

## **Обяснителен доклад**

### **Конвенция от 13 януари 2000 г. относно международната защита на пълнолетни лица**

Paul Lagarde

Конвенция и препоръка, приети от Специална комисия с дипломатически характер

Публикация на  
**Хагската конференция по международно частно право**  
**Постоянно бюро**  
Churchillplein 6б  
2517 JW The Hague  
The Netherlands

Телефон: +31 70 363 3303  
Факс: +31 70 360 4867  
Електронна поща: [secretariat@hcch.net](mailto:secretariat@hcch.net)  
Уебсайт: [www.hcch.net](http://www.hcch.net)

© Хагска конференция по международно частно право, 2017 г.

Всички права запазени. Някоя от частите от настоящото издание не може да бъде възпроизвеждана, съхранявана в система за обработване на информация или предавана по какъвто и да било начин или с каквито и да било средства, включително фотокопиране или запис, без писменото разрешение на притежателя на авторските права.

Благодарение на щедрата подкрепа на Европейската комисия/ГД „Правосъдие“, Обяснителният доклад към *Хагската конвенция от 2000 г. относно защитата на пълнолетни лица*, изготвен от професор Пол Лагард и ревизиран през 2016 г., бе преведен на всички официални езици на Европейския съюз, с изключение на английски, френски, испански и немски език. Френската и английската версии бяха редактирани от проф. Лагард и Постоянното бюро, а преводите на испански и немски език ще бъдат редактирани в близко бъдеще. Испанският превод на нередактирания Обяснителен доклад беше любезно осигурен от Министерството на външните работи на Испания, а преводът на немски език — от Федералното министерство на правосъдието и Федералното министерство на външните работи на Федерална република Германия. Моля, имайте предвид, че преводът на немски език не е координиран между властите на Австрия, Германия и Швейцария. Преводите на тази публикация на други езици (с изключение на испански език) не са редактирани от Постоянното бюро на Хагската конференция по международно частно право.

Официалните версии на тази публикация на английски и френски език могат да бъдат намерени на уебсайта на Хагската конференция по международно частно право ([www.hcch.net](http://www.hcch.net)).

ISBN 978-92-79-66993-4

Отпечатано в Белгия

## Увод

1 Съдържанието на настоящата брошура са извлечени от обсъжданията на Специалната комисия с дипломатически характер, проведени през септември — октомври 1999 г., по въпросите на защитата на пълнолетни лица.

Тази публикация съдържа, освен страниците, възпроизведени по-долу, предварителните документи, доклади и резюмета на дискусиите, свързани с работата на Специалната комисия с дипломатически характер през 1999 г. Пълният обем от документи може да бъде поръчан или чрез книжарниците или пряко от Постоянното бюро на Хагската конференция по международно частно право, Churchillplein, 6b, 2517 JW The Hague/Хага, Нидерландия (електронна поща: [secretariat@hcch.net](mailto:secretariat@hcch.net), факс: +31 70 360 4867).

2 Обяснителният доклад на професор Пол Лагард служи като коментар на Конвенцията, приета от Специалната комисия с дипломатически характер, която е изложена в окончателния акт от 2 октомври 1999 г.

3 Конвенцията бе подписана първо от Нидерландия на 13 януари 2000 г. и следователно в нея е положена тази дата.

4 Настоящото преработено издание на обяснителния доклад включва допълнителна информация в рамките на точка 146, по отношение на потвърждаването на правомощията за представителство.

5 Хагската конференция по международно частно право има собствен уебсайт ([www.hcch.net](http://www.hcch.net)), предоставящ информация относно Хагската конференция и Хагските конвенции.

Хага, април 2017 г.



## Структура

<b>КОНВЕНЦИЯ .....</b>	<b>7</b>
<b>Препоръка, приета от Специалната комисия с дипломатически характер относно международната защита на пълнолетни лица .....</b>	<b>23</b>
<b>СЕРТИФИКАТ .....</b>	<b>25</b>
<b>МЕРКИ ЗА ЗАЩИТА ПО ОТНОШЕНИЕ НА ПЪЛНОЛЕТНО ЛИЦЕ .....</b>	<b>28</b>
<b>ИНФОРМАЦИЯ ОТНОСНО МЕРКИТЕ ЗА ЗАЩИТА ПО     ОТНОШЕНИЕ НА ПЪЛНОЛЕТНО ЛИЦЕ .....</b>	<b>30</b>
<b>ДОКЛАД .....</b>	<b>33</b>



# Конвенция





### 35. КОНВЕНЦИЯ ОТНОСНО МЕЖДУНАРОДНАТА ЗАЩИТА НА ПЪЛНОЛЕТНИ ЛИЦА

Държавите, подписали настоящата конвенция, имайки предвид нуждата от осигуряване на защита в международни ситуации на пълнолетни лица, които поради нарушени или недостатъчни лични способности не са в състояние да защитават собствените си интереси, желаейки да избегнат стълкновенията между техните правни системи в материята на компетентността, приложимото право, признаването и изпълнението на мерки за защита на пълнолетни лица, напомняйки значимостта на международното сътрудничество за защитата на пълнолетни лица, потвърждавайки, че интересите на пълнолетното лице и зачитането на достойнството и автономията му трябва да бъдат съображения от първостепенна важност, се споразумяха за приемането на следните разпоредби:

#### ГЛАВА I – ПРИЛОЖНО ПОЛЕ НА КОНВЕНЦИЯТА

##### Член 1

1. Настоящата конвенция се прилага по отношение на защитата в случаи с международен елемент на пълнолетни лица, които поради нарушени или недостатъчни лични способности не са в състояние да защитават собствените си интереси.
2. Нейните цели са:
  - а) да определи държавата, чиито органи имат компетентност да вземат мерки, насочени към защита на личността или имуществото на пълнолетното лице;
  - б) да определи приложимото право, което следва да се прилага от тези органи при упражняване на тяхната компетентност;
  - в) да определи приложимото право по отношение на представителството на пълнолетното лице;
  - г) да осигури признаването и изпълнението на мерките за защита във всички договарящи държави;
  - д) да установи необходимото сътрудничество между органите на договарящите държави за постигане целите на настоящата конвенция.

##### Член 2

1. За целите на настоящата конвенция пълнолетно лице е лице, което е навършило 18 години.
2. Конвенцията е приложима също така за предприетите мерки по отношение на пълнолетно лице, което към момента на предприемането им не е било навършило 18 години.

### Член 3

Мерките, посочени в член 1, могат по-специално да се отнасят до:

- а) установяването на недееспособност и определянето на режим на защита;
- б) поставянето на пълнолетното лице под защитата на съдебен или административен орган;
- в) настойничество, попечителство или други сходни институти;
- г) определянето и функциите на лицето или органа, натоварени да се грижат за личността или имуществото на пълнолетното лице, да го представляват или да го подпомагат;
- д) настаняването на пълнолетното лице в заведение или на друго място, където може да бъде предоставена защита;
- е) управлението, запазването или разпореждането с имуществото на пълнолетното лице;
- ж) разрешаването на специфична намеса в защита на личността или имуществото на пълнолетното лице.

### Член 4

1. Конвенцията не се прилага за:
  - а) задълженията за издръжка;
  - б) сключването, унищожаването и прекратяването на брака или подобна връзка, както и законната раздяла;
  - в) режимите на имуществени отношения при брак или подобна връзка;
  - г) тръста или наследяването;
  - д) социалното осигуряване;
  - е) мерките от общ характер по въпросите на здравето;
  - ж) мерките, взети по отношение на дадено лице вследствие на извършени от него престъпления;
  - з) решения за правото на убежище и в областта на имиграцията;
  - и) мерките, насочени единствено към опазване на обществената безопасност.
2. Параграф 1 не засяга в посочените в него области правото на дадено лице да действа като представител на пълнолетно лице.

## ГЛАВА II – КОМПЕТЕНТНОСТ

### Член 5

1. Съдебните или административните органи на договарящата държава, в която пълнолетното лице има обичайно местопребиваване, имат компетентност да вземат мерки за защита на личността или имуществото на пълнолетното лице.
2. В случай на промяна на обичайното местопребиваване на пълнолетното лице в друга договаряща държава, компетентност имат органите на държавата, в която е новото обичайно местопребиваване на пълнолетното лице.

### Член 6

1. Що се отнася до пълнолетните лица, които са бежанци, и онези, които са изселени в друга държава поради безредици в тяхната собствена държава, органите на договарящата държава, на територията на която се намират пълнолетните лица в

резултат на тяхното изселване, имат компетентността, посочена в член 1, параграф 5.

2. Разпоредбите на предходния параграф са приложими също и за пълнолетни лица, чието обичайно местопребиваване не може да бъде установено.

### Член 7

1. Органите на договаряща държава, чийто гражданин е пълнолетното лице, имат компетентност да вземат мерки за защита на личността или имуществото на пълнолетното лице, ако сметат, че са в по-добра позиция да оценят интересите на пълнолетното лице, и след като са уведомили органите, компетентни съгласно член 5 или член 6, параграф 2; това не се прилага за пълнолетните лица, които са бежанци или които са изселени в друга държава поради безредици в държавата, чиито граждани са.
2. Тази компетентност не може да бъде упражнена, ако органите, компетентни съгласно член 5, член 6, параграф 2 или член 8, са информирали органите на държавата, чийто гражданин е пълнолетното лице, че са взели необходимите според случая мерки, че са решили, че не следва да се вземат мерки, или че пред тях има висящо производство.
3. Мерките, взети съгласно параграф 1, преустановяват своето действие веднага щом органите, компетентни съгласно член 5, член 6, параграф 2 или член 8, са предприели необходимите според случая мерки или са решили, че не трябва да се вземат мерки. Тези органи информират съответно органите, които са взели мерки в съответствие с параграф 1.

### Член 8

1. Органите на договаряща държава, които има компетентност съгласно член 5 или член 6, ако преценят, че това е в интерес на пълнолетното лице, могат, по собствена инициатива или по искане от страна на орган от друга договаряща държава, да отправят молба до органите на една от държавите, посочени в параграф 2, да вземат мерки за защита на личността или имуществото на пълнолетното лице. Молбата може да се отнася до всички или някои от аспектите на тази защита.
2. Договарящите държави, чиито органи могат да бъдат замолени при условията, предвидени в предходния параграф, са:
  - а) държавата, чийто гражданин е пълнолетното лице;
  - б) държавата на предишното обичайно местопребиваване на пълнолетното лице;
  - в) държава, в която се намира имущество на пълнолетното лице;
  - г) държавата, чиито органи са били избрани в писмена форма от пълнолетното лице да предприемат мерки за неговата защита;
  - д) държавата на обичайно местопребиваване на лице, близко на пълнолетното лице и подготвено да поеме неговата защита.
  - е) държавата, на чиято територия се намира пълнолетното лице, що се отнася до защитата на неговата личност.
3. В случай че органът, определен съгласно предходните параграфи, не приеме своята компетентност, органите на договарящата държава, компетентни съгласно член 5 или член 6, запазват компетентността си.

### Член 9

Органите на договаряща държава, в която се намира имущество на пълнолетното лице, са компетентни да вземат мерки за защита по отношение на това имущество, доколкото тези мерки са съвместими с мерките, взети от органите, компетентни съгласно членове от 5 до 8.

### Член 10

1. Във всички спешни случаи органите на всяка договаряща държава, на чиято територия се намира пълнолетното лице или негово имущество, са компетентни да вземат необходими мерки за защита.
2. Мерките, взети по силата на предходния параграф, по отношение на пълнолетно лице, което има обичайно местопребиваване в договаряща държава, преустановяват своето действие веднага щом компетентните органи, които имат компетентност по силата на членове от 5 до 9, вземат необходимите според случая мерки.
3. Мерките, взети по силата на параграф 1 по отношение на пълнолетно лице, което има обичайно местопребиваване в недоговаряща държава, преустановяват своето действие във всяка договаряща държава веднага щом необходимите според случая мерки, взети от органите на друга държава, са признати в съответната договаряща държава.
4. Органите, които са взели мерки съгласно параграф 1, информират при възможност органите на договарящата държава, в която е обичайното местопребиваване на пълнолетното лице, за предприетите мерки.

### Член 11

1. По изключение органите на договаряща държава, на чиято територия се намира пълнолетното лице, са компетентни да вземат мерки за защита личността на пълнолетното лице, които имат временен характер и се прилагат на територията на тази държава, доколкото такива мерки са съвместими с мерките, вече предприети от органите, компетентни съгласно членове от 5 до 8, и след като са уведомили органите, компетентни съгласно член 5.
2. Мерките, взети по силата на предходния параграф, по отношение на пълнолетно лице, което има обичайно местопребиваване в договаряща държава, преустановяват своето действие веднага щом компетентните по силата на членове от 5 до 8 органи вземат решение във връзка с необходимите според случая мерки за защита.

### Член 12

При спазване на член 7, параграф 3 мерките, взети съгласно членове от 5 до 9, остават в сила дори ако след промяна на условията е отпаднало основанието за компетентността на органите, които са ги взели, докато съответните компетентни органи по конвенцията не са ги променили, заменили или прекратили.

### ГЛАВА III – ПРИЛОЖИМО ПРАВО

#### Член 13

1. При упражняването на своята компетентност според разпоредбите на глава II органите на договарящите държави прилагат собственото си право.
2. От друга страна, доколкото защитата на личността или имуществото на пълнолетното лице изисква това, в изключителни случаи те могат да прилагат или да вземат предвид правото на друга държава, с която конкретният случай е тясно свързан.

#### Член 14

Ако мярка, взета в една договаряща държава, се прилага в друга договаряща държава, условията за нейното прилагане се уреждат от правото на тази друга държава.

#### Член 15

1. Съществуването, обхвата, променянето и прекратяването на представителна власт, предоставена от пълнолетно лице по силата на споразумение или едностранен акт, за да бъде упражнена, когато това лице не е в състояние да защитава собствените си интереси, се урежда от правото на държавата, в която е обичайното местопребиваване на пълнолетното лице към момента на споразумението или акта, освен ако дадено право от посочените в параграф 2 е било определено изрично в писмена форма.
2. Държавите, чието право може да бъде определено, са:
  - а) държава, чийто гражданин е пълнолетното лице;
  - б) държавата на предишното обичайно местопребиваване на пълнолетното лице;
  - в) държава, в която се намира имущество на пълнолетното лице, що се отнася до това имущество.
3. Начина на упражняване на такава представителна власт се урежда от правото на държавата, в която тя се упражнява.

#### Член 16

Когато представителната власт, посочена в член 15, не се упражнява по начин, който осигурява достатъчна защита на личността или имуществото на пълнолетното лице, представителната власт може да бъде оттеглена или променена посредством мерки, взети от орган, който има компетентност съгласно Конвенцията. При оттеглянето или промяната на такава представителна власт, правото, посочено в член 15, следва да се вземе предвид, доколкото е възможно.

#### Член 17

1. Валидността на сделка, сключена между трето лице и друго лице, което би имало право да действа като представител на пълнолетното лице съгласно правото на държавата, в която е сключена сделката, не може да бъде оспорвана и третото лице не може да носи отговорност поради единствената причина, че другото лице не е

имало право да действа като представител на пълнолетното лице съгласно правото, определено според разпоредбите на настоящата глава, освен ако третото лице е знаело или е следвало да знае, че качеството на представителя се урежда от това право.

2. Предходният параграф е приложим само ако сделката е сключена между лица, намиращи се на територията на една и съща държава.

### Член 18

Разпоредбите на настоящата глава са приложими дори когато определеното съгласно тях право е правото на недоговаряща държава.

### Член 19

В настоящата глава терминът „право“ означава действащото право в дадена държава, с изключение на неговите сътълкновителните норми.

### Член 20

Настоящата глава не възпрепятства прилагането на разпоредбите на правото на държавата, в която трябва да бъде защитено пълнолетното лице, чието прилагане е задължително независимо от иначе приложимото право.

### Член 21

Приложимото право, определено като такова от разпоредбите на настоящата глава, може да не се приложи само ако това прилагане би било в очевидно противоречие с общественения ред.

## ГЛАВА IV – ПРИЗНАВАНЕ И ИЗПЪЛНЕНИЕ

### Член 22

1. Взетите от органите на договаряща държава мерки се признават по силата на закона във всички други договарящи държави.
2. Признание може да бъде отказано:
  - а) ако мярката е била взета от орган, чиято компетентност не е била основана или е противоречала на разпоредбите на глава II;
  - б) ако мярката е била взета в рамките на съдебен или административен процес, без на пълнолетното лице да е била предоставена възможност да бъде изслушано, в нарушение с основните принципи на замолената държава, освен ако не се е касаело за спешен случай;
  - в) ако такова признание е в очевидно противоречие с обществения ред на замолената държава или е в противоречие с разпоредба на правото на тази държава, която е задължителна независимо от иначе приложимото право;
  - г) ако мярката е несъвместима с по-късно взета мярка в недоговаряща държава, която би имала компетентност съгласно членове от 5 до 9, когато по-късната мярка отговаря на изискванията за признание в замолената държава;
  - д) ако не е спазена процедурата, предвидена в член 33.

### Член 23

Без да се нарушава член 22, параграф 1, всяко заинтересувано лице може да подаде молба до компетентните органи на договаряща държава да се произнесат относно признаване или непризнаване на мярка, взета в друга договаряща държава. Процедурата се определя от правото на замолената държава.

### Член 24

Органът на замолената държава е обвързан с установените факти, въз основа на които органът на държавата, в която е взета мярката, е обосновал своята компетентност.

### Член 25

1. Ако мерки, взети в една договаряща държава и подлежащи на изпълнение в нея, следва да бъдат изпълнени в друга държава, при молба от заинтересувано лице те се обявяват за изпълняеми или се регистрират с цел изпълнение в тази държава в съответствие с предвидената в правото ѝ процедура.
2. Всяка договаряща държава прилага проста и бърза процедура за обявяване на мерките за изпълняеми или за регистрирането им с цел изпълнение.
3. Обявяването на мерките за изпълняеми или регистрирането им с цел изпълнение може да бъде отказано само по една от причините, посочени в член 22, параграф 2.

### Член 26

Преразглеждане по същество на взетата мярка не се прави от органа на замолената държава, освен ако това не е необходимо за прилагането на разпоредбите в предходните членове.

### Член 27

Мерките, взети в една договаряща държава и обявени за изпълняеми или регистрирани с цел изпълнение в друга договаряща държава, се изпълняват в последната държава, както ако са взети от нейните органи. Изпълнението се осъществява в съответствие с правото на замолената държава при спазване на предвидените в него ограничения.

## ГЛАВА V – СЪТРУДНИЧЕСТВО

### Член 28

1. Всяка договаряща държава определя централен орган, който да бъде натоварен със задълженията, произтичащи от конвенцията за договарящата страна.
2. Федералните държави, държавите с повече от една правна система или държавите, които имат автономни териториални единици, са свободни да посочат повече от един централен орган и да определят териториалния или персоналният обхват на техните функции. Когато държава е посочила повече от един централен орган, тя определя централния орган, до който може да се изпращат всички съобщения, за да бъдат предадени на компетентния централен орган на тази държава.

### Член 29

1. Централните органи си сътрудничат помежду си и насърчават сътрудничеството между компетентните органи в техните държави за постигане на целите на конвенцията.
2. Във връзка с прилагането на конвенцията те вземат подходящи мерки за осигуряване на информацията относно законодателството и институциите в техните държави във връзка със защитата на пълнолетните лица.

### Член 30

Централният орган на дадена договаряща държава пряко или посредством публични или други органи предприема подходящи мерки, за да:

- а) улесни по всякакъв начин обмена на информацията между компетентните органи в случаите, за които конвенцията е приложима;
- б) предостави по молба на компетентен орган от друга договаряща държава помощ при разкриване местонахождението на пълнолетно лице, когато изглежда, че пълнолетното лице се намира на територията на замолената държава и има нужда от защита.

### Член 31

Компетентните органи на дадена договаряща държава могат да насърчават пряко или чрез други органи използването на медиация, помиряване или подобни средства за постигането на споразумения за защитата на личността или собствеността на пълнолетното лице в случаи, за които конвенцията е приложима.

### Член 32

1. Когато е предвидено да бъде взета мярка за защита, компетентните органи по конвенцията, ако положението на пълнолетното лице налага това, могат да отправят молба до всеки орган на друга договаряща държава, който притежава нужната за защитата на пълнолетното лице информация, да им я предостави.
2. Всяка договаряща държава може да декларира, че молбите по параграф 1 се предават само чрез нейния централен орган.
3. Компетентните органи на дадена договаряща държава могат да отправят молба до органите на друга договаряща държава за помощ при прилагането на взети съгласно настоящата конвенция мерки за защита.

### Член 33

1. Ако орган, който има компетентност по силата на членове от 5 до 8, възнамерява да настани пълнолетното лице в заведение или на друго място, където може да бъде предоставена защита, и ако такова настаняване следва да се осъществи в друга договаряща държава, органът предварително се консултира с централния орган или с друг компетентен орган на тази държава. За целта той изпраща доклад за пълнолетното лице, придружен от изложение на причините, налагащи предлаганото настаняване.



2. Решението за настаняване не може да се вземе в молещата държава, ако централният орган или друг компетентен орган на замолената държава изрази своето несъгласие в рамките на разумен срок.

#### Член 34

В случай че пълнолетното лице е изложено на сериозна опасност, компетентните органи на договарящата държава, в която са взети мерките за защита на пълнолетното лице или се обмислят такива, ако са уведомени, че местопребиваването на пълнолетното лице е променено или че пълнолетното лице се намира в друга държава, уведомяват органите на тази друга държава за съществуващата опасност и за взетите или обмисляните мерки.

#### Член 35

Един орган не може да иска или да предоставя информация съгласно настоящата глава, ако счита, че при предприемане на такива действия има вероятност да се постави в опасност личността или имуществото на пълнолетното лице или да се постави под сериозна заплаха свободата или животът на член на семейството на пълнолетното лице.

#### Член 36

1. Централните органи и други публични органи на договарящите държави поемат своите собствени разходи при прилагане на разпоредбите на настоящата глава, без това да възпрепятства налагането на разумни такси за предоставяне на услуги.
2. Всяка договаряща държава може да сключи споразумения с една или повече други договарящи държави относно разпределението на разходите.

#### Член 37

Всяка договаряща държава може да сключи споразумения с една или повече други договарящи държави за подобряване прилагането помежду им на разпоредбите на настоящата глава. Държавите, които са сключили подобни споразумения, предоставят копия от тях на депозитаря на конвенцията.

### ГЛАВА VI — ОБЩИ РАЗПОРЕДБИ

#### Член 38

1. Органите на договарящата държава, в която е взета мярка за защита или е потвърдена представителна власт, могат да предадат на лицето, на което е поверена защитата на личността или имуществото на пълнолетното лице, по негова молба сертификат, удостоверяващ в какво качество това лице има право да действа и предоставената му власт.
2. До доказване на противното се предполага, че качеството и властта, посочени в сертификата, съществуват считано от датата на сертификата.
3. Всяка договаряща държава определя органите, компетентни да издадат сертификата.

### Член 39

Личните данни, събрани или предадени съгласно конвенцията, се използват само за целите, за които са събрани или предадени.

### Член 40

Органите, на които е предоставена информация, осигуряват нейната поверителност в съответствие с правото на своята държава.

### Член 41

Всички документи, изпратени или доставени по силата на настоящата конвенция, се освобождават от легализация или други аналогични формалности.

### Член 42

Всяка договаряща държава може да определи органите, до които следва да бъдат изпращани молбите по членове 8, 9 и 33.

### Член 43

1. Определените органи по членове 28 и 42 се съобщават на Постоянното бюро на Хагската конференция по международно частно право най-късно на датата на депозиране на инструмента за ратификация, приемане или одобряване на конвенцията или за присъединяване към нея. Всяка промяна на определените органи също се съобщава на Постоянното бюро.
2. Декларацията, посочена в член 32, параграф 2, се прави пред депозитаря на конвенцията.

### Член 44

Договаряща държава, в която се прилагат различни правни системи или съвкупности от правни норми за защита на личността или имуществото на пълнолетното лице, не е длъжна да прилага разпоредбите на конвенцията по отношение на стълкновения, касаещи единствено тези различни правни системи или съвкупности от правни норми.

### Член 45

По отношение на държава, в която в различни териториални единици се прилагат две или повече правни системи или съвкупности от правни норми във връзка с въпрос, уреден от настоящата конвенция:

- а) всяко позоваване на обичайното местопребиваване в тази държава се разбира като позоваване на обичайното местопребиваване в дадена териториална единица;
- б) всяко позоваване на присъствието на пълнолетното лице в тази държава се разбира като позоваване на присъствието на пълнолетното лице в дадена териториална единица;
- в) всяко позоваване на местонахождението на имущество на пълнолетното лице в тази държава се разбира като позоваване на местонахождението на имущество на пълнолетното лице в дадена териториална единица;

- а) всяко позоваване на държавата, на която пълнолетното лице е гражданин, се разбира като позоваване на териториалната единица, определена от правото на тази държава, или при липсата на съответни норми — на териториалната единица, с която пълнолетното лице е най-тясно свързано;
- б) всяко позоваване на държавата, чиито органи са избрани от пълнолетно лице, се разбира
  - като позоваване на териториалната единица, ако пълнолетното лице е избрало органите на тази териториална единица;
  - като позоваване на териториалната единица, с която пълнолетното лице е най-тясно свързано, ако пълнолетното лице е избрало органите на държавата, без да посочва конкретна териториална единица в рамките на държавата;
- в) всяко позоваване на правото на държава, с която случаят има тясна връзка, се разбира като позоваване на правото на териториалната единица, с която случаят има тясна връзка;
- г) всяко позоваване на правото, производството или органа на държавата, в която е взета мярка, се разбира като позоваване на действащото право или производство или на органа на териториалната единица, в която е взета мярката;
- д) всяко позоваване на правото, производството или органа на замолената държава се разбира като позоваване на действащото право или производство или на органа на териториалната единица, в която се иска признаване или изпълнение;
- е) всяко позоваване на държавата, в която трябва да бъде приложена мярка за защита, се разбира като позоваване на териториалната единица, в която трябва да бъде приложена мярката;
- ж) всяко позоваване на структури или органи на тази държава, различни от централните органи, се разбира като позоваване на тези структури или органи, които са оправомощени да действат в съответната териториална единица.

#### Член 46

За целите на определянето на приложимото право съгласно глава III, когато една държава се състои от две или повече териториални единици, всяка от които има собствена правна система или съвкупност от правни норми относно въпросите, обхванати от настоящата конвенция, се прилагат следните норми:

- а) ако в такава държава действат норми, които определят правото на коя териториална единица е приложимо, се прилага правото на тази единица;
- б) при липсата на такива норми се прилага правото на съответната териториална единица, както е определено в член 45.

#### Член 47

С цел определяне на приложимото право съгласно глава III, когато една държава има две или повече правни системи или съвкупности от правни норми, приложими към различни категории лица във връзка с въпросите, обхванати от настоящата конвенция, се прилагат следните норми:

- а) ако в такава държава действат норми, които определят кое е приложимото право, се прилага това право;
- б) при липса на такива норми се прилага правната система или съвкупността от правни норми, с които пълнолетното лице има най-тясна връзка.

#### Член 48

В отношенията между договарящите държави настоящата конвенция заменя *Convention concernant l'interdiction et les mesures de protection analogues*, подписана в Хага на 17 юли 1905 г.

#### Член 49

1. Конвенцията не засяга международни договори, по които договарящите държави са страни и които съдържат разпоредби по въпроси, уредени от настоящата конвенция, освен ако държавите — страни по такъв договор, не декларират обратното.
2. Настоящата конвенция не засяга възможността за една или повече договарящи държави да сключат споразумения, които съдържат по отношение на пълнолетни лица, обичайно пребиваващи в някоя от държавите, страни по такива споразумения, разпоредби по въпроси, уредени от настоящата конвенция.
3. Сключените споразумения от една или повече договарящи държави по въпроси, попадащи в обхвата на настоящата конвенция, не засягат в отношенията на тези държави с други договарящи държави прилагането на разпоредбите на настоящата конвенция.
4. Предходните параграфи се прилагат и спрямо еднородни закони, основавани на специални връзки от регионално или друго естество между съответните държави.

#### Член 50

1. Конвенцията е приложима за мерки, които са взети в дадена държава, след като конвенцията е влязла в сила за тази държава.
2. Конвенцията е приложима за признаване и изпълнение на мерки, взети след нейното влизане в сила, между държавата, в която са взети тези мерки, и замолената държава.
3. Конвенцията се прилага от момента на влизането ѝ в сила в договарящата държава по отношение на представителна власт, която е била предоставена преди това при условия, съответстващи на тези, определени в член 15.

#### Член 51

1. Всяко съобщение, изпратено до централния орган или до друг орган на договаряща държава, е на оригиналния език и е придружено от превод на официалния език или на един от официалните езици на другата държава, а ако това не е възможно — с превод на френски или английски език.
2. От друга страна, договарящата държава може, като направи резерва в съответствие с член 56, да възрази срещу употребата на френски или английски език, но не и срещу двата езика.

#### Член 52

Генералният секретар на Хагската конференция по международно частно право свиква редовно специална комисия с цел преглед на практическото прилагане на конвенцията.

**ГЛАВА VII – ЗАКЛЮЧИТЕЛНИ РАЗПОРЕДБИ****Член 53**

1. Конвенцията е открита за подписване от държавите, които са били членки на Хагската конференция по международно частно право на 2 октомври 1999 г.
2. Тя подлежи на ратификация, приемане или одобряване и документите за ратификация, приемане или одобряване се депозират в Министерството на външните работи на Кралство Нидерландия, депозитар на конвенцията.

**Член 54**

1. Всяка друга държава може да се присъедини към Конвенцията след нейното влизане в сила в съответствие с член 57, параграф 1.
2. Документът за присъединяване се депозира при депозитаря.
3. Такова присъединяване поражда действие само в отношенията между присъединяващата се държава и тези договарящи държави, които не са направили възражение срещу нейното присъединяване през шестте месеца след получаването на уведомлението, посочено в член 59, буква б). Такова възражение може да бъде направено от държавите и при ратификацията, приемането или одобряването на конвенцията след присъединяване. Всяко такова възражение се довежда до знанието на депозитаря.

**Член 55**

1. Ако една държава има две или повече териториални единици, в които са приложими различни правни системи по отношение на въпросите, които се разглеждат от настоящата конвенция, тя може по време на подписването, ратифицирането, приемането, одобряването или присъединяването да декларира, че действието на конвенцията се разпростира върху всички нейни териториални единици или само върху една или повече от тях и може да измени тази декларация по всяко време, като направи друга декларация.
2. Всяка такава декларация се довежда до знанието на депозитаря и в нея се посочват изрично териториалните единици, за които конвенцията се прилага.
3. Ако една държава не направи декларация съгласно настоящия член, действието на конвенцията се разпростира върху всички териториални единици на тази държава.

**Член 56**

1. Всяка договаряща държава може не по-късно от момента на ратифицирането, приемането, одобряването или присъединяването или по времето, когато прави декларация по смисъла на член 55, да направи резервата, предвидена в член 51, параграф 2. Не се допускат никакви други резерви.
2. Всяка държава може по всяко време да оттегли направената от нея резерва. Оттеглянето се довежда до знанието на депозитаря.
3. Резервата прекратява действието си на първия ден от третия календарен месец след уведомлението, посочено в предходния параграф.

## Член 57

1. Конвенцията влиза в сила на първия ден от месеца след изтичането на трите месеца след депозирането на третия документ за ратификация, приемане или одобряване, посочен в член 53.
2. След тази дата конвенцията влиза в сила:
  - а) за всяка държава, ратифицирала, приела или одобрила впоследствие конвенцията, на първия ден от месеца след изтичането на трите месеца след депозирането на нейния документ за ратификация, одобряване или присъединяване;
  - б) за всяка присъединяваща се държава — на първия ден от месеца след изтичането на трите месеца след изтичането на периода от шест месеца, предвиден в член 54, параграф 3;
  - в) за териториална единица, върху която се разпростира действието на конвенцията в съответствие с член 55 — на първия ден от месеца след изтичането на трите месеца след уведомлението, посочено в споменатия член.

## Член 58

1. Всяка държава — страна по конвенцията, може да я денонсира чрез уведомление в писмен вид, адресирано до депозитаря. Денонсирането може да бъде ограничено до определени териториални единици, за които конвенцията е приложима.
2. Денонсирането влиза в сила на първия ден от месеца след изтичането на дванадесет месеца след получаване на уведомлението от депозитаря. Ако в уведомлението е посочен по-дълъг период за влизане в сила на денонсирането, последното влиза в сила след изтичането на този по-дълъг период.

## Член 59

Депозитарят уведомява страните — членки на Хагската конференция по международно частно право, и държавите, които са се присъединили в съответствие с член 54, за следното:

- а) подписването, ратификациите, приемането и одобряването, посочени в член 53;
- б) присъединяванията и направените възражения срещу присъединявания, посочени в член 54;
- в) датата, на която конвенцията влиза в сила в съответствие с член 57;
- г) декларациите, посочени в член 32, параграф 2 и член 55;
- д) споразуменията, посочени в член 37;
- е) резервата, посочена в член 51, параграф 2, и оттеглянето, посочено в член 56, параграф 2;
- ж) денонсиранията, посочени в член 58.

В уверение на което долуподписаните, надлежно упълномощени за това, подписаха настоящата конвенция.

Съставена в Хага на 19 октомври 1996 г. на английски и френски език, като и двата текста имат еднаква сила, в един екземпляр, който ще бъде депозиран в архивите на правителството на Кралство Холандия и заверено копие от него ще бъде предадено по дипломатически път на всяка държава, която е членка на Хагската конференция по международно частно право.

**Препоръка, приета от Специалната комисия  
с дипломатически характер относно международната защита на  
пълнолетни лица**

Специалната комисия препоръчва на държавите — страни по Конвенцията относно международната защита на пълнолетни лица, да използват следните формуляри при нейното прилагане.





**СЕРТИФИКАТ**

Член 38 от Конвенцията относно международната защита на пълнолетни лица,  
подписана в Хага на [...] г.



**А.** - Долуподписаният орган:

Държава: .....

Провинция — област (ако е уместно): .....

Наименование на издаващия орган: .....

.....

Адрес: .....

.....

.....

Тел.: ..... Факс: ..... Ел. поща: .....

удостоверява, че:

- е взета мярка за защита
- валидността на предоставени правомощия за представителство е била потвърдена

от: .....

.....

върху: .....

**Б.** - Засегнато пълнолетно лице:

Фамилия: ..... Име, презиме: .....

Дата и място на раждане: .....

Държава на обичайно местопребиваване: .....

Адрес: .....

.....

.....

**В.** - Титуляр на сертификата:

Фамилия: ..... Име, презиме: .....

Дата и място на раждане: .....

Адрес: .....

.....

.....

Тел.: ..... Факс: ..... Ел. поща: .....

Г. - Правомощия на титуляра на сертификата:

1. - Титулярът на сертификата действа в качеството си на /:

.....

Като прилага правото на: .....

2. - Правомощия, предоставени на титуляра на сертификата:

а)  касаят пълнолетното лице и са:

неограничени

ограничени до следните категории действия:

.....

.....

.....

ограничени до следните действия:

.....

.....

.....

подлежат на предварително разрешение от: .....

б)  Касаят вещите на пълнолетното лице и са:

неограничени

ограничени до следните категории действия:

.....

.....

.....

ограничени до:

движимо имущество

недвижимо имущество

следните вещи:

.....

.....

.....

подлежат на предварително разрешение от: .....

.....

Правомощията, предоставени на титуляра на сертификата:

изтичат на: .....

са валидни, докато не бъдат изменени или отменени.

Д. - Правомощия, запазени от пълнолетното лице:

а) по отношение на собствената му персона:

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

б) по отношение на вещите му:

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

Към настоящия сертификат са приложени:

- Копие от решението или правомощията за представителство
- Изчерпателен списък на правомощията на титуляра на сертификата и на правомощията, запазени от пълнолетното лице:

на:  френски  английски

Качеството и правата, посочени в сертификата, се считат за предоставени на титуляра, считано от датата на сертификата, при липса на доказателства за противното.

За повече информация, моля да се свържете с издаващия орган.

Издаден на ..... В .....

Подпис

Печат

**МЕРКИ ЗА ЗАЩИТА ПО ОТНОШЕНИЕ НА ПЪЛНОЛЕТНО ЛИЦЕ**

Конвенция относно международната защита на пълнолетни лица  
подписана в Хага на [...] г.

1. Член 8, параграф 1 от Конвенцията:

Долуподписаният орган:

.....  
.....

има честта да уведоми следния орган:

.....  
.....

- че по собствена инициатива  
 че по искане на следния орган:

.....  
.....

отправя искане да бъдат взети мерки на защита:

- по отношение на пълнолетното лице:

Фамилия: ..... Име, презиме: .....

Дата и място на раждане:

.....  
.....

Адрес: .....

.....  
.....

- по отношение на неговото имущество  
 по отношение на следното имущество:

.....

В съответствие с член 8, параграф 2,

букви  а),  б),  в),  г),  д),  е), от Конвенцията.

Съставен в ..... на .....

Подпис

Печат

2. Член 8, параграф 3 от Конвенцията:

Долуподписаният орган:

.....  
.....

има честта да отговори на горепосоченото искане, както следва:

- приема компетентността.
- не приема компетентността.

Съставен в ..... на .....

Подпис

Печат

## ИНФОРМАЦИЯ ОТНОСНО МЕРКИТЕ ЗА ЗАЩИТА ПО ОТНОШЕНИЕ НА ПЪЛНОЛЕТНО ЛИЦЕ

Конвенция относно международната защита на пълнолетни лица  
подписана в Хага на [...] г.

Долуподписаният орган:

.....  
.....

има честта да уведоми:

.....  
.....

че следният орган:

.....  
.....

### 1. - в съответствие с член 7 от Конвенцията

- предвижда мерки за защита
  - по отношение на пълнолетното лице (чл. 7-1)
  - по отношение на имуществото на пълнолетното лице (чл. 7-1)
- взе мерки за защита (чл. 7-2, 7-3)
- реши, че няма основания за вземане на мерки (чл. 7-2, 7-3)
- е сезиран с процедура във връзка със защитата на пълнолетното лице (чл. 7-2);

### 2. - в съответствие с член 10 от Конвенцията

- взе спешни мерки (чл. 10-1)
- взе мерки за защита (чл. 10-2)

### 3. - в съответствие с член 11 от Конвенцията

- предвижда мерки за защита на пълнолетното лице (чл. 11-1)
- се произнесе по мерките, изисквани от ситуацията (чл. 11-2);

по отношение на следното пълнолетно лице:

Фамилия: ..... Име, презиме: .....

Дата и място на раждане: .....

Адрес: .....

Приложено е копие от съответните решения:

- Да  Не

За повече информация, моля да се свържете с

- долуподписания орган
- органа, взел решението

Съставен в ..... на .....

Подпис

Печат





# Доклад

## ОБЯСНИТЕЛЕН ДОКЛАД ОТНОСНО КОНВЕНЦИЯТА ОТНОСНО МЕЖДУНАРОДНАТА ЗАЩИТА НА ПЪЛНОЛЕТНИ ЛИЦА

изготвен от Paul LAGARDE

### Съдържание

<b>ОБЩА РАМКА, ОСНОВНИ НАСОКИ И СТРУКТУРА НА КОНВЕНЦИЯТА</b> .....	<b>39</b>
<i>Исторически бележки</i> .....	<b>39</b>
<i>Основни насоки на Конвенцията</i> .....	<b>41</b>
<b>КОМЕНТАР ПО ЧЛЕНОВЕ НА КОНВЕНЦИЯТА</b> .....	<b>43</b>
<i>Наименование на конвенцията и преамбюл</i> .....	<b>43</b>
<b>глава i – приложно поле на конвенцията</b> .....	<b>43</b>
<b>Член 1 (цели на конвенцията)</b> .....	<b>43</b>
Параграф 1 .....	43
Параграф 2 .....	45
<i>Буква а)</i> .....	45
<i>Букви б) и в)</i> .....	45
<i>Букви г) и д)</i> .....	46
<b>Член 2 (определение на понятието „пълнолетно лице“)</b> .....	<b>46</b>
<b>Член 3 (изброяване на мерките за защита)</b> .....	<b>47</b>
<i>Буква а)</i> .....	48
<i>Буква б)</i> .....	48
<i>Буква в)</i> .....	48
<i>Буква г)</i> .....	49
<i>Буква д)</i> .....	49
<i>Буква е)</i> .....	49
<i>Буква ж)</i> .....	50
<b>Член 4 (въпроси, които са изключени от приложното поле на Конвенцията)</b> .....	<b>50</b>
Параграф 1 .....	51
<i>Буква а) (задължения за издръжка)</i> .....	51
<i>Буква б) (сключване на брак)</i> .....	51
<i>Буква в) (режим на имуществени отношения между съпрузи)</i> .....	52
<i>Буква г) (попечителство или наследяване)</i> .....	53
<i>Буква д) (социално осигуряване)</i> .....	53
<i>Буква е) (здраве)</i> .....	54
<i>Буква ж) (мерки във връзка с престъпления)</i> .....	55
<i>Буква з) (убежище и имиграция)</i> .....	56
<i>Буква и) (обществена безопасност)</i> .....	57
Параграф 2 .....	57

<b>глава ii – компетентност</b> .....	58
<b>Член 5 (компетентност на органите по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице)</b> .....	59
Параграф 1 .....	59
Параграф 2 .....	59
<b>Член 6 (пълнолетни лица, които са бежанци, разселени или без обичайно местопребиваване)</b> .....	60
Параграф 1 .....	60
Параграф 2 .....	61
<b>Член 7 (алтернативна субсидиарна компетентност на органите на държавата, чийто гражданин е пълнолетното лице)</b> .....	62
Параграф 1 .....	62
Параграф 2 .....	63
Параграф 3 .....	64
<b>Член 8 (прехвърляне на компетентност върху подходящ форум)</b> .....	65
Параграф 1 .....	65
Параграф 2 .....	66
Параграф 3 .....	68
<b>Член 9 (компетентност на органите на държавата, в която се намира имуществото на пълнолетното лице)</b> .....	68
<b>Член 10 (компетентност при спешни случаи)</b> .....	69
Параграф 1 .....	69
Параграф 2 .....	70
Параграф 3 .....	71
Параграф 4 .....	71
<b>Член 11 (мерки за защита на личността, които са временни по характер и с ограничено териториално действие)</b> .....	72
Параграф 1 .....	72
Параграф 2 .....	74
<b>Член 12 (оставане в сила на действащите мерки в случай на промяна на условията)</b> .....	74
Заклучителни бележки .....	75
<b>глава iii – приложимо право</b> .....	76
<b>Член 13 (приложимо право по отношение на мерките за защита)</b> .....	77
Параграф 1 .....	77
Параграф 2 .....	77
<b>Член 14 (условия за прилагане на мерките)</b> .....	77
<b>Член 15 (обем на правомощия в случай на недееспособност)</b> .....	78
Параграф 1 .....	78
Параграф 2 .....	81
Параграф 3 .....	83
<b>Член 16 (прекратяване или промяна на правомощията)</b> .....	84
<b>Член 17 (защита на трети лица)</b> .....	85
<b>Член 18 (универсален характер на противоречивите правила /стълкновителни правни норми)</b> .....	86

Член 19 (изключване на препращане) .....	86
Член 20 (задължителни разпоредби) .....	86
Член 21 (обществен ред) .....	87
глава iv – признаване и изпълнение .....	87
Член 22 (признаване и основания за отказ от признаване) .....	87
Параграф 1 .....	87
Параграф 2 .....	88
Буква а) .....	88
Буква б) .....	89
Буква в) .....	89
Буква г) .....	89
Буква д) .....	90
Член 23 (превантивно действие за признаване или непризнаване) .....	90
Член 24 (установени по компетентност факти) .....	90
Член 25 (обявяване на изпълняемост) .....	91
Член 26 (забрана за преразглеждане по същество) .....	92
Член 27 (изпълнение) .....	92
глава v – сътрудничество .....	92
Член 28 (създаване на централен орган) .....	93
Член 29 (общо задължение за сътрудничество) .....	93
Член 30 (обмен на информация, местонахождение) .....	93
Член 31 (медиация) .....	94
Член 32 (молба за конкретна информация и съдействие по отношение на определено пълнолетно лице) .....	94
Параграф 1 .....	94
Параграф 2 .....	95
Параграф 3 .....	95
Член 33 (трансгранични настанявания) .....	95
Член 34 (пълнолетно лице в сериозна опасност) .....	96
Член 35 (информация, която поставя в риск пълнолетното лице) .....	97
Член 36 (разходи) .....	97
Член 37 (споразумения между договарящи държави) .....	97
глава vi — общи разпоредби .....	98
Член 38 (международен сертификат) .....	98
Член 39 (защита на лични данни) .....	100
Член 40 (поверителност на информацията) .....	100
Член 41 (отпадане на изискването за легализация) .....	100
Член 42 (определяне на органи) .....	100
Член 43 (определяне на компетентните органи и декларации) .....	100
Членове 44–47 (федерални клаузи) .....	101
Член 44 (неприложимост на Конвенцията при вътрешни стълкновения) .....	101
Член 45 (междутериториални спорове, общи правила) .....	102

<b>Член 46 (междутериториални спорове, специални правила относно приложимото право)</b> .....	102
<b>Член 47 (междоличностни спорове, приложимо право)</b> .....	103
<b>Член 48 (замяна на Конвенцията от 17 юли 1905 г.)</b> .....	104
<b>Член 49 (противоречия с други конвенции)</b> .....	104
Параграф 1 .....	105
Параграф 2 .....	105
Параграф 3 .....	106
Параграф 4 .....	106
<b>Член 50 (прилагане на Конвенцията във времето)</b> .....	106
<b>Член 51 (език на съобщенията)</b> .....	107
<b>Член 52 (контрол за спазване на Конвенцията)</b> .....	107
<b>глава vii – заключителни разпоредби</b> .....	108
<b>Членове 53 — 55 (заключителни разпоредби)</b> .....	108

- 1 Началото на Конвенцията относно международната защита на пълнолетни лица е поставено с решението, взето на 29 май 1993 г. от държавите, представени на Седемнадесетата сесия на Хагската конференция по международно частно право,

*„в дневния ред на Осемнадесетата сесия да бъде включено преразглеждането на Конвенцията от 5 октомври 1961 г. относно правомощията на органите и приложимото право във връзка със закрилата на малолетни и непълнолетни лица, както и евентуално разширяване на обхвата на новата Конвенция, за да се разпростре до защитата на недееспособни пълнолетни лица“.*<sup>1</sup>

По време на Осемнадесетата сесия беше осъществена половината от програмата, като бе съставен текстът на *Хагската конвенция от 19 октомври 1996 г. за компетентността, приложимото право, признаването, изпълнението и сътрудничеството във връзка с родителската отговорност и мерките за закрила на децата*, но времето беше недостатъчно за внимателно разглеждане на положението на пълнолетните лица. Също така, след като бе отбелязано, че след приемането на това, което се превърна в конвенцията от 19 октомври 1996 г., следва да продължи работата по изработването на конвенция за защита на пълнолетни лица, и след като бе отбелязано, „че едно или повече последващи заседания на специална комисия вероятно ще доведат до приемането на конвенция относно защита на пълнолетните лица“, за тази цел беше създадена специална комисия и бе взето решение „проектът на конвенция, който ще бъде разработен от специална комисия с дипломатически характер, да бъде внесен под формата на окончателен акт за подписване от делегатите на тази комисия“.<sup>2</sup>

- 2 Съгласно това решение Постоянното бюро на Конференцията учреди специална комисия, чиято дейност бе подготвена от работна група. Работната група под председателството на професор Struysken, председател на Постоянния правителствен комитет за кодифициране на международното частно право на Нидерландия, проведе среща в Хага от 14 до 16 април 1997 г.. Групата предварително бе одобрила съставянето от малък комитет по изготвяне на проекта, който на 13 и 14 юни 1997 г. проведе среща в Хага, на първоначален текст, който да послужи за основа на работата на специалната комисия. Специалната комисия проведе среща в Хага от 3 до 12 септември 1997 г. Комисията изготви проект на конвенцията, който, ведно с придружаващия доклад<sup>3</sup>, послужи като основа за обсъждане по време на срещата на Специалната дипломатическа комисия в Хага, от 20 септември до 2 октомври 1999 г. Освен делегати от 30 държави – членки на Конференцията, в преговорите участваха и наблюдатели от 6 други държави, две междуправителствени организации и 3 неправителствени организации.

В началото на своето първо заседание дипломатическата комисия определи за председател г-н Eric Clive, делегат от Обединеното Кралство, и за заместник-председатели г-н Andreas Bucher, делегат от Швейцария, г-

<sup>1</sup> Заклучителен акт на Седемнадесетата сесия, част Б, 1.

<sup>2</sup> Заклучителен акт на Осемнадесетата сесия, част Б, 2.

<sup>3</sup> Предварителният проект и докладът на Paul Lagarde съставляват Предварителен документ № 2 от юни 1998 г., предоставен на вниманието на Специалната дипломатическа комисия.

жа Gloria F. DeHart, делегат от Съединените американски щати, и г-н Kurt Siehr, делегат от Германия, които вече са заемали тези постове в специалната комисия, както и негово превъзходителство г-н Antonio Voggiano, делегат от Аржентина, и негово превъзходителство г-н Hua, делегат на Народна република Китай. Тя също така потвърди за докладчик г-н P. Lagarde, делегат от Франция. По време на сесията беше създаден Комитетът по изготвяне на проекта под председателството на г-н Kurt Siehr, делегат от Германия<sup>4</sup>, група за разглеждане на федералните клаузи под председателството на г-жа Alegría Borrás, делегат от Испания<sup>5</sup>, и група за изготвяне на образци на формуляри под председателството на г-жа Marie-Odile Baur, делегат от Франция. Работата на дипломатическата комисия беше улеснена в огромна степен от съществените предварителни документи, които Секретариатът на конференцията вече беше предоставил на експертите от специалната комисия от 1997 г.<sup>6</sup>

Настоящият доклад се отнася до *Конвенцията относно международната защита на пълнолетни лица*, единодушно приета от държавите членки, участвали в пленарната сесия на 2 октомври 1999 г.

## обща рамка, основни насоки и структура на конвенцията

### Исторически бележки

- 3** Въпреки че работата на Хагската конференция по международно частно право във връзка със защитата на пълнолетни лица не притежава обхвата и постиженията на закрилата на децата в риск, тя очевидно не може да бъде пренебрегната, а темата отново и отново е обект на загриженост. Преди Първата световна война Четвъртата сесия е приела конвенция, подписана на 17 юли 1905 г., *concernant l'interdiction et les mesures de protection analogues*, която все още е в сила между Италия, Полша, Португалия и Румъния. В периода между двете войни, през 1928 г., Шестата сесия е формулирала конкретни предложения с намерение да я допълни.<sup>7</sup> Забележителното изследване от 1967 г. на Bernard Dutoit, тогавашният секретар на постоянното бюро (бележка 7 горе), възроди интереса на конференцията към темата, която през 1979 г. фактически прерасна в

<sup>4</sup> Освен председателя, докладчика и членовете на постоянното бюро, този комитет включваше и г-жа G.F. DeHart (Съединени щати), както и господата A. Bucher (Швейцария), S. Danielsen (Дания) и P. Lortie (Канада), като последният замести г-жа Louise Lussier, която представляваше Канада в специалната комисия.

<sup>5</sup> В комитета имаха представителство и делегациите на Съединените щати, Канада, Австралия, Мексико и Германия.

<sup>6</sup> Обяснителна бележка относно закрилата на недееспособни пълнолетни лица, изготвена от г-н Adair Dyer през септември 1996 г. (Предварителен документ № 14 за Осемнадесетата сесия); Les majeurs protégés en droit international privé et la pratique notariale, étude de Mme Mariel Revillard за работната група; доклад от 21 януари 1997 г. на експертната група на Съвета на Европа относно недееспособни пълнолетни лица и други уязвими пълнолетни лица, изготвен от г-н Eric Clive по искане на Съвета на Европа; предложение от делегацията на Швейцария, внесено по време на закриването на Осемнадесетата сесия, което транспонира почти дословно разпоредбите на конвенцията от 19 октомври 1996 г. по отношение на пълнолетните лица.

<sup>7</sup> Actes, 1928 г., стр. 421, цитирани от DUTOIT, La protection des incapables majeurs en droit international privé, *Revue critique de droit international privé*, 1967.465, стр. 500 – 501.

предмет на изследване посредством въпросник, разпратен до държавите членки в периода между Тринадесетата и Четирнадесетата сесии. По онова време отговорите<sup>8</sup> не подсказват съществено разпространение на практическите проблеми, свързани със защитата на пълнолетни лица на международно равнище, и на срещата на специалната комисия през февруари 1980 г. за определяне на бъдещата програма на Конференцията проблемът не е включен.

Оттогава продължителността на човешкия живот в развитите държави продължава да нараства, съпроводена от съответно нарастване на заболяванията, характерни за възрастните хора. Генералният секретар на Конференцията обърна вниманието върху направените от Икономическия и социален съвет прогнози, според които броят на лицата на възраст над шестдесет години ще нарасне от 600 милиона през 2001 г. до 1,2 милиарда през 2025, а броят на лицата на възраст осемдесет и повече години, понастоящем 50 милиона, ще нарасне до 137 милиона до 2025 г. Осъзнаването на тези проблеми вече доведе в някои държави до цялостно реструктуриране на вътрешните системи за защита на пълнолетни лица, които страдат от нарушени или ограничени лични способности.<sup>9</sup> Естественото движение на населението в съвременния свят, и особено значително високият брой на хората, наближаващи пенсионна възраст, които решават да прекарат останалата част от живота си в места с по-мек климат, са засилили загрижеността сред специалистите, и в частност нотариусите, към предоставянето на тяхно разположение на сигурни правила на международното право. По-специално, тъй като въпросната категория лица често разполагат със свое имущество, в практиката си нотариусите са се срещали с проблеми на международното частно право във връзка с управлението или продажбата на стоки, собственост на тези лица, както и с управлението на наследство, получено от тях.

В последно време, с появата на специфични правила в някои кодификации на международното частно право<sup>10</sup> и поради загрижеността за международна хармония, стана възможно започването на преговори за международна конвенция по международно частно право по този въпрос. Възможността за възраждане на идеята и започване на работа бе предоставена с решението, взето на Седемнадесетата сесия през 1993 г., за преразглеждане на *Конвенцията от 5 октомври 1961 г. относно правомощията на органите и приложимото право във връзка със закрилата на малолетни и непълнолетни лица*. Тъй като проблемите са свързани, поне на техническо ниво, беше разумно да се отправи искане към експертите на правителствено ниво да проучат дали решенията, които те

---

<sup>8</sup> *Acts and Documents of the Fourteenth Session (Актове и документи от Четирнадесетата сесия) (1980 г.)*, том I, *Разни въпроси*, стр. 114 – 147.

<sup>9</sup> Вж. по-специално в Германия *Betreuungsgesetz* от 12 септември 1990 г., в сила от 1 януари 1992 г. Делегатът от Гърция е посочил гръцки закон от 1996 г. Вж. също Препоръка № R(99)4 на Комитета на министрите на Съвета на Европа от 23 февруари 1999 г. относно принципите за правна закрила на недееспособните пълнолетни лица.

<sup>10</sup> Например швейцарският закон от 18 декември 1987 г., член 85, параграф 2, който разширява приложното поле на Хагската конвенция от 5 октомври 1961 г., за да включва по аналогия на пълнолетните лица. Вж. също Гражданския кодекс на Квебек от 18 декември 1991 г., член 3085, според чиито разпоредби правният режим относно пълнолетните лица принципно подлежи на правото по местоживееене, и закона на Тунис от 27 ноември 1998 г., член 41, според чиито разпоредби настоящичеството по отношение на процесуално недееспособно лице подлежи на националното законодателство.



биха приели за закрила на децата, не биха могли да се прилагат след необходимото приспособяване и за закрила на пълнолетните лица.

### **Основни насоки на Конвенцията**

- 4 Конвенцията следва основната структура на Конвенцията от 19 октомври 1996 г. и по много от хипотезите приема същите решения. Това не е изненадващо, тъй като преговорите по двете конвенции по същество са водени от едни и същи правителствени експерти, чиято конкретна задача, както вече бе посочено, е била да обмислят дали е възможно решенията, приети от Конвенцията от 1996 г., да се разпрострат по отношение на защитата на пълнолетни лица.

В основата си най-важните обсъждания са били, от една страна, между експертите, които настояват, че проблемът за международната защита на пълнолетни лица е специфичен и не желаят да бъдат обвързани с модела на Конвенцията за закрила на децата, и от друга страна, между онези, които са убедени във взаимната допълняемост на двете конвенции и считат, че отклоняване от Конвенцията от 1996 г. се налага само по изключение. Най-разгорещен е дебатът на представителите на тези два подхода по отношение на компетентността на органите. Постигнатият от специалната комисия компромис по този въпрос не е бил преразгледан от дипломатическата комисия.

- 5 Подобно на Конвенцията от 1996 г., Конвенцията се състои от следните седем глави: Приложно поле на конвенцията; Компетентност; Приложимо право; Признание и изпълнение; Сътрудничество; Общи разпоредби; Заклучителни разпоредби.

В глава I (членове 1 – 4) са определени целите на Конвенцията и лицата, по отношение на които тя се прилага, предложено е примерно, но доста изчерпателно изброяване на мерките за защита, които попадат в обхвата на конвенцията, и са посочени изчерпателно хипотезите, които са изключени от обхвата на конвенцията.

Глава II относно компетентността (членове 5 – 12) се отклонява, макар и малко, от модела от 1996 г. Този модел се характеризира с желанието по принцип да се избегне всякакво конкуриране между органите на различните държави при вземане на мерки за защита на личността или имуществото на детето и за съсредоточаване на компетентността в полза на органите на държавата по обичайно местопребиваване на детето. Някои делегати желаят системата да се разшири и да обхване пълнолетните лица. В случая обаче това съображение не е създадо особено затруднение. Въпреки че безспорно е желателно защитата на пълнолетни лица да бъде осигурена от органите на държавата по обичайно местопребиваване на лицето, следва да се има предвид и че пълнолетното лице, за разлика от детето, по отношение на което спорят родителите му, в повечето случаи не е залог в спора между лицата, които искат да упражнят защита. Също така е препоръчително да не се възпрепятства прекалено силно добрата воля на всеки, който е готов да поеме това задължение. Когато такова лице не се намира в същата държава, в която се намира пълнолетното лице, което следва да бъде защитено, би било уместно да му се даде възможност да се

обърне към органите, намиращи се най-близо до неговото местопребиваване, и то да не бъде ограничавано да предприеме действия в държавата по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице, която може би е отдалечена. Беше подчертано също така, че изключителната компетентност на органите на държавата по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице може да представлява заплаха за неговата лична свобода, особено когато то не е избрало обичайното си местопребиваване. Това съображение е силен аргумент в полза на допускането на алтернативна компетентност поне по отношение на органите на държавата, чийто гражданин е пълнолетното лице.

Глава II отразява компромиса, постигнат от специалната комисия. Докато в член 5 се поддържа основната компетентност на органите на държавата по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице, член 7 урежда алтернативната, макар и подчинена компетентност на органите на държавата, чийто гражданин е пълнолетното лице. Също така, съгласно член 8 се разрешава на органите на държавата по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице да замолят в интерес на пълнолетното лице органите на други държави да вземат мерки за защита. Член 9 предоставя алтернативна субсидиарна компетентност на органите на държавата, в която се намира имущество на пълнолетното лице. Членове 10 и 11 преповтарят разпоредбите на членове 11 и 12 от Конвенцията за закрила на децата за спешни случаи и за редица временни мерки с ограничено териториално действие.

В глава III относно приложимото право (членове 13 – 21) се възприема принципът на Конвенцията от 1996 г., според който всеки орган, който предприема мярка за защита, прилага собственото си вътрешно право (член 13). В нея също така се определя приложимото право по отношение на представителни правомощия, предоставени от пълнолетно лице за упражняване, когато то не е в състояние да защити своите собствени интереси (член 15).

Глава IV (членове 22 – 27) следва стриктно модела на Конвенцията от 1996 г. и урежда подробно признаването и изпълнението в една договаряща държава на мерки за защита, взети в друга договаряща държава. В нея се прави ясно разграничение между признаване, обявяване на мерките за изпълняеми или регистрация с цел изпълнение, от една страна, и фактическото изпълнение, от друга.

В глава V (членове 28 – 37) е установен механизъм за сътрудничество между договарящите държави, който по подобен начин следва стриктно съответстващата глава от Конвенцията от 1996 г. Този механизъм е основан, следвайки примера на много други хагски конвенции, на създаването във всяка договаряща държава на централен орган (член 28), задължението и правомощията на който са определени от последващите членове.

Глава VI (членове 38 – 52) съдържа основните разпоредби, целящи да улеснят приложението и контрола на конвенцията, както и да защитят поверителността на данни и информация, събрана по установени ред. В нея също се конкретизира приложението по време (член 50), цели избягването на конфликти между конвенциите (членове 48 – 49) и транспонира членове от 46 до 49 от Конвенцията за закрила на децата, които регулират нейното

приложението от държави с неунифицирана правна система (т.нар. федерални клаузи, членове от 44-до 47).

Глава VII (членове 53 – 59) съдържа обичайните разпоредби относно протокола по подписване, влизане в сила, присъединяване и денонсиране на Конвенцията.

## коментар по членове на Конвенцията

### **Наименование на конвенцията и преамбюл**

**6** Наименованието „Конвенция относно международната защита на пълнолетни лица” бе предпочетено пред значително по-дългото наименование на Конвенцията за закрила на децата. Тъй като не съществува опасност от объркване на настоящата Конвенция с предишна такава от страна на пълнолетните лица, краткото и изразително наименование, лесно за цитиране, предлага само ползи и удобства.

**7** В сравнително краткия преамбюл се подчертава значението на международното сътрудничество за защитата на пълнолетни лица и на отдаването на приоритет на интересите на пълнолетното лице, както и на зачитането на неговите достойнство и независимост. Комисията не крие факта, че понякога интересите на пълнолетното лице могат да са в противоречие с неговата независимост, но като разглежда и двете съображения, тя прави опит за постигане на баланс между тях.

Комисията отхвърли предложението на някои делегации за уреждане на препащане в преамбюла към други международни инструменти, в частност към двата пакта на ООН, а именно Международния пакт за граждански и политически права и Международния пакт за икономически, културни и социални права. Изложената позиция не означава подценяване по какъвто и да е начин на значението на тези инструменти. Всъщност основните права на пълнолетните лица, които се нуждаят от защита, винаги са били основна грижа на Комисията, но при дебатите не са разглеждани конкретни разпоредби на гореспоменатите инструменти.

## глава i – приложно поле на конвенцията

### **Член 1 (цели на конвенцията)<sup>11</sup>**

#### Параграф 1

**8** В самото начало на настоящия параграф, който няма съответствие в Конвенцията от 1996 г., се посочва, че целта на Конвенцията е *защита* на

---

<sup>11</sup> Заглавията в курсив, изписани след всеки посочен член, са добавени от докладчика с цел увеличаване на разбираемостта на неговия доклад, но те не присъстват в текста на Конвенцията.

някои пълнолетни лица. Тази идея за защита служи като насока и мярка за определяне на приложното поле на Конвенцията. Както ще видим във връзка с член 4, това означава, че мярката, която е взета от орган на държава, попада или не в приложното поле на Конвенцията в зависимост от това дали има или няма за цел защитата на пълнолетни лица.

- 9 В параграф 1 се определят пълнолетните лица, по отношение на които се прилага Конвенцията. Естествено, това са лицата, които се нуждаят от защита. За да се изясни в пълна степен същността на тази нужда, в този параграф Комисията съзнателно избягва използването на юридически термини, като например „недееспособна страна“, които имат различни значения в зависимост от това коя правна област се взема предвид. Поради това е било предпочетено придържането към фактическо описание на пълнолетното лице, което се нуждае от защита.

Текстът съдържа два фактически елемента. Първият се отнася до „загуба или ограничение на личните способности“ на пълнолетното лице. Следователно Конвенцията не се прилага по отношение на защитата на пълнолетно лице, жертва на външно насилие, като например съпруги, жертви на домашно насилие. Защитата на тези жертви фактически попада в обхвата на мерките на полицейска закрила в общоприетия, нетехнически смисъл на термина, а не в обхвата на съдебните мерки за защита. Пълнолетните лица, чиято защита Конвенцията има предвид, са онези, които са физически или умствено недееспособни, които страдат от „ограничение“ на техните лични способности, както и обикновено възрастни лица, които страдат от загуба на същите способности, в частност лица, страдащи от болестта на Алцхаймер. Въпреки че Комисията не желае изрично да посочи това в текста, за да се избегне излишна тромавост, тя е приела, че загубата или ограничението на способности могат да са постоянни или временни, след като пораждат необходимост от мярка за защита.

Бил е повдигнат въпросът дали случаите на разхищение, което съгласно някои закони може да е основание за юридическа недееспособност, са обхванати от тази терминология. Комисията е счела, че разхищението само по себе си не попада в приложното поле на Конвенцията. Когато е съчетано с други обстоятелства обаче, то може да е признак за нарушение на способностите на пълнолетното лице, налагащо мярка за защита по смисъла на Конвенцията.

- 10 Ограничението или нарушението на личните способности на пълнолетно лице трябва да е такова, че то да не е „в състояние да защити своите интереси“. Вторият елемент на определението трябва да се разбира и тълкува широко. Текстът взема под внимание не само имуществените интереси на пълнолетното лице, чието правилно управление може да бъде застрашено поради физически или умствени нарушения в състоянието му, но по-общо — неговите лични интереси и тези, свързани със здравето му. Фактът, че пълнолетното лице сериозно пренебрегва личните или имуществените интереси на свои роднини, по отношение на които то има задължения, също е възможно да разкрива нарушение на личните му способности.

Комисията е отказала предложение на Обединеното Кралство да бъде пояснено, че недееспособността на пълнолетното лице може да оказва

въздействие върху умствените му способности или способността му да общува.<sup>12</sup> Съдът не следва да бъде обвързан от естеството на неспособността, като първият критерий по необходимост продължава да бъде нуждата от защита поради появилата се неспособност.

По предложение на делегациите на Китай, Италия и Обединеното Кралство (Работен документ № 95) Комисията има за цел да постанови в текста на член 1, както е направил в преамбюла, че Конвенцията се прилага по отношение на „положения с международен елемент“. Такъв е случаят, когато в отношенията участва повече от една държава. Изискването положението да бъде с международен елемент не пречи държавата с многостепенна законодателна система да прилага правилата на Конвенцията по отношение на стриктно вътрешните си спорове, както това е позволено съгласно член 44 (вж. по-долу №154).

## Параграф 2

- 11 В този параграф се посочват целите на Конвенцията и се представя нещо като съдържание на Конвенцията. Практически текстът е идентичен със съответстващия член в Конвенцията от 1996 г. и води до същите обяснителни бележки.

### *Буква а)*

- 12 В Конвенцията се определя държавата, чиито органи са компетентни, но не и самите компетентни органи, които могат да бъдат съдебни или административни и да се намират на едно или друго място на територията на посочената държава. Що се отнася до споровете за компетентност, може да се отбележи, че в Конвенцията е определена международната компетентност, а не вътрешната компетентност.

От първия параграф на разглеждания текст става ясно, че Конвенцията се отнася до защита на личността *и имуществото* на пълнолетното лице. Това разяснение е от съществено значение по-скоро за пълнолетното лице, отколкото за детето, тъй като уязвимото състояние на пълнолетното лице обикновено продължава до възраст, в която лицето има на свое разположение имущество, което не може да бъде оставено без управление.

### *Букви б) и в)*

- 13 Тези две алинеи се отнасят до разпоредбите на глава III относно приложимото право. Като споменава в първия член определяне на приложимото право относно представителството на пълнолетно лице, Конвенцията показва, че съответното правило (член 13) служи за разрешаване на спор при конфликт на закони, а не е само обикновено правило за признаване.

---

<sup>12</sup> Работен документ № 1, Протокол № 1, Протокол № 23 (вж. *Актове и документи на Специалната комисия с дипломатически характер* (1999 г.), стр. 224 (по-нататък „Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.)“).

Букви е) и д)

- 14 Текстът на тези две алинеи е разбираем и достатъчно ясен. Те се отнасят до глава IV (Признаване и изпълнение) и глава V (Сътрудничество) от Конвенцията.

## Член 2 (определение на понятието „пълнолетно лице“)

- 15 В член 2, параграф 1 понятието „пълнолетно лице“ се определя като „лице, което е навършило 18 години“.

Посочената долна граница съвсем естествено съвпада с горната граница на приложимост на Конвенцията за закрила на децата. По този начин се избягат проблеми, свързани с граничната линия на приложното поле на двете конвенции по отношение на лицата. Така например, когато в договаряща държава конкретни мерки за закрила на пълнолетни лица могат да се вземат от 16-годишна възраст, какъвто се твърди, че е случаят в Шотландия, при вземане на решение за такива мерки по отношение на 18-годишно непълнолетно лице следва да се приложи Конвенцията от 1996 г., а не Конвенцията за защита на пълнолетни лица.<sup>13</sup>

В параграф 2 се разглежда малко по-различен случай, в който компетентните органи са взели мерки за закрила на дете с увреждания, прилагайки Конвенцията от 1996 г., като са предвидили, че тези мерки ще продължат да са в сила и след като детето достигне пълнолетие<sup>14</sup> или че ще започнат да действат след като то достигне пълнолетие.<sup>15</sup> Стремешът е чрез параграф 2 да се осигури действие на мерките съгласно Конвенцията за защита на пълнолетни лица веднага след като непълнолетното лице навърши 18-годишна възраст. Тази разпоредба е от съществено значение. С нея се предотвратява прекъсване на защитата и се осигурява непрекъснатост между двете конвенции. Ако тя не беше приета, нямаше да бъде възможно в другите договарящи държави мерките, взети по време на непълнолетието на детето съгласно Конвенцията от 1996 г., да бъдат признати съгласно тази конвенция, която не е приложима по отношение на лица над 18-годишна възраст, като същевременно мерките не биха могли да бъдат признати и съгласно Конвенцията за пълнолетни лица, тъй като са били взети преди навършването на 18 години. Благодарение на член 2, параграф 2, когато детето навърши 18-годишна възраст, по отношение на признаването в другите договарящи държави на взети преди това мерки<sup>16</sup>, а също и по отношение на тяхното изпълнение, се прилага новата конвенция и естествено тя определя и кои са органите, компетентни да отменят или изменят тези мерки при необходимост.

<sup>13</sup> Комисията отхвърли изменение, предложено от Обединеното Кралство (Работен документ № 2), според което непълнолетното лице в този случай следва да се счита за пълнолетно лице по смисъла на Конвенцията.

<sup>14</sup> Например „*minorité prolongée*“ в член 487, параграф 2 от белгийския Граждански кодекс.

<sup>15</sup> Например хипотезата „*tutelle anticipée*“, уредена в член 494, параграф 2 от френския Граждански кодекс.

<sup>16</sup> Обстоятелството, че правилата за компетентност на органите не са идентични в двете конвенции, може да означава, че мярка, взета от компетентен орган съгласно Конвенцията от 1996 г. (например форум по въпросите на развода), предвидена да се прилага и след навършване на пълнолетие от детето, не може да бъде призната съгласно Конвенцията за пълнолетни лица (вж. долу, № 119, *ad* член 22, параграф 2, буква а).

- 16 Що се отнася до другата противоположност, може да се зададе въпросът дали новата Конвенция е приложима след смъртта на пълнолетното лице, което е било защитено. Принципно отговорът е отрицателен. Следователно Конвенцията не може да бъде прилагана с цел да гарантира например признаване посмъртно на представителни права на пълнолетно лице. Възможно е обаче приложението на някои разпоредби на Конвенцията след смъртта на пълнолетно лице, дотолкова, доколкото те се отнасят до действия или мерки, взети приживе, като например организиране на погребение или прекратяване на действащи договори като договор за наем на жилище.
- 17 Следвайки модела на Конвенцията за закрила на децата, новата Конвенция не съдържа разпореждане относно териториално ограничаване на приложимостта по отношение на лицата. В резултат на това географският обхват е различен при всяка една от разпоредбите. Когато съгласно една от нейните разпоредби се предоставя компетентност на органите по обичайно местопребиваване на пълнолетно лице, разпоредбата се прилага по отношение на всички пълнолетни лица с обичайно местопребиваване в договаряща държава.<sup>17</sup> Когато с разпоредба на Конвенцията се предоставя компетентност на органите по местопребиваване на пълнолетното лице, разпоредбата се прилага по отношение на всички пълнолетни лица с местопребиваване в договаряща държава. Когато правило от Конвенцията урежда разрешаване на конфликт на разпоредби, които се отнасят до представителството на пълнолетно лице, то това правило, ако изрично не е предвидено друго, е универсално правило при колизия — както разпоредбите във връзка с избора на право при всички скорошни Хагски конвенции — което се прилага по отношение на всички пълнолетни лица, независимо от тяхното гражданство и местопребиваване. (*сравн.* по-долу точки 46, 53 и 82).

### Член 3 (изброяване на мерките за защита)

- 18 Подобно на член 3 от Конвенцията за закрила на децата, в тази разпоредба се изброяват обстоятелствата, при които са от значение мерките за защита на пълнолетни лица. Комисията е адаптирала този списък, доколкото е необходимо, във връзка с пълнолетните лица, следвайки стриктно предишния проект, за да избегне появата на аргументи *a contrario*. Тъй като мерките за защита се различават във всяка отделна правна система, направеното в разглеждания член изброяване може да бъде само примерно. Въпреки това, изброяването се опитва да обхване много широк кръг от обстоятелства, поради което е възможно някои от тях да се припокриват, без това да създава сериозни затруднения, тъй като наборът от правила, на които всички те са подчинени, е един и същ. В известна степен е безсмислено например да се задава въпросът дали определен специфичен институт, като германската *Betreuung*, е „режим на защита“ по смисъла на буква а), „подобен институт“ по смисъла на буква в) или „специална намеса“ по смисъла на буква г), след като представлява във всички случаи мярка за защита по смисъла на Конвенцията.

<sup>17</sup> При условията на обичайно местопребиваване в договаряща държава в случаите, когато Конвенцията предоставя компетентност на органите на държавата, чийто гражданин е пълнолетното лице; вж. относно член 7, параграф 1, № 59.

Възможно е също така някои от изброените мерки да се окажат непознати за една или друга правна система. Това не означава, че те са на разположение на всеки орган, който е компетентен съгласно Конвенцията, а само че те могат да бъдат взети от такъв орган, когато това се изисква от закона, приложим съгласно Конвенцията, и че в този случай те попадат в приложното поле на Конвенцията.

- 19 На последно място, следва да се посочи, че текстът се отнася до защита на пълнолетни лица, само когато се налага или се е наложило вземането на мерки за защита. Действителността на правните действия, извършени от лице с нарушени способности, което обаче не е обект на мярка за защита, остава извън приложното поле на Конвенцията. Тази действителност фактически е на границата между правна способност и право на съгласие, и следователно, от гледна точка на правните категории, между статут на физическо лице и правни действия — въпроси, които бъдещата Конвенцията не се предвижда да урежда.

Буква а)

- 20 В някои правни системи, все още доста на брой, степента на ограничение или на нарушение на личните способности на пълнолетно лице определя степента на юридическа недееспособност и, следователно, категорията на режим на защита, която да му бъде предоставена (запрещение, настойничество, попечителство и други). Решението за поставяне на пълнолетно лице в една от тези категории представлява мярка за защита по смисъла на Конвенцията.

„Режимът на защита“, посочен в този текст, е възможно да е общ или да се отнася само до някои действия на пълнолетното лице, или само до една сфера на дейност на лицето, като ограничението в способностите, от което лицето страда, може да е само частично. Текстът не посочва изрично отмяна на недееспособността, но ясното намерение на Комисията е такава отмяна да бъде включена в Конвенцията и по този начин да се задължат договарящите държави да я признаят.

Буква б)

- 21 Защитата на пълнолетно лице не включва непременно обявяване на неговата недееспособност. Пълнолетното лице може да запази контрол по отношение на своите дела, да продължи да ги управлява без помощта на трета страна, но да бъде поставено „под защитата на съдебен или административен орган“, който да може, когато е необходимо, да обяви за нищожни или да повдигне въпроса за обявяване на нищожността на някои минали действия на пълнолетното лице. Това в частност е целта на френския институт на „*placement sous sauvegarde de justice*“.<sup>18</sup>

Буква в)

- 22 Мерките за защита могат да бъдат настойничество, попечителство или други сходни институти. Тук са включени режими за защита, установени в случай, когато пълнолетното лице, в зависимост от състоянието му, има

---

<sup>18</sup> Член 491 и сл. от френския Граждански кодекс.



нужда да бъде представявано постоянно или просто да бъде подпомагано, контролирано или съветвано по отношение на действията му като участник в обществения живот.

Буква г)

- 23 Използваната терминология е много обща. „Лицето или органът, натоварен да се грижи за личността или имуществото на пълнолетно лице“, може да бъде настойник, попечител или *Betreuer*, но също така може да бъде само частичен настойник в случаите, когато не се оказва необходимо учредяването на пълно настойничество<sup>19</sup>, или съдебно назначен настойник *ad litem* със задължение да представлява процесуално пълнолетното лице в съдебни спорове в случаи на конфликт на интереси със законния представител, или дори заведение за възрастни хора или старчески дом, натоварени със задължение да вземат решения относно здравословното състояние на пълнолетното лице в отсъствие на законния му представител и т.н.

Буква д)

- 24 Изразът „настаняване на пълнолетно лице в заведение или на друго място, където се предоставя защита“, е с много широк смисъл и може да обхване случай, в който се разпорежда налагане на такава мярка без съгласието на въпросното лице и дори против волята му, както и доброволно настаняване без ограничения на свободата на съответното лице. Някои делегации са поискали заличаването на този параграф на основание на това, че настаняването често зависи от социални и медицински съображения, а също и от съображения относно обществения ред, които следва да останат извън приложното поле на Конвенцията. По-голямата част от делегациите<sup>20</sup> вземат решение в полза на запазване на параграфа, както защото в областта на защитата е трудно да се разграничи публично от частно право, така и с цел да се запази симетрията с Конвенцията за закрила на децата. Съществуват обаче гаранции за недопускане на настаняване против волята на органите на държавата, в която то се осъществява (член 33, вж. по-долу № 138).

Буква е)

- 25 Тази буква има голямо практическо значение за пълнолетните лица. Мерките за защита се отнасят до „управлението, запазването или разпореждането с имуществото на пълнолетното лице“. Тази много широка формулировка включва цял спектър от дейности във връзка с имущество, в частност продажба на недвижими имоти, управление на ценни книжа, инвестиции, уреждане и обслужване на наследство, прехвърлено на пълнолетното лице.

<sup>19</sup> Вж. например член 499 от френския Граждански кодекс.

<sup>20</sup> С 11 на 2 гласа за и 8 въздържали се, вж. протоколи с номера 1 и 6б. (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 227).

*Буква ж)*

- 26 В тази буква се предвижда хипотеза, при която защитата е ограничена до „разрешение за специфична намеса“, например за хирургическа операция или за продажбата на активи.
- 27 От списъка на мерките за защита Комисията залича посочената в член 3, буква е) от Конвенцията от 1996 г. мярка (надзор от страна на държавен орган по отношение на грижите за нуждаещо се от грижи лице, полагани от всяко друго лице, на което е поверено първото лице), тъй като не беше намерен конкретен убедителен пример за ползата от подобна мярка по отношение на пълнолетните лица.
- 28 Поставен е бил въпросът дали списъкът на мерките за защита не следва да се допълни с разпоредба, съгласно която решението да не се вземе мярка за защита, следва само по себе си да се счита за мярка по смисъла на Конвенцията.<sup>21</sup> Комисията не е счела за оправдано и целесъобразно въвеждането на такава разпоредба в текста на Конвенцията, но е приела последствието от нея, а именно задължението за договарящите държави да признаят, че такова негативно решение, взето от компетентен орган на една от тях, представлява мярка за защита.<sup>22</sup>

**Член 4 (въпроси, които са изключени от приложното поле на Конвенцията)**

- 29 В текста на този член се изброяват някои области или въпроси, които са изключени от приложното поле на Конвенцията. Противно на формулировката на член 3, където е употребено наречието „по-специално“, изброяването в настоящия случай е изчерпателно. Всяка мярка, насочена към защитата на личността или имуществото на пълнолетно лице, която не е изключена съгласно член 4, попада в приложното поле на Конвенцията.
- 30 Следва отново да се подчертае, че мярката се отнася специално до защита на пълнолетно лице. В противен случай, излишно е да се отбележи, тя се оказва извън приложното поле на Конвенцията. Така например, естествено извън приложното поле на Конвенцията се оказва всеки въпрос, касаещ гражданството на пълнолетно лице, както и обезщетения за претърпени вреди, възникнали поради прилагането на правилата за гражданска отговорност, освен ако не става дума за определяне на лицето, овластено да събира и при необходимост да използва признатите суми. В същото време, изглежда, че това, което понякога наричаме „*capacité délictuelle*“ по отношение на недееспособно пълнолетно лице, а именно неговата (не)способност да носи гражданска отговорност за деяния, които причиняват вреди в резултат на неговото поведение, следва да бъде изключено от приложното поле на Конвенцията и да бъде отнесено под графа отговорност и наказуемост. Въпросът за мерки за защита на пълнолетно лице не се поставя, когато то е извършило непозволено увреждане.

---

<sup>21</sup> Вж. в подкрепа на горепосоченото работен документ № 84 на японската делегация.

<sup>22</sup> Вж. например член 7, параграф 3.

- 31 Посочените в член 4 изключения имат своите различни обосновки. Някои от тях са свързани с обстоятелството, че въпросният изключен проблем вече е уреден от други конвенции или че правилата на Конвенцията, по-специално невъзможността за принципно разграничаване между *forum* и *right*, не са подходящи. Що се отнася до други изключения, свързани с публичното право, оказва се, че е невъзможно да се наложи на договарящите държави договорно ограничение на тяхната компетентност по въпроси от съществено за тях значение (наказателно право, имиграция).

#### Параграф 1

##### *Буква а) (задължения за издръжка)*

- 32 С двете Хагски конвенции от 2 октомври 1973 г. се урежда приложимото право по отношение на задълженията за издръжка (подпомагане), както и признаването и изпълнението на решенията, свързани с тях. В допълнение, Брюкселската конвенция и Конвенцията от Лугано регулират отношенията между държавите на Европейския съюз и Европейската асоциация за свободна търговия, свързани с компетентността по отношение на задълженията за издръжка, както и признаването и изпълнението. Следователно по тези въпроси новата Конвенция би се оказала или безсмислена, или би се превърнала в източник на противоречия между конвенции. Поради това изключването на задълженията за издръжка се е оказало необходимо.

##### *Буква б) (сключване на брак)*

- 33 Изключването на въпросите, свързани с брака, е продиктувано от желанието да се избегне конфликт с *Конвенцията от 14 март 1978 г. за честване и признаване на валидността на браковете*. В член 11, № 4 от тази конвенция се допуска договаряща държава да не признае валидността на брак, когато, съгласно нейното право, един от съпрузите не притежава умствени способности, за да може да даде съгласие. Включването на брака в обхвата на новата Конвенция би задължило тази държава да признае валидността на такъв брак, ако той е бил сключен съгласно съответна мярка за защита, което би противоречало на Конвенцията от 1978 г.

В Конвенцията „подобните взаимоотношения“ се третират като равнопоставени на брачните, за да могат да бъдат изключени от нейното приложно поле. Въпреки че не ги назовава изрично, намерението е този израз да означава официално признатите форми на съюз, независимо дали той е хетеросексуален, или хомосексуален, регистрирано партньорство в законодателствата на скандинавските държави и Нидерландия или граждански пакт за солидарност („*pacte civil de solidarité*“ — „PACS“), който е въведен във френското право.<sup>23</sup>

- 34 Изключението обхваща сключване, обявяване за недействителен и прекратяване на съюза, и също така, само в случай на брак — законна раздяла. Следователно Конвенцията не се отнася до това, дали е възможно или не недееспособно поради умствено увреждане лице да сключи брак или дали последващи увреждания или установени по-късно увреждания на

<sup>23</sup> Закон № 99-944 от 15 ноември 1999 г.

способностите на един от двамата съпрузи може да бъде основание за обявяване на брака за нищожен или за прекратяването му.

- 35 От друга страна, Конвенцията е приложима по отношение на последиците от сключен брак и сходни на него отношения. Комисията е отхвърлила всички предложения с цел да ги изключи. В действителност, оказва се, че всички правила, уреждащи отношения между партньори и по-специално представителство между партньори, независимо от приложимия режим на имуществени отношения, следва да бъдат включен в Конвенцията, *доколкото те са насочени към защита на нездравия партньор*. В противен случай изключението следва от член 1, параграф 1. Следователно искането на единия партньор да бъде упълномощен от съда да представлява своя партньор, когато той/тя не е в състояние да изрази своята воля и желаниа (член 219 от френския Граждански кодекс), представлява мярка за защита по смисъла на Конвенцията, тъй като тя е насочена към нездравия партньор. От друга страна, упълномощаването, за което здравият партньор отправя искане към съда, за да може самостоятелно да извърши разпоредително действие, за което принципно са необходими участието и помощта на другия партньор (член 217 от френския Граждански кодекс), удовлетворява интересите на здравия партньор или на семейството, но не и тези на нездравия. Съответно то се оказва извън приложното поле на Конвенцията, определено в член 1, параграф 1. По подобен начин, правилата относно разпределяне на семейната издръжка не са насочени към защита на недееспособния партньор и съответно се оказват принципно изключени от приложното поле на Конвенцията. Но решението, което съдът постановява, съобразявайки се с тези правила и с оглед на защитата на този партньор, следва да се счита за мярка за защита по смисъла на Конвенцията.

*Буква в) (режим на имуществени отношения между съпрузи)*

- 36 Изключването на режима на имуществените отношения между съпрузи изглежда логично поради съществуването на *Конвенцията от 14 март 1978 г. относно приложимото право по отношение на имуществения режим между съпрузи*.<sup>24</sup> С оглед осигуряване на последователност, тя включва и „всички подобни взаимоотношения“.

Включването в Конвенцията на последиците от брака и изключването на режима на имуществените отношения между съпрузи поражда проблем, свързан с правната квалификация, известен от правните системи, в които тези две категории са подчинени на различни критерии за привързване. В случая обаче проблемът за правната квалификация е значително ограничен, тъй като правилата за представителство между партньорите, попадащи под режима на имуществените отношения, на теория са насочени към функционирането на режима, докато следва да се предположи, че онези, отнасящи се до защитата на нездравия партньор, попадат в обсега на последиците на брака.

---

<sup>24</sup> Без да се взема предвид фактът, че Конвенцията изключва от приложното си поле правоспособността на съпрузи (член 1, параграф 2, № 3).

*Буква г) (попечителство или наследяване)*

- 37** Изключването на попечителството е разбираемо с оглед на това, че Конвенцията не следва да се намесва в регулиране в областта на собствеността и по-общо в категориите на имуществените права. Нещо повече, въпросите на международното частно право относно попечителството вече са уредени в специална конвенция за тази цел.<sup>25</sup>

Изключението следва да се разглежда ограничително и до границите на правилата относно функционирането на попечителството. Може да се вземе конкретен пример, при който изключването на попечителството поражда последици, които, в случай на смърт на попечителя, след като в акта за учредяване на попечителски фонд не е уреден въпросът за замяната му, определянето на друг попечител от съдебен орган не би могло да се счете за мярка за защита, попадаща в приложното поле на Конвенцията.<sup>26</sup> Обратно, определянето на представител на пълнолетното лице, който е овластен да получава приходите от попечителския фонд или да получава от името и за сметка на пълнолетното лице имущество при прекратяването на попечителския фонд, попада в приложното поле на Конвенцията, защото това е мярка за защита на пълнолетно лице. Освен това в Конвенцията относно тръстовете се съдържа изключение за задължителни разпоредби на закона, определени от правилата за стълкновителни правни норми на форума във връзка със защитата на малолетни, непълнолетни и недееспособни страни.<sup>27</sup>

- 38** Пълното изключване на наследяване също е заето от Конвенцията за закрила на децата, за да се избегне по-специално всякакво противоречие с *Хагската конвенция от 1 август 1989 г. относно приложимия закон за придобиване на имущество на починали лица*.

Това означава например, че ако законът, който урежда наследствените права, постанови, че пълнолетно лице наследник може да приеме или да не приеме наследство, или да сключи договор за наследство, само чрез използването на някои мерки за защита, то Конвенцията не се прилага за тези мерки за защита. Най-много, може да бъде допуснато, че ако законът за наследство предоставя възможност за намеса на законен представител на пълнолетно лице наследник, този представител следва да бъде определен посредством прилагане на правилата на Конвенцията.

*Буква д) (социално осигуряване)*

- 39** Изключването на социалното осигуряване се обяснява с обстоятелството, че обезщетенията се плащат от органи, чието определяне зависи от точно определени критерии за привързване, които отчитат местоработата или обичайното местопребиваване на лицата със социално осигуряване, без задължително да са в съответствие с правилата на Конвенцията. От друга страна, в приложното поле на Конвенцията попада определянето на представител на пълнолетното лице, който е упълномощен да получава

<sup>25</sup> *Хагска конвенция от 1 юли 1985 г. за приложимо право относно тръстовете и тяхното признаване.*

<sup>26</sup> Член 8, буква а) от Конвенцията относно тръстовете включва в обхвата на закона, приложим по отношение на попечителски фонд, „назначаване, оттегляне и отстраняване на попечители, правомощия на попечителя и прекратяване на органа за попечителство“.

<sup>27</sup> Член 15, буква а).

обезщетения по социално осигуряване, освен ако разпоредбите за социално осигуряване не предвиждат други специални правила.

Комисията не е приела предложение на делегациите на Дания, Финландия, Норвегия и Швеция към изключването на социалното осигуряване да бъде добавено изключване на социалните услуги<sup>28</sup>, но нейното ясно изразено намерение е било понятието за социално осигуряване съгласно тази алинея да се разбира и тълкува в широк смисъл, надхвърляйки това, което в законите на всяка от договарящите държави се включва в социалното осигуряване в тесния смисъл на понятието.

Би могло да се приеме, че парични обезщетения, чиято цел е да компенсират липсата на средства, или дори някои социални помощи в натура, следва да бъдат изключени от приложното поле на Конвенцията. Това означава, че всяка държава би могла да реши да предостави обезщетения на своята собствена територия, в съответствие със собствените си правила, на всяко недееспособно пълнолетно лице, намиращо се на тази територия, без да е обвързана от правилата за компетентност на Конвенцията и без друга договаряща държава да е обвързана със задължението да признае тези решения и, когато е уместно, да поеме отговорност за изпълнението им.

#### *Буква е) (здраве)*

- 40** В Конвенцията не са изключени изцяло образованието и здравето, а само обществените мерки от общ характер, като например тези, които правят ваксинирането задължително. Настаняването на конкретно пълнолетно лице в определено медицинско заведение или институция за полагане на грижи или решението то да бъде подложено на хирургическа операция например са решения, които попадат в приложното поле на Конвенцията.
- 41** Комисията стига до това решение, което вече е било прието от Специалната комисия след много продължителни обсъждания относно целесъобразността на изключването на *медицинските и здравните въпроси* в тяхната цялост от приложното поле на Конвенцията. Дори бива създадена специална работна група, под председателството на г-н Nygh, делегат от Австралия, в усилието да се постигне приемливо за най-голям брой делегации решение.

Аргументите на онези, които подкрепят изключването на медицинската проблематика, са били следните. Някои са се опасявали, че ако тези въпроси се включат, те ще бъдат задължени да признаят или дори да изпълнят отделни решения от медицинско естество в разрез с техните вярвания и убеждения, като например нареждане да се направи аборт или стерилизация на недееспособно пълнолетно лице. Други са се опасявали, че системата на здравеопазване и медицина може да се окаже в задънена улица, ако преди да предпишат курс на лечение или да извършат операция, практикуващите лекари бъдат задължени, дори за неспешни случаи, да получат необходимото разрешение от компетентните органи на друга договаряща държава с риск да бъдат подведени под отговорност, ако не сторят това. От друга страна, опонентите на изключването поддържат

---

<sup>28</sup> Работен документ № 11, протоколи с номера 2, 40 — 49 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 230).

тезата, че ако медицинските въпроси се изключат от Конвенцията, тя по същество ще се провали по отношение на целта си да защитава болните и възрастните и ще се сведе до конвенция относно имуществени права на пълнолетните лица.

По време на продължителните обсъждания Комисията е разгледала алтернативи, като например приемане на правила за компетентност по специфични медицински въпроси, най-радикалното от които се отнася до изискването за предаване на въпросите за съгласие и разрешение в тази област на органите и на правната система на държавата, в която работи практикуващият лекар.

- 42 Най-накрая, в последния ден на разискванията, Комисията достига до приемливо за всички делегации решение.<sup>29</sup> Тя отхвърля всички предложения както относно цялостно или частично изключване на медицинските и здравните въпроси, така и относно тяхното подлагане на специален съдебен режим. Тя счита, че, докато медицинските дейности сами по себе си, намирайки се в областта на медицинската наука и в сферата на компетентност на медицинските работници, които не са органи по смисъла на Конвенцията, остават извън приложното поле на Конвенцията, без да е необходимо това изрично да се посочва в текста, то от друга страна, правните въпроси относно представителството на пълнолетно лице (упълномощаване или назначаване на законен или *ad hoc* представител), когато по отношение на пълнолетното лице се извършват медицински дейности, са включени в Конвенцията и се подчиняват на нейните общи разпоредби, без да са предмет на правилата за изключване. По тази причина, освен в член 4, параграф 1, буква е), никъде другаде в Конвенцията не се споменава за медицински и свързани със здравето въпроси. Разпоредбите относно компетентността, които са най-често приложими в медицинската област (членове 10 и 11), без да затрудняват функционирането на здравната система, се разглеждат по-долу. Освен това разпоредбите на член 20 относно задължителни правила за прилагане и на член 22 относно непризнаване на мярка, която противоречи на обществения ред или на задължително правило на съответната държава, отговарят на загрижеността на държавите, които първоначално са изразили желание за изключване на медицинската проблематика от приложното поле на Конвенцията.

*Буква ж) (мерки във връзка с престъпления)*

- 43 Конвенцията е посветена на защитата на пълнолетни лица и не се занимава с наказания за престъпления. Трудно е обаче да се постави разграничителна черта. Комисията изостави идеята да установи разграничение между мерки с наказателно репресивен характер и мерки с възпитателен характер. Такова разграничаване би довело до увеличаване на проблемите, свързани с квалификацията. Освен това, в случай на поведение, наказуемо на ниво наказателно право (например убийство, изнасилване, нападение със смъртоносно оръжие), би било нежелателно държавата, в която е извършено престъпното деяние, да има правото да упражни своите репресивни методи съгласно своите вътрешни закони, а да няма право, ако се приеме за по-уместно, да наложи мерки, включващи

<sup>29</sup> Работен документ № 114, представен от двадесет делегации.

настаняване в специализирана институция или да препоръча здравно-социално разрешение<sup>30</sup> поради това, че няма компетентност съгласно Конвенцията за налагане на мерки за защита на пълнолетно лице. Изключването от приложното поле на Конвенцията на налагането на мерки по отношение на извършено престъпно деяние от лице, което се нуждае от защита, изразява желанието и позицията на Комисията да не се поставя никакво ограничение по отношение на компетентността на договарящите държави да реагират с налагане на мерки, които те считат за надлежни, независимо дали са наказателни или възпитателни, за такива престъпни деяния.

Изразът „мерки, взети по отношение на лице във връзка с извършено престъпление, осъществено от това лице“ указва, че Конвенцията е приложима само за мерки във връзка с престъпления, извършени от лице, което се нуждае от защита, и отнасящи се до това лице, но не и за престъпления, извършени от трети лица и евентуално обосноваващи налагането на конкретни мерки за защита на пълнолетни лица.

С използването на термина „лице“ вместо термина „пълнолетно лице“ в буква ж) се цели установяване на връзка на приемственост с Конвенцията за закрила на децата. Текстът на буква ж) се прилага в случаите, когато престъплението е извършено от лице, което се нуждае от защита, тъй като е все още малолетно лице, т.е. мярката е взета, след като авторът на престъплението е навършил 18 годишна възраст.

За да се приложи изключване на мерките, посочени в буква ж), е необходимо и достатъчно деянието, извършено от лицето, което се нуждае от защита, да е престъпление по смисъла на наказателното право, когато е било извършено и независимо от това, какво лице е извършителят, т.е. извършител може да бъде всяко лице. Текстът не изисква в дадения случай лицето, което е извършило деянието, да е с образувано наказателно производство. Състоянието деменция може да го предпази от наказателно преследване.

#### *Буква з) (убежище и имиграция)*

- 44** С текста на тази алинея от член 4 от Конвенцията се изключват „решения за правото на убежище и в областта на имиграцията“, тъй като тези решения произтичат от суверенитета на държавите. Изключени са само решенията относно тези въпроси, с други думи предоставянето на право на убежище или разрешение за пребиваване. От друга страна, защитата и представителството на пълнолетни лица, които кандидатстват за право на убежище или за разрешение за пребиваване, попадат в приложното поле на Конвенцията. Предложение от делегацията на САЩ (работен документ № 12) изрично да се изключат от приложното поле на Конвенцията решенията, отнасящи се до гражданство, бива оттеглено след изразено мнение, че такова изключване е предрешено по същество, тъй като тези решения не са мерки за защита.

---

<sup>30</sup> Съгласно някои неотдавнашни правни разпоредби, целящи предотвратяване на рецидивизъм в случаите на педофилия.



*Буква и) (обществена безопасност)*

- 45 Това изключение, което е ново, по отношение както на Конвенцията от 1996 г., така и на проекта на Конвенция на специалната комисия, се отнася основно до изолирането на пълнолетни лица, които представляват опасност за трети страни поради умствените разстройства, от които те страдат.

Някои делегации биха искали да изключат от приложното поле на Конвенцията всички мерки на принудително настаняване на основание психиатрични здравни проблеми, за да се избегнат проблеми в етапите на признаване и изпълнение.<sup>31</sup> Оказва се трудно обаче съчетаването на това изключение с мерките по смисъла на Конвенцията по отношение на настаняването, уредени в член 3, буква д) (вж. по-горе, № 24). По тази причина делегациите изменят своите предложения в полза на това да се изключат само мерките за принудително настаняване по отношение на пълнолетни лица, които представляват опасност.<sup>32</sup> Основанието е, че настаняването, което следва да се изключи, е от категорията на тези мерки, наложени в интерес на обществената безопасност, които са извън целите на Конвенцията, а не от категорията на мерките, предписани за защита на пълнолетно лице. Но тъй като пълнолетно лице, което страда от психиатрично разстройство, може също така да представлява опасност за себе си и да се нуждае от изолиране с цел защита, в този случай е по-разумно настаняването да не се разглежда само като насочено към обществената безопасност.<sup>33</sup> По силата на текста, приет в крайна сметка, се приема ограничаване на обхвата на изключението. И така, само „мерките, насочени единствено към обществената безопасност“<sup>34</sup>, са изключени. Следователно мярка за принудително настаняване, разпоредена в интерес едновременно на обществената безопасност и на пълнолетното лице, остава в приложното поле на Конвенцията.

Параграф 2

- 46 Целта на този параграф е да ограничи изключенията до това, което е безусловно необходимо, с други думи до това, което пряко попада в правилата, отнасящи се до въпросите, които са изключени, а не до мерките на защита от общ характер, които следва да бъдат взети, дори когато се отнасят до споменатите въпроси. Съответно изключението, посочено в параграф 1, буква а) означава, че искът на пълнолетно лице за издръжка не попада в приложното поле на Конвенцията, но от параграф 2 става ясно, че Конвенцията се прилага за определяне на лицето, което следва да се яви по време на процеса от името на пълнолетното лице. Аналогично, въпросът дали на недееспособно пълнолетно лице трябва да му бъде разрешено от неговия законен представител да сключи брак, е изключен от приложното поле на Конвенцията с параграф 1, буква б), докато определянето на законен представител в случаите, когато е необходимо, който освен другите

<sup>31</sup> Вж. Работни документи с номера 4, 11 и 13, както и гласуванията с много малка разлика по документ № 13 (Протоколи с номера 2 и 103 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 234).

<sup>32</sup> Работен документ № 60.

<sup>33</sup> Работен документ № 52 и неговото приемане, протоколи № 8, № 58 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 278).

<sup>34</sup> Работен документ № 86 и неговото приемане, протоколи № 15, № 50 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 325).

правомощия може да даде разрешение за сключване на брак, попада в приложното поле на Конвенцията. Така също, когато, въпреки че гражданството само по себе си е извън приложното поле на Конвенцията, без да се налага позоваване на изрично изключение<sup>35</sup>, и следователно Конвенцията не се прилага по отношение на въпроса дали недееспособното лице се нуждае от съдействие или от представител при попълване на документите за кандидатстване за гражданство по натурализация, назначаването на лице със задължение да съдейства или да представлява пълнолетното лице попада в приложното поле на Конвенцията. Най-общо, смисълът на член 4 е да изключи от приложното поле на Конвенцията въпроси, които съгласно международното частно право на съответните органи попадат в изключената категория, като например режима на имуществени отношения между съпрузи или наследявания, но в този контекст, когато се появи например проблем за представителство във връзка със сключване на брак или договор за наследяване, Конвенцията следва да се прилага.

Така, както е формулиран текстът на параграф 2, той гарантира прилагането на Конвенцията по въпросите, които са изключени, само по отношение на „овластяването и оправомощаването на лице да действа като представител на пълнолетно лице“. Правомощията на този представител обаче по правило попадат в приложното поле на правото, което урежда изключените въпроси. Така например, ако приложимото право относно наследство на пълнолетно лице забранява на неговия представител само и единствено да приеме наследството, което му се полага<sup>36</sup>, именно това е правото, което трябва да се приложи за ограничаването на представителните правомощия, а не правото, което съгласно Конвенцията се прилага за определянето на представителя.

## глава ii – компетентност

**47** Тази глава е продукт на сливането на двата подхода, които разделиха делегациите по време на работата на Специалната комисия.

Според първия подход, за предпочитане и в интерес на защитата на пълнолетното лице, както и за да се осигури лесен достъп до форум на малкото на брой лица, готови да се ангажират с пълнолетното лице, е да се предвиди система на алтернативна компетентност, допълнена с разпоредби на *lis pendens*, с оглед предотвратяване на появата на спор за компетентност. По този начин органите на държавата по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице получават равнопоставеност с органите на държавата, чийто гражданин е пълнолетното лице, подкрепена, когато е необходимо, с допълнителна обвързаност (наличие на имущество, предишно местопребиваване на пълнолетното лице, пребиваване на лица, които са подготвени да полагат грижи за пълнолетното лице), както вероятно и с органите на предишното обичайно местопребиваване на лицето, подкрепени със същите обстоятелства. В допълнение, предоставя се компетентност на органите на държавата, в която се намира имущество

<sup>35</sup> Вж. по-горе, № 44 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 325).

<sup>36</sup> Вж. например член 461 и член 495, френски Граждански кодекс.

на пълнолетното лице, да вземат мерки за защита във връзка с това имущество.

Вторият подход е в полза на запазването, както в Конвенцията от 1996 г., на основния принцип — компетентността на органите на държавата по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице, и на подчиняването на компетентността на всеки друг орган на неговото съгласие, независимо дали това са органите на предишното обичайно местопребиваване или на държавата, чийто гражданин е пълнолетното лице, или на местонахождението на имуществото, или на обичайното местопребиваване на роднини. Направено е било също така предложение да се даде предимство на компетентността, която е била изрично посочена от самото пълнолетно лице, а когато такова посочване не е направено, на компетентността на органа по обичайно местопребиваване или на друг орган, упълномощен от него.

- 48** Специалната комисия успява да преодолее тази опозиция и достига до съгласие относно общата рамка на текста, поддържано от Дипломатическата комисия. Основната компетентност е предоставена на органите на държавата по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице (член 5), но е призната, макар и подчинена на първата, също и алтернативна компетентност на органите на държавата, чийто гражданин е пълнолетното лице (член 7) и няколко допълнителни, макар и второстепенни компетентности, които зависят от съгласието на органите на държавата по обичайно местопребиваване (член 8). Също така се приема компетентността на органите на държавата, в която се намира имуществото на пълнолетното лице, да вземат мерки за защита по отношение на това имущество (член 9), както и компетентността на държавата, на територията на която се намират пълнолетното лице (членове 10 и 11) или имущество, което принадлежи на пълнолетното лице (член 10), да предприема спешни мерки (член 10) или временни мерки за защита на личността с ограничено териториално действие (член 11).

## **Член 5 (компетентност на органите по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице)**

### Параграф 1

- 49** Този параграф дословно преповтаря параграф 1 на член 5 от Конвенцията за закрила на децата. Основната компетентност на органите на договарящата държава по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице не поражда никакви трудности и е единодушно приета. На термина „обичайно местопребиваване“ не е дадено определение и макар от него да произтичат важни правни последици, той следва да остане като концепция за фактическото състояние. Недостатък при предлагането на количествено или качествено определение на понятието обичайно местопребиваване би било пораждането на съмнения във връзка с тълкуването на този израз в многобройни други конвенции, в които той се използва.

### Параграф 2

- 50** Вярна на Конвенцията за закрила на децата, Комисията единодушно приема, че в случай на промяна на обичайното местопребиваване на

пълнолетно лице в друга договаряща държава, компетентността се прехвърля върху органите на държавата на новото обичайно местопребиваване. Въпросът относно продължаване на прилагането на мерките, взети в първата държава, е уреден в член 12 (вж. по-долу).

Промяната на обичайното местопребиваване предполага едновременно загуба на предишното обичайно местопребиваване и придобиване на ново обичайно местопребиваване. Възможно е съществува известен период от време при преминаването от едната в другата ситуация, но придобиването на новото обичайно местопребиваване може също така да настъпи веднага при простата хипотеза на установяване на дългосрочно или окончателно преместване на въпросното пълнолетно лице. Тогава се поставя въпросът за факта на самото преместване, по който сезираните органи преценяват какво решение да вземат.

- 51 Комисията не е подновила обсъжданията на някои въпроси, свързани с промяната на обичайното местопребиваване, които са били разисквани подробно по време на преговорите във връзка с Конвенцията за закрила на децата. Следователно тя е приела с мълчаливо съгласие решенията, до които вече е било достигнато по тази конвенция. Следователно, когато промяна на обичайното местопребиваване на пълнолетно лице от една държава в друга се осъществява по време, когато органите в първата държава по обичайно местопребиваване са сезирани с искане за определяне на мярка за защита *perpetuatio fori*, искането следва да се отхвърли поради това, че промяната на обичайното местопребиваване *ipso facto* отнема компетентността на органите по предишното обичайно местопребиваване и ги задължава да отхвърлят упражняването ѝ.<sup>37</sup>
- 52 В член 5 се приема презумпцията, че обичайното местопребиваване на пълнолетното лице е в договаряща държава. В случай на промяна на обичайно местопребиваване от договаряща държава в недоговаряща държава, член 5 преустановява действието си от момента на промяната на местопребиваването и не съществува възможност да се избегне запазването на компетентността съгласно националното процесуално право от органите на договарящата държава на първото обичайно местопребиваване, които са били сезирани по случая, въпреки че другите договарящи държави не са обвързани от Конвенцията да признаят мерките, които е възможно да са били взети от тези органи.<sup>38</sup>

## Член 6 (пълнолетни лица, които са бежанци, разселени или без обичайно местопребиваване)

- 53 Настоящият член възпроизвежда буквално член 6 от Конвенцията за закрила на децата и следователно изисква същите коментари.

### Параграф 1

- 54 Пълнолетните лица, които се разглеждат от този параграф, се нуждаят от защита, организирана на дългосрочна основа, освен в спешни случаи. Така

<sup>37</sup> Вж. Обяснителен доклад относно Конвенцията за закрила на децата, № 42.

<sup>38</sup> Решението, възприето за Конвенцията за закрила на децата. Вж. позоваванията, доклада, цитиран по-горе, бележка 30.

например, те се насочват да кандидатстват за убежище или да продадат имущество, което притежават в държавата, в която се намират. Необходимо е следователно защитата им да бъде организирана, а компетентността, предоставена от Конвенцията на органите на държавата на тяхното обичайно местопребиваване, не действа в този случай, тъй като пълнолетните лица *ex hypothesi* са прекъснали всички връзки с държавата на предишното си обичайно местопребиваване и несигурността на престоя им в държавата, където временно са намерили убежище, не дава основание да се приеме, че те са придобили обичайно местопребиваване там. Най-естественото разрешение следователно остава, както в случая с децата, пълнолетните лица да се обърнат към държавата, на чиято територия те се намират, и да се позоват на общата компетентност, която обичайно е вменена на органите на държавата на тяхното обичайно местопребиваване.

## Параграф 2

- 55 Настоящият параграф разпростира обхвата на решението от параграф 1 „до пълнолетни лица, чието обичайно местопребиваване не може да бъде установено”. В този случай съдът на територията, на която се намира пълнолетното лице, е компетентен по необходимост. Тази компетентност следва да бъде прекратена незабавно, ако се установи, че пълнолетното лице има обичайно местопребиваване другаде. Ако обичайното местопребиваване е на територията на договаряща държава, органите на тази държава придобиват надлежна компетентност. Ако лицето се е установило в недоговаряща държава, органите на държавата, на чиято територия се намира пълнолетното лице, разполагат единствено с ограничената компетентност, предоставена им на по силата на членове 10 и 11 (вж. по-долу и вж. също № 89).

Хипотезата, по отношение на която се прилага този текст, следва внимателно да се разграничи от тази на промяна на обичайното местопребиваване съгласно член 5, параграф 2. В случай на промяна на обичайно местопребиваване от една държава в друга, органите на предишната държава по обичайно местопребиваване запазват своята компетентност дотогава, докато пълнолетното лице не получи обичайно местопребиваване в държавата, в която се е преместило. Член 6, параграф 2 не следва да бъде използван за незабавно предоставяне на обща компетентност на органите на тази последна държава на основание на това, че пълнолетното лице е загубило своето обичайно местопребиваване и все още не е получило ново такова. Подобно погрешно тълкуване би било особено опасно в случай, когато преместването на пълнолетното лице е било решено без неговото съгласие. То фактически би отнело на органите по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице преди преместването му всяка възможност за осъществяване на връщане на пълнолетното лице, поради предимството, признато от параграфи 2 и 3 на член 7, които се отнасят до компетентност и до мерки, взети от органите на държавата, в която пълнолетното лице е било преместено. Следователно е необходим разумен изчаквателен период, преди да се прибегне до член 6, параграф 2, за да се гарантира, че ясно установеното предишно обичайно местопребиваване е окончателно изоставено.

## Член 7 (алтернативна субсидиарна компетентност на органите на държавата, чийто гражданин е пълнолетното лице)

- 56** В настоящия член се съдържа първият основен елемент на компромиса, описан по-горе, между привържениците на алтернативната нейерархична компетентност и привържениците на компетентността, изцяло подчинена на органите на държавата по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице.<sup>39</sup> В параграф 1 е установен принципът на алтернативната компетентност на органите на държавата, чийто гражданин е пълнолетното лице, и са определени нейните предпоставки и условия. В параграфи 2 и 3 е определен нейният субсидиарен характер.

### Параграф 1

- 57** Органите, по отношение на които този параграф предоставя компетентност, са тези „на договаряща държава, чийто гражданин е пълнолетното лице“. Използването на неопределителен член показва, че ако пълнолетното лице има няколко гражданства, ще се предостави компетентност едновременно на органите на всяка от държавите, гражданин на които е лицето.

Постановена е компетентност на държавата, чийто гражданин е пълнолетното лице (или на всяка една държава, чийто гражданин е то), без да е необходимо наличието на някакво допълнително обвързващо обстоятелство, като например предишно местопребиваване на пълнолетното лице, местопребиваване на роднини, наличие на имущество, както и без да е изискуемо някакво разрешение от органите на държавата по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице. Това определено е случай на алтернативна компетентност.

Компетентността е обща, като тази на органите на държавата по обичайно местопребиваване и предоставя възможност за вземане на мерки за защита на личността или на имуществото на пълнолетното лице.

- 58** Тази компетентност обаче е изключена „за пълнолетни лица, които са бежанци или които, поради безредици в държавите, чиито граждани са, са международно разселени“. Органите на държавата, чийто гражданин е пълнолетното лице, фактически биха били в нарушение, ако упражнят защита по отношение на пълнолетно лице, което е принудено да напусне тази държава, било то поради това, че е жертва на преследване или е било заплашвано с преследване (ситуация с бежанец), или поради безредици в страната. В случай на повече от едно гражданство, текстът следва да се тълкуван в смисъл, че органите на държавата, чийто гражданин е пълнолетното лице, освен органите на тази държава, която лицето трябва да напусне, могат да упражнят компетентност, предоставена им на основание член 7.

- 59** Въпреки че това не е изрично посочено, текстът се основава на презумпцията, че пълнолетното лице е с обичайно местопребиваване в договаряща държава. Ако случаят не е такъв, нищо не може да попречи на договарящата държава, чийто гражданин е пълнолетното лице, да вземе мерки за защита съгласно нейното национално законодателство. Но след

---

<sup>39</sup> Вж. по-горе, въведение към глава II.

като член 7 изисква органите на държавата, чийто гражданин е пълнолетното лице, да дадат препоръки на органите на държавата по обичайно местопребиваване, също договаряща държава<sup>40</sup>, или на онези, които заемат нейното място, остава неуредена хипотезата, когато пълнолетното лице е с обичайно местопребиваване или се намира (в определената в член 6, параграф 1 ситуация) в недоговаряща държава. Други договарящи държави не биха били обвързани в този случай да признаят мерките, взети от органите на държавата, чийто гражданин е пълнолетното лице.

- 60 В допълнение на изискването предварително да се дадат препоръки на органите, компетентни съгласно член 5 или член 6, параграф 2<sup>41</sup>, органите на националната държава, т.е. чийто гражданин е пълнолетното лице, могат да запазят своята компетентност само „ако те сметат, че са в по-добра позиция да оценят интересите на пълнолетното лице“. При оценяването те могат да вземат предвид наличието на други критерии за привързване като тези, изложени по-горе в № 57. Това благоприятно условие за упражняване на компетентност от органите на държавата, чийто гражданин е пълнолетното лице, в същото време е гъвкав фактор, който позволява на тези органи да отхвърлят компетентността, ако те сметат, че органите на държавата по обичайно местопребиваване или онези на всяка друга държава, до която органите по обичайно местопребиваване, по силата на член 8 (виж по-долу), са отправили искане да упражнят компетентност по защита, са в по-изгодна позиция да оценят въпросните интереси.

### Параграф 2

- 61 Този параграф, както и следващият, посочват субсидиарния характер на компетентността на органите на държавата, чийто гражданин е пълнолетното лице.

Три обстоятелства могат да препятстват упражняването на компетентността: когато, съгласно член 5, член 6, параграф 2 или член 8<sup>42</sup> компетентните органи са взели всички мерки, изискуеми от ситуацията, когато те са решили, че не следва да се вземат мерки, или, на последно място, когато е налице висяща процедура. Когато случаят е такъв, националните органи са длъжни да се откажат от своята компетентност и, ако първи са били сезирани, те са дори длъжни да прекратят процедурата, ако са узнали за започнало производство пред един от посочените органи.

Що се отнася до последното конкретно посочено обстоятелство, текстът не споменава, че производствата пред органите, които са компетентни по силата на член 5 или член 6, параграф 2, трябва „да имат същата цел“ като

<sup>40</sup> Член 7, параграф 1, се отнася до органите, които имат компетентност на основание член 5 или член 6, параграф 2, които са органи на договарящи държави.

<sup>41</sup> Условие, вече наложено от член 4, параграф 1 от *Конвенцията от 5 октомври 1961 г. относно правомощията на органите и приложимото право във връзка със закрилата на малолетни и непълнолетни лица*, което обаче твърде малко се е спазвало поради липсата на механизъм за сътрудничество.

<sup>42</sup> Обстоятелството, че член 7, параграф 2 не споменава компетентните органи съгласно член 6, параграф 1, се разбира от самосебе си, след като националните органи нямат компетентност по отношение на хипотезата, уредена в член 6, параграф 1 (бежанци или разселени лица). В граничния случай, разгледан по-горе, № 58, за лице с двойно гражданство, задължено да напусне една от двете държави, чийто гражданин е, компетентността на органите на държавата, в която то се намира, продължава да има приоритет.

тези производства пред органите на държавата, чийто гражданин е пълнолетното лице. Това разяснение би позволило на националните органи, сезирани с искане за определяне на мярка за защита на имуществото на пълнолетно лице, да запазят своята компетентност, ако органите по обичайно местопребиваване са били сезирани с искане относно личността на пълнолетното лице. Това разяснение обаче е било отхвърлено, тъй като почти винаги двата аспекта се преплитат и от органите, които например се разпореждат с и продават имущество, може да се поиска да предоставят на пълнолетното лице един минимум от средства в негов интерес, защитавайки по този начин личността на лицето.

**62** Компетентността на органите на държавата, чийто гражданин е лицето, незабавно се преустановява, когато те са били информирани за наличие на едно от трите условия, посочени в текста, от компетентните органи съгласно член 5, член 6, параграф 2 или член 8, които са упражнили или упражняват своята компетентност. За тях не е достатъчно да са знаели за обстоятелството, дори когато информацията се основава на документите в материалите по случая. Задължението на националните органи да информират, след като съобщят за намерението си да упражнят своята компетентност, е от важно значение, тъй като то дава уверение, че в момента, когато националният орган е готов да се намеси, компетентният орган следва да прецени условията, които дават основание националният орган да упражни своята компетентност. Наличието на решения, взети преди това от органите на държавата по обичайно местопребиваване, за които се предполага, че националните органи не са били официално информирани, не би могло да им попречи да упражнят своята компетентност в изпълнение на член 7, параграф 1, тъй като е възможно след вземане на решенията ситуацията да се е изменила.

**63** Чрез предоставянето на компетентния орган на правомощието съгласно член 8<sup>43</sup> да блокира компетентността на националните органи, Комисията се опитва да отстрани риска от алтернативна компетентност, която би могла да бъде упражнена паралелно и в противоречие с първата. В случаите, когато тази делегирана компетентност съгласно член 8 е ограничена до конкретен аспект на защита (вж. по-долу № 66), е логично да се предположи, че делегиращият орган следва да се въздържа от блокиране на компетентността на националните органи по отношение на другите аспекти на защита.

Във всеки случай, за да се предостави възможност на компетентния орган съгласно член 8 да уведоми националния орган да не упражнява своята компетентност, той самият следва да е бил информиран за намеренията на последния. Текстът посочва, че тази информация би могла да бъде предоставена от компетентния орган съгласно член 5 или член 6, параграф 2, като самият той е уведомен от националния орган съгласно член 7, параграф 1.

### Параграф 3

**64** Субсидиарният характер на компетентността на органите на държавата, чийто гражданин е пълнолетното лице, засяга мерките, които те са взели, в

---

<sup>43</sup> С други думи, на орган, на който органа по обичайно местопребиваване (или присъствие в случая на член 6) по някакъв начин е делегирал своята компетентност, вж. по-долу № 65 и сл.



смисъл, че тези мерки „преустановяват своето действие веднага щом компетентните по силата на член 5 или член 6, параграф 2, или член 8 органи вземат мерки, изискуеми от ситуацията, или вземат решение, че не е необходимо вземането на мерки“.

Паралелното съпоставяне с параграф 2 е преднамерено. Както току що бе обяснено, тези две условия препятстват упражняването на компетентност от националните органи (параграф 2). Когато те възникнат след като националните органи са упражнили своята компетентност и са взели мерки за защита, те фактически обезсилват взетите мерки (параграф 3). Не може да се допусне ситуация, при която конкуренцията на алтернативни компетентности би довела до вземане на мерки за защита по произволен или противоречив начин. По тази причина текстът дава предимство на решенията, които в крайна сметка са взети от органите с обща компетентност по силата на член 5 или член 6, параграф 2, или член 8 на държавата по обичайно местопребиваване, независимо дали тези решения са положителни и съдържат мерки за защита, или са отрицателни, в смисъл, че органите решават, че не е налице нужда от вземане на мерки за защита.

Паралелното съпоставяне с параграф 2 продължава в смисъл, че компетентните органи съгласно член 5, член 6, параграф 2 или член 8, са длъжни да уведомят националните органи за мерките, които са взели, или за тяхното решение да не вземат такива мерки. Съгласно формулировката на текста обаче не става ясно, че макар и задължителна, тази информация е условие за заличаване на мерките, взети от националните органи.

## Член 8 (прехвърляне на компетентност върху подходящ форум)

- 65 Този член, който е вдъхновен от сходните на него членове 8 и 9 от Конвенцията за закрила на децата, съдържа втория елемент на посочения по-горе компромис между двата подхода към проблема на компетентността. Той поставя ударението върху предимството на органите на държавата по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице, като допуска, ако интересът на пълнолетното лице изисква това, те да предоставят защитата му на органите на друга договаряща държава.

### Параграф 1

- 66 Възможно е органите по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице, на които е възложена главната компетентност (член 5), или дори още повече органите на държавата, в която просто се намира пълнолетното лице в случая на член 6, да не са в най-добрата позиция да оценят в конкретния случай интересите на пълнолетното лице. Ако например пълнолетното лице живее в държава, различна от държавата, чийто гражданин е, и се е намирало под защитата на лице, което току що е починало, като единственият роднина, който е в състояние да му предостави защита в бъдеще, е с обичайно местопребиваване в друга държава, органите на тази въпросна държава са безспорно най-подходящите да преценят пригодността на роднината да осигури защита и да уредят условията за упражняване на защитата.

Член 8, параграф 1, който обединява двете процедури съгласно членове 8 и 9 от Конвенцията за закрила на децата, постановява, че органите на

договарящата държава, която е компетентна по смисъла на член 5 (обичайно местопребиваване) или член 6 (установяване за бежанци, изселени лица или лица без установено обичайно местопребиваване), могат или по своя инициатива, или по молба на органите на другата договаряща държава да отправят искане до органите на договарящата държава, която според тях изглежда най-подходяща да вземе мерки за защита на пълнолетното лице.<sup>44</sup>

Тази възможност да се направи искане за прехвърляне на компетентност е запазена за органите на договарящата държава по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице или в случаите, предвидени в член 6, до органите на държавата, на територията на която се е установило пълнолетното лице. Така формулиран, текстът изключва органите на държавата, чийто гражданин е пълнолетното лице. Те могат да упражняват пряко своята компетентност, „ако преценят, че те са в състояние най-добре да оценят интересите на пълнолетното лице“ (член 7), но могат да се въздържат само ако случаят не е такъв.

Предметът на молбата, подадена до органите на друга договаряща държава, е да бъдат „взети мерки за защита на личността или на имуществото на пълнолетното лице“. В текста се добавя, че тази молба може да се отнася до „всички или някои аспекти на тази защита“. По този начин е въведен елемент на гъвкавост в механизма за делегиране на компетентност. Молбата, подадена до държавата, в която се намира имуществото, може например да бъде ограничена до защита само на имуществото, което се намира там.

## Параграф 2

- 67** В този параграф са изброени държавите, чиито органи могат да бъдат сезирани при условията, посочени съгласно предходния параграф, т.е. по искане на органите на държавата по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице.
- 68** В текста се споменава на първо място „държава, чийто гражданин е пълнолетното лице“. Тук не се наблюдава припокриване с основната компетентност на органите на държавата по гражданство на пълнолетното лице по член 7. В случая на член 7 тази алтернативна компетентност е субсидиарна и преустановява действието си, когато органите на държавата по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице решат да упражнят своята компетентност. В случая на член 8 на националните органи е предоставена свобода на обсега, в рамките на делегираната компетентност, която те са били помолени да приемат, след като органите на държавата по обичайното местопребиваване са се оттеглили в полза на тяхната компетентност. В случай на бежанец или на лице, насилствено изселено от държава, чийто гражданин е, следва да се предположи, въпреки че Комисията не е пожелала да внесе никакви разяснения в този смисъл<sup>45</sup>, че органите на държавата, в която се е установило пълнолетното

<sup>44</sup> Работна група под председателството на г-жа Вауг, делегат на Франция, подготви формуляр-образец, който да се използва от запитващия орган и от органа, до който е адресирана молбата по член 8 (Работен документ №91). Този образец, одобрен от Комисията, не е включен в Конвенцията, но предстои Постоянното бюро да препоръча на договарящите държави да го използват.

<sup>45</sup> Виж обсъжданията по тази точка, Протоколи № 4, № 20 — 36 (вж. Актове и документи на СК с

лице, които са компетентни съгласно член 6, параграф 1, ще се въздържат, пренебрегвайки промяната на условията, от всякакво делегиране на компетентност на органите на държавата, чийто гражданин е пълнолетното лице.

- 69 След това в текста се посочва „държавата на предишното обичайно местопребиваване на пълнолетното лице“. Под тази формулировка трябва да се разбира държавата на последното обичайно местопребиваване на пълнолетното лице, а не на всяко предишно обичайно местопребиваване.<sup>46</sup> Органите на настоящото обичайно местопребиваване следва да вземат предвид в конкретния случай дали това последно обичайно местопребиваване е било повече или по-малко скорошно и дали там се намират лица, които са познавали пълнолетното лице.
- 70 Текстът споменава на трето място „държава, в която се намира имущество на пълнолетното лице“. Тук е необходимо да се направи коментар, подобен на този по-горе във връзка с държавата, чийто гражданин е пълнолетното лице. Компетентността на органите на държавата, в която се намира имуществото, е определена като водеща съгласно член 9, но както може да се види, тя е ограничена от мерки, взети от органите по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице, и също така е ограничена до мерки по отношение само на имущество, докато при хипотезата на член 8 компетентността на държавата, на територията на която се намира имуществото, е в известен смисъл делегирана и не е ограничена до мерки относно такова имущество.
- 71 На четвърто място текстът посочва „органите на държавата, които пълнолетното лице избира и посочва писмено да вземат мерки, насочени към неговата защита“. Това средство за автономия на волята е в отговор на желанието да бъде призната, зачетена и насърчена нуждата на недееспособното пълнолетно лице от самостоятелност. Тъй като обаче уязвимостта на такива лица по отношение на външни влияния и въздействия, на които може да бъдат подложени, следва да бъде взета предвид, е взето решение тази автономия да бъде ограничена и да бъде поставена под контрола на органите по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице.<sup>47</sup>
- 72 На пето място, в буква д) се отбелязва „държавата на обичайно местопребиваване на лице, близко на пълнолетното лице и подготвено да поеме неговата защита“. Компетентността на органите на тази държава е още по-разбираема поради това, че ще бъде упражнявана защитата на тази именно държава и вероятно това е държавата, в която пълнолетното лице ще трябва да се установи. Тази компетентност е поставена под надзора на органите на обичайното местопребиваване на пълнолетното лице, които извършват *prima facie* оценка на това, дали въпросното лице има надеждни

дипломатически характер (1999 г.), стр. 244 — 245)).

<sup>46</sup> Член 8, параграф 2, буква б) се различава по този въпрос от член 15, параграф 2, буква б), според който на пълнолетното лице се разрешава да определи правото на „държавата на предишното обичайно местопребиваване на пълнолетното лице“ да регламентира обема на правомощията в случай на недееспособност, виж по-долу № 102.

<sup>47</sup> Комисията отхвърли предложението на делегацията на Съединените щати в полза на това да бъде разрешено делегиране на компетентност на държавата, чието право урежда обема на правомощията в случай на недееспособност, уреден в член 15. Вж. Работен документ № 26 и разискването, протоколи с номера 4, 58 — 65 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 246 — 247).

пълномощия — които следва да бъдат установени от органите на държавата по обичайно местопребиваване — за да поеме защитата на пълнолетното лице.

Комисията е запазила израза „лице, близко на пълнолетното лице“, като го е предпочела пред очевидно по-прецизния „роднини на пълнолетното лице“, за да могат да бъдат включени и други лица като приятели или придружители, които са отдадени на пълнолетното лице, въпреки че не съществува роднинска връзка между тях.

- 73** На последно място, в буква е) се посочва държавата, на територията на която се намира пълнолетното лице, по отношение на защита на личността. Компетентността на мястото, където пълнолетното лице се намира, е вече уредена като принцип в член 6 за случаите, които посочва, а също и в член 10 за спешни случаи и в член 11 във връзка с временни и ограничени мерки. В член 8 на органите на държавата, в която се намира пълнолетното лице, може да се делегират правомощия от органите на държавата по обичайно местопребиваване<sup>48</sup>, за да се гарантира защитата на лицето, без други ограничения, освен онези, включени в искането на органите. Тази нова хипотеза на делегиране на компетентност за първи път е обсъждана по време на разискванията за прилагане само в областта на медицината и здравеопазването. Решението, взето по-горе (№42), да не се установяват специфични правила в тази област води до разширяване на възможността за делегиране на компетентност за защита на личността на пълнолетно лице като цяло.

### Параграф 3

- 74** Делегиращите органи нямат правото да задължат органите, на които предоставят правомощия, да приемат компетентността, която те ги молят да упражнят. За да се избегне празнина в защитата, параграф 3 постановява, че ако замолените органи не приемат правомощията, компетентните органи по силата на членове 5 или 6 запазват своята компетентност.

Текстът не включва хипотезата на неприемане/отхвърляне на компетентност. Очевидно това може да бъде формален отказ от компетентност, както и, изглежда, липса на отговор за продължителен период.<sup>49</sup>

## **Член 9 (компетентност на органите на държавата, в която се намира имуществото на пълнолетното лице)**

- 75** Нуждата да бъде включена компетентност на органите на държавата, в която се намира имуществото на пълнолетното лице, за вземане на мерки за защита по отношение на това имущество се обяснява с факта, че пълнолетните лица, които се нуждаят от защита, обикновено за разлика от децата са собственици на имущество. Когато имуществото се намира в

<sup>48</sup> Конкретно в този случай предоставянето на компетентност може, поне на теория, да се извърши от компетентните по член 5 органи.

<sup>49</sup> Ползването на посочената по-горе формула в бележка 44 следва да направи възможно преодоляването на несигурност, породена от мълчаливия отказ.

договаряща държава, различна от онази по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице, компетентността на органите на държавата, в която се намира имуществото, би дала възможност взетите мерки за защита да бъдат приспособени към изискванията на правото на тази държава и да бъдат лесно приложими. Например, ако правото на situs (местонахождение) на имуществото изисква съдебно разрешение за продажба на имуществото или, обратно, за получаване на наследство, което зависи от подобно разрешение, или за подаване на официално известие по отношение на разпоредителни действия със земя, когато правото по обичайно местопребиваване не познава този разрешителен режим, целесъобразно е въпросът да се предостави за решаване от органите на държавата, в която се намира недвижимото имущество.

- 76** Компетентността на органите на държавата по местонахождение във връзка с мерки за защита относно въпросното имущество се приема само „до степента, до която тези мерки са в съответствие с мерките, които вече са взети от органите, които са компетентни съгласно членове от 5 до 8“.

Тези ограничения не се нуждаят от обяснение, тъй като се разбират от самосебе си и целят предотвратяването на всяка несъвместимост между мерките за защита на имущество, които могат да вземат местните органи, и тези, взети от органите, които имат обща компетентност за организиране на защита. Следва да се отбележи, че мерките, взети от органите с обща компетентност, може да са били взети преди или след тези, взети от органите на държавата по местонахождение.<sup>50</sup> Ако са взети впоследствие, те прекратяват действието на мерките, взети от органите по местонахождение до степента на несъвместимост.

## Член 10 (компетентност при спешни случаи)

- 77** Този текст дословно преповтаря текста на член 11 от Конвенцията за закрила на децата и е приет без разисквания, с изключение на добавения четвърти параграф.

### Параграф 1

- 78** Настоящият текст предоставя компетентност на органите на всяка договаряща държава, на чиято територия се намира пълнолетното лице или неговото имущество, да вземат необходимите мерки за защита при спешни случаи.

Ситуация на неотложност се появява тогава, когато прилагането на оздравителни дейности само по членове 5—9 може да нанесе непоправима вреда на имуществото на пълнолетното лице. Ситуацията на неотложност следователно оправдава отклоняване от нормалното правило, поради което трябва да се тълкува много стриктно. Особено в случаите, свързани със здравето, не трябва да се прилага член 10 като общо обосноваване на компетентността на органите на държавата, в която

<sup>50</sup> Разрешението произтича от приемането на предложение на Съединените щати в полза на заличаване на наречието „вече“ (вече взетите мерки) в предварителния проект на Специалната комисия, вж. Работен документ № 101 и протоколи с номера 15, 76 и 77 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 326).

се намира пълнолетното лице. Дава се пример с прекратяване на бременността на млада недееспособна жена. Въпреки че е необходимо извършването на подобна процедура в определен ограничен период от време, това не е типичният спешен случай, който е уреден в член 10. В тази област някои делегации биха отдали предпочитание на компетентност на мястото, в което се намира пълнолетното лице, но отхвърлянето на предложения в този смисъл<sup>51</sup> не може да оправдае злоупотреба с компетентност при спешен случай.

Компетентността по член 10 се конкурира с тази на органите на държавата по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице. Тя се обосновава тъкмо с наличието на спешен случай. Ако тази компетентност не беше предвидена, закъсненията, които могат да настъпят поради задължението за подаване на молба до органите на държавата по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице, могат да изложат на риск защитата или интересите на пълнолетното лице. Тази алтернативна компетентност се прилага, когато например е необходимо да се гарантира представителството на пълнолетно лице, което се намира далеч от обичайното си местопребиваване и на което се налага спешна оперативна интервенция, или когато нетрайни стоки, които принадлежат на пълнолетното лице, трябва бързо да се продадат.

- 79** Държавите, чиито органи могат да бъдат сезирани при спешни случаи, са държавите, на чиято територия се намира пълнолетното лице или имущество, негова собственост. Що се отнася до органите на държавата, в която се намира пълнолетното лице, това обхваща *ex hypothesi* други пълнолетни лица, които не са бежанци или изселени пълнолетни лица по смисъла на член 6, параграф 1, или пълнолетни лица без обичайно местопребиваване по смисъла на член 6, параграф 2. Действително, за тези пълнолетни лица, при отсъствие на държава на обичайно местопребиваване, която да е установена или достъпна, органите на мястото, където се намира пълнолетното лице, имат обща компетентност. От друга страна, компетентността, основана на присъствие, е с приложение, ограничено само до спешни случаи.

Органите на държавата, на чиято територия се намира имущество на пълнолетното лице, при спешни случаи имат компетентност, която не е ограничена до защита само на това имущество. На практика е възможно да си представим, че спешно се налага продажба на собственост на пълнолетно лице в една държава, за да може да се осигурят средства, които са му незабавно необходими в друга държава, където то фактически се намира (вж. по-горе № 61).

#### Параграф 2

- 80** Компетентността, основаваща се на спешност, въпреки че е алтернативна на компетентността на органите, които обикновено са компетентни по силата на Конвенцията, трябва да остане второстепенна. Следователно параграф 2 на член 10 постановява само за спешни случаи, когато въпросното пълнолетно лице има обичайно местопребиваване в договаряща държава, че взетите мерки за защита по параграф 1

---

<sup>51</sup> Виж предложението на три скандинавски държави (Работен документ № 19 и разискванията, протоколи с номера 4, 66 — 100).

„преустановяват своето действие веднага щом органите, които имат компетентност по силата на членове 5 — 9, вземат мерките, изискуеми според случая” (сравни член 7, параграф 2). В този момент ситуацията е под контрола на органите, които обикновено са компетентни, и не съществува повече причина да се запази компетентността на органите на държавата, в която се намира пълнолетното лице, нито мерките, които те са взели при условия на спешност и които до този момент са били признати от всички договарящи държави (сравн. член 22).

### Параграф 3

- 81 Този параграф урежда въпроса за устояване на мерките, взети от съда, който е действал при условия на компетентност по спешност, но при хипотеза, че въпросното пълнолетно лице няма обичайно местопребиваване в договаряща държава. Ако органите на недоговаряща държава по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице или евентуално в случай на друга държава, чиято компетентност може да бъде призната, са взели необходимите за случая мерки, няма причина да се запазят мерките, взети от съда при условия на компетентност по спешност.

Причината за това заключение е същата, както при хипотезата, предвидена в параграф 2, като в тази ситуация съществува конкретното затруднение, че компетентният орган в този случай е на недоговаряща държава, по отношение на която *ex hypothesi* Конвенцията не е в състояние да предостави компетентност и чиито решения не са задължително признати в договарящите държави. Признаването в договарящите държави на мерки, взети от недоговаряща държава, може да зависи само от националното право на всяка от съответните договарящи държави, като преустановяването на действието на мерките, взети от съда, който е действал при условия на компетентност по спешност, няма да настъпи еднакво и едновременно във всички различни договарящи държави. То ще настъпи по различен начин за всяка от тези държави „веднага щом [те] бъдат признати в съответните договарящи държави“, т.е. веднага щом решенията, взети от недоговаряща държава, бъдат признати във всяка от договарящите държави (а не само в държавата, чийто орган е взел спешната мярка).

Може да изглежда, че член 10, параграф 3 посочва очевидното. Негово достойнство е, че определя, че вземането на мярка по спешност в договаряща държава не е пречка за признаването в друга договаряща държава на мерки, взети от недоговаряща държава.

### Параграф 4

- 82 Този параграф установява задължение за компетентния орган по параграф 1 да уведоми органите на държавата по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице за взетите мерки. Разпоредбата още веднъж изразява предимството на държавата по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице и може да се сравни със задължението за уведомяване, наложено на органите на държавата, чийто гражданин е пълнолетното лице, съгласно член 7, параграф 1. Тук обаче задължението за уведомяване е с много по-малка задължителна сила. Посочено е само „ако е възможно“ и едва след като мярката е била взета. Тъй като *ex hypothesi* това са спешни мерки, задължението за предварително уведомяване като

това, посочено в член 7, параграф 1, би се оказало трудно за разбиране. Уведомяването на органите по обичайно местопребиваване следователно не е предпоставка за компетентността, установена в член 10 и, следователно, неуведомяването не би могло да бъде основание за непризнаване на спешните мерки.

Друга разлика от член 7, параграф 1, е това, че органите, които са взели спешни мерки, трябва да уведомят за тях само органите на държавата по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице, а не органите, които биха могли да са компетентни съгласно член 6. Това ограничение е разбираемо. Ако органът, който е взел спешни мерки, е от държавата, в която пълнолетното лице се е намирало, той може да бъде объркан с този, посочен в член 6. Ако това е органът на държавата, в която се намира имуществото и който е взел спешна мярка за защита на имущество, няма причина да се налага задължение за уведомяване на органите на държавата по местонахождение на имота съгласно член 9 за неспешни случаи.<sup>52</sup> В действителност член 9 също не постановява задължение за уведомяване на държавата по обичайно местопребиваване и в това отношение задължението за уведомяване в спешни случаи е по-сериозно, отколкото в обикновени случаи.

## **Член 11 (мерки за защита на личността, които са временни по характер и с ограничено териториално действие)**

### Параграф 1

**83** Независимо от спешните случаи, член 11 също предоставя на органите на всяка договаряща държава, на територията на която се намира пълнолетното лице, изключителна алтернативна компетентност за вземане на мерки относно защитата на личността, които са временни по характер и чието териториално действие е ограничено до съответната държава.

Произходът на този текст, вдъхновен от член 12 от Конвенцията за закрила на децата, може да се проследи в продължителните разисквания на Дипломатическата комисия по въпроси на медицината и здравеопазването (вж. по-горе член 41 *и сл.* относно член 4, параграф 1, буква е)). Делегациите на Съединените Щати, Финландия и Швейцария<sup>53</sup> са предложили просто този член 12 да бъде транспониран за пълнолетни лица, убедени, че по този начин могат да бъдат разрешени медицински и други свързани с тях въпроси. Предложението е отхвърлено<sup>54</sup>, *inter alia* защото идеята за ограниченото териториално действие по медицински въпроси едва ли има смисъл. По-късно предложението отново бива подновено и одобрено от Комисията на второ четене в текст, ограничен до мерки относно медицински въпроси, без повече да се споменава

---

<sup>52</sup> Само когато органите на държавата, в която се намира имуществото, са били изрично призовани да вземат спешни мерки за защита на личността на пълнолетно лице, можем да приемем за необходимо уведомяване на органите на държавата, в която се намира пълнолетното лице съгласно 6. Комисията не е пожелала да се наговори с по-тежка задача.

<sup>53</sup> Работен документ № 15.

<sup>54</sup> С 8 на 6 гласа за и 7 въздържаха се, протоколи с номера 4 и 103 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 249).



ограниченото териториално действие.<sup>55</sup> В дух на разбирателство, в последния стадий на преговорите окончателният текст е бил приет без обсъждане<sup>56</sup> и без по-нататъшно разглеждане и включване на медицинското обслужване, като отново е била въведена идеята за ограничено териториално действие.

- 84** Тази компетентност се предоставя на органите на държавата, в която се намира пълнолетното лице, само в изключителни случаи. Мерките, които могат да се вземат, се отнасят само до личността на пълнолетното лице за разлика от член 12 от Конвенцията за закрила на децата, в който се споменава също така и защита на имуществото на детето. Имайки предвид разискванията, споменати по-горе, може естествено да се приеме, че тези мерки биха могли да целят решаване на въпроси, свързани със здравето. Тези мерки обаче могат да бъдат само временни по своя характер и с териториално действие, ограничено до територията на тази държава. Можем да си представим ситуация, в която държавата, на чиято територия временно живее младо пълнолетно недееспособно лице, за да бъде защитено, го изолира от някои лица, които са в непосредствена близост до или около него по време на престоя му в тази държава, или взема мерки за настаняването му, или за временна хоспитализация дори в случаи, които не са спешни. Но този текст не предоставя компетентност на държавата, в която се намира пълнолетното лице, да разрешава съществени и окончателни медицински мерки, такива като аборт, стерилизация или хирургическа намеса, водеща до премахване на орган или ампутация на крайник.

Компетентността, произтичаща от текста на този член, продължава да бъде ограничена за мерките, които са взети на това основание от органите на държавата, в която се намира пълнолетното лице, и те трябва да са съвместими с мерките, взети от органите на държавата на неговото обичайно местопребиване. Следователно няма причина да се опасяваме, че органите, които имат компетентност по силата на член 11, могат да организират вид отделна защита на пълнолетното лице на територията на тяхната държава, след като те трябва да изпълняват и да се съобразяват с мерките, вече взети от органите, които обикновено са компетентни. Това ограничение разграничава член 11 от член 10. Само наличието на спешен случай може да оправдае компетентност на държавата, в която се намира пълнолетното лице, като биват изместени встрани мерките, взети преди това от органите, които принципно са компетентните.

Нещо повече, компетентността, произтичаща от член 11, точно както тази, предоставена от органите на държавата, чийто гражданин е пълнолетното лице, по член 7, зависи от предварителното уведомяване на органите по обичайно местопребиване на пълнолетното лице.

---

<sup>55</sup> Вж. Работен документ № 82, протоколи на разискванията с номера 13 и 1 — 18 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 310 — 311) и текст, представен след това разискване от комитета по проекта, Работен документ № 88, член 10 *bis*, и последващи разисквания, протоколи с номера 15, 78 — 100 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 326 — 328).

<sup>56</sup> Работен документ № 114.

## Параграф 2

- 85 Този параграф посочва с близка, но в същото време различна терминология от тази на втория параграф на член 10 и за същия случай, касаещ пълнолетно лице с обичайно местопребиваване в договаряща държава, че така взетите временни мерки се преустановяват веднага щом компетентните органи по членове 5 — 8<sup>57</sup> „вземат решение във връзка с необходимите според случая мерки за защита“. Последната част на изречението се различава от тази, използвана в член 10. Възможно е, след запознаването със случая, органите, които обикновено имат компетентност, да сметат, че не е нужно да се вземат мерки. В такъв случай за временните мерки, взети в изпълнение на член 11, не съществува причина за понататъшното им прилагане.

Член 11 не преповтаря член 12, параграф 3 от Конвенцията за закрила на децата. От само себе си се разбира, че когато пълнолетното лице има обичайно местопребиваване в недоговаряща държава, признаването (което не се урежда от Конвенцията) от договарящата държава, която е взела мерки въз основа на член 11, на мерките, взети от държавата по обичайно местопребиваване, лишават мерките, които са взети на основание член 11 от тяхното действие в съответната договаряща държава.

## **Член 12 (оставане в сила на действащите мерки в случай на промяна на условията)**

- 86 Този член, идентичен на член 14 от Конвенцията за закрила на децата, гарантира оставането в сила на мерките, взети от компетентния орган, дори когато основанието за компетентността на този орган впоследствие отпадне в резултат на промяна на условията, доколкото съответните компетентни органи, следвайки промяната на условията, не са променили, заменили или прекратили мерките.

Това оставане в сила е необходимо, за да се осигури определена приемственост в защитата на пълнолетното лице. Ако например на пълнолетното лице е бил назначен настойник от органите по обичайното му местопребиваване, необходимо е този настойник да може да продължи да изпълнява задълженията си, в случай че пълнолетното лице промени обичайното си местопребиваване, премествайки се в друга държава. Разбира се, в съответствие с член 5, параграф 2, органите на тази нова държава имат компетентност занапред да вземат мерки за защита на пълнолетното лице и евентуално да отменят тези, които са били взети преди това (вж. по-горе, № 20), но, докато те не са предприели действия, мерките, взети преди промяната на местопребиваването, следва да останат в сила, за да осигурят непрекъсваемост на защитата.

Установеният в член 22, параграф 1 принцип (вж. по-долу № 116) за признаване по силата на закона във всички договарящи държави на мерките, взети от органите на една от тях, не е достатъчен за постигането на тази цел. Действително, член 22 не гарантира признаването на мерките,

---

<sup>57</sup> Отнасянето към член 6 е безсмислено, след като член 6, както член 11, предоставя компетентност на държавата, в която се намира пълнолетното лице.

които са в сила, но проблемът, разрешен от член 12, който се обсъжда тук, се отнася точно до това дали мерките остават в сила след промяната на условията.

**87** Член 12 се прилага за мерките, взети в изпълнение на членове от 5 до 9. Той оставя извън своя обхват както мерките, взети с компетентност по спешност въз основа на член 10, съдбата на които се урежда в параграф 3 от съответния член, така и временните мерки за защита на личността на пълнолетно лице, взети съгласно член 11. От друга страна, той се прилага за мерки, взети от органите на държавата, чийто гражданин е пълнолетното лице (член 7), но с изключението по член 7, параграф 3, което определя начините, по които тези мерки прекратяват действието си (вж. по-горе, № 64).

**88** Разгледаната „промяна на условията“ ще бъде в случаите на членове 5 и съответно 6, промяна на държавата по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице или само на присъствието на пълнолетното лице. Взетите мерки остават в сила в съответствие с член 12, но условията за тяхното прилагане се уреждат от момента на промяната от правото на държавата на новото обичайно местопребиваване в съответствие с член 14 (вж. по-долу). В случаите на членове 7 и 9 „промяната на условията“ представлява съответно промяна на гражданството на пълнолетното лице или на местонахождението на имуществото му. Текстът ще се прилага по-рядко в случая на член 8 поради това, че някои линии на компетентност, предвидени от него (букви б) и г)) са с определен във времето срок. Той обаче може да се прилага в случаите на промяна на гражданство, на местонахождение на имуществото, на присъствието на пълнолетното лице или на обичайното местопребиваване на роднини на пълнолетното лице.

Оставането в сила на взетите мерки се гарантира само от фразата „дори след промяна на условията“. Това уточнение се съобразява с факта, че компетентният орган на държавата на обичайно местопребиваване на пълнолетното лице може да е взел мерки, приложими само докато пълнолетното лице се намира в тази държава. Така например, може да се предвиди, че всяка промяна на местопребиваването трябва да подлежи на обявяване пред обществените органи на новото местопребиваване. Такова задължение не може да има извънтериториално действие и не би могло да пренебрегне и преодолее промяната на обичайното местопребиваване в друга държава. По същия начин, ако пълнолетно лице е било настанено от същите органи под надзора на обществени социални служби, е ясно, че тази мярка не може да преодолее и пренебрегне промяна на обичайното местопребиваване на пълнолетното лице в друга държава, тъй като въпросната служба може да упражнява правомощията си само на територията на държавата, на която принадлежи.

#### Заклучителни бележки

**89** Правилата за компетентност, които се съдържат в глава II и които бяха анализирани по-горе, образуват завършена и затворена система, която се прилага като едно цяло за договарящите държави, когато пълнолетното лице е с обичайно местопребиваване на територията на една от тях. В този случай на договарящата държава не е разрешено да упражнява компетентност по отношение на пълнолетно лице, ако в Конвенцията липсва основание за това. Същото разрешение надделява при ситуации,

описани в член 6, когато пълнолетното лице се намира в договаряща държава.

В други ситуации самото присъствие на пълнолетно лице предизвиква и активира прилагането на членове 10 и 11, но тези текстове не изключват разширената основа за компетентност, която договарящата държава предоставя на своите органи в изпълнение на тяхното национално право; в този случай обаче другите договарящи държави изобщо не са обвързани да признаят разширената основа на компетентност, която излиза извън приложното поле на Конвенцията. Дори в по-голяма степен същото важи за пълнолетни лица, чието обичайно местопребиваване не е в договаряща държава и които дори не се намират в една от тях.

### глава iii – приложимо право

**90** Въпреки че тази глава следва като цяло съответната глава от Конвенцията за закрила на децата, и най-вече принципа, че компетентните органи прилагат своето собствено право, тя се отклонява по отношение на два важни въпроса.

Първият е, че всяко ограничаване на дееспособността на пълнолетно лице или на свободното разпореждане с неговите права може да бъде единствено в резултат на взети мерки за защита. Следователно в Конвенцията не можем да намерим разпоредба като тази в Конвенцията от 1996 г., която определя приложимото право относно предоставяне или изчерпване на родителски задължения по силата на закона. Комисията е отхвърлила предложението на делегациите на Финландия и Швеция за прилагане *ex lege* на правото на обичайно местопребиваване по въпроса за представителството на пълнолетно лице.<sup>58</sup> Практическият пример е на представителство на единия съпруг от другия относно вземане на медицинско решение във връзка със здравето на първия след инцидент, в следствие на който той е изпаднал в кома. Този въпрос не е уреден от Конвенцията, въпреки че попада в нейното приложно поле, като последица от брака (вж. по-горе, № 35, *ad* член 4, параграф 1, буква б)).

Втората разлика се отнася до случай, в който пълнолетно лице предварително е успяло да организира режим за защита на своите права в случай на невъзможност в бъдеще да защити интересите си. Развитието в някои правни системи, например тази на Канада, на тези „*mandats d'inaptitude*“ оправдава включването в Конвенцията на разпоредба относно правото, приложимо за тях (вж. по-долу, № 96, *ad* член 15).

---

<sup>58</sup> Работен документ № 29, отхвърлен с 10 гласа против срещу 3 гласа за, с 9 въздържали се, вж. протоколи с номера 6 и 61 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 264).

## Член 13 (приложимо право по отношение на мерките за защита)

### Параграф 1

- 91** Комисията е приела без разисквания принципа, установен от Конвенцията от 1996 г., който вече е фигурирал в Конвенцията от 5 октомври 1961 г. относно защитата на малолетни и непълнолетни лица, според който „при упражняване на своята компетентност според разпоредбите на глава II органите на договарящите държави прилагат собственото си право“.

Така задачата на компетентния орган, който най-добре знае как да приложи закона, се улеснява. Нещо повече, след като мерките най-често се налагат в държавата на органа, които ги е взел, тяхното изпълнение е по-плавно и безпроблемно, тъй като те са в съответствие и в изпълнение на правото на тази държава. Въпреки това, за да се избегне всякакъв риск от скованост и ограниченост, Конвенцията предоставя, по примера на онази от 1996 г., известна гъвкавост при определянето на приложимия закон за мерките за защита. Това е видно в параграф 2.

### Параграф 2

- 92** Този параграф създава клауза за изключение, която не се основава на принципа на близост (най-близката връзка), а на принципа на най-добрия интерес на пълнолетното лице. Така например, ако се изисква разрешение от органите по обичайно местопребиваване (а не от онези на държавата по местонахождение, както е разрешено съгласно член 9) за продажба на имущество на пълнолетно лице, което се намира в чужбина, за предпочитане е компетентният орган да може да прилага или да вземе предвид закона на държавата по местонахождение на имуществото и да даде разрешението, предвидено съгласно този закон, дори ако според закона на компетентния орган такова разрешение не се изисква в разглеждания случай.

## Член 14 (условия за прилагане на мерките)

- 93** Член 14 е резултат от сливане на член 12, параграф 3 и член 14 от Предварителния проект на Специалната комисия в усилието ѝ да разреши две различни ситуации на основата на едни и същи принципи.

Едната ситуация е при промяна на правото, най-ясният пример за която е промяна на обичайното местопребиваване на пълнолетно лице през периода между вземане на мярка за защита и нейното изпълнение. Това е ситуацията, уредена в член 12, параграф 3, от Предварителния проект, макар да е неподходящо изразена и описана.<sup>59</sup> Разбирането е, че условията за налагане на мярката в държавата на новото обичайно местопребиваване следва да се уреждат от правото на тази държава.

Другата ситуация по-общо се отнася до упражняване на правата при представителство, независимо дали те произтичат от мярката на защита или от обема на правомощия в случай на недееспособност, предоставени

<sup>59</sup> Вж. Обяснителен доклад за Предварителния проект, № 86 — 89.

лично от пълнолетно лице, в държава, различна от тази, съгласно чието право те са били предоставени. Това е ситуация, регламентирана с голяма съпротива<sup>60</sup> от член 14 от Предварителния проект, при която процедурата за упражняване на тези права се подчинява на правото на държавата, в която те се упражняват.

И в двете ситуации разбирането е да се даде възможност за прилагане на правото на мястото на изпълнение на мярката или за упражняване на правомощията, но се оказва трудно да се разграничи какво попада под условията за налагане на мерките (в случай на промяна на закона) и какво попада в процедурата за упражняване на правомощията.

- 94** Целта на текста на член 14, изготвен от Дипломатическата комисия, е да се гарантира прилагането на мерки за защита в държава, различна от тази, в която са били взети, независимо дали ситуацията произтича или не от промяна на закона. Той не се отнася до упражняване на правомощията на лицата с право на представителство, предоставени лично от пълнолетното лице по силата на член 15, параграф 3 (вж. по-долу).

Съгласно член 14 условията за прилагане на мерките са уредени от правото на договарящата държава, в която са били наложени мерките. Изразът „условия на прилагане“ следва да се тълкува в доста широк смисъл. Да вземем пример с назначен настойник на пълнолетно лице в държавата на неговото предишно обичайно местопребиваване, който трябва да упражни своите правомощия, с други думи да приложи мерките за защита, за които е бил определен в друга държава, независимо дали тя е държавата на новото обичайно местопребиваване или тази, в която пълнолетното лице притежава имущество, което трябва да бъде продадено. Ако правото на тази друга държава поставя действието, което следва да извърши настойникът, като продажба на имущество, в зависимост от даване на разрешение от съдия по настойничеството, това представлява „условие за прилагане“, което трябва да се спазва. Обратно, възможно е правото на държавата, в която настойникът е бил назначен, да изисква подобно разрешение, докато правото на мястото на прилагане на мярката да не го изисква. Синхронизирането на ситуацията би означавало и в този случай, че следва да се приложи правото на мястото на изпълнение. Изискването за разрешение, предвидено от правото по произход, може да се разглежда като неразделна част от самото съществуване на правомощията, поради което на настойника се препоръчва да се снабди с такова разрешение. Това се отнася в особена степен за случаи, когато настойникът притежава удостоверение, посочено в член 38, според което за някои правомощия се изисква разрешение.

## Член 15 (обем на правомощия в случай на недееспособност)

### Параграф 1

- 95** Текстът на този член предвижда ситуация, при която самото пълнолетно лице предварително организира своята защита за периода, когато то няма да бъде в състояние да защитава своите интереси. То прави това, като

---

<sup>60</sup> Виж Обяснителен доклад за Предварителен проект, № 100 — 102.

предоставя правомощия на представителство на лице, избрано от него с доброволен акт, който може да бъде споразумение, сключено с това лице, или с едностранен акт. За сравнение, Конвенцията за закрила на децата (член 16, параграф 2) урежда родителската отговорност, предоставена със споразумение или едностранен акт, но възложителят или възложителите по споразумението или акта са родителите или родителя на детето, докато в тази Конвенция възложителят е пълнолетното лице, което следва да бъде защитено.

96 Ситуацията, предвидена тук, се характеризира с обстоятелството, че от една страна правомощията на представителството не могат принципно да започнат да бъдат упражнявани, докато пълнолетното лице, което ги е предоставило, не загуби способността си да защитава своите интереси, а от друга страна, за да влязат в сила, се изисква поне за някои правни системи, като тази в Квебек<sup>61</sup>, намесата на съдебен орган, който да установи недееспособността. Така предоставените правомощия могат да бъдат много разнообразни. Те могат да обхващат управлението на имуществото на пълнолетното лице, както на личните грижи за него. Често те съдържат указания, дадени на оправомощеното лице, да откаже продължителен курс на лечение в случай на неизлечимо заболяване на пълнолетното лице. Този вид съгласие или набор от правомощия, който е често срещан в някои държави и преди всичко във Северна Америка, е непознат на доста европейски държави, включително Франция, където мандатът по необходимост се прекратява в случай на настъпване на инвалидност<sup>62</sup>, поради което възниква необходимост от приемане на закон за конфликт на разпоредби по въпроса.

97 Този мандат в случай на инвалидност и недееспособност изцяло се различава от обикновения мандат, при който дееспособно лице упълномощава друго лице да полага грижи за неговите интереси. Мандат, чието действие настъпва незабавно и се прекратява в повечето правни системи с настъпването на недееспособността на пълнолетното лице или с установяването на неговата неспособност да защитава интереси си, е въпрос в обхвата на международното частно право на *Хагската конвенция от 14 март 1978 г. за приложимото право при посредничество* и по силата на тази Конвенция то принципно се урежда, в отсъствие на избор, от правото на седалището на търговското предприятие или на обичайното местопребиваване на посредника (член 6), като се прилага правото, което специално урежда прекратяване на правомощията на посредник (член 8, буква а)).

Не може да се изключи случаят на обикновено представителство, предоставено от пълнолетно лице, чието действие настъпва незабавно, което се отличава с факта, че то е дадено специално за да продължи да бъде упражнявано след настъпване на недееспособност на същото лице. Би могло да се приеме, че такова представителство може да бъде разделено и се урежда от Конвенцията от 1978 г. до датата на настъпване

<sup>61</sup> По времето на Специалната комисия канадската делегация представи важен информационен документ относно статута на правото по този въпрос в Квебек и Британска Колумбия (Работен документ № 41 Е и F).

<sup>62</sup> Поне във френското право, с изключение на конкретния случай за предоставяне на мандат в случай на настаняване или с оглед настаняване „*sous la sauvegarde de justice*“ (член 491-3 от френския Граждански кодекс).

на недееспособността и от Конвенцията за защита на пълнолетни лица след тази дата.

- 98 Обратно, представителството в случай на недееспособност се урежда, по силата на член 15 от Конвенцията, от правото на държавата по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице към датата на споразумението или на едностранния акт. Дори във Франция, когато се предостави от французин, чието обичайно местопребиваване е Ню Йорк, то е валидно и остава такова, ако лицето по-късно отиде да живее постоянно във Франция. Обратно, когато е предоставено от американец, чието обичайно местопребиваване е в Париж, то е недействително и остава такова, ако този американец прехвърли обичайното си местопребиваване в Ню Йорк. В случая текстът не създава разпоредба в полза на действителност и валидност, но позволява на възложителя да избира приложимото право (вж. параграф 2).
- 99 Приложното поле на приложимото право обхваща „съществуването, продължаването, променянето и прекратяването на правомощията за представителство“. Новата особеност и черта в сравнение с Конвенцията от 1996 г. е споменаването на „продължаването“ на правомощията. Конвенцията от 1996 г. прави разграничение между, от една страна, „предоставяне“<sup>63</sup> и „прекратяване“ на родителски права и задължения, които са предмет на правото на държавата по обичайно местопребиваване на детето по време на събитията, които са довели до това предоставяне или прекратяване, и от друга страна, „упражняването“ на тези права и задължения, което, когато се налага, е предмет на правото на държавата по новото обичайно местопребиваване на детето (член 16, параграф 1 и член 17). Резултатът е, че разширяването на обхвата на родителските права и задължения, тоест действията, които лицето, натоварено с тях, може да извърши самостоятелно или с разрешение или които то може да не извърши, се обозначава като упражняване на родителски права и задължения. Що се отнася до разглеждания тук текст, той прави съществуването, продължаването и прекратяването на правомощията, предоставени от пълнолетното лице като цяло, предмет на правото на държавата по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице към момента на сключване на споразумението или на едностранния акт. Това е опростяване, но в параграф 3 понятието „начинът на ... упражняване“ на правомощията е използвано по-ограничително, отколкото понятието „разширяване“ на правомощията и изисква във връзка с тези правомощия да се прилага правото на държавата, в която те са упражнявани (вж. по-долу в параграф 3).
- 100 Връзката между правото на държавата по обичайно местопребиваване и съществуването, продължаването и прекратяването на предоставените от него правомощия, е запазена само ако самото пълнолетно лице не е определило друг закон, който да ги урежда. Що се отнася до правата, предоставени от доброволен акт, не може да се оспорва приемането на принципа на правото на избор на приложимо право. Обсъжданията са били съсредоточени върху това, доколко е подходящо на пълнолетно лице да се

---

<sup>63</sup> Което в настоящата Конвенция съответства на „съществуването“ на правомощия, като различната терминология се появява поради факта, че Конвенцията от 1996 г. се отнася до родителска отговорност *ex lege*, докато Предварителният проект се отнася до правата, чието съществуване произтича от волята на самото пълнолетно лице.



даде пълна свобода да избира кое право да се прилага или, от друга страна, да се поставят ограничения на тази свобода на избор чрез предварително определяне на правните системи и закони, между които да се избира. Това последно решение е прието от Комисията с голямо мнозинство <sup>64</sup>(15 гласа на 6 в подкрепа и 2 въздържали се).

- 101** Накрая, съгласно параграф 1 се изисква избраното право да бъде „изрично посочено в писмена форма“. Използваният израз явно се различава от този, използван в Конвенцията за определяне на приложимия по отношение на договорните задължения закон, а именно Римската конвенция от 19 юни 1980 г., сключена между държавите — членки на Европейския съюз, Хагските конвенции от 15 юни 1955 г. и от 22 декември 1986 г. за приложимото право при международни продажби, както и от 14 март 1978 г. за приложимото право при посредничество. С използването на различен подбор на думи тези различни конвенции допускат в по-голяма или в по-малка степен принципно определен, макар и косвен, избор на приложимото право. Проявява широко изразено съгласие в полза на пълна забрана на мълчалив избор в желанието да се избегнат всички колебания и съмнения по отношение на правото, приложимо относно правомощията *ex hypothesi*, които да бъдат упражнявани, когато пълнолетното лице, което ги е предоставило, повече не е способно да защитава своите интереси.

#### Параграф 2

- 102** В този параграф се поставя ограничение посредством изброяване на правни системи, между които пълнолетното лице може да избира. Комисията потвърждава становището, изразено в Предварителния проект в полза на изчерпателен списък, като не предвижда възможност за оценка от съда.<sup>65</sup> Правото, което може да бъде избрано, е правото на държавата, чийто гражданин е пълнолетното лице<sup>66</sup>, това на държавата на предишното обичайно местопребиваване на пълнолетното лице<sup>67</sup>, както и това на държавата, на чиято територия се намира имуществото на пълнолетното лице, но само по отношение на това имущество.<sup>68</sup> Комисията е отменила предложенията, които предвиждат към списъка да се добавят други допустими правни системи, като тези на държавата, на чиято територия пълнолетното лице възнамерява да установи обичайното си местопребиваване<sup>69</sup>, и тази на държавата по обичайно местопребиваване на роднина, който е подготвен да осигури защитата на пълнолетното лице.<sup>70</sup>

<sup>64</sup> Тя е отхвърлила предложение на делегацията на Кралство Нидерландия за създаване на разпоредби за неограничена свобода на избор с 13 на 5 гласа и с 3 въздържали се (Работен документ № 35 и протоколи с номера 6 и 22 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 261).

<sup>65</sup> Специалната комисия отхвърля с незначително мнозинство всяка формула за открит, неограничен избор, като например възможността за избиране на правото на държавата, с която пълнолетното лице е в тясна връзка, и подобно предложение не е било внесено по време на Дипломатическата комисия.

<sup>66</sup> Следователно, в случай на няколко гражданства — едната или другата национална правна система.

<sup>67</sup> И не само на последното обичайно местопребиваване, за разлика от предвиденото за делегирането на компетентност в член 8, параграф 2, буква б) (по-горе, № 69). Комисията отхвърли с 11 на 7 гласа в подкрепа и 5 въздържали се предложение в този смисъл от делегациите на скандинавските държави (Работен документ № 28 и протоколи с номера 6 и 22 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 261).

<sup>68</sup> Вж. работен документ № 28, приет по тази точка с 20 на 1 гласа в подкрепа и с 2 гласа въздържал се, протоколи № 6, № 36 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 262).

<sup>69</sup> Работен документ № 41, оттеглен от своя автор.

<sup>70</sup> Работен документ № 44, оттеглен от своя автор.

- 103 Текстът следва да се тълкува като мълчаливо разрешаващ на пълнолетното лице да избира да се прилагат няколко правни системи в случай на недееспособност, като различните правомощия се разпределят така, че всяко от тях да се урежда от различен закон. Специалната комисия изрично е приела това правомощие за „*dépeçage*“, което изглежда съвсем логично при хипотеза, при която имуществото на пълнолетното лице се намира в различни държави. Тя обаче е счела, че не е необходимо изготвянето на изрична разпоредба за тази хипотеза. Дипломатическата комисия не обсъжда отново това решение. Следователно то трябва да се счита за прието.

Не е обсъждана възможността пълнолетното лице да подчини представителството като цяло на няколко различни закона, алтернативно (в полза на действителност) или кумулативно (действителност, подлежаща на спазване на всички определени закони), но изглежда нищо не би попречило на тази възможност

- 104 Предоставените на пълнолетното лице правомощия да избира приложимото право относно представителство чрез мандат в случай на недееспособност създават някои проблеми, защото някои правни системи не признават институцията на мандата или дори я забраняват. Комисията отхвърля предложението на делегацията на скандинавските държави, което би довело до ограничаване на приложението на параграф 2, с други думи, на правомощието да се избира приложимото право в случаите, когато правото на държавата по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице признава институцията на мандата при настъпване на недееспособност.<sup>71</sup> Тези делегации не желаят да задължат държавите, които не признават институцията на мандата, да включат тази институция в своето вътрешно право по заобиколен начин през задната врата. Разискванията обаче са показали, че ограничаването би довело до прекомерно стесняване на свободната воля и на начина, по който пълнолетното лице желае да организира защитата си при изпадане в недееспособност. По-специално, изглежда, че държавата по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице няма правен интерес да предотврати упражняване на защитата в чужбина, например в държавата, в която се намира имуществото, и да попречи на упражняване на правомощията по представителство, които произтичат от мандата в случай на изпадане в недееспособност.

- 105 Без да стигне до решение, Комисията обсъди също хипотеза, при която правото, избрано от пълнолетното лице (а не правото на неговото обичайно местопребиваване), не признава (или забранява) мандата при изпадане в недееспособност.

Специалната комисия е отхвърлила предложението, вдъхновено от член 5 от *Хагската конвенция от 1 юли 1985 г. за приложимото право относно тръстове и тяхното признаване*<sup>72</sup>, и в което параграф 2 (с други думи

<sup>71</sup> Работен документ № 28, отхвърлен с 13 на 5 гласа и 4 въздържали се, вж. протоколи с номера 6 и 54 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 263).

<sup>72</sup> Член 5 от Конвенцията от 1 юли 1985 г. за приложимо право относно тръстове и тяхното признаване: „*Конвенцията не се прилага до степеня, до която законът, определен в глава II, не урежда тръстове или участие на категорията на тръстовете*“. В Конвенцията за тръстовете тази разпоредба се обяснява с основополагащия принцип в подкрепа на валидността на институцията на тръста, който ясно е посочен в член 6, параграф 2. Параграф 1 позволява на учредителя да избере приложното право по отношение на

правото на избор) се обявява за неприложим, когато посоченият закон не допуска институцията на мандата. Това предложение би довело до изискване за преминаване в този случай към правото на държавата по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице в съответствие с параграф 1. Други предложения до Дипломатическата комисия не са внасяни. Заключение, направено в доклада за Предварителния проект (№ 99), остава валидно, а именно че правомощията, предоставени от пълнолетно лице, са нищожни, и че от компетентния орган се изисква вземане на мярка за защита.

### Параграф 3

- 106** Съгласно този параграф начинът на упражняване на правомощията, предоставени от мандата в случай на изпадане в недееспособност, се подчинява на правото на държавата, в която правомощията се упражняват. Той следва да се сравни с член 14, съгласно който условията за прилагане на мерки за защита, взети от компетентен орган на една от договарящите държави, се подчиняват на правото на държавата, в която те се изпълняват (вж. по-горе № 94). Обсегът на приложното поле на правото по мястото на упражняване на правомощията е по-ограничен, когато касае права, предоставени от самото пълнолетно лице, отколкото, когато произтича от мерките за защита. Някои делегации са изразили опасение, че повече или по-малко добросъвестни чуждестранни пълномощници могат да се позоват на правомощията си, противно на местното право, да разрешат кръвопреливане или трансплантации на органи по отношение на пълнолетното лице. Като се абстрахира от тези опасения, чието разрешаване зависи от обществената политика на мястото, където правомощията се изпълняват, Комисията реши с формално гласуване<sup>73</sup> да ограничи приложението на закона по място на упражняване на предоставените от пълнолетното лице правомощия до „начина, по който се упражняват“ и в рамките на същото гласуване отказа да разшири и включи в обхвата му „упражняването“ на тези правомощия. От друга страна, тя реши, че това право трябва да се „приложи“, а не само да се вземе предвид, както указва Предварителният проект.
- 107** Идеята за начин на упражняване, както е посочено по-горе, № 99 (в член 15, параграф 1) поставя повече ограничения, отколкото тази за „разширяване“ на правомощията. Тя следва да включва само равнище на детайлност (*Art und Weise* на немски език). Равнището на детайлност не е изрично определено по време на разискванията, но може да се допусне проверка на съществуването и обхвата на правомощията съгласно местна процедура, депозиране на акта, по силата на който правомощията се предоставят, или разрешителна процедура, когато съгласно мандата в случай на настъпила недееспособност се изисква разрешение.

---

доверителната собственост, а параграф 2 добавя: „Когато правото, избрано съгласно предишния параграф, не урежда тръстове или участие на категорията тръстове, изборът не поражда действие, като се прилага законът, посочен в член 7“. По този начин с член 6 се увеличава двойно възможността за валидност на тръста (избраният закон, а когато такъв липсва, законът, който обективно е приложим), като член 5 добавя трета възможност, а именно прилагането на правото, определено извън Конвенцията от правото на сезирания орган. Пренасянето на тези разпоредби в Конвенцията за защита на пълнолетни лица би наложило задълбочено дебатирание дали да се даде предпочитание на институцията на мандата в случай на настъпила недееспособност.

<sup>73</sup> С 11 на 7 гласа в подкрепа и 4 въздържаха се, вж. протоколи с номера 6 и 82 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 265).

## Член 16 (прекратяване или промяна на правомощията)

**108** Този член, който в някаква степен съответства на член 18 от Конвенцията за закрила на децата, предоставя възможност на компетентните органи, посочени в Конвенцията, да прекратяват или да променят<sup>74</sup> правомощията, предоставени от пълнолетно лице съгласно член 15.

Избраната формулировка, която е по-усложнена, отколкото в Предварителния проект, цели да съгласува зачитането на желанията, изразени от пълнолетното лице, когато е било в състояние само да защитава интересите си, с нуждата от адекватна защита, когато състоянието му значително се е влошило, поради което се налага упражняване на правомощията.

Усилията да бъдат зачетени желанията на пълнолетното лице са подтикнали някои делегации да поискат да бъде заличен този член и спрямо промяната или прекратяването на правомощията, предоставени от пълнолетното лице, да се приложи институцията на мандата, уредена в член 15. Обратно, делегациите, които са загрижени да осигурят незабавна защита на пълнолетното лице, се стремят да предоставят на компетентния по силата на Конвенцията орган задачата да прекрати или да промени тези правомощия в съответствие със закона, който нормално се прилага така, както постановява член 15 .

В член 16 е постигнато съгласуване на тези две становища.<sup>75</sup> Преди всичко, той постановява в кои случаи правомощията, произтичащи от мандата, следва да се променят или прекратят. Това се извършва само „когато те не се упражняват по начин, достатъчно добър да гарантира защитата на личността или имуществото на пълнолетното лице“. Това прави очевидна опасността органите по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице да заменят защитата съгласно своето собствено право с желаната от самото пълнолетно лице. Първо, те ще трябва да установят, че упражняването на правомощията от упълномощеното лице е незадоволително и неадекватно. На второ място, за да бъдат прекратени или променени тези правомощия, от компетентните органи се изисква да се съобразят до степента, до която е възможно, с посоченото в член 15, с други думи, с правото, уреждащо институцията на мандата в случай на недееспособност, което може да е било избрано от пълнолетното лице. Съществува конкретна нужда от тази разпоредба в случаите, когато правото на компетентния орган не признава институцията на мандата в случай на недееспособност.

---

<sup>74</sup> Например, промяната може да се състои във въвеждане на надзор върху упълномощеното лице.

<sup>75</sup> Илюстрирано с гласуване, последвало предложения № 50 и 55, които представят двете противоположни гледни точки. Вж. протоколи с номера 7 и 103 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 272). С внесените на второ четене предложения се прави опит да се постави под въпрос постигнатото съгласуване, или чрез заместване на причастиято „изпълним“ с думите „взет под внимание“ (Работен документ № 93), или обратно, чрез заличаване на второто изречение на член 16 (Работен документ № 94). Всички са отхвърлени (вж. протоколи с номера 16 и 21 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 330).

## Член 17 (защита на трети лица)

**109** Член 17 е пряко заимстван от член 19 от Конвенцията за закрила на децата и цели да защити трети лица, които добросъвестно влизат в отношения с „лице, което е имало право да действа като законен представител на пълнолетното лице съгласно правото на държавата, в която е сключена сделката“. Валидността на сделката се запазва и третите лица са освободени от всички отговорности, които произтичат от тази грешка, „освен ако третите лица са знаели или е следвало да знаят, че тази отговорност се урежда от [правото, определено от разпоредбите на настоящата глава]“. Следователно това е принципът на добросъвестност, скрепен със задължение за полагане на дължимата грижа, която се изисква от третите лица.<sup>76</sup>

Текстът се прилага, когато правомощието за действие в качеството на представител е предоставено от мярката за защита, а така също и когато е предоставено с доброволен акт на самото пълнолетно лице.

Действията, чиято валидност не може да бъде оспорвана по причина на недостатък в акта на овластяване от очевидния представител на пълнолетното лице и във връзка с които третото лице не може да бъде подведено под отговорност, следва да се разбират много широко. Това могат да бъдат също така действия, свързани с имущество, като предаване на финансови средства от банкер на законния представител на пълнолетното лице, медицински процедури и действия като хирургическа операция или медицинско лечение, провеждано по искане на този представител.<sup>77</sup>

**110** Текстът се прилага само за случаите, в които трето лице влиза в отношения със законен представител. Той не се прилага, когато трето лице е влязло в отношения със самото пълнолетно лице, което не осъзнава факта, че то е било лишено от право да се грижи за собствените си дела. Обяснението за този пропуск е, че хипотезата е уредена от член 11 от *Римската конвенция от 19 юни 1980 г. за определяне на приложимия по отношение на договорните задължения закон*, на която държавите на Европейския съюз са членки, с което разумно се избягва евентуален конфликт на конвенции.<sup>78</sup> Следователно този случай се урежда от член 11 от Римската конвенция за държавите, които са страни по нея, и от вътрешното национално право за другите държави.

---

<sup>76</sup> Виж обясненията, изложени в Обяснителния доклад относно Конвенцията за закрила на децата, № от 111 до 114.

<sup>77</sup> Тази точка е била приета от Специалната комисия. Дипломатическата комисия не обсъжда отново член 17, с изключение на една малка подробност (Протоколи № 7, № от 17 до 23 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 267).

<sup>78</sup> Римската конвенция, член 11: „В договор, сключен между лица, намиращи се в една и съща страна, едно физическо лице, което е дееспособно съгласно закона на тази страна не може да се позове на своята недееспособност по силата на друг закон освен ако, в момента на сключване на договора, другата страна по договора е знаела за тази недееспособност или тя ѝ е убягнала единствено поради проявена неразумност от нейна страна“.

## Член 18 (универсален характер на противоречивите правила /стълкновителни правни норми)

- 111 Този член е обичаен в Хагските конвенции относно конфликт на закони. Той обаче не намира приложение, когато Конвенцията изрично препраща, както е в член 14, към правото на договаряща държава.

## Член 19 (изключване на препращане)

- 112 Този член, който също традиционно се намира в Хагската конвенцията относно конфликт на закони, урежда принципа, че *препращане* не се допуска.

Противно на член 21 от Конвенцията за закрила на децата, той не включва правило, уреждащо конфликти между правни системи. Това правило обосновава случай, в който определената в Конвенцията родителска отговорност произхожда от самото право. Тогава е уместно да се избегне ситуация, в която правилото от Конвенцията относно решаване на конфликт, съчетано с изключването на *препращане*, могат да доведат до поставяне в опасност на хармонията в регулирането на родителските отговорности, произтичащи от съгласуването на правилата за уреждане на конфликти от недоговарящи държави, с които ситуацията е непосредствено свързана. В случая със защитата на пълнолетни лица, тази предпазна мярка не е необходима, тъй като в Конвенцията не са посочени никакви правила за решаване на конфликт относно *ex lege* представителство на пълнолетно лице (*cf.* по-горе, № 90).

## Член 20 (задължителни разпоредби)

- 113 Изключението за задължителност на разпоредбите<sup>79</sup> на държавата, в която пълнолетното лице следва да получи защита, е въведено преди всичко в областта на здравеопазването и медицината предвид. По-специално, то се противопоставя на възможността, дадена на пълнолетното лице, да избира приложимото право за представителните правомощия. Делегацията на Нидерландия даде за пример холандското право, което тя счита за задължително и което урежда специфични форми на представителство на пълнолетно лице в областта на медицина и здравеопазване, отклоняващи се от общите разпоредби за настойничество и попечителство. Другият съпруг е този, който представлява пациента при приемане в психиатрична болница или клиника за възрастни хора, дори тогава, когато пациентът има настойник или попечител. Съгласно същия закон, изисква се представителят да се снабди с разрешително преди каквото и да е настаняване в затворено помещение. Макар да изключва задължително прилагане на закони на националното право, Комисията изразява желание да разреши на държавите, приели подобни правила да ги прилагат на своята собствена територия дори когато защитата на пълнолетното лице се урежда съгласно друг закон. Въпреки че в края на своята сесията Комисията

<sup>79</sup> Френският израз „*lois de police*“ не е бил използван, въпреки че парафразата, използвана в текста („разпоредби... когато прилагането на такива разпоредби е задължително, независимо от правото, което би било приложимо в противен случай“), съответства много точно на неговото определение. Някои делегации посочиха затруднения във връзка с превода на изказа.

заличи препратките, отнасящи се до областта на медицината в изпълнение на вече приетото общо решение (№ 42 по-горе), член 20 често се прилага по медицински въпроси и дава възможност за уреждане на много от проблемите, които се появяват в тази област по време на преговорите.

Една делегация би предпочела всяка договаряща държава да направи списък на своите разпоредби, които счита за задължителни, за да се даде възможност на другите договарящи държави да зачитат задължителните разпоредби, доколкото е възможно, при вземане на мерки за защита, попадащи в тяхната компетентност и предназначени за прилагани в друга държава. Това предложение бе оставено встрани с оглед проблеми на изпълнението.

## Член 21 (обществен ред)

- 114** Настоящият член възпроизвежда обичайната разпоредба от Хагските конвенции за изключение за обществен ред. Споменаването на висшия интерес на пълнолетното лице, което съществуваше в предварителния проект, бе заличено. Бе установено, че изразът „висши интереси на детето“ се намира в Конвенцията на ООН за правата на детето, но не съществува сравним и аналогичен текст в международното частно право по отношение на пълнолетни лица.<sup>80</sup>

## глава iv – признаване и изпълнение

- 115** Тази глава следва стриктно съответстващата глава в Конвенцията за закрила на децата.<sup>81</sup> По същия начин тя разграничава признаване (членове от 22 до 24), обявяването на мерките за изпълняеми и регистриране с цел да бъдат изпълнени (членове 25 и 26) и, най-накрая, изпълнение (член 27).

## Член 22 (признаване и основания за отказ от признаване)

### Параграф 1

- 116** Този параграф постановява принципа на признаване по силата на закона във всяка договаряща държава на мерките, взети от друга договаряща държава.<sup>82</sup> Признаването има за своя цел признаване на мярката, така както съществува в договарящата държава, в която е била взета, включително когато се отнася до възстановяване на юридическа дееспособност, от която пълнолетното лице е било лишено. В еднаква степен следва да бъдат признати представителните правомощия,

---

<sup>80</sup> Виж разискванията и бележките в Протоколи № 7, № от 74-до 89 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 270 – 271).

<sup>81</sup> Следователно този доклад повтаря някои части от доклада за Конвенцията от 1996 г. Същото се отнася за следващата глава.

<sup>82</sup> Признаването в договаряща държава на мерките, взети от органите на недоговаряща държава се урежда от националното право на всяка договаряща държава.

предоставени от мярката или посредством институцията на надзор в държавата по обичайното местопребиваване на пълнолетното лице.

Признаване по силата на закона означава, че не се налага да се прибегне до някаква процедура, за да се получи такова признаване, при условие, че лицето, което разчита на мярката не предприеме действия по нейното изпълнение. Това е страната, срещу която е насочена мярката, например по време на правна процедура, която трябва да се позове на основание за непризнаване съгласно параграф 2. Конвенцията не изключва обаче възможността за превантивна процедура, ограничена само по отношение на признаване или непризнаване (вж. член 23 по-долу).

- 117** За да бъде призната, мярката трябва да се докаже по безспорен начин. Това доказателство се постига обикновено с писмен документ, издаден от органа по произход и съдържащ взетото от него решение. Когато се касае за спешен случай обаче, е възможно мярката да бъде взета по телефон и тогава се изисква към досието да бъде прикрепена ръчно написана бележка. За да се избегнат всякакви бюрократични усложнения, Конвенцията не постави изискване признаването да бъде подчинено на издаването на писмен документ, датиран и подписан от органа по произход. Ето защо телекс или електронно съобщение, например, може да служат за доказателство с цел признаване на мярката за защита.

#### Параграф 2

- 118** Параграф 2 изброява основанията, порди които може да се откаже признаване. Това са единствените основания за непризнаване, на които може да се позове адресираната държава. По-специално, когато посоченият орган няма компетентност да преразгледа закона, който е бил приложен от органа по произход. Нещо повече, следва да се отбележи, че тук параграф 2 допуска отказ от признаване, без да го прави задължителен.

#### *Буква а)*

- 119** Признаване може да бъде отказано, ако мярката не е била взета от орган, чиято компетентност не произтича или не е в съответствие с едно от основанията, посочени в разпоредбите на глава II. Позоваването на компетентността на органа по произход, който да е в съответствие с глава II от Конвенцията е разбираемо, когато се сравни с член 2, параграф 2, от Конвенцията. Конвенцията се прилага за мерки, взети, когато пълнолетното лице още е било непълнолетно и евентуално подчинено на правила на компетентност, различни от тези, на Конвенцията. Признаването на мерките може да бъде отказано, ако правилата за компетентност не са в съответствие с тези на Конвенцията. Ако мярката по отношение на лице, което тогава е било непълнолетно, е взета въз основа на Конвенцията от 1996 г., нейното признаване може да бъде отказано, ако е взета въз основа на правило за компетентност, установено от Конвенцията от 1996 г. (като форума по въпросите на развода съгласно член 10), но не от Конвенцията за защита на пълнолетните лица (*cf.* по-горе, № 15, бележка 16).

Буква а) означава, че замоленият орган има право да потвърди компетентността на органа по произход за целите на признаването. Той обаче е обвързан в потвърждаването от фактическите констатации, на



които органът по произход се е позовал при определянето на компетентността (член 24, виж по-долу).

Буква б)

- 120** Отказът на признаване е възможен освен ако не се касае за спешен случай, когато мярката е била взета в рамките на съдебен или административен процес, без на пълнолетното лице да е била предоставена възможност да бъде изслушано, в нарушение с основните принципи на процедурата на замолената държава. Това основание за отказ не означава, че пълнолетното лице следва да бъде изслушано във всеки отделен случай. Възможно е изслушването да е в ущърб на неговите интереси, но за пълнолетното лице това следва да остане като изключение. По този въпрос не следва да се прави разграничение относно това дали мярката е взета в рамките на съдебен или на административен процес. Това налага специална клауза за процедурна политика в обществената област. Не се прилага за спешни случаи, за които изискванията за надлежна процедура или процес следва да се тълкуват по-гъвкаво.

Буква в)

- 121** Текстът посочва явно несъответствие с обществения ред в замолената държава като основание за непризнаване. В името на симетрия с член 20, текстът също добавя несъответствие със задължителните разпоредби на адресираната държава.<sup>83</sup>

Буква г)

- 122** Този параграф, чиито проект е близо до член 27, параграф 5 от Брюкселската конвенция и Конвенцията на Лугано,<sup>84</sup> предвижда хипотеза на конфликт между мярката, която подлежи на признаване, взета в договаряща държава и друга мярка, взета по-късно в недоговаряща държава, която би имала компетентност съгласно членове от 5 до 9 от Конвенцията и отговаря на изискванията за признаване в замолената държава. В такъв случай, ако двете мерки са несъвместими, предпочитание се дава на втората, по-скорошната, взета от органа, който е по-близо до пълнолетното лице и в по-добро състояние да прецени интересите на пълнолетното лице.

Предпочитанието, дадено на мярката, която е взета впоследствие в недоговаряща държава, предполага, че последната държава е компетентна съгласно членове 5 — 9 от Конвенцията. Следователно възможният избор

<sup>83</sup> Няколко делегации установили, че допълнението е безсмислено и че в стадия на признаване изключението от обществения ред е достатъчно за постигане на желаните резултат и по-точно да се откаже признаване на медицински мерки, които противоречат на задължителните разпоредби на адресираната държава (виж разискванията в Протоколи № 7, № от 126 до 142 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 273 – 274).

<sup>84</sup> С тази разлика, че конвенциите отдават предпочитание на решението, постановено *по-рано* в недоговаряща държава и отговарящо на необходимите условия за неговото признаване в замолената държава, след като статутът на *res judicata* на първото решение не допуска признаването на следващо решение, което е несъвместимо с него. Обратно, в настоящата Конвенция е предпочетена мярката, която е взета *по-късно* в недоговаряща държава, защото съгласно член 10, параграф 2, член 11, параграф 2, и член 12 взетите мерки могат винаги да бъдат променени или заменени от компетентния съгласно Конвенцията орган.

на мерки за защита тук е по-широк в сравнение с Конвенцията за закрила на децата, където ограниченията се свеждат до мерки, взети от орган на недоговарящата държава по обичайно местопребиваване на детето.

#### Буква д)

- 123** Това последно основание за отказ на признаване е свързано с член 33 (вж. по-долу), който постановява и въвежда задължителна консултативна процедура преди всяка мярка за настаняване на пълнолетно лице в друга договаряща държава. Член 22, параграф 2, буква д) не се противопоставя на държавата, в която мярката за настаняване е била изпълнена с *fait accompli*, и дава разрешение да се откаже признаване, ако консултативната процедура не е била осъществена.

### Член 23 (превантивно действие за признаване или непризнаване)

- 124** След като признаването е осъществено по силата на закон, единствено към момента, когато мярката е била наложена в държавата е възможно да възникне спор относно съществуването на основание за непризнаване. Тогава може да е прекалено късно и всяко заинтересовано лице може да има законен интерес незабавно да разсее всяко съмнение, което може да съществува по повод наличие на основание за непризнаване.

Текстът ограничава допускането на превантивни действия насочени към признаване или непризнаване на *мерките*. Той не предвижда действие с оглед на решаване, например, на въпроса за действителността или нищожността на институцията на мандата в случай на недееспособност.

Конвенцията предоставя на правото на замолената държава да определи процедурата за това превантивно действие. Тази процедура не е по необходимост създадена по подобие на процедурата за изискване на заповед за изпълнение и Конвенцията не налага изискване, както това прави за обявяване на мерките за изпълняеми „опростена и бърза“ процедура (член 25, параграф 2). Действително, процедурата за обявяване на мерките за изпълняеми в международна конвенция, която цели да осигури среда на свободно движение и обращение на решения, следва да бъде бърза и често е безспорна в първата си фаза.<sup>85</sup> От друга страна, превантивната процедура е възможно, веднага да предизвика спор относно международната редовност на мярката и в случай на действие относно непризнаване на мярката, да парализира свободното ѝ движение. Логично е подобен спор да се разгледа в открито съдебно заседание, което е нормално да отнеме повече време отколкото ускорената бърза процедура за обявяване на мерките за изпълняеми.

### Член 24 (установени по компетентност факти)

- 125** Както вече бе посочено във връзка с член 22, параграф 2а (виж по-горе, № 119), органът на замолената държава е обвързан с установените факти,

---

<sup>85</sup> Виж процедура за прилагане, въведена от Брюкселската конвенция и Конвенцията на Лугано, членове 31 *et seq.*

въз основа на които органът по произход е обосновал своята компетентност. Ако например органът по произход е взел решение в качеството си на орган на държавата по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице, органът на замолената държава няма да бъде в състояние да провери фактите, на основание на които органът по произход е обосновал своята оценка на обичайно местопребиваване. По същия начин, когато компетентността е основана на предварителна оценка от страна на органа по произход на най-висшия интерес на пълнолетното лице<sup>86</sup>, тази оценка обвързва органа на замолената държава. Това правило се появява в други конвенции.<sup>87</sup>

## Член 25 (обявяване на изпълняемост)

**126** Текстът на този член предвижда случай, в който мерките, взети в една договаряща държава и обявени за изпълняеми в нея, се налага да бъдат изпълнени в друга договаряща държава. Ако случаят не е такъв относно признаването, член 22 е достатъчен да позволи на мярката да окаже своето действие (и целеният резултат да бъде постигнат). Например, правомощията, предоставени на законен представител посредством мярка, взета в договаряща държава, позволява на този представител, ако не съществува основание за непризнаване, да сключва сделки от името на пълнолетното лице в друга договаряща държава, като тези сделки са насочени към защита на личността или имуществото на пълнолетното лице. Но ако мярката изисква изпълнение, например принудителна продажба на имущество, тя става във втората държава предмет на обявяване на изпълняемост или, съгласно приложимата в някои държави процедура, на регистриране с цел изпълнение.

*Параграф 1* на член 25 припомня тази необходимост и отбелязва, че на процедурата се дава ход в замолената държава, „по искане на заинтересованата страна“, ... съгласно процедурата предвидена в правото на [замолената] държава“. Значението на термина „*requête*“ не получава точното процедурно определение във френската правна терминология като встъпителен етап на *ex parte* процедура, адресирана пряко до съда, тъй като текстът, който се отнася до предвидената в правото на замолената държава процедура не е предназначен, както в Брюкселската конвенция, да вземе становище коя процедурата да се приеме.

*Параграф 2* се ограничава с изискването замолената държава да прилага „проста и бърза процедура“, предоставяйки пълна свобода по отношение на начина за постигането ѝ, без да определя срок. Следователно това е *lex imperfecta*.

В *параграф 3* се посочва, както това прави член 34, параграф 2 от Брюкселската конвенция, че обявяването на мерките за изпълняеми или регистрирани с цел изпълнение може да бъде отказано само по една от причините, посочени в член 22, параграф 2.

<sup>86</sup> Виж член 7, параграф 1, член 8, параграф 1 и член 13, параграф 2.

<sup>87</sup> Виж член 9, Хагска конвенция от 2 октомври 1973 г. относно признаването и изпълнението на решенията свързани със задължения за издръжка; член 28, параграф 2, Брюкселска конвенция и Конвенция на Лугано.

## Член 26 (забрана за преразглеждане по същество)

- 127** Забраната за преразглеждане по същество е стандартна клауза в конвенциите относно признаване и изпълнение на решения. Тя се отнася до признаване, както и до обявяване на мерките за изпълнение или регистриране с цел изпълнение.

## Член 27 (изпълнение)

- 128** Този член, който е същият като член 28 от Конвенцията за закрила на децата, обявява принципа, че мерките, взети в една договаряща държава и обявени за изпълняеми в друга “се изпълняват в последната държава, както ако са взети от нейните органи”. Това не е вид натурализиране на мярката в договарящата държава, в която тя трябва да се изпълни. Органите на замолената държава могат да спрат изпълнението на постановената мярка, взета в чужбина в случаите, когато са били упълномощени да заменят мярката с такава, взета в тяхната собствена държава, например в случай на отказ на пълнолетното лице да се подчини на органите.

Второто изречение на текста засилва това решение, като подчертава, че изпълнението се осъществява „в съответствие с правото на замолената държава до размера и степента съгласно това право“.

Например, ако органът на обичайното местопребиваване на пълнолетното лице е поставил настойника под надзора на местната социална администрация и ако по-късно пълнолетното лице е преместено в друга договаряща държава, изпълнението във втората държава на решение, взето в първата е възможно, ако органите на втората държава са овластени съгласно тяхното право да осъществяват задачата по надзора, с която са били натоварени органите на първата държава. В противен случай следва органите на втората държава, ако е възможно след обсъждане с органите на първата държава, да се приспособят към мярката, взета в първата държава или да я променят в съответствие с член 5, параграф 2.

В Специалната комисия били изразени опасения относно приложението на тази разпоредба по отношение на пълнолетни лица. Споменат бе рискът от нарушаване на граждански свободи, произтичащи от наложени от държавата ограничения. Също така се появили притеснения относно финансовите последици на тази разпоредба, ако тя довежда до задължаване на държавата, в която се намира пълнолетното лице да поеме отговорност за разходите по хоспитализация или настаняване, последвали от прилагането на мерките, взети от органите на друга държава. Тези страхове били разпръснати предвид становището, че член 27 се прилага само за изпълнение на мярката в контекста на частното право.

## глава v – сътрудничество

- 129** Тази глава също следва стриктно съответната глава в Конвенцията за закрила на децата. Следователно Конвенцията предвижда за всяка договаряща държава определянето на централен орган, който да бъде

нещо като център, в който органите на други договарящи държави да могат да общуват и който да е в състояние да отговаря на въпросите им (членове 28 — 30). Наред с така определената роля на централния орган, Конвенцията предостави доста широка възможност за обмен на съобщения, преки запитвания и искания за информация между органите на различните договарящи държави, призовани да вземат мерки за защита (членове 31 — 35), както и възможност за сключване на споразумения за улесняване на това сътрудничество (член 37). Член 36 предвижда всеки централен орган принципно да поема своите собствени разходи.

## Член 28 (създаване на централен орган)

**130** Съгласно този текст се изисква договарящите държави да определят централен орган, който да бъде натоварен да изпълнява задълженията, произтичащи от Конвенцията и предоставя възможност за определяне на няколко централни органи за държавите, които имат повече от една правни системи. Този текст възпроизвежда член 29 от Конвенцията за закрила на децата, която от своя страна възпроизвежда модела на член 6 на от конвенциите от 25 октомври 1980 г. и от 29 май 1993 г.

## Член 29 (общо задължение за сътрудничество)

**131** Централните органи имат обща задача да осигурят сътрудничество и информационен обмен. Информацията се предоставя при поискване и е относно действащото законодателство и услугите, които се предоставят в съответните държави за защита на пълнолетни лица.

## Член 30 (обмен на информация, местонахождение)

**132** Този член изброява някои задачи на централния орган. Първата от тези задачи е „да улесни по всякакъв начин обмена на информация, между компетентните органи в случаите, за които се прилага Конвенцията“. Използваните средства могат да бъдат електронни. Тази подробност бе спомената в текста, гласуван на първо четене. Той бе заличен (но не осъден) на второ четене по искане на Китай, който се опасявал, че подобно разясняване може да се тълкува погрешно от развиващите се държави.<sup>88</sup>

Комисията не се съгласи да включи между задълженията на централния орган това да се удовлетворяват молби за информация от органите на друга договаряща държава относно мерките, които евентуално са били наложени на пълнолетно лице. Тя също не пожела да отбележи в текста възможност за органите на договарящите държави, със съгласието на техните централни органи, да общуват пряко помежду си.<sup>89</sup> Тези разяснения изглеждат безсмислени, тъй като в Конвенцията не се възразява срещу

---

<sup>88</sup> Виж Работни документи № 66 и 104, протоколи №13, № от 44 до 50 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 313 – 314) и протоколи №6, № от 23 до 44 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 330 – 332).

<sup>89</sup> Виж по тези точки Работен документ № 63 и протоколи № 8, № от 95 до 20 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 280 – 282).

прякото общуване между нецентралните органи или за възможността един от тях да прави запитване до централния орган на друга държава.

Следващата задача е да „предостави по молба на компетентен орган на друга договаряща държава помощ при разкриване местонахождението на пълнолетно лице, когато изглежда, че пълнолетното лице се намира на територията на замолената държава и има нужда от защита“ (член 30 б).

### Член 31 (медиация)

**133** Предварителният проект на Специалната комисия, както в съответстващия текст от Конвенцията за закрила на децата, включи между задачите на централния орган, на същото основание като това за предоставяне на информация и разкриване на местонахождението на пълнолетно лице (виж член 30 по-горе) това „да улесни чрез посредничество, доброволно разрешаване на въпросите или с други подобни средства, свързани със защитата на личността или имуществото на пълнолетното лице, в случаи, за които конвенцията е приложима.“ Заличена на първо четене след гласуване с малко мнозинство в подкрепа,<sup>90</sup> тази разпоредба остана на второ четене в по-мека форма, без да налага задължение на централния орган, като просто препоръча „насърчаване“ на това алтернативно средство на процедура за уреждане на спорове чрез прибягване до, ако е необходимо „намесата на други органи“.<sup>91</sup>

На въпроса между кои лица се очаква да се правят опити за посредничество, отговорът е, че това би могло да стане между настойника и други лица относно съдбата на пълнолетното лице или неговото имущество или между пълнолетното лице и тези, отговорни за него в усилията си да накарат пълнолетното лице да приеме мярка, която изглежда благоприятна.

### Член 32 (молба за конкретна информация и съдействие по отношение на определено пълнолетно лице)

#### Параграф 1

**134** Този текст разрешава на компетентен орган на договаряща държава, когато се предвижда вземане на мярка за защита, да помоли всеки друг орган на договаряща държава да предостави нужната информация, с която разполага за защита на пълнолетното лице. Въпреки че буквата на закона не посочва изрично това, ясно е, че съответните органи са само обществени. Нещо повече, те са единствените, които Конвенцията счита за способни да вземат мерки за защита, а не сдружения и неправителствени организации.

Възможността за изискване на информация относно пълнолетно лице се оказва особено необходима в случай на промяна на обичайното

<sup>90</sup> Вж. протоколи с номера 8, 75—90 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 279 – 280).

<sup>91</sup> Работен документ № 98 и Протоколи №16, № от 44 до 55 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 332).

местопребиваване в друга държава, а така също и в случаи, когато националните органи осъществяват защита и когато те са тези, които могат да задават въпроси към органите на държавата на обичайно местопребиваване.

- 135** Взети са някои предпазни мерки за предотвратяване на опасността от безконтролно събиране на информация. Молбата за информация се разрешава, само когато „състоянието на пълнолетното лице налага това“. Замоленият орган е този, който преценява дали горното условие е изпълнено на основание на направеното искане. В същия дух член 35 забранява подобно искане, ако то би поставило в опасност личността или имуществото на пълнолетното лице или представлява сериозна заплаха за свободата или живота на член на семейството на пълнолетното лице. Същият член 35 поставя симетрична забрана за предоставяне от замоления орган на исканата информация, ако тя създава същите опасности за пълнолетното лице или за членове на семейството му.

Въпреки че текстът не посочва това, следва да се разбере, че замоленият орган никога не е обвързан със задължение да предостави изисканата информация. Той следва да упражни собственото си право на преценка. Конвенцията не го задължава да се произнесе писмено за основанията, поради които е решил да откаже предоставяне на информация. Нещо повече, възможно е вътрешното право да не разрешава изпълнението на молбата за информация в частност, когато подобно искане е в нарушение на закон относно конфиденциална информация на специалисти.

#### Параграф 2

- 136** Параграф 1 дава възможност на всеки компетентен орган на договаряща държава да се обърне към всеки орган на друга договаряща държава с искане на нужната информация. Гъвкавостта на действията може да е изгодна, но също е възможно да затрудни функционирането на желаното сътрудничество, ако замоленият орган не може без затруднение да установи кой е запитващият орган и не е в състояние да прецени дали той е компетентен да прави такова запитване. Така, параграф 2 предвижда възможност за договарящата държава да направи декларация, съгласно която молбите по параграф 1 се предават само чрез нейния централен орган.

#### Параграф 3

- 137** Този параграф предвижда оказване на взаимна помощ между компетентните органи на договарящите държави относно прилагането на мерките за защита. Такава помощ е често необходима, по-специално в случай на преместване на пълнолетното лице или настаняването му в подходящо заведение или институция в държава, различна от тази, която е взела мярката за настаняване.

### **Член 33 (трансгранични настанявания)**

- 138** Този член, вече споменат във връзка с член 22, параграф 2, буква д) (вж. по-горе, № 123), въвежда единствената процедура за задължително консултиране, предвидена от Конвенцията. Необходимост за това се

появява, когато органът, който е компетентен на основание членове от 5 до 8 възнамерява да настани пълнолетното лице в институция или на друго място за осигуряване на грижи, като настаняването следва да се осъществи в друга договаряща държава. Консултацията предоставя право на органа на приемащата държава да преразгледа решението и дава възможност на органа предварително да определи условията, при които пълнолетното лице ще се намира в приемащата държава, по-специално във връзка с имиграционните закони, които са в сила в тази държава и дори включва разпределянето на разходите по осъществяване на настанителните мерки.<sup>92</sup> Текстът конкретизира, че консултациите са с централния орган или друг компетентен орган на приемащата държава и се изразяват в предоставяне на този орган на доклад за състоянието на пълнолетното лице и причините за предложеното настаняване или предоставяне на грижи.

- 139** Член 33, параграф 2, дава на централния орган или на всеки друг компетентен орган на замолената държава правото да възрази на решението за настаняване. Тази разлика е показателна, като се сравни със съответната разпоредба от Конвенцията за закрила на децата, която поставя решението за настаняване в зависимост от предварително одобрение от страна на замолената държава.<sup>93</sup>

Неспазването на тази процедура за предварителна консултация се наказва с отказ на признаване на настанителната мярка (член 22, параграф 2 д), виж по-горе).

### Член 34 (пълнолетно лице в сериозна опасност)

- 140** Този член се отнася до случай, в който компетентните органи на договаряща държава, които са взели или възнамеряват да вземат мярка за защита по отношение на пълнолетно лице, което е изложено на сериозна опасност (например заболяване, изискващо постоянно лечение, наркотици, въздействие на секта), са уведомени за промяна на местопребиваването на пълнолетното лице или за неговия престой в друга договаряща държава. Тогава тези органи имат задължението да уведомят органите на другата държава за опасността и за взетите мерки или за намерението те да бъдат взети. Задължението за уведомяване се отнася и за случаите, в които пълнолетното лице се намира в недоговаряща държава.

За да функционира, тази разпоредба очевидно предполага, че органите на първата държава са уведомени за престоя на лицето във втората държава, което на практика може да ги ограничи. Но нищо не пречи на органите на първата държава, винаги когато пълнолетното лице се намира в друга договаряща държава, да направят искане за установяване на

<sup>92</sup> Виж по-долу, на основание член 36.

<sup>93</sup> На първо четене е приет текст, същият като този в член 33 от Конвенцията за закрила на децата, но с много малко мнозинство (11 на 10 гласа в подкрепа и 2 въздържали се), като някои делегации призовали за пълното му заличаване, считайки процедурата на одобрение за прекалено тромава в случай на споразумение между органите по произход и институцията домакин в приемащата държава (виж Работен документ № 57 и протоколи № 9, № от 1 до 29 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 282 – 284). Решението е възобновено на второ четене с постигане на компромис то да се замени с непротивопоставяне на изрично, положително одобрение (Работен документ №108, Протоколи № 16, № от 55 до 90 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 332 – 335).



местонахождението на пълнолетното лице на основание член 30 б), а след това да предостави информация съгласно член 34.

### Член 35 (информация, която поставя в риск пълнолетното лице)

- 141 Във връзка с член 32 бе посочено, че молбата за предоставяне на информация или предоставянето на информация могат да поставят личността или имуществото на пълнолетното лице в опасност или да създадат сериозна заплаха за свободата или живота на член на семейството на пълнолетното лице. Член 35 взема предвид тези забележки и разпорежда органът, който мисли, че такава опасност съществува, да не иска и да не предоставя информацията.

### Член 36 (разходи)

- 142 Функционирането на механизма за сътрудничество има своите разходи, като член 36 установява правило, идентично на това в Конвенцията за закрила на децата (член 38) и което също се намира в до известна степен различен вид в *Конвенцията от 25 октомври 1980 г. за гражданските аспекти на международното отвлечане на деца* (член 26), съгласно което централните органи и другите обществени органи на договарящите държави поемат своите собствени разходи, възникнали от приложението на Глава V. Изразът „обществени органи“ се отнася до административните органи на договарящите държави, а не до съдилищата. Така, съдебните разходи, по-общо разходите по делото и по-специално хонорарите за адвокати не са включени в този текст. От друга страна, той включва, очевидно в допълнение към постоянните фиксирани разходи за дейността на органите, пощенски разходи за кореспонденция и предаване на информация, за търсене на разнообразна информация, за откриване на пълнолетно лице, за организиране на посредничество или уреждане на споразумения, както и разходи по налагането на мерките, взети от друга държава.

Този параграф признава обаче, че органите на държавата са запазили „възможността за налагане на разумни такси за предоставяне на услуги“, които могат да са за откриване на пълнолетно лице, например предоставяне на информация и издаване на удостоверения. Използваната терминология може да доведе до разбирането, че „налагане“ означава молба за възстановяване на вече направени разходи или предоставяне на средства дори преди услугата да е била извършена, като формулирането на всяко искане следва да бъде разумно и умерено. В допълнение, параграф 2 предоставя възможност договарящите държави да сключат споразумения помежду си относно разпределението на разходите.

### Член 37 (споразумения между договарящи държави)

- 143 Този текст, възпроизведен от Конвенцията за закрила на децата (член 39), еквивалентът на който се намира в член 39, параграф 2 от *Хагска конвенция от 29 май 1993 г. за защита на децата и сътрудничество в областта на международното осиновяване*, предоставя възможност на

договарящите държави да сключат споразумения помежду си, за да улеснят приложението на главата за сътрудничество. Това са само споразумения, които укрепват сътрудничеството по тази глава, например като обявяват някои от нейните разпоредби за задължителни, и това не са различни споразумения, които да установяват правила, различни от правилата на Конвенцията, предвидени в член 49 (вж. по-долу № 160 *и сл.*).

## глава vi — общи разпоредби

### Член 38 (международен сертификат)

**144** Комисията възпроизвежда и разширява разпоредбата на член 40 от Конвенцията за закрила на децата с предоставяне за всяко лице, на което е поверена защитата на личността или на имуществото на пълнолетно лице на сертификат, който посочва качеството, в което това лице е овластено да действа и предоставените му права. Комисията обаче не желае да задължи договарящите държави, които не желаят да издават сертификати, да правят това. Следователно сертификатът не е задължителен, а по избор.

Ползата за професионалистите от такъв сертификат е ясна. независимо дали се касае до личността на пълнолетното лице или, още повече, до неговото имущество, професионалистите изпитват нужда от осигуряване на защита и сигурност. Прие се, че ще се избегнат спорове и разходи, когато удостоверението има доказателствена сила във всички договарящи държави.

В сертификата се посочват качеството и правомощията на лицето, на което е поверена защитата на личността или имуществото на пълнолетно лице, без да се прави разграничение по отношение на това дали лицето и правомощията му са били предоставени от мярка за защита или от самото пълнолетно лице. В подходящи случаи, сертификатът може по отрицателен начин да посочи правомощията, които не са предоставени на дадено лице. Например, може да се посочи, че законният представител на пълнолетно лице с обичайно местопребиваване в Съединените щати няма право да управлява имущество, което пълнолетното лице притежава в чужда държава.

**145** За разлика от член 40 от Конвенцията за закрила на децата, член 38 постановява, че сертификатът може да бъде издаден само от органите на договарящата държава,<sup>94</sup> в която са били взети мерките за защита или са били потвърдени представителните правомощия. Следователно, органите на държавата на обичайното местопребиваване на пълнолетно лице не могат, за разлика от решението, прието от Конвенцията за закрила на децата, да издадат сертификат, ако не са взели мерки за защита или не са потвърдили институцията мандат в случай на недееспособност. Тези органи не заемат централното място, което те заемат в Конвенцията за закрила на децата и Комисията не пожела да увеличи броя на

---

<sup>94</sup> Параграф 3 уточнява, че не всяка договаряща държава може да определя компетентните органи да издават сертификата.

сертификатите или да увеличи опасността те да си противоречат един на друг.<sup>95</sup>

**146** Смисълът на идеята за потвърждаване на правомощия е в осигуряване на всички гаранции за изправност и трябва да се разглежда в светлината на правните системи, които с разпоредбите си уреждат това потвърждаване и го предоставят в ръцете на специален орган, съдебен в Квебек, административен другаде. Потвърждението, в зависимост от своята форма и съдържание, може да е мярка за защита по смисъла на член 3 от Конвенцията<sup>95a</sup>. Потвърждението се споменава наред с термина „мерки за защита“, за да си избегне объркване, тъй като много делегати не бяха запознати с термина „потвърждение“.<sup>95b</sup> Потвърждението може да бъде дадено само от компетентен орган по Конвенцията. При все това съгласно член 15, параграф 2 пълнолетното лице може да подчини предоставените му правомощия на приложимо право, различно от това, съгласно което органите имат компетентност по Конвенцията, и представителят не трябва да бъде лишен от възможността правомощията му да бъдат потвърдени, например от компетентния орган на държавата, чието право е приложимо по отношение на сертификата.

**147** Съгласно член 38, параграф 2, „качеството и правата, посочени в сертификата, се смятат за неотменни за това лице от датата на сертификата, ако липсват доказателства за противното“. Следователно, е възможно за всяко заинтересовано лице да оспори правилността на данните, които се съдържат в сертификата, а при липса на оспорване, третото лице може, в съответствие с всички изисквания за сигурност, да влезе във връзка с лицето, посочено в сертификата до размера на правомощията в него. Доказателствената сила е ограничена до датата, посочена в сертификата. Сертификатът не може да гарантира, че правомощията, които са съществували ще останат в сила в бъдеще. Това фактически дава възможност за заличаване на документа, като се предостави на органа, който издава сертификата, правото да го отмени, както било предложено.<sup>96</sup>

Работна група под председателството на г-жа Bauer, делегат от Франция, подготви образец на сертификат (работен документ № 90), одобрен от Комисията. Този сертификат не е включен в Конвенцията, за да се улесни приемането на бъдещи поправки. Било решено сертификатът да бъде предаден на държавите членки и Постоянното бюро да препоръча на договарящите държави да го използват.

<sup>95</sup> Виж отхвърляне на предложението на швейцарската делегация в тази връзка, Работен документ № 59, Протоколи № 10, №79 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 296).

<sup>95a</sup> Председателят отбелязва, че актът на потвърждение на правомощията на представителство би представлявал мярка за защита и че е спорно дали мярка, потвърждаваща валидността, вече фигурира в член 3, буква г) (вж. протоколи № 10, № 75 и № 79 [вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 296])

<sup>95b</sup> Виж Работен документ № 77 и разискванията в протоколи № 10, № от 51 до 81 и по-специално № 74 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 294 – 296) и по-специално № 74 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 296) за обяснение на целта на предложението на канадската делегация. Предложението бе прието със 7 гласа „за“, 5 — „против“ и 13 „въздържали се“.

<sup>96</sup> Виж Работен документ № 59, протоколи №10, № 55 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 294).

### Член 39 (защита на лични данни)

- 148** Този член, идентичен на член 41 от Конвенцията за закрила на децата, възпроизвежда по същество разпоредбата на член 31 от Конвенцията от 29 май 1993 г. относно осиновяване.<sup>97</sup> Защитата на личните данни, и особено когато тя е компютризирана, е основна обща цел за съвременния свят и модерните държави.

### Член 40 (поверителност на информацията)

- 149** Текстът изисква органите, на които е предоставена информация да осигуряват нейната поверителност в съответствие с правото на своята държава. Следва да се установи още по-взискателен контрол с навлизането и развитието на електронните трансмисии. Задължението за спазване на поверителност следва да се наложи на органа, който предава информация, тъй като той се явява фактически получател на информация, която предава по електронен път.

### Член 41 (отпадане на изискването за легализация)

- 150** Отпадане на изискването за легализация, което вече е уредено от Конвенцията за закрила на децата, тук обхваща всички „документи, изпратени или доставени по силата на настоящата конвенция”, *i.e.* цялата предоставена в писмена форма информация, всички съдебни и административни решения, както и всички сертификати, издадени съгласно член 38.

### Член 42 (определяне на органи)

- 151** Предназначението на този член е да улесни практическото действие на други текстове, като дава възможност на замолващия орган на договаряща държава да се информира към кой орган трябва да се обърне в замолената държава при смяна на компетентност с по-подходящ орган (член 8) или настаняване в чужбина (член 33)<sup>98</sup>, които са предвидени в конвенцията. Тази дерогация обаче е незадължителна за договарящите държави, които поради различните и многобройни органи, до чиято компетентност може да бъде прибегнато при различни обстоятелства, може да не са в състояние да предоставят изчерпателен списък.

### Член 43 (определяне на компетентните органи и декларации)

- 152** Този текст посочва на кого трябва да се съобщи обявяването на компетентните органи и декларациите на държавите, направени във връзка с прилагане на Конвенцията. Той постановява разпределяне на задачите между Постоянното бюро и депозитаря по конвенцията. За разлика от

<sup>97</sup> Виж за този член доклада на г-н Parra-Aranguren, *Proceedings of the Seventeenth Session*, том II, с. 632.

<sup>98</sup> Същност, член 33 не постановява подаване на молба, а просто указва консултиране с органите на държавата по настаняване. Очевидно, член 42 се отнася до допитването (виж протоколи, Пленарна сесия, № 163-167 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 351).

предишни конвенции, този текст постановява, че съобщенията трябва да бъдат направени не по-късно от датата на изпращане на документа за ратификация, приемане или одобрение на конвенцията или за присъединяване към нея. Целта на тази разпоредба, приета въз основа на предложението на делегацията на Кралство Нидерландия,<sup>99</sup> е да се даде възможност на друга договаряща държава да изпълни своите задължения, които се съдържат в главата за сътрудничество. Неспазването на този срок не поражда недопустимост на депозиране на документа, но утвърждава позицията на Постоянното бюро по отношение на неизправната държава.

## Членове 44–47 (федерални клаузи)

**153** Тези текстове съдържат тъй наречените федерални клаузи, отнасящи се до приложението на Конвенцията във връзка с държавите, чиито правни системи не са унифицирани. Тези разпоредби са станали обичайни за Хагските конвенции от около тридесет години, но са усъвършенствани с всяка следваща конвенция и са адаптирани за целите всяка отделна конвенция. Както бе посочено в увода на този доклад, специална работна група, председателствана от г-жа Alegría Borrás, делегат от Испания, бе натоварена по време на дипломатическата сесия да изготви проект на текстовете (работен документ № 100), които Комисията е приела почти без промяна. Член 44 се отнася до конфликтни ситуации, вътрешни за договаряща държава, докато членове 45 и 46 са насочени към приложението на Конвенцията по отношение на държави, които имат вътрешнотериториални сътълкновителни правни норми, а член 47 се отнася до държави със сътълкновителни разпоредби за междуличностни отношения.

## Член 44 (неприложимост на Конвенцията при вътрешни сътълкновения)

**154** Конвенцията има за цел да урежда международни спорове на органи и правни системи по отношение на защита на пълнолетни лица. Договаряща държава, в която са приложими различни правни системи в тази област, може, ако пожелае, да приложи правилата на Конвенцията за решаване на спорове, но текстът на този член постановява, че тази държава по никакъв начин не е задължена да стори това.<sup>100</sup> Следва да се посочи, че вътрешните колизии в договаряща държава, за които се отнася този текст, могат да бъдат междутериториални, а също и междуличностни.

<sup>99</sup> Работен документ № 87 и обсъждания, Протоколи № 10, № от 44 до 45 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 293) и протоколи № 16, № от 90 до 111 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 335 – 336).

<sup>100</sup> Същото правило може да бъде намерено в различните Хагски конвенции, по-специално в *Конвенцията от 14 март 1978 г. за приложимото право при посредничеството*, член 20; *Конвенцията от 14 март 1978 г. относно приложимото право на режима на имуществени отношения между съпрузи*, член 18; *Конвенцията от 22 декември 1986 г. относно приложимото право към договори за международна продажба на стоки*, член 20; *Конвенцията от 25 октомври 1980 г. за гражданските аспекти на международното отвлечане на деца*, член 33; *Конвенцията от 1 август 1989 г. относно приложимия закон за придобиване на имущество на починали лица*, член 21; *Конвенцията от 29 май 1993 г. за защита на децата и сътрудничество в областта на международното осиновяване*, член 38; *Хагската конвенция от 19 октомври 1996 г. за компетентността, приложимото право, признаването, изпълнението и сътрудничеството във връзка с родителската отговорност и мерките за закрила на децата*, член 46.

Незначително мнозинство гласува за запазване на този член.<sup>101</sup> Тъй като в текста на член 1 се установява, което не се прави в Конвенцията за закрила на децата, че Конвенцията се прилага „в отношенията с международен характер“, става ясно, че тя не се прилага за вътрешни спорове. Като член 44 може да бъде възприет като косвена покана за основаване на правилата, които той постановява в случай на такива спорове.

#### Член 45 (междутериториални спорове, общи правила)

- 155** Както следващият текст, така и този посочват как да се прилага Конвенцията по отношение на държава с няколко териториални единици и в която се прилагат различни правни системи или групи от правила.

Целта на този текст е чисто техническа. Той установява общите правила за прилагане по отношение на въпроси за компетентност на органи, приложимо право, и признаване на мерки за защита, но когато се касае до определянето на приложното право, обхватът му рязко се свива от специални правила, посочени в член 46.

- 156** Общата идея в член 45, която има прецеденти в други конвенции,<sup>102</sup> е федералната или полуфедералната държава да установи и локализира предпочетените от Конвенцията свързващи елементи в пространството на териториалната единица на такава държава. Такива са случаите с обичайното местопребиваване на пълнолетно лице, неговия престой, местонахождението на имуществото му или установени близки връзки с дадена държава или с мястото, където се изпълнява мярката (букви а), б), в), е) и и). По подобен начин, позоваването на орган, закон или процедура трябва да бъде към органа, овластен да извършва действия или към закона или процедурата, които са в сила на съответната териториална единица (букви ж), з) и и). Под държава, чийто гражданин е пълнолетното лице, (сравн. член 7 и член 8, параграф 2, буква а)) се разбира „териториалната единица, определена от законите на тази държава, или при отсъствие на съответни правила, териториалната единица, с която пълнолетното лице има най-тясна връзка“ (буква з)). Под държава, чиито органи са избрани от пълнолетното лице се разбира териториалната единица, ако пълнолетното лице е избрало нейните органи или, обратно, териториалната единица, с която пълнолетното лице има най-тясна връзка. (буква д)).

#### Член 46 (междутериториални спорове, специални правила относно приложимото право)

- 157** Кратко сравнително проучване на последните Хагски конвенции би показало, че са използвани много разнородни системи за определяне на приложимото право на една териториална единица, в която правилото на Конвенцията посочва правото на държавата, която има закони за междутериториални конфликти. Някои конвенции пряко посочват

<sup>101</sup> С 12 на 10 гласа в подкрепа и с 1 въздържал се, виж протоколи № 17, № от 21-до 27 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 340).

<sup>102</sup> Виж Хагска конвенция от 25 октомври 1980 г. за гражданските аспекти на международното отвлечане на деца, член 31; и преди всичко, Хагска конвенция от 29 май 1993 г. за защита на децата и сътрудничество в областта на международното осиновяване, член 36.

териториалната единица, чиито закон се прилага.<sup>103</sup> Други се насочват принципно към вътрешните правила за стълкновителни норми (колизия на правни норми) на съответната държава и подчинени на правото на териториалната единица, с която случаят е най-тясно свързан<sup>104</sup> или към пряко определеното право на териториалната единица.<sup>105</sup> Член 46 от настоящата Конвенция, подобно на Конвенцията за закрила на децата, дава предимство на тази последна система. Териториалната единица, чието право е приложимо, е тази, която влезлите в сила правила на съответната държава са посочили, а когато такива не съществуват, приложими са правилата, определени в член 45. Следователно, когато член 15 определя правото на държавата по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице да урежда представителните правомощия, които то е предоставило, и когато тази държава се състои от няколко териториални единици с различни правни системи, е необходимо преди всичко да се проучи дали правото на тази държава съдържа правила за определяне на териториалната единица, чието право е приложимо, а когато такова правило не съществува, да се приложи, в съответствие с член 45, буква а), правото на териториалната единица по обичайно местопребиваване на пълнолетното лице.

#### Член 47 (междупличностни спорове, приложимо право)

**158** За разлика от членове 45 и 46, член 47, възпроизведен от член 49 от Конвенцията за закрила на децата, предвижда държавите, които имат междупличностни спорове, т.е. тези държави, които имат различни правни системи или групи правила, приложими за различни категории лица. Всички Хагски конвенции, които се отнасят до определяне на приложимо право, когато правилата при колизия на правни норми се уреждат в посочена държава, се различават от вътрешните правилата при колизия в тази държава. Някои от тях спират дотам, без да предлагат някакво разрешение, когато такива правила не съществуват в съответната държава.<sup>106</sup> Други попълват празнотата и препращат, при липса на такива правила, към правото на най-тясната връзка.<sup>107</sup> Член 47 от Конвенцията приема тази последна система. При липса на влезли в сила правила в съответната държава за определяне на приложимото право се прилага правната

<sup>103</sup> Виж *Конвенцията от 14 март 1978 г. за приложимото право при посредничество*, член 19; *Конвенцията от 14 март 1978 г. относно приложимото право на режима на имуществени отношения между съпрузи*, член 17; *Конвенцията от 14 март 1978 г. за честване и признаване на валидността на браковете*, членове 18 и 19; *Конвенцията от 22 декември 1986 г. относно приложимото право към договори за международна продажба на стоки*, член 19; *Конвенцията от 25 октомври 1980 г. за гражданските аспекти на международното отвлечане на деца*, член 31 б; *Конвенцията от 1 юли 1985 г. за приложимо право относно тръстове и тяхното признаване*, член 3; *Конвенцията от 29 май 1993 г. за защита на децата и сътрудничество в областта на международното осиновяване*, член 36 б.

<sup>104</sup> *Конвенция от 2 октомври 1973 г. относно приложимото право за задълженията за издръжка*, член 16.

<sup>105</sup> Виж *Конвенцията от 14 март 1978 г. относно приложимото право на режима на имуществени отношения между съпрузи*, член 16; *Конвенцията от 1 август 1989 г. относно приложимия закон за придобиване на имущество на починали лица*, член 19, параграф 2.

<sup>106</sup> Виж *Конвенцията от 14 март 1978 г. за честване и признаване на валидността на браковете*, член 20; *Конвенция от 25 октомври 1980 г. за гражданските аспекти на международното отвлечане на деца*, член 32; *конвенция от 29 май 1993 г. за защита на децата и сътрудничество в областта на международното осиновяване*, член 37.

<sup>107</sup> *Конвенция от 2 октомври 1973 г. относно приложимото право за задълженията за издръжка*, член 16; *конвенция от 1 август 1989 г. относно приложимия закон за придобиване на имущество на починали лица*, член 20; *сравни Конвенцията от 14 март 1978 г. относно приложимото право по отношение на имуществения режим между съпрузи*, член 19.

система или групата правила, с които пълнолетното лице има най-тесна връзка.

#### Член 48 (замяна на Конвенцията от 17 юли 1905 г.)

**159** В отношенията между договарящите държави този текст обявява замяната на старата Конвенция от 17 юли 1905 г. с настоящата Конвенция.<sup>108</sup> Противно на подобната разпоредба в член 51 от Конвенцията за закрила на децата, тук не се запазва признаването на мерките, взети преди това въз основа на старата Конвенция, които едва ли могат да продължат да се прилагат.

В противен случай преходът от една конвенция към друга би могъл да създаде трудности като тези, последвали от конвенциите от 1961 г. и 1996 г.<sup>109</sup> Ако например обичайното местопребиваване на пълнолетно лице се промени от държава А в държава Б, като двете държави преди това са били страни по Конвенцията от 1905 г. и са станали по време на промяната страни по новата Конвенция, логично следва новата Конвенция да се прилага в техните взаимоотношения. Но ако пълнолетното лице е гражданин на държава В, страна по Конвенцията от 1905 г. но не и по новата Конвенция, Конвенцията от 1905 г. ще продължи да обвързва държавите А и Б с държава В, което е възможно, поради позоваване на компетентността на техните органи, да блокира и да попречи на прилагането на новата Конвенция в отношенията между държавите А и Б<sup>110</sup>

#### Член 49 (противоречия с други конвенции)

**160** Настоящият член възпроизвежда член 52 от Конвенцията за закрила на децата, приет с оглед на протичащите тогава преговори в Европейския съюз относно това, което по-късно ще се нарече Регламент на Съвета относно компетентността, признаването и изпълнението на съдебни решения по брачни дела и делата, свързани с родителската отговорност за децата на двамата съпрузи.<sup>111</sup> Той поражда дискусия поради опасенията на някои държави, че не им се предоставя достатъчно широко поле за маневриране с възможност за сключване в бъдеще на отделни споразумения по въпроси, уредени от Конвенцията. Дадените по време на дискусиите обяснения показват, че всъщност съществува широко поле за маневриране.

<sup>108</sup> Сравн. член 51 от *Конвенцията от 19 октомври 1996 г. относно компетентността, приложимия закон, признаването, изпълнението и сътрудничеството по отношение на родителската отговорност и мерките за закрила на децата*.

<sup>109</sup> Вж. Обяснителен доклад за Конвенцията от 1996 г., № 169.

<sup>110</sup> Конвенцията от 17 юли 1905 г. дава приоритетна компетентност на органите на националната държава да постановяват запрещение и да организират настойничество (член 2). Органите на държавата по обичайно местопребиваване имат само субсидиарна (подчинена) компетентност в случай, когато националните органи се въздържат (член 6), а запрещението, постановено от органите по обичайно местопребиваване, може да бъде отменено от органите на държавата, чийто гражданин е пълнолетното лице, съгласно тяхното право (член 11).

<sup>111</sup> Този регламент влиза в сила на 1 март 2001 г.



### Параграф 1

- 161 Този параграф, подобно на обичайните клаузи, които могат да бъдат намерени в многобройни конвенции, се отнася само за предишни споразумения, сключени от договарящи държави. Той запазва тяхното приложение, освен ако държавите, страни по такива споразумения, направят декларация за противното.

### Параграф 2

- 162 Този параграф 2 позволява “една или повече договарящи държави да сключат споразумения, които съдържат по отношение на пълнолетни лица, обичайно пребиваващи в някоя от държавите, страни по такива споразумения, разпоредби по въпроси, които се уреждат от настоящата конвенция”. Възможно е такива споразумения да се сключат между договарящи държави и трети държави<sup>112</sup>, но споменатите в този параграф споразумения се отнасят до „пълнолетни лица, които обичайно пребивават в някоя от държавите, страни по такива споразумения“.

За делегациите на Скандинавските държави това ограничение се оказва прекомерно, тъй като те желяеха да са в състояние да сключват отделни споразумения, основани не само на обичайно местопребиваване, но също така на националност/гражданство или местожителство на пълнолетното лице, или на наличието на имущество в държави, които са страни по тези споразумения. Поради това те предложиха параграф 2 да бъде заличен, а прилагането на сключени конвенции или на такива, които предстои да бъдат сключени от договарящи държави<sup>113</sup> да бъде запазено в параграф 1, наравно и заедно с член 23 от Конвенцията относно наследяването. Бе възразено, че това е конвенция за компетентност на органи (а не само конвенция относно конфликт на закони като Конвенцията относно наследяването) и че следва да се направи усилие да се предотврати сключване на отделна конвенция от някои държави, страни по Конвенцията за защита на пълнолетните лица, приемайки правила за компетентност, които биха разстроили нейното гладко действие. Такъв би бил случаят, ако отделна конвенция оказваше действие върху пълнолетни лица с обичайно местопребиваване извън затворения кръг на държави, които са страни по нея и във всяка държава — страна по Хагската конвенция. В отговор е било заявено, че въпреки че параграф 2 ефективно довежда до ограничаване на споразуменията, предвидени за пълнолетни лица с обичайно местопребиваване в държава, която е страна по тях, параграф 3 не потвърждава това ограничение и предоставя открита възможност за отделни споразумения относно пълнолетни лица, чието обичайно местопребиваване не е задължително в държава страна, при условие обаче, че споразуменията не засягат прилагането на Хагската конвенция.

---

<sup>112</sup> Последната възможност произтича от факта, че в параграфа се разглежда отделно споразумение, сключено от „една или повече договарящи държави“. Ако е сключено само от една договаряща държава, това може да бъде само трета държава.

<sup>113</sup> Предложение с 12 на 7 гласа против и 5 въздържали се бе отхвърлено. Виж Протоколи на дискусиата № 10, № от 1 до 40 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 290 – 293) и Протоколи № 17, № от 28 до 34 (вж. Актове и документи на СК с дипломатически характер (1999 г.), стр. 340 – 341).

### Параграф 3

- 163** Този параграф посочва, че сключените отделни споразумения от една или повече договарящи държави „не засягат в отношенията на тези държави с други договарящи държави прилагането на разпоредбите на настоящата Конвенция“. С други думи, свободата на сключване на отделни споразумения е пълна, но договарящите държави, които са страни по тези отделни споразумения могат да не използват тези споразумения като аргумент за освобождаване от своите задължения към други договарящи държави, които не са страни по отделните споразумения.

Обхватът на параграф 3 може да бъде илюстриран с помощта на няколко примера. Ако по силата на Хагската конвенция съществува основание за компетентност в полза на органа на държавата, която е страна по настоящата Конвенция, но не е по отделните споразумения, договарящите държави, които са също страни по отделно споразумение, трябва да признаят, че взетите от този орган мерки на това основание за компетентност, са взети от компетентен орган, дори ако отделното споразумение изключва такова основание за компетентност. Съответно, договарящите държави, които не са страни по отделно споразумение очевидно не са обвързани да признаят мерките, взети в други договарящи държави, които са страни по такова споразумение на основание за компетентност, предоставена от отделно споразумение, а не от Хагската конвенция. В допълнение, договарящите държави, които са страни по отделното споразумение следва да зачитат задълженията за сътрудничество, които Хагската конвенция им налага.

- 164** Според преобладаващото тълкуване в обсъжданията на Дипломатическата комисия, ограниченията в параграф 3 се отнасят само до посочените в него споразумения, т.е. тези, които не са ограничени до пълнолетни лица с обичайно местопребиваване на територията на една от държавите — страни по тези споразумения. Следователно, посочените в параграф 2 споразумения не са повлияни от тези ограничения

### Параграф 4

- 165** Поради съществуването на специални връзки между въпросните държави този параграф постановява за отделните споразумения единни закони. Тази разпоредба е от особено значение за скандинавските държави.

## **Член 50 (прилагане на Конвенцията във времето)**

- 166** В първите два параграфа на този член се преповтарят две правила от преходните разпоредби, установени в член 53 от Конвенцията за закрила на децата относно компетентност на органи и признаване на мерки. Логически следва от параграф 1, че правилата за компетентността се прилагат в държавата само след като Конвенцията е влязла в сила за тази държава. Следователно, мерките, взети в дадена договаряща държава преди Конвенцията да е влязла в сила за тази държава, в изпълнение на предишните правила за компетентност, няма да бъдат обезсилени с влизането на Конвенцията в сила дори ако органите, които са ги взели не са повече компетентни, съгласно Конвенцията.

- 167** Параграф 2 предвижда ограничения в глава IV за прилагане във времето (признаване и изпълнение) на мерките, взети след влизане в сила на Конвенцията, както за мерките на държавата по произход, така и тези на замолената държава. Нищо обаче не може да попречи на замолената държава да признае, на основание на своето собствено национално право, на преди това взетите решения.
- 168** Параграф 3 е нов. Приемането му бе наложено поради съществуващите правомощия за представителство, предоставени от пълнолетно лице (член 15). Комисията пожела представителните правомощия, които пълнолетното лице преди това е предоставило, ако е извършено при условия, съответстващи на установените в член 15, да бъдат признати във всяка договаряща държава от момента на влизане в сила на Конвенцията за тази държава. Накратко, Конвенцията постановява признаване в бъдеще време на съществуващи правомощия, предоставени преди влизане в сила на Конвенцията,<sup>114</sup> но не изисква признаване на действия, които са извършени в тази държава в изпълнения на тези правомощия преди влизане в сила на Конвенцията.

#### Член 51 (език на съобщенията)

- 169** Текстът на този член, идентичен с член 54 от Конвенцията за закрила на децата и с член 24 от *Конвенцията от 25 октомври 1980 г. за гражданските аспекти на международното отвлечане на деца*, разглежда проблемите на езика, на който се правят или превеждат съобщенията между органите. Всяко съобщение трябва да бъде на оригиналния език и да е придружено от превод на официалния език или на един от официалните езици на другата държава, а ако това не е възможно — с превод на френски или английски език. Съществува разпоредба за резервацията относно ползването на английски или на френски език.

#### Член 52 (контрол за спазване на Конвенцията)

- 170** Текстът на този член възпроизвежда член 54 от Конвенцията за закрила на децата, която от своя страна възпроизвежда член 42 от Конвенцията от 29 май 1993 г. за осиновяване. Периодичното организиране от страна на Конференцията на срещи за анализиране на практическото функциониране на Конвенцията ще донесе само ползи, както и внасянето на предложения за нейното подобрене, когато е необходимо.

---

<sup>114</sup> От друга страна, тя не изисква задължително признаване на мерки за защита, които са предприети преди това, вж. член 50, параграф 1.

## глава vii – заключителни разпоредби

### Членове 53 — 55 (заключителни разпоредби)

**171** Тези членове, изготвени от Постоянното бюро (работен документ № 65) и приети без продължително обсъждане, са заети от предишни конвенции, по-специално от Конвенцията за закрила на децата. Те уреждат подписване, ратификация, приемане или утвърждаване (член 53), присъединяване (член 54), възможност за държави, които притежават две или повече териториални единици, в които са приложими различни правни системи да обявят за кои териториални единици Конвенцията е приложима (член 55), съгласно приетата от Конвенцията система за допускане само на една резерва<sup>115</sup> и нейното оттегляне (член 56), влизане в сила на Конвенцията (член 57), денонсиране (член 58), и в заключение уведомленията, които депозитарят на Конвенцията следва да отправи към държавите — членки на Конференцията, и към държавите, които са се присъединили към Конвенцията (член 59).

Конвенцията заема две нововъведения от Конвенцията за закрила на децата за разлика от предходни конвенции. На първо място, съгласно член 53 и в противовес на Конвенцията за осиновяването, която сама се отклонява от предишни конвенции, Конвенцията е открита за подписване само от държавите членки на Конференцията на 2 октомври 1999 г., а не за държавите, които са присъствали като наблюдатели или са станали членки след тази дата. Последните могат да се присъединят към Конвенцията, следвайки процедура, установена от член 54, с други думи, само след нейното влизане в сила съгласно член 57, параграф 1. На второ място, член 58 постановява, че денонсирането на Конвенцията може да бъде ограничено за някои териториални единици, по отношение на които Конвенцията е приложима.

Париж, 5 януари 2000 г.

---

<sup>115</sup> Резервата се отнася до езика на съобщенията, виж по-горе № 169, *ad* член 51. Правото да направи резерва по отношение на приложението на Конвенцията в областта на медицината, първоначално приета от Комисията, било изоставено след постигане на съгласие по тези въпроси.