⁸¹. Isto tako, utvrđuje razliku između priznavanja (članci 22. – 24.), izjave o izvršivosti i prijave u svrhu izvršenja (članci 25. i 26.) i naposljetku izvršenja (članak 27.).

Članak 22. (priznavanje i osnove za odbijanje priznavanja)

Stavak 1.

- 116** Ovim se stavkom određuje načelo prema kojem se mjere poduzete u drugoj državi po samom zakonu priznaju u svakoj državi ugovornici⁸². Cilj je priznavanje mjera u onom obliku u kojem postoji u državi ugovornici u kojoj je poduzeta, uključujući i kada se odnosi na ponovnu uspostavu pravne sposobnosti koje je lišena odrasla osoba. Isto tako, trebale bi se priznati ovlasti zastupanja dodijeljene mjerom ili institucijom nadzora u državi uobičajenog boravišta odrasle osobe.

Priznavanje po samom zakonu znači da neće biti potrebno koristiti se bilo kakvim postupkom da bi se dobilo takvo priznanje sve dok osoba koja se poziva na mjeru ne poduzme nikakve korake za izvršenje. Stranka protiv koje se poziva na mjeru, na primjer tijekom pravnog postupka, ona je koja mora navesti osnovu za nepriznavanje utvrđenu stavkom 2. Međutim, Konvencijom se ne isključuje preventivan postupak ograničen na priznavanje ili nepriznavanje mjere (vidjeti članak 23. u nastavku).

- 117** Da bi bila priznata, mjera mora biti jasno dokazana. Taj dokaz obično se izvodi iz pismenog dokumenta koji potječe od tijela podrijetla i sadržava odluku koju je ono donijelo. Međutim, u hitnim slučajevima može se dogoditi da se mjera poduzme telefonski i samo rukom zabilježi u spis. Da bi se izbjegla birokratska preusmjerenja, u Konvenciji se nastojalo izbjeći podređivanje priznavanja predodređenju pismenog dokumenta s datumom i potpisom tijela podrijetla. Kao rezultat toga, telefaks ili poruka e-pošte mogu na primjer poslužiti kao dokaz mjere s ciljem njezina priznavanja.

Stavak 2.

- 118** U stavku 2. navedene su osnove na temelju kojih se može odbiti priznavanje. To su jedine osnove za nepriznavanje na koje se može pozvati država kojoj je podnesen zahtjev za priznavanje. Prije svega, tijelo kojem je podnesen zahtjev nema odobrenje za preispitivanje prava koje je primijenilo tijelo podrijetla. Štoviše, mora se napomenuti da se stavkom 2. ovdje odobrava odbijanje priznavanja, ali se ono ne nameće.

⁸¹ U ovom se izvješću stoga ponavljaju određeni dijelovi izvješća o Konvenciji iz 1996. Isto vrijedi i za sljedeće poglavlje.

⁸² Priznavanje mjera koje su poduzela tijela države koja nije ugovornica u državi ugovornici obuhvaćeno je nacionalnim pravom svake države ugovornice.

Podstavak (a)

- 119** Priznavanje se može odbiti ako je mjeru poduzelo tijelo čija se nadležnost nije temeljila ili nije bila u skladu s jednom od osnova predviđenih odredbama Poglavlja II. Pozivanje na to da nadležnost tijela podrijetla bude usklađena s Poglavljem II. Konvencije razumljiva je ako se uspoređi s člankom 2. stavkom 2. Konvencije. Konvencija se primjenjuje na mjere poduzete kada je odrasla osoba još bila maloljetnik i vjerojatno prema pravilima nadležnosti koja nisu ona iz Konvencije. Priznavanje tih mjera može se odbiti ako ta pravila nadležnosti nisu usklađena s onima iz Konvencije. Ako je mjera koja se odnosi na osobu koja je tada bila maloljetnik poduzeta u okviru Konvencije iz 1996., može joj se odbiti priznavanje ako je poduzeta prema pravilima nadležnosti utvrđenima Konvencijom iz 1996. (kao što je forum za razvod utvrđen člankom 10.), ali ne Konvencijom o zaštiti odraslih osoba (vidjeti br. 15, napomena 16.).

Podstavkom (a) podrazumijeva se da zamoljeno tijelo ima ovlast provjeriti nadležnost tijela podrijetla u svrhu priznavanja. Međutim, u toj je provjeri vezana utvrđenim činjeničnim stanjem na kojem tijelo podrijetla temelji svoju nadležnost (članak 24., vidjeti u nastavku).

Podstavak (b)

- 120** Odbijanje priznavanja moguće je ako je mjera poduzeta, osim u hitnom slučaju, u okviru sudskih ili upravnih postupaka, a da odrasloj osobi nije dana prilika da je se sasluša, što predstavlja kršenje temeljnih postupovnih načela zamoljene države. Ova osnova za odbijanje ne podrazumijeva da bi se odraslu osobu trebalo saslušati u svakom slučaju. Moglo bi se pokazati da je takvo saslušanje u suprotnosti s njezinim interesima, ali za odraslu osobu to mora ostati iznimka. U pogledu toga ne bi se trebalo razlikovati je li mjera poduzeta u okviru sudskog ili upravnog postupka. To dovodi do posebne klauzule javnog poretka u postupovnom smislu. Ne primjenjuje se u hitnim slučajevima u kojima bi se zahtjevi za usklađenost s načelima pravičnog postupka trebali tumačiti fleksibilnije.

Podstavak (c)

- 121** U tekstu je očita neusklađenost s javnim poretkom zamoljene države određena kao osnova za nepriznavanje. Radi simetrije s člankom 20., u tekstu se dodaje i neusklađenost s obveznim zakonom države kojoj je podnesen zahtjev⁸³.

Podstavak (d)

- 122** Ovim se stavkom, čija je formulacija slična članku 27. stavku 5. Konvencije iz Bruxellesa i Luganske konvencije⁸⁴, predviđa mogućnost sukoba između mjere koju je potrebno priznati i koja je poduzeta u državi ugovornici te druge mjere

⁸³ Nekoliko je delegata primijetilo da je to dodavanje bespredmetno i da je u fazi priznavanja iznimka javnog poretka dovoljna da se postigne željeni rezultat, posebno da se odbije priznati medicinska mjera koja je suprotna obveznom zakonu države kojoj je podnesen zahtjev (vidjeti raspravu u zapisniku br. 7, br. 126 – 142 [vidjeti postupak posebnog povjerenstva s diplomatskim karakterom (1999.), str. 273. – 274.]).

⁸⁴ Uz razliku da se u tim konvencijama prednost daje odluci koja je donesena *ranije* u državi koja nije ugovornica i koja ispunjava uvjete potrebne za njezino priznavanje u zamoljenoj državi jer pravomoćni status prve odluke sprečava priznavanje kasnije odluke koja je s njom neusklađena. Za razliku od toga, u ovoj se Konvenciji prednost daje odluci koja je donesena *kasnije* u državi koja nije ugovornica jer u duhu članka 10. stavka 2., članka 11. stavka 2. i članka 12. tijelo nadležno prema Konvenciji uvijek može izmijeniti ili zamijeniti poduzete mjere.

koja je poduzeta poslije u državi koja nije ugovornica, a koja bi bila nadležna prema člancima 5. do 9. Konvencije i koja ispunjava zahtjeve za priznavanje u zamoljenoj državi. U tom slučaju, ako su dvije mjere neusklađene, prednost se daje drugoj, novijoj mjeri koju je poduzelo tijelo koje je bliže odrasloj osobi i koje je u poljem položaju da procijeni njezine interese.

Ta prednost koja se daje mjeri naknadno donesenoj u državi koja nije ugovornica pretpostavlja da je ta država bila nadležna prema člancima 5. do 9. Konvencije. Stoga je ovdje šira nego u Konvenciji o zaštiti djece u kojoj je ograničena na mjere koje je poduzelo tijelo u državi uobičajenog boravišta djeteta koja nije ugovornica.

Podstavak (e)

- 123** Ova zadnja osnova za odbijanje priznavanja povezana je s člankom 33. (vidjeti u nastavku) kojim se uspostavlja obvezni postupak savjetovanja prije poduzimanja bilo kakve mjere smještaja odrasle osobe u drugoj državi ugovornici. Člankom 22. stavkom 2. podstavkom (e) izbjegava se suočiti državu u kojoj se mjera smještaja treba provesti s gotovim činom i odobrava joj se odbijanje priznavanja ako se nije slijedio postupak savjetovanja.

Članak 23. (preventivne mjere za priznavanje ili nepriznavanje)

- 124** Budući da do priznavanja dolazi po samom zakonu, mogući spor oko postojanja osnove za nepriznavanje bit će predmet presude samo kada se u državi pozove na mjeru. To vrijeme može biti prekasno i svaka zainteresirana osoba može imati legitimni interes da se bez odlaganja ukloni svaka sumnja o postojanju takve osnove za nepriznavanje.

Tekstom se prihvatljivost preventivne mjere ograničava na priznavanje ili nepriznavanje *mjera*. Ne predviđa se takva mjera s ciljem donošenja presude o, na primjer, pitanju valjanosti ili ništavosti mandata u slučaju nesposobnosti.

Konvencijom se pravu zamoljene države prepušta definiranje postupka za tu preventivnu mjeru. Taj postupak nije nužno oblikovan po uzoru na postupak za traženje naloga o izvršivosti i Konvencijom se ne nameće „jednostavan i brz” postupak, kako je slučaj za izjave o izvršivosti (članak 25. stavak 2.). Naime, postupak za izjavu o izvršivosti u međunarodnoj konvenciji čija je namjera osigurati slobodan protok odluka trebao bi biti brz te će često biti neosporiv u prvoj fazi⁸⁵. S druge strane, preventivnim se postupkom obično neposredno pokreće spor o međunarodnoj pravilnosti mjere te se, u slučaju postupka za nepriznavanje mjere, paralizira njezin slobodan protok. Logično je da bi takav spor trebao uključivati potpunu raspravu koja obično traje dulje od ubrzanog postupka za izjavu o izvršivosti.

Članak 24. (utvrđeno činjenično stanje nadležnosti)

- 125** Kako je već navedeno u vezi s člankom 22. stavkom 2. podstavkom (a) (vidjeti br. 119), tijelo zamoljene države vezano je utvrđenim činjeničnim stanjem na kojem tijelo podrijetla temelji svoju nadležnost. Ako je, na primjer, tijelo podrijetla donijelo odluku u svom svojstvu tijela države uobičajenog boravišta

⁸⁵ Vidjeti postupak o zahtjevima utvrđen Konvencijom iz Bruxellesa i Luganskom konvencijom, članak 31. i dalje.

odrasle osobe, tijelo zamoljene države neće moći preispitati činjenice na kojima je tijelo podrijetla temeljilo svoju procjenu uobičajenog boravišta. Isto tako, ako je nadležnost utemeljena na preliminarnoj procjeni najboljih interesa odrasle osobe koju je provelo tijelo podrijetla⁸⁶, ta procjena obvezuje tijelo zamoljene države. To je pravilo prisutno i u drugim konvencijama⁸⁷.

Članak 25. (izjava o izvršivosti)

126 Ovim se člankom predviđa slučaj u kojem se mjere koje su poduzete i izvršive u državi ugovornici trebaju izvršiti u drugoj državi ugovornici. Ako to nije slučaj, članak 22., odnosno priznavanje, dovoljan je da bi se mjeri omogućilo da proizvede svoje učinke. Na primjer, ovlastima dodijeljenima pravnom zastupniku mjerom koja je poduzeta u državi ugovornici omogućit će se tom zastupniku, ako ne postoje osnove za nepriznavanje, da sklapa transakcije u ime odrasle osobe u drugoj državi ugovornici sve dok se transakcije odnose na zaštitu osobe ili imovine odrasle osobe. No ako je za mjeru potrebno izvršenje, na primjer prisilna prodaja imovine, mjera će u drugoj državi morati biti predmet izjave o izvršivosti ili, u skladu s postupkom primjenjivim u pojedinim državama, prijave u svrhu izvršenja.

*Stavkom 1. članka 25. podsjeća se na tu nužnost i navodi se da se postupak u zamoljenoj državi pokreće „na zahtjev zainteresirane strane [...] u skladu s postupkom predviđenim pravom [zamoljene] države“. Terminu *requête* (zahtjev) ne bi se trebalo dati jednako postupovno značenje koje ima u francuskoj pravnoj terminologiji kao uvodni korak postupka *ex parte*, koji je upućen izravno sudu jer se u tekstu pri pozivanju na postupak određen pravom zamoljene države nije namjeravalo, za razliku od Konvencije iz Bruxellesa, zauzeti stajalište o postupku koji će se donijeti.*

*Stavkom 2. određuje se samo da zamoljena država mora primijeniti „jednostavan i brz postupak“, ali u potpunosti joj se prepušta odabir načina na koji će to postići i ne određuje se nikakav rok. To je stoga *lex imperfecta*.*

Stavkom 3. navodi se, kao i člankom 34. stavkom 2. Konvencije iz Bruxellesa, da se izjava o izvršivosti ili prijava može odbiti samo zbog jednog od razloga utvrđenih člankom 22. stavkom 2.

Članak 26. (zabrana preispitivanja merituma)

127 Zabrana preispitivanja merituma standardna je klauzula u konvencijama o priznavanju i izvršenju odluka. Odnosi se na priznavanje i na izjavu o izvršivosti ili prijavu.

Članak 27. (izvršenje)

128 Ovaj je članak istovjetan članku 28. Konvencije o zaštiti djece i njime se određuje načelo prema kojem se mjere koje su poduzete u državi ugovornici i proglašene izvršivima u drugoj „u potonjoj izvršavaju jednako kao da su ih poduzela tijela te

⁸⁶ Vidjeti članak 7. stavak 1., članak 8. stavak 1. i članak 13. stavak 2.

⁸⁷ Vidjeti članak 9. *Haške konvencije od 2. listopada 1973. o priznavanju i izvršavanju odluka u vezi s obvezama uzdržavanja*; članak 28. stavak 2., Konvencija iz Bruxellesa i Luganska konvencija.

države". To je jedna vrsta naturalizacije mjere u državi ugovornici u kojoj se izvršava. Tijela zamoljene države stoga će moći prekinuti izvršavanje mjere smještaja poduzete u inozemstvu u slučajevima u kojima bi imala odobrenje da to učine za mjeru poduzetu u vlastitoj državi, na primjer u slučaju odbijanja odrasle osobe da im se podvrgne.

Druga rečenica članka potvrđuje to rješenje navođenjem da se izvršavanje provodi „u skladu s pravom zamoljene države u mjeri u kojoj je to predviđeno takvim pravom”.

Na primjer, ako je tijelo uobičajenog boravišta odrasle osobe stavilo skrbnika pod nadzor lokalnih tijela socijalne skrbi, a odrasla se osoba poslije preseli u drugu državu ugovornicu, izvršavanje odluke donesene u prvoj državi na području druge države bit će moguće samo ako su tijela druge države u okviru svojeg prava ovlaštena provoditi zadatak nadzora koji je dodijeljen tijelima socijalne skrbi u prvoj državi. Ako nisu, na tijelima druge države bilo bi da prilagode mjeru poduzetu u prvoj državi ili da je izmijene u skladu s člankom 5. stavkom 2., po mogućnosti nakon savjetovanja s tijelima prve države.

Tijekom zasjedanja posebnog povjerenstva izraženi su odrađeni strahovi oko primjene te odredbe na odrasle osobe. Naveden je rizik od povrede građanskih sloboda koji proizlazi iz primjene ograničenja koja nameće država. Pojavile su se i sumnje u vezi s financijskim posljedicama te odredbe ako bi ona dovela do obvezivanja države u kojoj se odrasla osoba nalazi da prihvati odgovornost za troškove hospitalizacije ili smještaja koji proizlaze iz izvršenja mjera koje su poduzela tijela druge države. Ti su strahovi otklonjeni nakon opažanja da je članak 27. ovdje primjenjiv samo na izvršavanje mjere u kontekstu privatnog prava.

POGLAVLJE V. – SURADNJA

- 129** Ovo poglavlje blisko prati odgovarajuće poglavlje Konvencije o zaštiti djece. Stoga je Konvencijom predviđeno da se u svakoj državi ugovornici uspostavi središnje tijelo koje bi bilo jedna vrsta centra kojem bi se tijela drugih država ugovornica mogla obratiti i koje bi moglo odgovarati na njihove zahtjeve (članci 28. – 30.). Usporedno s ulogom koja je time dodijeljena središnjem tijelu, Konvencijom je u poprilično širokom smislu predviđena mogućnost komunikacije i izravnih zahtjeva za informacije među tijelima različitih država ugovornica pozvanih da poduzmu mjere zaštite (članci 31. – 35.) i mogućnost da one sklope sporazume kojima bi se olakšala takva suradnja (članak 37.). Člankom 36. predviđeno je da svako središnje tijelo u načelu samo snosi svoje troškove.

Članak 28. (stvaranje središnjeg tijela)

- 130** Ovim se člankom od država ugovornica zahtijeva da odrede središnje tijelo zaduženo za izvršavanje obveza koje su mu nametnute Konvencijom i predviđa mogućnost određivanja nekoliko središnjih tijela za države koje nemaju jedinstvene sustave. U njemu se ponavlja članak 29. Konvencije o zaštiti djece, a taj je članak izrađen po uzoru na članak 6. konvencije od 25. listopada 1980. i konvencije od 29. svibnja 1993.

Članak 29. (opća obveza suradnje)

- 131** Središnja tijela imaju opću misiju suradnje i informiranja. Informacije koje se na zahtjev trebaju dostaviti odnose se na zakonodavstvo koje je na snazi i usluge koje su u predmetnoj državi dostupne za zaštitu odrasle osobe.

Članak 30. (komunikacija, lociranje)

- 132** U ovom su članku nabrojani određeni zadaci središnjeg tijela. Prvi je od tih zadataka „olakšati komunikaciju svim sredstvima među nadležnim tijelima u situacijama na koje se primjenjuje Konvencija“. Sredstva koja se upotrebljavaju mogu biti elektronička. Taj je detalj naveden u tekstu o kojem se glasalo na prvom čitanju. Izbrisan je (ali ne i osuđen) na drugom čitanju na zahtjev Kine jer se bojala da bi države u razvoju mogle pogrešno protumačiti to pojašnjenje⁸⁸.

Povjerenstvo se nije složilo s tim da se među zadatke središnjeg tijela uključi odgovaranje na zahtjeve za informacije tijela drugih država ugovornica o mjerama kojima je odrasla osoba možda podlijevala. Isto tako nije željelo u tekstu navesti mogućnost da tijela države ugovornice izravno međusobno komuniciraju uz pristanak svojeg središnjeg tijela⁸⁹. Ta su se pojašnjenja činila bespredmetnima jer u Konvenciji nije navedeno ništa protiv izravne komunikacije među tijelima koja nisu središnja ili mogućnosti da jedno od njih ispituje središnje tijelo druge države.

Drugi je zadatak „osigurati, na zahtjev nadležnog tijela neke druge države ugovornice, pomoć u otkrivanju mjesta na kojem se pretpostavlja da bi odrasla osoba mogla biti i gdje joj je potrebna zaštita na području zamoljene države“ (članak 30. podstavak (b)).

Članak 31. (posredovanje)

- 133** U prednacrta koji je izradilo posebno povjerenstvo, kao i u odgovarajućem tekstu Konvencije o zaštiti djece, u zadatke središnjeg tijela uključeno je „olakšavanje dogovorenih rješenja za zaštitu osobe ili imovine odrasle osobe u situacijama na koje se primjenjuje Konvencija putem posredovanja, mirenja ili sličnih sredstava“ na istoj osnovi kao i pružanje informacija i otkrivanje mjesta na kojem se odrasla osoba nalazi (vidjeti članak 30.). Odredba je izbrisana na prvom čitanju nakon glasovanja s manjom većinom u korist⁹⁰, no odredba je na drugom čitanju ponovno predložena u blažem obliku u kojem se središnjem tijelu ne propisuje obveza, već mu se samo preporučuje da „potiče“ to alternativno sredstvo rješavanja sporova upotrebom, ako je potrebno, „intervencije drugih tijela“⁹¹.

⁸⁸ Vidjeti Radne dokumente br. 66 i 104, zapisnik br. 13, br. 44 – 50 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 313. – 314.] i zapisnik br. 16, br. 23 – 44 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 330. – 332.].

⁸⁹ Vidjeti po tom pitanju Radni dokument br. 63 i zapisnik br. 8, br. 95 – 120 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 280. – 282.].

⁹⁰ Vidjeti zapisnik br. 8, br. 75 – 90 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 279. – 280.].

⁹¹ Radni dokument br. 98 i zapisnik br. 16, br. 44 – 55 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 332.].

Kada je postavljeno pitanje između kojih bi se osoba mogli poduzeti takvi pokušaji posredovanja, odgovor je bio da bi se mogli primijeniti između skrbnika i drugih osoba u vezi sa sudbinom odrasle osobe ili njezine imovine ili između odrasle osobe i osoba koje su odgovorne za nju da bi se osobu pokušalo pridobiti da prihvati mjeru koja se čini korisnom.

Članak 32. (zahtjevi za konkretne informacije i pomoć s obzirom na određenu odraslu osobu)

Stavak 1.

- 134** Ovim se tekstom nadležno tijelo države ugovornice ovlašćuje da kada predvidi poduzeti mjeru zaštite, zatraži od bilo kojeg drugog tijela druge države ugovornice koja ima informacije korisne za zaštitu odrasle osobe da mu te informacije priopći. Iako se sadržajem teksta to ne određuje izričito, jasno je da su tijela o kojima je ovdje riječ isključivo javna tijela. Štoviše, Konvencijom se predviđa da samo ona mogu poduzeti mjere zaštite, a ne udruge i nevladine organizacije.

Mogućnost da se zatraže informacije o odrasloj osobi trebala bi se pokazati posebno korisnom u slučaju promjene uobičajenog boravišta odrasle osobe u drugu državu, kao i kada se zaštitom bave nacionalna tijela koja će moći postaviti pitanja tijelima države uobičajenog boravišta.

- 135** Kako bi se izbjegle opasnosti nekontroliranog prikupljanja informacija, poduzete su određene zaštitne mjere. Zahtjev za informacijama odobrava se samo ako „situacija odrasle osobe to zahtijeva”. Na tijelu je koje podnosi zahtjev da razmotri taj uvjet i da u osnovi koju navodi za zahtjev za informacije pokaže da je on ispunjen. U istom duhu, člankom 35. zabranjuje se takav zahtjev ako bi on ugrozio osobu ili imovinu odrasle osobe ili predstavljao ozbiljnu prijetnju slobodi ili životu člana obitelji odrasle osobe. Istim se člankom 35. postavlja simetrična prepreka zamoljenom tijelu da prenosi zatražene informacije ako bi taj prijenos predstavljao iste rizike za odraslu osobu ili članove njezine obitelji.

Iako se u tekstu to formalno ne navodi, trebalo bi se razumjeti da zamoljeno tijelo nikada nije obvezno dostaviti zatražene informacije. Trebalo bi imati vlastitu diskrecijsku ovlast. Konvencija ga ne obvezuje da u pismenom obliku navede osnovu za odluku kojom se odbija. Štoviše, moguće je da unutarnjim pravom nije dopušteno da tijelo ispuni zahtjev za informacije, osobito ako takav zahtjev krši pravila o povjerljivoj komunikaciji s članovima profesije u okviru tog prava.

Stavak 2.

- 136** Stavkom 1. svakom se nadležnom tijelu države ugovornice daje mogućnost da se obrati bilo kojem tijelu druge države ugovornice kako bi od njega zatražilo potrebne informacije. Ta fleksibilnost rada može biti povoljna, ali može i opteretiti funkcioniranje željene suradnje ako zamoljeno tijelo ne može jednostavno identificirati tijelo koje podnosi zahtjev i ne može procijeniti njegovu ovlast da uputi takav zahtjev. Stoga se stavkom 2. predviđa mogućnost da država ugovornica da izjavu prema kojoj se zahtjevi podneseni u skladu sa stavkom 1. mogu odvijati samo putem središnjeg tijela.

Stavak 3.

- 137** Ovim se stavkom predviđa uzajamna pomoć nadležnih tijela država ugovornica u provođenju mjera zaštite. Takva će pomoć često biti potrebna, osobito u slučaju odvođenja odrasle osobe ili njezina smještanja u odgovarajuću ustanovu koja se nalazi u državi koja nije poduzela mjeru smještaja.

Članak 33. (prekogranični smještaji)

- 138** Ovim se člankom, koji je već spomenut u vezi s člankom 22. stavkom 2. podstavkom (e) (vidjeti br. 123), uspostavlja jedini postupak za obvezno savjetovanje određen Konvencijom. Do toga dolazi kada tijelo nadležno prema člancima 5. do 8. razmatra o smještanju odrasle osobe pod institucionalnu skrb ili na bilo koje drugo mjesto za zaštitu kada se takvo smještanje odvija u drugoj državi ugovornici. Tim se savjetovanjem tijelu primatelju daje ovlast da preispita odluku i tijelima se omogućava da unaprijed odrede uvjete pod kojima će odrasla osoba biti smještena u državi primateljici, osobito s obzirom na imigracijsko pravo koje je na snazi u toj državi ili čak na podjelu troškova provođenja mjere smještaja⁹². U tekstu se određuje da se savjetovanje obavlja sa središnjim tijelom ili drugim nadležnim tijelom države primateljice i da se odvija u obliku dostavljanja izvješća o situaciji odrasle osobe i razlozima za predloženo smještanje ili pružanje skrbi tom tijelu.

- 139** Člankom 33. stavkom 2. središnjem tijelu ili drugom nadležnom tijelu zamoljene države daje se pravo da se usprotivi odluci o smještaju. To je znatna razlika u usporedbi s paralelnom odredbom Konvencije o zaštiti djece u kojoj je odluka o smještaju podložna prethodnom odobrenju zamoljene države⁹³.

Nepoštovanje tog postupka za savjetovanje unaprijed se kažnjava odbijanjem priznavanja mjere smještaja (vidjeti članak 22. stavak 2. podstavak (e)).

Članak 34. (odrasla osoba u ozbiljnoj opasnosti)

- 140** Ovaj se članak odnosi na slučaj kada se nadležna tijela države ugovornice koja su poduzela ili namjeravala poduzeti mjeru zaštite odrasle osobe izložene ozbiljnoj opasnosti (na primjer bolest koja zahtijeva stalno liječenje, droge, utjecaj sekte) obavijesti o promjeni boravišta odrasle osobe ili da se osoba nalazi u drugoj državi ugovornici. Ta su tijela tada obvezna obavijestiti tijela te druge države o toj opasnosti i mjerama koje su poduzete ili koje se razmatraju. Obveza obavještanja primjenjuje se i na slučaj kada se odrasla osoba nalazi u državi koja nije ugovornica.

⁹² Vidjeti u nastavku, pod člankom 36.

⁹³ Na prvom čitanju tekst je donesen u istoj formulaciji kao i članak 33. Konvencije o zaštiti djece, ali samo manjom većinom (11 naprema 10, uz 2 suzdržanih). Neke su delegacije pozvale na izravno brisanje teksta jer su smatrale da je postupak odobrenja previše složen u slučaju sporazuma između tijela podrijetla i institucije domaćina u državi kojoj je podnesen zahtjev (vidjeti Radni dokument br. 57 i zapisnik br. 9, br. 1 – 29 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 282. – 284.]). Rasprava se nastavila na drugom čitanju te je postignut kompromis tako da se izričito pozitivno odobrenje zamijeni izostankom protivljenja (Radni dokument br. 108, zapisnik br. 16, br. 55 – 90 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 332. – 335.]).

Da bi ta odredba djelovala, pretpostavlja se da su tijela prve države ugovornice obaviještena o tome da se odrasla osoba nalazi u drugoj državi, što u praksi može ograničiti njihov doseg. No tijela prve države ništa ne sprječava da u bilo kojem slučaju kada se odrasla osoba nalazi u drugoj državi ugovornici prvo podnesu zahtjev za pronalaženje odrasle osobe na temelju članka 30. podstavka (b), a zatim zahtjev za pružanje informacija u skladu s ovim člankom 34.

Članak 35. (informacije koje dovode do rizika za odraslu osobu)

141 U vezi s člankom 32. istaknuto je da taj zahtjev ili prijenos informacija može ugroziti odraslu osobu ili njezinu imovinu ili predstavljati ozbiljnu prijetnju slobodi ili životu člana obitelji odrasle osobe. Člankom 35. te se napomene uzimaju u obzir i nalaže se tijelu koje misli da postoji takav rizik da ne traži ili ne prenosi informacije.

Članak 36. (troškovi)

142 Funkcioniranje mehanizama za suradnju iziskuje troškove pa se člankom 36. određuje pravilo, istovjetno onom iz Konvencije o zaštiti djece (članak 38.) i koje se u ponešto drukčijem obliku već nalazilo u *Konvenciji od 25. listopada 1980. o građanskopravnim aspektima međunarodne otmice djece* (članak 26.), prema kojem središnja tijela i druga javna tijela države ugovornice snose vlastite troškove koji proizlaze iz primjene Poglavlja V. Izraz „javna tijela” odnosi se na upravna tijela države ugovornice, a ne na sudove. Stoga sudski troškovi i, općenitije, troškovi postupaka, a posebno odvjetnika, nisu uključeni u ovaj članak. S druge strane, uz fiksne troškove rada tijela uključeni su i troškovi korespondencije i prijenosa, traženja različitih informacija i pronalaženja odrasle osobe, organizacije posredovanja i sporazuma te troškovi provedbe mjera poduzetih u drugoj državi.

Međutim, ovim se stavkom priznaje da tijela države zadržavaju „mogućnost uvođenja razumnih naknada za pružanje usluga”, kao što su, na primjer, pronalaženje odrasle osobe, dostava informacija ili potvrda. Termini koji su upotrijebljeni mogu upućivati da to „uvođenje” može biti zahtjev za naknadu troškova koji su već nastali ili zahtjev za osiguravanjem sredstava prije nego što se pruži usluga. Oba bi se zahtjeva trebala formulirati uz određenu umjerenost. Osim toga, stavkom 2. predviđa se mogućnost da države ugovornice međusobno sklope sporazume o raspodjeli tih troškova.

Članak 37. (sporazumi između država ugovornica)

143 Ovaj je članak isto tako preuzet iz Konvencije o zaštiti djece (članak 39.) i istovjetan je članku 39. stavku 2. *Haške konvencije od 29. svibnja 1993. o zaštiti djece i suradnji u vezi s međudržavnim posvojenjem* te se njime predviđa mogućnost da države ugovornice međusobno sklope sporazume kako bi se olakšala primjena poglavlja o suradnji. To bi bili samo sporazumi kojima se pojačava suradnja utvrđena ovim poglavljem, na primjer tako da se određene odredbe učine obveznim, a ne posebni sporazumi kojima se određuju pravila koja su drukčija od onih iz članka 49. Konvencije (vidjeti u nastavku, br. 160 i dalje).

POGLAVLJE VI. – OPĆE ODREDBE

Članak 38. (međunarodna potvrda)

144 Povjerenstvo je ponovilo i proširilo odredbu članka 40. Konvencije o zaštiti djece te predvidjelo da se osobi kojoj je povjerena zaštita osobe i imovine odrasle osobe dostavi potvrda u kojoj se navodi svojstvo u kojem ta osoba ima pravo djelovati i dodijeljene ovlasti. Međutim, povjerenstvo nije željelo obvezati države ugovornice koje ne žele dostaviti potvrdu da to učine. Stoga je ta potvrda neobvezna.

Jasna je korist takve potvrde za osobe koje se bave izvršavanjem u praksi. Bilo da je riječ o osobi, a još više o imovini, osobama koje se bave izvršavanjem u praksi potrebna je sigurnost. Smatralo se da bi potvrda koja ima dokaznu snagu u svim državama ugovornicama omogućila da se izbjegnu troškovi i sporovi.

U potvrdi se spominju svojstvo i ovlasti osobe kojoj je povjerena zaštita osobe i imovine odrasle osobe, a ne pravi se razlika s obzirom na to je li ta osoba određena i jesu li joj ovlasti dodijeljene mjerom zaštite ili odlukom odrasle osobe. U odgovarajućem slučaju u potvrdi bi se negativno mogle navesti ovlasti koje ta osoba nema. Na primjer, moglo bi se navesti da pravni zastupnik odrasle osobe s uobičajenim boravištem u Sjedinjenim Američkim Državama nije ovlašten upravljati imovinom koju ta osoba posjeduje u stranoj državi.

145 Za razliku od članka 40. Konvencije o zaštiti djece, člankom 38. predviđa se da potvrdu mogu dostaviti samo tijela države ugovornice⁹⁴ u kojoj je mjera zaštite poduzeta ili u kojoj je potvrđena ovlast zastupanja. Za razliku od rješenja donesenog u Konvenciji o zaštiti djece, tijela države uobičajenog boravišta odrasle osobe stoga ne mogu izdati tu potvrdu ako nisu poduzela nikakvu mjeru zaštite ili potvrdila mandat u slučaju nesposobnosti. Ta tijela nemaju središnje mjesto koje im je dodijeljeno u Konvenciji o zaštiti djece te povjerenstvo nije željelo popisu potvrda ili opasnostima njihova proturječja dodati još jednu stavku⁹⁵.

146 Pojam potvrđivanja ovlasti mora pružiti potpuno jamstvo pouzdanosti i mora se promatrati u kontekstu pravnih sustava u kojima je određeno takvo potvrđivanje i u kojima je ono dodijeljeno određenom tijelu – sudskom u Quebecu, upravnom u drugim dijelovima. Ta bi potvrda, ovisno o obliku i sadržaju, mogla bi biti mjera zaštite u okviru područja primjene članka 3. Konvencije^{95a}. Navodi se uz termin „mjere zaštite” kako bi se izbjegle nejasnoće jer mnogi delegati nisu bili upoznati s konceptom „potvrde”.^{95.b} Moglo bi je izdati isključivo nadležno tijelo u skladu s Konvencijom. Međutim, odrasla osoba mogla bi u skladu s člankom 15. stavkom 2. dostaviti mandat koji je prenijela na pravo koje nije ono u okviru

⁹⁴ Stavkom 3. određuje se da je svaka država ugovornica odgovorna za imenovanje tijela nadležnih za sastavljanje potvrde.

⁹⁵ Vidjeti odbijanje prijedloga švicarske delegacije u tom pogledu, Radni dokument br. 59, zapisnik br. 10, br. 79 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 296.].

^{95a} Predsjednik je primijetio da bi akt kojim se potvrđuje ovlast zastupanja predstavljao mjeru zaštite te da se može tvrditi da je mjera kojom se potvrđuje valjanost već sadržana u članku 3.d (vidjeti zapisnike br. 10, 75 i 79 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 296.]).

^{95.b} Vidjeti Radni dokument br. 77. i raspravu, zapisnike br. 10, 51. – 81. [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 294. – 296.] i točnije br. 74 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 296.] za objašnjenje cilja prijedloga kanadske delegacije. Prijedlog je prihvaćen sa 7 glasova za, 5 protiv i 13 suzdržanih.

kojeg su tijela nadležna prema Konvenciji, a zastupnik ne smije biti lišen mogućnosti da njegove ovlasti potvrdi, na primjer, nadležno tijelo države čije je pravo primjenjivo na potvrdu.

- 147** Prema članku 38. stavku 2., „pretpostavlja se da su svojstvo i ovlasti navedene u potvrdi povjerene toj osobi od dana izdavanja potvrde u nedostatku dokaza o suprotnom”. Stoga će svaka zainteresirana osoba moći osporiti točnost podataka koji se pojavljuju na potvrdi, ali u slučaju izostanka osporavanja, treća strana može uz potpunu sigurnost postupati s osobom navedenom na potvrdi, unutar ograničenja ovlasti koja su tamo navedena. Dokazna snaga ograničena je na datum kada je potvrda sastavljena. Potvrdom se ne može zajamčiti da će ovlasti koje su tada postojale ostati na snazi u budućnosti. Navođenje te činjenice značilo je da je moguće dati tijelu koje izdaje potvrdu ovlast da je poništi, kako je i predloženo⁹⁶.

Radna skupina pod predsjedanjem Marie-Odile Baur, delegatkinje Francuske, pripremila je model potvrde (Radni dokument br. 90) koji je povjerenstvo odobrilo. Ta potvrda nije uključena u Konvenciju kako bi se olakšale buduće izmjene. Odlučeno je da se potvrda pošalje državama članicama i da Stalni ured preporuči državama ugovornicama da je upotrebljavaju.

Članak 39. (zaštita osobnih podataka)

- 148** Ovaj je članak istovjetan članku 41. Konvencije o zaštiti djece i u biti ponavlja odredbu iz članka 31. Konvencije od 29. svibnja 1993. o posvojenju⁹⁷. Zaštita osobnih podataka, prije svega kada su u elektroničkom obliku, opći je cilj koji je zajednički suvremenim državama.

Članak 40. (povjerljivost informacija)

- 149** Ovim se tekstom od tijela kojima su prenesene informacije traži da osiguraju njihovu povjerljivost u skladu s pravom njihove države. To će se morati pažljivo nadzirati s obzirom na razvoj elektroničkog prijenosa. Ta obveza povjerljivosti morat će se uvesti i za tijelo koje šalje informacije jer je i ono na neki način primatelj informacija koje šalje elektroničkim putem.

Članak 41. (izuzeće od legalizacije)

- 150** Izuzeće od legalizacije, koje je već određeno Konvencijom o zaštiti djece, ovdje se proširuje na sve „dokumente prosljeđene ili dostavljene u okviru ove Konvencije”, tj. sve dostavljene pismene informacije, sve sudske i upravne odluke te potvrde dostavljene u skladu s člankom 38.

⁹⁶ Vidjeti Radni dokument br. 59, zapisnik br. 10, br. 55 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 294.].

⁹⁷ Vidjeti o tom članku Izvješće Gonzala Parra-Arangurena, *Rad Sedamnaestog zasjedanja (1993.)*, svezak II., str. 632.

Članak 42. (određivanje tijela)

151 Ovim se člankom nastoji olakšati praktično funkcioniranje članka na koje se odnosi tako što se tijelu države ugovornice koje podnosi zahtjev omogući da zna kojem se tijelu treba obratiti u zamoljenoj državi kada se razmatra prijenos nadležnosti prikladnijem forumu (članak 8.) ili smještaj u inozemstvu (članak 33.⁹⁸). No ovo određivanje nije obvezno za države ugovornice koje možda nisu u mogućnosti dostaviti potpune popise zbog raznolikosti i velikog broja tijela na čiju se nadležnost moguće pozvati u različitim okolnostima.

Članak 43. (priopćavanje imenovanja i izjava)

152 U ovom se tekstu navodi kome se moraju priopćiti imenovanja i izjave država do kojih je došlo primjenom Konvencije. Pokazuje podjelu zadataka između Stalnog ureda Haške konferencije i Depozitara Konvencije. Za razliku od prethodnih konvencija, u članku se utvrđuje da se ta priopćenja moraju izvršiti najkasnije na dan polaganja isprave o ratifikaciji, prihvaćanja ili odobrenja Konvencije ili pristupanja Konvenciji. Svrha te odredbe koja je proizišla iz prijedloga delegacije Nizozemske⁹⁹ jest omogućiti drugim državama ugovornicama da izvrše svoje obveze utvrđene poglavljem o suradnji. Neispunjavanje ovog roka ne podrazumijeva neprihvatljivost polaganja isprave, ali ojačat će stajalište Stalnog ureda s obzirom na državu koja ne ispunjava obveze.

Članci 44. do 47. (savezne klauzule)

153 U ovim se člancima nalaze takozvane savezne klauzule koje se odnose na primjenu Konvencije u državama čiji pravni sustavi nisu ujedinjeni. Te su klauzule postale uobičajene u haškim konvencijama prije tridesetak godina, ali usavršavaju se sa svakom konvencijom i njihova se izrada mora prilagoditi svrhama svake konvencije. Kako je navedeno u uvodu u ovo Izvješće, posebna radna skupina pod predsjedanjem Alegrije Borrás, delegatkinje Španjolske, bila je zadužena za pripremu nacrtu članka tijekom diplomatskog zasjedanja (Radni dokument br. 100), a povjerenstvo ih je donijelo u skoro neizmijenjenom obliku. Članak 44. odnosi se na situacije koje dovode samo do unutarnjih sukoba u državi ugovornici, članci 45. i 46. razmatraju primjenu Konvencije s obzirom na države u kojima postoje međuteritorijalni sukobi prava, a članak 47. razmatra to isto za države u kojima postoje sukobi prava između osoba.

Članak 44. (neprimjenjivanje Konvencije na unutarnje sukobe)

154 Konvencija je namijenjena uređivanju međunarodnih sukoba tijela i prava s obzirom na zaštitu odraslih osoba. Država ugovornica u kojoj se u tom području primjenjuju različiti pravni sustavi može, ako to želi, primijeniti pravila Konvencije za rješavanje tih sukoba, ali ovim je stavkom navedeno da takva

⁹⁸ Štoviše, člankom 33. ne utvrđuje se upućivanje zahtjeva, već se samo propisuje da bi se trebalo savjetovati s tijelima države u kojoj se osoba stavlja u ustanovu. Naravno, članak 42. primjenjuje se na upućivanje tog savjetovanja (vidjeti zapisnik, plenarna sjednica, br. 163 – 167 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 351.]).

⁹⁹ Radni dokument br. 87 i rasprava, zapisnik br. 10, br. 44 – 45 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 293.] i zapisnik br. 16, br. 90 – 111 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 335. – 336.].

država ni na koji način nije obvezna to učiniti¹⁰⁰. Treba naglasiti da unutarnji sukobi u državi ugovornici na koje se odnosi ovaj članak mogu biti međuteritorijalni sukobi i sukobi između osoba.

Samo je manja većina glasala da se ovaj članak zadrži¹⁰¹. Budući da se, za razliku od Konvencije o zaštiti djece, člankom 1. određuje da se Konvencija primjenjuje na „međunarodne situacije“, jasno je da se ne primjenjuje na unutarnje sukobe. Barem se članak 44. može shvatiti kao neizravan poziv za oslanjanje na pravila koja su u njoj utvrđena za rješavanje takvih sukoba.

Članak 45. (međuteritorijalni sukobi, opća pravila)

155 U ovom se članku, kao i sljedećem, navodi kako primijeniti Konvenciju s obzirom na državu koja se sastoji od nekoliko teritorijalnih jedinica u kojima se primjenjuju različiti pravni sustavi ili skupovi pravnih pravila.

Svrha ovog članka čisto je tehničke naravi. Njime se utvrđuju opća pravila koja se mogu primijeniti na pitanja nadležnosti tijela, primjenjivog prava i priznavanja mjera zaštite, ali kada je riječ o utvrđivanju primjenjivog prava, njegovo je područje primjene znatno ograničeno člankom 46. kojim se utvrđuju posebna pravila po tom pitanju.

156 Opća ideja na kojoj se temelji članak 45. i za koju se mogu naći presedani u drugim konvencijama¹⁰² jest da savezna ili polusavezna država lokalizira prostorne povezujuće elemente kojima Konvencija daje prednost u teritorijalnoj jedinici te države u kojoj se stvarno nalaze. To stoga može biti uobičajeno boravište odrasle osobe, mjesto na kojem se ona nalazi, mjesto na kojem se nalazi njezina imovina ili moguća bitna veza između situacije i države ili mjesta provođenja mjere (podstavci (a), (b), (c), (f) i (i)). Isto tako, pozivanje na tijelo, pravo ili postupak trebalo bi se odnositi na tijelo koje je ovlašteno djelovati ili na pravo ili postupak koji je na snazi u predmetnoj teritorijalnoj jedinici (podstavci (g), (h) i (i)). Pozivanje na državu čiji je odrasla osoba državljanin (vidjeti članak 7. i članak 8. stavak 2. podstavak (a)) trebalo bi se tumačiti tako da se odnosi na „teritorijalnu jedinicu određenu pravom te države ili, ako ne postoje relevantna pravila, na teritorijalnu jedinicu s kojom je odrasla osoba najviše povezana“ (podstavak (d)). Pozivanje na državu čija je tijela odrasla osoba odabrala trebalo bi se tumačiti tako da se odnosi na teritorijalnu jedinicu ako je odrasla osoba odabrala njezina tijela ili ako nije, na teritorijalnu jedinicu s kojom je odrasla najviše povezana (podstavak (e)).

¹⁰⁰ Isto se pravilo može pronaći u različitim haškim konvencijama, osobito *Konvenciji od 14. ožujka 1978. o pravu mjerodavnom za zastupanje*, članak 20.; *Konvenciji od 14. ožujka 1978. o pravu primjenjivom na bračne imovinske režime*, članak 18.; *Konvenciji od 22. prosinca 1986. o mjerodavnom pravu za ugovore o međunarodnoj prodaji robe*, članak 20.; *Konvenciji od 25. listopada 1980. o građanskopravnim aspektima međunarodne otmice djece*, članak 33.; *Konvenciji od 1. kolovoza 1989. o mjerodavnom pravu za nasljeđivanje zbog smrti*, članak 21.; *Konvenciji od 29. svibnja 1993. o zaštiti djece i suradnji u vezi s međudržavnim posvojenjem*, članak 38.; *Haškoj konvenciji od 19. listopada 1996. o nadležnosti, primjenjivome pravu, priznavanju, izvršenju i suradnji u području roditeljske odgovornosti i mjerama za zaštitu djece*, članak 46.

¹⁰¹ U omjeru 12 naprema 10, uz 1 suzdržanog; vidjeti zapisnik br. 17, br. 21 – 27 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 340.].

¹⁰² Vidjeti *Hašku konvenciju od 25. listopada 1980. o građanskopravnim aspektima međunarodne otmice djece*, članak 31.; i prije svega *Hašku konvenciju od 29. svibnja 1993. o zaštiti djece i suradnji u vezi s međudržavnim posvojenjem*, članak 36.

Članak 46. (međuteritorijalni sukobi, posebna pravila o primjenjivom pravu)

157 Kratka usporedna studija nedavnih haških konvencija pokazala bi da su za određivanje teritorijalne jedinice čije je pravo primjenjivo upotrijebljeni vrlo različiti sustavi, kada se u Konvenciji pravilom o sukobima određuje pravo države u kojoj postoje interteritorijalni sukobi prava. U nekim je konvencijama izravno određena teritorijalna jedinica čije je pravo primjenjivo¹⁰³. U drugima se prvenstveno poziva na pravila o unutarnjim sukobima predmetne države, a zatim na pravo teritorijalne jedinice s kojom je situacija najviše povezana¹⁰⁴ ili na pravo teritorijalne jedinice koja je izravno određena¹⁰⁵. Člankom 46. ove Konvencije i Konvencijom o zaštiti djece prednost se daje potonjem sustavu. Teritorijalna jedinica čije je pravo primjenjivo jest ona koja je utvrđena pravilima koja su na snazi u predmetnoj državi, ali ako ona ne postoje, tada je to ona definirana člankom 45. Stoga, kada se člankom 15. određuje da se dodijeljene ovlasti zastupanja uređuju pravom države uobičajenog boravišta odrasle osobe, a ta se država sastoji od nekoliko teritorijalnih jedinica uređenih različitim pravima, prvo je potrebno istražiti postoje li u pravu te države pravila kojima se utvrđuje teritorijalna jedinica čije je pravo primjenjivo, a ako takva pravila ne postoje, primijeniti u skladu s člankom 45. podstavkom (a) pravo teritorijalne jedinice u kojoj je odrasla osoba tada imala uobičajeno boravište.

Članak 47. (sukobi između osoba, primjenjivo pravo)

158 Za razliku od članaka 45. i 46., člankom 47., preuzetim iz članka 49. Konvencije o zaštiti djece, predviđaju se države u kojima postoje sukobi između osoba, odnosno države u kojima postoje različiti pravni sustavi ili skupovi pravila primjenjivi na različite kategorije osoba. Sve haške konvencije koje se bave određivanjem primjenjivog prava i u kojima je pravilima o sukobima utvrđena država ove vrste pridržavaju se pravila o unutarnjim sukobima te države. Neke od njih staju na tome i ne daju rješenje za slučaj kada takva pravila ne postoje u predmetnoj državi¹⁰⁶. U drugima se ta praznina, u slučaju nepostojanja takvih pravila, popunjava pozivanjem na pravo najbliže veze¹⁰⁷. Člankom 47. ove Konvencije donosi se potonji sustav. Ako u predmetnoj državi nisu na snazi pravila kojima se utvrđuje primjenjivo pravo, primjenjuje se pravo sustava ili skup pravila s kojima je odrasla osoba najbliže povezana.

¹⁰³ Vidjeti *Konvenciju od 14. ožujka 1978. o pravu mjerodavnom za zastupanje*, članak 19.; *Konvenciju od 14. ožujka 1978. o pravu primjenjivom na bračne imovinske režime*, članak 17.; *Konvenciju od 14. ožujka 1978. o zaključivanju i priznavanju valjanosti braka*, članci 18. i 19.; *Konvenciju od 22. prosinca 1986. o mjerodavnom pravu za ugovore o međunarodnoj prodaji robe*, članak 19.; *Konvenciju od 25. listopada 1980. o građanskopravnim aspektima međunarodne otmice djece*, članak 31. (b); *Konvenciju od 1. srpnja 1985. o mjerodavnom pravu za zaklade i njihovu priznanju*, članak 23.; *Konvenciju od 29. svibnja 1993. o zaštiti djece i suradnji u vezi s međudržavnim posvojenjem*, članak 36. (b).

¹⁰⁴ *Konvenciju od 2. listopada 1973. o mjerodavnom pravu za obveze uzdržavanja*, članak 16.;

¹⁰⁵ *Konvenciju od 14. ožujka 1978. o pravu primjenjivom na bračne imovinske režime*, članak 16.; *Konvenciju od 1. kolovoza 1989. o mjerodavnom pravu za nasljeđivanje zbog smrti*, članak 19. stavak 2.

¹⁰⁶ Vidjeti *Konvenciju od 14. ožujka 1978. o zaključivanju i priznavanju valjanosti braka*, članak 20.; *Konvenciju od 25. listopada 1980. o građanskopravnim aspektima međunarodne otmice djece*, članak 32.; *Konvenciju od 29. svibnja 1993. o zaštiti djece i suradnji u vezi s međudržavnim posvojenjem*, članak 37.

¹⁰⁷ *Konvencija od 2. listopada 1973. o mjerodavnom pravu za obveze uzdržavanja*, članak 16.; *Konvencija od 1. kolovoza 1989. o mjerodavnom pravu za nasljeđivanje zbog smrti*, članak 20.; usporediti *Konvenciju od 14. ožujka 1978. o pravu primjenjivom na bračne imovinske režime*, članak 19.

Članak 48. (zamjena Konvencije od 17. srpnja 1905.)

159 Ovim se člankom proglašava zamjena stare Konvencije od 17. srpnja 1905. ovom Konvencijom, s obzirom na odnose između država ugovornica¹⁰⁸. Za razliku od slične odredbe članka 51. Konvencije o zaštiti djece, ne zadržava se priznavanje mjera koje su prethodno poduzete primjenom stare konvencije, za koju se čini da se vrlo rijetko primjenjuje.

U protivnom bi prelazak s jedne konvencije na drugu mogao dovesti do poteškoća sličnih onima koje su navedene za nasljeđivanje konvencija iz 1961. i 1996.¹⁰⁹ Na primjer, ako se uobičajeno boravište odrasle osobe promijeni iz države A u državu B, a obje su bile potpisnice Konvencije iz 1905., ali su u vrijeme zamjene postale potpisnice nove konvencije, na njihove bi se međusobne odnose, naravno, trebala primjenjivati nova konvencija. No ako je odrasla osoba državljanin države C koja je stranka Konvencije iz 1905., ali ne i nove konvencije, Konvencija iz 1905. i dalje će obvezivati države A i B prema državi C, koja može blokirati primjenu nove konvencije u odnosima između država A i B tako da zatraži nadležnost svojih tijela¹¹⁰.

Članak 49. (sukobi s drugim konvencijama)

160 Ovaj je članak preuzet iz članka 52. Konvencije o zaštiti djece, donesenog zbog pregovora koji su tada bili u tijeku u Europskoj uniji o budućoj Uredbi Vijeća o nadležnosti, priznavanju i izvršenju sudskih odluka u bračnim sporovima i u stvarima povezanim s roditeljskom odgovornošću nad zajedničkom djecom¹¹¹. Ipak je doveo do rasprave jer su se neke države bojale da im ne ostavlja dovoljno širok manevarski prostor koji bi im omogućio da u budućnosti sklope posebne sporazume o pitanjima koja se uređuju Konvencijom. Obrazloženja navedena tijekom rasprava pokazala su da ipak postoji širok manevarski prostor.

Stavak 1.

161 Ovaj se stavak, kao i uobičajene klauzule o kompatibilnosti koje se mogu pronaći u mnogim konvencijama, odnosi samo na prethodne sporazume koje su sklopile države ugovornice. Njihova se primjena zadržava, osim ako države potpisnice tih sporazuma ne izjave suprotno.

Stavak 2.

162 Ovim se stavkom 2. dopušta da „jedna ili više država ugovornica sklope sporazume koji sadržavaju odredbe o pitanjima uređenima ovom Konvencijom s obzirom na odrasle osobe s uobičajenim boravištem u bilo kojoj državi potpisnici takvih ugovora”. Takvi se sporazumi mogu sklopiti između država ugovornica ili između država ugovornica i trećih država¹¹², ali sporazumi navedeni u ovom

¹⁰⁸ Usporediti članak 51. *Konvencije od 19. listopada 1996. o nadležnosti, primjenjivome pravu, priznavanju, izvršenju i suradnji u području roditeljske odgovornosti i mjerama za zaštitu djece*.

¹⁰⁹ Vidjeti Izvješće s objašnjenjima o Konvenciji iz 1996., br. 169.

¹¹⁰ Konvencijom od 17. srpnja 1905. glavna nadležnost da proglaše interdikciju i organiziraju skrbništvo daje se tijelima nacionalne države (članak 2.). Tijela države uobičajenog boravišta imaju samo supsidijarnu nadležnost ako se nacionalna tijela povuku (članak 6.), ali ona u skladu sa svojim pravom mogu ukinuti interdikciju koju proglaše tijela uobičajenog boravišta (članak 11.).

¹¹¹ Ta će Uredba stupiti na snagu 1. ožujka 2001.

¹¹² Potonja mogućnost proizlazi iz činjenice da se stavkom razmatra poseban sporazum koji sklapa „jedna ili više država ugovornica”. Ako ga sklapa samo jedna država ugovornica, to može biti

stavku odnose se na „odrasle osobe s uobičajenim boravištem u bilo kojoj državi potpisnici takvih ugovora“.

To se ograničenje delegatima nordijskih država činilo pretjeranim jer su željeli biti u mogućnosti sklopiti posebne sporazume na osnovi ne samo uobičajenog boravišta, već i državljanstva ili boravišta odrasle osobe ili postojanja imovine u državama potpisnicama tih sporazuma. S tim su ciljem predložili da se stavak 2. izbriše i da se primjena konvencija koje su države ugovornice zaključile ili trebaju zaključiti¹¹³ zadrži u stavku 1., isto kao u članku 23. Konvencije o nasljeđivanju. Naveden je prigovor da je to prvenstveno konvencija o nadležnosti tijela (a ne samo konvencija o sukobima prava, kao Konvencija o nasljeđivanju) i da bi se trebalo spriječiti da određene države potpisnice Konvencije o zaštiti odraslih osoba sklope posebne konvencije u kojima bi donijele pravila o nadležnosti koja bi poremetila njezinu neometanu provedbu. Do toga bi došlo ako bi takva posebna konvencija utjecala na odrasle osobe s uobičajenim boravištem izvan zatvorenog kruga država potpisnica i u državi potpisnici Haške konvencije. U odgovoru je isto tako navedeno da iako stavak 2. obuhvaća ograničenje sporazuma koji se razmatraju na osobe s uobičajenom boravištem u državi potpisnici, u stavku 3. to se ograničenje ne ponavlja pa se ostavlja otvorena mogućnost posebnih sporazuma za odrasle osobe čije uobičajeno boravište nije nužno u državi potpisnici, ali pod uvjetom da ti sporazumi ne utječu na primjenu Haške konvencije.

Stavak 3.

- 163** Ovim se stavkom navodi da posebni sporazumi koje sklopi jedna ili više država ugovornica „ne utječu na primjenu odredbi ove Konvencije u odnosima takvih država s drugim državama ugovornicama“. Drugim riječima, sloboda za sklapanje posebnih sporazuma jest potpuna, ali države ugovornice koje su potpisnice takvih posebnih sporazuma ni u kojem se slučaju ne mogu koristiti tim sporazumima kao argumentom kojim bi se oslobodile svojih obveza prema drugim državama ugovornicama koje nisu potpisnice posebnih sporazuma.

Doseg stavka 3. mora se ilustrirati uz pomoć nekoliko primjera. Ako na temelju Haške konvencije postoji osnova za nadležnost u korist tijela države koja je potpisnica Konvencije, ali ne i posebnog sporazuma, države ugovornice koje su potpisnice posebnog sporazuma trebale bi priznati da je mjere koje je to tijelo poduzelo na temelju te osnove nadležnosti donijelo nadležno tijelo, čak i ako je posebnim sporazumom isključena takva osnova nadležnosti. Isto tako, države ugovornice koje nisu potpisnice posebnog sporazuma neće, naravno, biti obvezne priznati mjere poduzete u drugim državama ugovornicama koje su potpisnice takvog sporazuma na osnovi nadležnosti određene posebnim sporazumom, ali ne i Haškom konvencijom. Osim toga, države ugovornice koje su potpisnice posebnog sporazuma trebale bi poštovati obveze suradnje koje su određene Haškom konvencijom.

- 164** U tumačenju koje je prevladalo u raspravama diplomatskog povjerenstva, ograničenja iz stavka 3. ovdje se odnose samo na sporazume koji su u njemu navedeni, odnosno na one koji nisu ograničeni na odrasle osobe s uobičajenim boravištem na području jedne od država potpisnica tih sporazuma. Ova

samo treća država.

¹¹³ Prijedlog je odbačen u omjeru 12 naprema 7, uz 5 suzdržanih; vidjeti raspravu, zapisnik br. 10, br. 1 – 40 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 290. – 293.] i zapisnik br. 17, br. 28 – 34 [vidjeti Postupak posebnog povjerenstva diplomatske naravi (1999.), str. 340. – 341.].

ograničenja stoga ne utječu na sporazume utvrđene stavkom 2.

Stavak 4.

- 165** Ovim se stavkom posebnim sporazumima pridružuju jedinstvena prava koja se temelje na posebnim vezama između predmetnih država. Ta je odredba od posebnog interesa za nordijske države.

Članak 50. (vremenska primjena Konvencije)

- 166** U ovom se članku u prva dva stavka ponavljaju dva pravila prijelaznog prava utvrđenog člankom 53. Konvencije o zaštiti djece s obzirom na nadležnost tijela i priznavanje mjera. Iz stavka 1. logično proizlazi da se pravila o nadležnosti u državi primjenjuju samo od trenutka kada Konvencija u toj državi stupi na snagu. Stoga mjere koje su poduzete u državi ugovornici prije nego što je Konvencija stupila na snagu u toj državi i kojima se primjenjuju pravila nadležnosti koja su prethodno bila na snazi neće biti poništene kada Konvencija stupi na snagu, čak i ako tijela koja su ih poduzela više nisu nadležna prema novoj Konvenciji.
- 167** Stavkom 2. ograničava se vremenska primjena Poglavlja IV. (priznavanje i izvršenje) na mjere poduzete nakon što Konvencija stupi na snagu u državi podrijetla mjera i u zamoljenoj državi. Međutim, zamoljenu državu ništa ne sprečava da prizna prethodno poduzete mjere na temelju svojeg nacionalnog prava.
- 168** Stavak 3. jest nov. Bio je potreban zbog postojanja ovlasti zastupanja koje je dodijelila odrasla osoba (članak 15.). Povjerenstvo je željelo da se ovlasti zastupanja koje je prethodno dodijelila odrasla osoba, ako je to izvršeno u skladu s uvjetima koji odgovaraju onima utvrđenima člankom 15., priznaju u svakoj državi ugovornici od vremena kada Konvencija stupi na snagu u toj državi. Ukratko, Konvencijom se zahtijeva da se u budućnosti prizna postojanje ovlasti dodijeljenih prije nego što je Konvencija stupila na snagu¹¹⁴, ali ne zahtijeva se priznavanje postupaka provedenih primjenom tih ovlasti prije nego što je Konvencija u toj državi stupila na snagu.

Članak 51. (jezik obavijesti)

- 169** Ovaj članak istovjetan je članku 54. Konvencije o zaštiti djece i članku 24. Konvencije od 25. listopada 1980. o građanskopravnim aspektima međunarodne otmice djece te se bavi problemima jezika na kojima se trebaju izraživati ili na koje se trebaju prevesti priopćenja među tijelima. Priopćenje mora biti na izvornom jeziku i popraćeno prijevodom na službeni jezik ili jedan od službenih jezika druge države ili, kada to nije moguće, prijevodom na francuski ili engleski jezik. Postoji odredba o zadržkama u odnosu na upotrebu engleskog ili francuskog jezika.

¹¹⁴ Međutim, ne obvezuje na priznavanje prethodno poduzetih mjera zaštite, vidjeti članak 50. stavak 1.

Članak 52. (praćenje Konvencije)

- 170** Ovaj je članak preuzet iz članka 54. Konvencije o zaštiti djece, a on je preuzet iz članka 42. Konvencije od 29. svibnja 1993. o posvojenju. Konferencija povremeno organizira sastanke za ispitivanje praktičnog rada Konvencije i po potrebi predlaže poboljšanja, a to može biti samo prednost.

POGLAVLJE VII. – ZAVRŠNE ODREDBE

Članci 53. do 55. (završne klauzule)

- 171** Ovi članci, koje je pripremio Stalni ured (Radni dokument br. 65) i koji su doneseni bez dugih rasprava, preuzeti su iz prethodnih konvencija, osobito iz Konvencije o zaštiti djece. Bave se potpisivanjem, ratifikacijom, prihvaćanjem ili odobrenjem (članak 53.), pristupanjem (članak 54.), mogućnosti da države koje imaju dvije ili više teritorijalnih jedinica u kojima su primjenjivi različiti sustavi prava izjave na koje će se jedinice Konvencija primjenjivati (članak 55.), sustavom jedine zadržke dopuštene Konvencijom¹¹⁵ te njezinim povlačenjem (članak 56.), stupanjem Konvencije na snagu (članak 57.), otkazivanjem (članak 58.) i naposljetku priopćenjima koja će depozitar Konvencije morati dati državama članicama konferencije i državama koje pristupe Konvenciji (članak 59.).

U usporedbi s prethodnim konvencijama, Konvenciji su posuđene dvije novosti iz Konvencije o zaštiti djece. Kao prvo, prema članku 53. i u suprotnosti s Konvencijom o posvojenju koja sama po sebi odstupa od prethodnih konvencija, Konvenciju mogu potpisati samo države članice Konferencije od 2. listopada 1999., a ne i države koje su prisustvovala kao promatrači ili države koje su poslale članice nakon tog dana. Potonje mogu pristupiti Konvenciji tako da prate postupak utvrđen člankom 54., odnosno samo nakon što ona stupi na snagu u skladu s člankom 57. stavkom 1. Kao drugo, člankom 58. utvrđeno je da se otkazivanje Konvencije može ograničiti na određene teritorijalne jedinice na koje se Konvencija primjenjuje.

Pariz, 5. siječnja 2000.

¹¹⁵ Ta se zadržka odnosi na jezik priopćenja, vidjeti br. 169 *ad* članak 51. Mogućnost zadržke primjene Konvencije u području medicine povjerenstvo je prvo prihvatilo, ali ju je odbacilo nakon što je u tom pogledu postignut dogovor.