



Convenția din 13 ianuarie 2000 privind protecția internațională a adulților

Raport explicativ

Paul Lagarde

Raport explicativ

Convenția din 13 ianuarie 2000 privind protecția internațională a adulților

Paul Lagarde

Convenție și recomandare adoptate de Comisia specială cu
caracter diplomatic

Publicat de
**Biroul permanent al Conferinței de la Haga
de drept internațional privat**
Churchillplein 6b
2517 JW Haga
Țările de Jos

Telefon: + 31 70 363 3303
Fax: + 31 70 360 4867
E-mail: secretariat@hcch.net
Site internet: www.hcch.net

© Conferința de la Haga de drept internațional privat 2017

Toate drepturile rezervate. Reproducerea integrală sau parțială a conținutului acestei publicații, stocarea într-un sistem de interogare de date, precum și transmiterea sub orice formă sau prin orice mijloace, inclusiv prin fotocopiere sau înregistrare, sunt interzise fără autorizarea scrisă din partea titularului dreptului de autor.

Cu ajutorul generos al Comisiei Europene, prin Direcția Generală Justiție, raportul explicativ referitor la *Convenția de la Haga din 2000 privind protecția adulților*, elaborat de profesorul Paul Lagarde și revizuit în 2016, a fost tradus în toate limbile oficiale ale Uniunii Europene, cu excepția limbilor engleză, franceză, spaniolă și germană. Versiunea engleză și cea franceză a textului a fost revizuită de Paul Lagarde și de Biroul permanent, urmând ca traducerea în limbile spaniolă și germană să fie revizuite în viitorul apropiat. Traducerea inițială în spaniolă a raportului explicativ nerevizuit a fost obținută prin amabilitatea Ministerului Afacerilor Externe al Spaniei, iar traducerea în limba germană - prin amabilitatea Ministerului Federal al Justiției și a Ministerului Federal al Afacerilor Externe al Republicii Federale Germania. Vă rugăm să aveți în vedere faptul că traducerea în limba germană nu a făcut obiectul unei coordonări între autoritățile austriece, germane și elvețiene. Traducerile acestei publicații în alte limbi (cu excepția limbii spaniole) nu au fost revizuite de Biroul permanent al Conferinței de la Haga de drept internațional privat.

Versiunile oficiale în limbile engleză și franceză ale acestei publicații pot fi consultate pe pagina de internet a Conferinței de la Haga de drept internațional privat (www.hcch.net).

ISBN 978-92-79-66990-3

Tipărit în Belgia

Prefață

1 Conținutul prezentei broșuri a fost elaborat pe baza Actelor și documentelor Comisiei speciale cu caracter diplomatic din septembrie - octombrie 1999, Protecția adulților.

Publicația din urmă conține, pe lângă paginile reproduse în continuare, documentele preliminare, rapoartele și rezumatele discuțiilor referitoare la activitatea Comisiei speciale cu caracter diplomatic din 1999. Volumul integral poate fi comandat prin intermediul librăriilor sau direct de la Biroul permanent al Conferinței de la Haga de drept internațional privat, Churchillplein, 6b, 2517 JW The Hague, The Netherlands (e-mail: secretariat@hcch.net, fax: +31 70 360 4867).

2 Raportul explicativ elaborat de profesorul Paul Lagarde servește drept un comentariu la convenția adoptată de Comisia specială cu caracter diplomatic, care este prezentată în Actul final din 2 octombrie 1999.

3 Convenția a fost semnată mai întâi de Țările de Jos la 13 ianuarie 2000 și poartă, prin urmare, data respectivă.

4 Prezenta ediție revizuită a raportului explicativ include la punctul 146 informații suplimentare cu privire la confirmarea atribuțiilor de reprezentare.

5 Conferința de la Haga de drept internațional privat are un site internet propriu (www.hcch.net) care pune la dispoziție informații privind Conferința de la Haga și convențiile de la Haga.

Haga, aprilie 2017

Cuprins

CONVENȚIA	7
Recomandare adoptată de Comisia specială cu caracter diplomatic privind protecția adulților	23
CERTIFICAT	25
MĂSURI DE PROTECȚIE REFERITOARE LA UN ADULT	28
INFORMAȚII PRIVIND MĂSURILE DE PROTECȚIE REFERITOARE LA UN ADULT	30
RAPORT	33

Convenția

CONVENȚIA PRIVIND PROTECȚIA INTERNAȚIONALĂ A ADULȚILOR

Statele semnatare ale prezentei convenții,
Luând în considerare necesitatea asigurării protecției în situații cu caracter internațional a adulților care, din cauza unei deficiențe sau a unei insuficiențe a capacităților personale, nu sunt în măsură să își protejeze interesele,
Dorind să evite conflictele între sistemele juridice în privința competenței, legii aplicabile, recunoașterii și executării măsurilor de protecție a adulților,
Reafirmând importanța cooperării internaționale pentru protecția adulților,
Confirmând faptul că interesele adultului și respectul pentru demnitatea și autonomia sa trebuie să fie luate în considerare cu prioritate,
Au convenit următoarele:

CAPITOLUL I – DOMENIUL DE APLICARE AL CONVENȚIEI

Articolul 1

- (1) Prezenta convenție se aplică în situații cu caracter internațional în domeniul protecției adulților care, din cauza unei deficiențe sau a unei insuficiențe a capacităților personale, nu sunt în măsură să își protejeze interesele.
- (2) Prezenta convenție are ca obiect:
 - a) stabilirea statului ale cărui autorități sunt competente să ia măsurile de protecție a persoanei adultului sau a bunurilor acestuia;
 - b) stabilirea legii aplicabile de către aceste autorități în exercițiul competenței lor;
 - c) stabilirea legii aplicabile reprezentării adultului;
 - d) asigurarea recunoașterii și executării unor asemenea măsuri de protecție în toate statele contractante;
 - e) stabilirea cooperării necesare între autoritățile statelor contractante pentru a asigura atingerea obiectivelor convenției.

Articolul 2

- (1) În sensul prezentei convenții, un adult este o persoană care a împlinit vârsta de 18 ani.
- (2) Convenția se aplică, de asemenea, măsurilor adoptate cu privire la un adult care nu a împlinit vârsta de 18 ani la momentul adoptării măsurilor.

Articolul 3

Măsurile prevăzute la articolul 1 pot să se refere în mod deosebit la:

- a) stabilirea incapacității și instituirea unui regim de protecție;
- b) plasarea adultului sub protecția unei autorități judiciare sau administrative;
- c) tutela, curatela și instituții similare;

- d) desemnarea și atribuțiile oricărei persoane sau organism care are sarcina să se ocupe de persoana adultului sau de bunurile acestuia, să îl reprezinte ori să îl asiste;
- e) plasarea adultului într-o unitate sau în orice alt loc în care protecția sa poate fi asigurată;
- f) administrarea, conservarea sau acte de dispoziție privind bunurile adultului;
- g) autorizația pentru o intervenție specifică de protecție a persoanei adultului sau a bunurilor acestuia.

Articolul 4

- (1) Sunt excluse din domeniul de aplicare al convenției:
 - a) obligațiile de întreținere;
 - b) încheierea, anularea și desfacerea căsătoriei sau a oricărei relații similare, precum și separarea legală;
 - c) regimurile matrimoniale sau orice relație similară;
 - d) fiduciile sau succesiunile;
 - e) asigurările sociale;
 - f) măsurile publice de natură generală în domeniul sănătății;
 - g) măsurile luate în legătură cu o persoană ca urmare a unor infracțiuni săvârșite de persoana respectivă;
 - h) deciziile privind dreptul de azil și privind imigrația;
 - i) măsurile care vizează exclusiv siguranța publică.
- (2) Alineatul (1) nu aduce atingere, în ceea ce privește aspectele menționate, dreptului unei persoane de a acționa în calitate de reprezentant al adultului.

CAPITOLUL II – COMPETENȚA

Articolul 5

- (1) Autoritățile judiciare sau administrative ale statelor contractante de la reședința obișnuită a adultului au competența de a lua măsuri de protecție a persoanei adultului sau a bunurilor acestuia.
- (2) În caz de schimbare a reședinței obișnuite a adultului în alt stat contractant, sunt competente autoritățile din statul noii reședințe obișnuite.

Articolul 6

- (1) În situația adulților refugiați sau a adulților care, din cauza tulburărilor interne din țara lor, sunt deplasați pe plan internațional, autoritățile statului contractant pe teritoriul căruia se află în prezent acești adulți ca rezultat al deplasării lor exercită competența prevăzută la articolul 5 alineatul (1).
- (2) Prevederile alineatului precedent se aplică și adulților a căror reședință obișnuită nu poate fi stabilită.

Articolul 7

- (1) Cu excepția adulților refugiați sau a adulților care, din cauza tulburărilor interne din țara lor, sunt deplasați pe plan internațional, autoritățile statului contractant al cărui cetățean este adultul au competența de a lua măsuri de protecție a persoanei adultului sau a bunurilor acestuia în cazul în care consideră că acestea sunt mai în măsură să aprecieze interesele adultului și după înștiințarea autorităților competente în temeiul articolului 5 sau al articolului 6 alineatul (2).
- (2) Această competență nu poate fi exercitată în cazul în care autoritățile competente în temeiul articolului 5, al articolului 6 alineatul (2) sau al articolului 8 au informat autoritățile statului al cărui cetățean este adultul că au luat măsurile impuse de situație sau au decis că nu se impune luarea niciunei măsuri sau că există proceduri în curs de soluționare.
- (3) Măsurile luate în conformitate cu alineatul (1) își încetează efectele de îndată ce autoritățile competente în temeiul articolului 5, al articolului 6 alineatul (2) sau al articolului 8 iau măsurile impuse de situație sau decid că nu se impune luarea niciunei măsuri. Aceste autorități informează în mod corespunzător autoritățile care au luat măsuri în conformitate cu alineatul (1).

Articolul 8

- (1) Autoritățile dintr-un stat contractant, competente în temeiul articolului 5 sau al articolului 6, în cazul în care consideră că este în interesul adultului, au dreptul de a solicita autorităților unuia dintre statele menționate la alineatul (2), din proprie inițiativă sau la cererea autorității unui alt stat contractant, luarea măsurilor de protecție a persoanei adultului sau a bunurilor acestuia. Cererea poate viza toate sau anumite aspecte ale protecției în cauză.
- (2) Statele contractante ale căror autorități pot fi sesizate conform prevederilor alineatului precedent sunt:
 - a) statul al cărui cetățean este adultul;
 - b) statul în care s-a aflat reședința obișnuită anterioară a adultului;
 - c) statul în care sunt situate bunurile adultului;
 - d) statul ale cărui autorități au fost desemnate în scris de către adult pentru a lua măsurile de protecție a persoanei sale;
 - e) statul în care se află reședința obișnuită a unei persoane apropiate de adult, dispusă să se ocupe de protecția persoanei sale;
 - f) statul pe teritoriul căruia se află adultul, în ceea ce privește protecția persoanei adultului.
- (3) În cazul în care autoritatea desemnată în temeiul prevederilor alineatelor precedente nu acceptă competența, autoritățile statului contractant având competență în temeiul articolului 5 sau al articolului 6 își păstrează competența.

Articolul 9

Autoritățile dintr-un stat contractant în care sunt situate bunurile adultului sunt competente pentru a lua măsuri de protecție în raport cu respectivele bunuri, în măsura în care aceste măsuri sunt compatibile cu cele luate de către autoritățile competente în temeiul articolelor 5-8.

Articolul 10

- (1) În toate cazurile de urgență, autoritățile din orice stat contractant, pe al cărui teritoriu se află adultul sau bunurile sale, au competență de a lua măsurile necesare de protecție.
- (2) Măsurile luate conform alineatului precedent cu privire la un adult care are reședința obișnuită într-un stat contractant își încetează efectele de îndată ce autoritățile competente în temeiul articolelor 5-9 au luat măsurile impuse de situație.
- (3) Măsurile luate conform alineatului (1) cu privire la un adult care are reședința obișnuită într-un stat necontractant își încetează efectele în fiecare stat contractant de îndată ce măsurile impuse de situație și luate de autoritățile unui alt stat sunt recunoscute în statul contractant în cauză.
- (4) Autoritățile care au luat măsuri în conformitate cu alineatul (1) informează, dacă este posibil, autoritățile statului contractant în care se află reședința obișnuită a adultului cu privire la măsurile luate.

Articolul 11

- (1) În mod excepțional, autoritățile unui stat contractant, pe al cărui teritoriu se află adultul, au competența de a lua măsuri cu caracter temporar pentru protecția persoanei adultului, care au un efect teritorial limitat la statul în cauză, în măsura în care asemenea măsuri sunt compatibile cu măsurile deja luate de către autoritățile care au competență în temeiul articolelor 5-8 și după înștiințarea autorităților competente în temeiul articolului 5.
- (2) Măsurile luate în temeiul alineatului precedent cu privire la un adult având reședința obișnuită într-un stat contractant își încetează efectele de îndată ce autoritățile competente în temeiul articolelor 5-8 au luat o decizie în privința măsurilor de protecție care ar putea fi impuse de situație.

Articolul 12

Sub rezerva dispozițiilor articolului 7 alineatul (3), măsurile luate în aplicarea articolelor 5-9 rămân în vigoare conform prevederilor acestora, chiar dacă o schimbare de împrejurări a îndepărtat elementele pe care a fost întemeiată competența, atâta vreme cât autoritățile competente în temeiul convenției nu au modificat, înlocuit sau înlăturat asemenea măsuri.

CAPITOLUL III – LEGEA APLICABILĂ**Articolul 13**

- (1) În exercitarea competenței care le-a fost atribuită în temeiul dispozițiilor capitolului II, autoritățile statelor contractante aplică legea lor națională.
- (2) Cu toate acestea, în măsura în care protecția persoanei sau a bunurilor adultului o impune, în mod excepțional ele pot aplica sau pot lua în considerare legea unui alt stat cu care situația respectivă prezintă cea mai strânsă legătură.

Articolul 14

Dacă o măsură luată într-un stat contractant este pusă în aplicare într-un alt stat contractant, condițiile de aplicare a acesteia sunt reglementate de legea celui din urmă stat.

Articolul 15

- (1) Existența, domeniul, modificarea și încetarea puterilor de reprezentare conferite de către un adult, fie printr-un acord, fie printr-un act unilateral, care sunt exercitate în cazul în care adultul în cauză nu mai este în măsură să își protejeze propriile interese, sunt reglementate de legislația statului în care se află reședința obișnuită a adultului la momentul încheierii acordului sau actului, cu excepția cazului în care una dintre legile menționate la alineatul (2) a fost desemnată, în mod expres, în scris.
- (2) Statele ale căror legi pot fi desemnate sunt:
 - a) statul al cărui cetățean este adultul;
 - b) statul fostei reședințe obișnuite a adultului;
 - c) statul în care sunt situate bunurile adultului, în ceea ce privește respectivele bunuri.
- (3) Modul de exercitare a acestor puteri de reprezentare este reglementat de legea statului în care sunt exercitate.

Articolul 16

În cazul în care puterile de reprezentare prevăzute la articolul 15 nu sunt exercitate într-o manieră suficientă pentru a garanta protecția persoanei sau a bunurilor adultului, acestea pot fi retrase sau modificate prin măsuri luate de o autoritate competentă în temeiul convenției. În cazul în care respectivele puteri de reprezentare sunt retrase sau modificate, legea menționată la articolul 15 trebuie luată în considerare în măsura în care este posibil.

Articolul 17

- (1) Validitatea unui act încheiat între un terț și o altă persoană care ar avea calitatea de reprezentant al adultului în temeiul legii statului în care actul a fost încheiat nu poate fi contestată și nici răspunderea terțului angajată pe motivul că cealaltă persoană nu avea calitatea de reprezentant al adultului în temeiul legii desemnate de prevederile prezentului capitol, afară dacă terțul a cunoscut ori trebuia să fi cunoscut că respectiva calitate era reglementată de această lege.
- (2) Alineatul precedent se aplică numai dacă actul a fost încheiat între persoane prezente pe teritoriul aceluiași stat.

Articolul 18

Prevederile prezentului capitol se aplică chiar dacă legea desemnată de ele este legea unui stat necontractant.

Articolul 19

În sensul prezentului capitol, prin termenul „lege” se are în vedere legea în vigoare într-un stat, cu excepția regulilor aplicabile conflictului de legi.

Articolul 20

Prezentul capitol nu împiedică aplicarea dispozițiilor de drept ale statului în care adultul trebuie să fie protejat în cazul în care aplicarea acestor dispoziții este obligatorie indiferent de legea aplicabilă.

Articolul 21

Aplicarea legii desemnate de prevederile prezentului capitol poate fi refuzată numai dacă această aplicare ar fi în mod vădit contrară ordinii publice.

CAPITOLUL IV – RECUNOAȘTEREA ȘI EXECUTAREA**Articolul 22**

- (1) Măsurile luate de către autoritățile unui stat contractant sunt recunoscute deplin drept în alte state contractante.
- (2) Recunoașterea poate fi refuzată în următoarele cazuri:
 - a) dacă măsura a fost luată de către autoritatea a cărei competență nu a fost stabilită pe unul dintre temeiurile prevăzute pentru aceasta în dispozițiile capitolului II, sau nu a fost în conformitate cu acesta;
 - b) dacă măsura a fost luată, cu excepția unei situații de urgență, în cadrul unei proceduri judecătorești sau administrative, fără să se fi dat posibilitatea adultului de a fi audiat, prin încălcarea principiilor fundamentale de procedură ale statului solicitat;
 - c) dacă o asemenea recunoaștere este în mod vădit contrară ordinii publice a statului solicitat, sau contravine unei dispoziții a legii statului respectiv, care are caracter obligatoriu indiferent de legea aplicabilă;
 - d) dacă măsura este incompatibilă cu o măsură ulterioară luată de un stat necontractant care ar fi avut competență în temeiul articolelor 5-9, când această măsură ulterioară îndeplinește condițiile de recunoaștere în statul solicitat;
 - e) dacă procedura prevăzută la articolul 33 nu a fost respectată.

Articolul 23

Fără a aduce atingere prevederilor articolului 22 alineatul (1), orice persoană interesată poate solicita autorităților competente ale unui stat contractant să decidă asupra recunoașterii sau nerecunoașterii unei măsuri luate în alt stat contractant. Procedura este reglementată de legea statului solicitat.

Articolul 24

Autoritatea statului solicitat este ținută de constatările de fapt pe baza cărora autoritatea statului care a luat măsura și-a întemeiat competența.

Articolul 25

- (1) Dacă măsurile luate într-un stat contractant și care sunt executorii presupun acte de executare într-un alt stat contractant, ele sunt, în acest alt stat, declarate executorii sau înregistrate în vederea executării, la solicitarea oricărei părți interesate, în temeiul procedurii prevăzute de legea acestui stat.
- (2) Fiecare stat contractant aplică la declarația de exequatur sau de înregistrare o procedură simplă și rapidă.
- (3) Declarația de exequatur ori de înregistrare nu poate fi refuzată decât pentru unul dintre motivele prevăzute la articolul 22 alineatul (2).

Articolul 26

Fără a aduce atingere situațiilor în care revizuirea este necesară în aplicarea articolelor precedente, măsurile luate nu se revizuiesc pe fond.

Articolul 27

Măsurile luate într-un stat contractant și declarate ca executorii sau înregistrate în vederea executării în alt stat contractant sunt puse în executare ca și cum ar fi fost luate de autoritățile acestui stat. Punerea în executare se face în temeiul legii statului solicitat în limitele stabilite de acesta.

CAPITOLUL V – COOPERAREA

Articolul 28

- (1) Fiecare stat contractant își desemnează o autoritate centrală cu sarcina de a duce la îndeplinire obligațiile care îi sunt impuse de convenție.
- (2) Statele federale, statele cu mai multe sisteme de drept sau statele având unități teritoriale autonome sunt libere să desemneze mai mult de o autoritate centrală și să specifice întinderea teritorială sau personală a atribuțiilor lor. Când un stat a numit mai mult de o autoritate centrală, el desemnează autoritatea centrală căreia îi poate fi adresată orice comunicare în vederea transmiterii ei către autoritatea centrală competentă în cadrul acestui stat.

Articolul 29

- (1) Autoritățile centrale trebuie să coopereze între ele și să promoveze cooperarea între autoritățile competente în statele lor în scopul realizării obiectivelor convenției.

- (2) Acestea trebuie, în legătură cu aplicarea convenției, să ia măsurile potrivite pentru a furniza informații cu privire la legislația proprie, precum și cu privire la serviciile disponibile în domeniul protecției adulților.

Articolul 30

Autoritatea centrală a unui stat contractant ia, fie direct, fie cu sprijinul autorităților publice sau altor organisme, măsurile potrivite pentru:

- a) a facilita comunicarea, prin orice mijloace, între autoritățile competente în situațiile cărora li se aplică dispozițiile convenției;
- b) a ajuta, la cererea autorității competente a altui stat contractant, la localizarea adultului, atunci când există indicii că acesta se află pe teritoriul statului solicitat și are nevoie de protecție.

Articolul 31

Autoritățile competente ale unui stat contractant pot încuraja, fie în mod direct, fie prin intermediul altor organisme, prin mediere, conciliere sau alte mijloace asemănătoare, înțelegeri asupra soluțiilor privind protecția persoanei sau a bunurilor adultului în situațiile cărora li se aplică dispozițiile convenției.

Articolul 32

- (1) În cazul în care se intenționează să se ia o măsură de protecție, dacă situația o cere, autoritățile competente în temeiul convenției pot solicita autorităților celorlalte state contractante care au informații relevante pentru protecția adultului să le comunice aceste informații.
- (2) Fiecare stat contractant poate să solicite ca cererile efectuate în temeiul primului alineat să fie comunicate autorităților sale numai prin intermediul autorității sale centrale.
- (3) Autoritățile competente ale unui stat contractant pot să ceară autorităților competente ale altui stat contractant să asigure asistență în aplicarea măsurilor de protecție luate în temeiul acestei convenții.

Articolul 33

- (1) Dacă autoritatea competentă în temeiul articolelor 5-8 are în vedere plasamentul adultului într-o unitate sau în alt loc în care poate fi asigurată protecția și dacă un asemenea plasament are loc în alt stat contractant, trebuie în prealabil să se consulte cu autoritatea centrală sau altă autoritate competentă din cel din urmă stat. În acest sens, trebuie să transmită un raport privind adultul, împreună cu motivele privind plasamentul propus.
- (2) Decizia privind plasamentul nu poate fi luată în statul solicitant în cazul în care autoritatea centrală sau altă autoritate competentă a statului solicitat își manifestă opoziția într-un termen rezonabil.

Articolul 34

În toate cazurile în care adultul este expus unui pericol grav, autoritățile competente din statul contractant în care au fost luate sau urmează să fie luate măsuri de protecție față de acel adult, dacă au fost informate despre schimbarea reședinței adultului sau despre prezența adultului într-un alt stat, la rândul lor informează autoritățile aceluia stat despre pericol și despre măsurile luate sau în curs de a fi luate.

Articolul 35

O autoritate nu poate solicita ori transmite informații obținute conform prevederilor acestui capitol, dacă, în opinia sa, aceasta este de natură să ducă la punerea în primejdie a persoanei sau a bunurilor adultului ori să aducă atingere gravă libertății ori vieții unuia dintre membrii familiei adultului.

Articolul 36

- (1) Fără a aduce atingere posibilității de a stabili cheltuieli rezonabile pentru serviciile oferite, autoritățile centrale, precum și alte autorități publice ale statelor contractante suportă propriile cheltuieli care decurg din aplicarea dispozițiilor prezentului capitol.
- (2) Un stat contractant poate încheia acorduri cu unul sau mai multe state contractante cu privire la repartizarea acestor cheltuieli.

Articolul 37

Orice stat contractant poate încheia acorduri cu unul sau mai multe state contractante în scopul îmbunătățirii aplicării prevederilor acestui capitol în cadrul colaborării reciproce. Statele care au încheiat un astfel de acord transmit o copie depozitarului convenției.

CAPITOLUL VI – DISPOZIȚII GENERALE**Articolul 38**

- (1) Autoritățile statului contractant unde a fost luată o măsură de protecție sau a fost confirmată o putere de reprezentare pot să elibereze persoanei căreia i-a fost încredințat spre ocrotire adultul, ca persoană și bunuri, la cererea sa, un certificat care să arate calitatea și limitele în care această persoană poate acționa, precum și puterile care îi sunt conferite.
- (2) Capacitatea și puterile arătate în certificatul sus-menționat sunt prezumate a fi investite în acea persoană de la data eliberării certificatului, până la proba contrarie.
- (3) Fiecare stat contractant desemnează autoritățile împuternicite să elibereze acest certificat.

Articolul 39

Datele cu caracter personal culese și transmise în temeiul convenției nu vor putea fi utilizate în alt scop decât cel pentru care au fost culese și transmise.

Articolul 40

Autoritățile cărora le-au fost transmise aceste informații sunt ținute să păstreze confidențialitatea asupra lor, în temeiul legii aplicabile în statul respectiv.

Articolul 41

Toate documentele înaintate ori eliberate în temeiul acestei convenții sunt scutite de orice legalizare ori alte formalități similare.

Articolul 42

Fiecare stat contractant poate să își desemneze autoritățile cărora cererile prevăzute la articolul 8 și la articolul 33 din convenție trebuie să le fie transmise.

Articolul 43

- (1) Desemnările autorităților prevăzute la articolul 28 și la articolul 42 vor fi comunicate Biroului Permanent al Conferinței de Drept Internațional Privat de la Haga, cel mai târziu la data depunerii instrumentului de ratificare, acceptare sau aprobare a convenției sau a aderării la aceasta. Orice modificări ale acestora vor fi comunicate, de asemenea, Biroului Permanent.
- (2) Declarația prevăzută la articolul 32 alineatul (2) se adresează depozitarului convenției.

Articolul 44

Un stat contractant în care se aplică mai multe sisteme de drept sau ansambluri de reguli diferite în domeniul protecției persoanei adultului sau a proprietății acestuia nu este ținut să aplice prevederile convenției conflictelor privind numai aceste sisteme de drept ori ansambluri de reguli.

Articolul 45

Referitor la statul în care două sau mai multe sisteme de drept sau ansambluri de reguli ce au legătură cu domeniul reglementat de convenție, se aplică în unități teritoriale diferite:

- a) orice referire la reședința obișnuită în acel stat privește reședința obișnuită într-o unitate teritorială;
- b) orice referire la prezența adultului în acel stat privește prezența adultului într-o unitate teritorială;
- c) orice referire la situarea proprietății ori a bunurilor adultului în acel stat privește situarea proprietății adultului într-o unitate teritorială;

- d) orice referire la statul al cărui cetățean este adultul privește unitatea teritorială desemnată de legea statului respectiv sau, în absența unor prevederi legale exprese, unitatea teritorială cu care adultul are cele mai strânse legături;
- e) orice referire la statul ale cărui autorități au fost desemnate de către adult privește
 - unitatea teritorială, în cazul în care adultul a desemnat autoritățile respectivei unități teritoriale;
 - unitatea teritorială cu care adultul are cele mai strânse legături, în cazul în care adultul a desemnat autoritățile statului fără a preciza o anumită unitate teritorială din stat;
- f) orice referire la legea unui stat care are legături strânse cu situația în cauză privește legea unității teritoriale care are legături strânse cu situația în cauză;
- g) orice referire la legea, procedura sau autoritatea statului în care a fost luată o măsură de protecție privește legea, procedura în vigoare la nivelul unității teritoriale sau autoritatea din unitatea teritorială în care a fost luată măsura respectivă;
- h) orice referire la legea, procedura sau autoritatea statului solicitat privește legea, procedura în vigoare la nivelul unității teritoriale sau autoritatea din unitatea teritorială în care este cerută recunoașterea sau executarea actului respectiv;
- i) orice referire la statul în care urmează a fi pusă în aplicare o măsură de protecție privește unitatea teritorială în care măsura urmează a fi pusă în aplicare;
- j) orice referire la organismele ori autoritățile acelui stat, altele decât autoritățile centrale, privește organismele sau autoritățile autorizate să acționeze în unitatea teritorială respectivă.

Articolul 46

În scopul identificării legii aplicabile în temeiul capitolului III, atunci când un stat are două sau mai multe unități teritoriale, fiecare având propriul său sistem de drept și reguli pentru domeniile acoperite de convenție, sunt aplicabile următoarele reguli:

- a) dacă prevederile legale în vigoare într-un stat coincid cu cele aplicabile în unitatea teritorială, se aplică legea unității teritoriale respective;
- b) în absența unor astfel de prevederi legale, se aplică legea unității teritoriale, astfel cum a fost definită la articolul 45.

Articolul 47

În scopul identificării legii aplicabile în temeiul capitolului III referitor la statul în care există două sau mai multe sisteme de drept și reguli cărora se supun diferite categorii de persoane în ceea ce privește domeniile acoperite de această convenție, se aplică următoarele reguli:

- a) în prezența regulilor în vigoare în acel stat care identifică care dintre aceste legi este aplicabilă, se aplică această lege;
- b) în absența unor astfel de reguli, se aplică legea sau regulile de drept cu care adultul are cele mai strânse legături.

Articolul 48

În ceea ce privește relația dintre statele contractante, prezenta convenție înlocuiește *Convention concernant l'interdiction et les mesures de protection analogues*, semnată la Haga la 17 iulie 1905.

Articolul 49

- (1) Această convenție nu derogă de la niciun instrument internațional la care statele contractante sunt părți și care conține prevederi privind domeniile reglementate de prezenta convenție, cu excepția cazului în care există o declarație contrară făcută de statele părți ale acestui instrument.
- (2) Această convenție nu afectează posibilitatea ca unul sau mai multe state contractante să încheie între ele acorduri care să cuprindă, în ceea ce privește pe adulții cu reședința obișnuită într-unul din statele părți ale unui astfel de acord, dispoziții referitoare la materiile reglementate de prezenta convenție.
- (3) Acordurile încheiate de către unul sau mai multe state contractante în domeniile reglementate de prezenta convenție nu afectează, în raporturile acestor state cu alte state contractante, aplicarea dispozițiilor prezentei convenții.
- (4) Prevederile alineatelor precedente se aplică, de asemenea, și legilor uniforme întemeiate pe legături regionale ori de altă natură între statele interesate.

Articolul 50

- (1) Convenția se aplică măsurilor de protecție numai dacă acestea au fost luate într-un stat după ce convenția a intrat în vigoare în acel stat.
- (2) Convenția se aplică recunoașterii și executării măsurilor luate după intrarea ei în vigoare, în raporturile dintre statul unde măsurile au fost luate și statul solicitat.
- (3) Convenția se aplică de la data intrării sale în vigoare într-un stat contractant puterilor de reprezentare acordate anterior în condiții corespunzătoare celor prevăzute la articolul 15.

Articolul 51

- (1) Orice comunicare trimisă autorității centrale ori altor autorități dintr-un stat contractant se face în limba originală și este însoțită de traducerea în limba oficială ori într-una dintre limbile oficiale ale acestui stat ori, dacă acest lucru nu este posibil, în limbile franceză sau engleză.
- (2) Totuși, un stat contractant poate, sub rezerva prevăzută la articolul 56, să se opună utilizării fie a limbii franceze, fie a limbii engleze.

Articolul 52

Secretarul general al Conferinței de la Haga de Drept Internațional Privat convoacă periodic o comisie specială în scopul examinării funcționării practice a convenției.

CAPITOLUL VII – DISPOZIȚII FINALE

Articolul 53

- (1) Convenția este deschisă spre semnare statelor care erau membre ale Conferinței de la Haga de Drept Internațional Privat la 2 octombrie 1999.
- (2) După ratificare, acceptare ori aprobare, instrumentele de ratificare, acceptare sau aprobare sunt depuse la Ministerul Afacerilor Externe al Regatului Țărilor de Jos, depozitar al convenției.

Articolul 54

- (1) Orice stat poate adera la convenție după intrarea sa în vigoare, conform articolului 57 alineatul (1).
- (2) Instrumentul de aderare se depune la depozitarul convenției.
- (3) Aderarea nu are efecte decât în raporturile dintre statul aderent și statele contractante care nu au ridicat obiecții la aderare în termen de șase luni după primirea notificării prevăzute la articolul 59 litera (b). O asemenea obiecție poate fi ridicată, de asemenea, de către orice stat în momentul ratificării, acceptării sau aprobării convenției, ulterior aderării. Aceste obiecții sunt notificate depozitarului.

Articolul 55

- (1) Un stat care are două sau mai multe unități teritoriale în care materiile reglementate de prezenta convenție li se aplică diferite sisteme de drept poate să declare, în momentul semnării, ratificării, acceptării, aprobării sau aderării, că prezenta convenție se aplică tuturor unităților sale teritoriale ori numai uneia sau mai multora dintre acestea și, în orice moment, poate să modifice această declarație făcând o nouă declarație.
- (2) Aceste declarații se notifică depozitarului convenției și indică expres unitățile teritoriale cărora li se aplică dispozițiile convenției.
- (3) Dacă un stat nu face declarația prevăzută de prezentul articol, convenția se aplică pe întreg teritoriul acestui stat.

Articolul 56

- (1) Orice stat contractant poate, cel mai târziu la momentul ratificării, acceptării, aprobării sau aderării ori la momentul unei declarații făcute în conformitate cu articolul 55, să facă rezerva prevăzută la articolul 51 alineatul (2). Nu se admite nicio altă rezervă.
- (2) Orice stat poate, în orice moment, să retragă o rezervă pe care a făcut-o. Această retragere se notifică depozitarului convenției.
- (3) Rezerva își încetează efectele în prima zi a celei de-a treia luni calendaristice începând de la momentul notificării menționate în alineatul precedent.

Articolul 57

- (1) Convenția intră în vigoare în prima zi a lunii următoare expirării unei perioade de trei luni după depunerea celui de al treilea instrument de ratificare, acceptare ori aprobare prevăzut la articolul 53.
- (2) Ulterior, convenția intră în vigoare:
 - a) pentru fiecare stat care o ratifică, acceptă ori aprobă subsecvent, în prima zi a lunii următoare expirării unei perioade de trei luni după depunerea instrumentului de ratificare, acceptare, aprobare ori aderare;
 - b) pentru fiecare stat aderent, în prima zi a lunii următoare expirării unei perioade de trei luni după expirarea termenului de șase luni prevăzut la articolul 54 alineatul (3);
 - c) pentru unitățile teritoriale asupra cărora convenția a fost extinsă, conform articolului 55, în prima zi a lunii următoare expirării unui termen de trei luni după notificarea prevăzută în acest articol.

Articolul 58

- (1) Orice stat parte la convenție o poate denunța printr-o notificare adresată, în scris, depozitarului. Denunțarea se poate limita la anumite unități teritoriale cărora li se aplică prezenta convenție.
- (2) Denunțarea produce efect în prima zi a lunii următoare expirării unei perioade de douăsprezece luni după data primirii notificării de către depozitar. Atunci când este specificată în notificare o perioadă mai lungă pentru producerea efectului denunțării, aceasta produce efecte la expirarea perioadei menționate.

Articolul 59

Depozitarul notifică statelor membre ale Conferinței de la Haga de Drept Internațional Privat și statelor care au aderat conform articolului 54 următoarele:

- a) semnările, ratificările, acceptările și aprobările prevăzute la articolul 53;
- b) aderările și obiecțiunile la aderări prevăzute la articolul 54;
- c) data intrării în vigoare a convenției în conformitate cu articolul 57;
- d) declarațiile prevăzute la articolul 32 alineatul (2) și la articolul 55;
- e) acordurile prevăzute la articolul 37;
- f) rezervele prevăzute la articolul 51 alineatul (2), precum și retragerea rezervelor prevăzute la articolul 56 alineatul (2);
- g) denunțările prevăzute la articolul 58.

Drept pentru care, subsemnații, pe deplin autorizați în acest scop, au semnat prezenta convenție.

Întocmită la Haga la 13 ianuarie 2000, în limbile engleză și franceză, ambele texte având valoare egală, într-un singur exemplar, care se depune în arhivele Guvernului Regatului Țărilor de Jos și a cărui copie certificată pentru conformitate se comunică, pe cale diplomatică, fiecărui stat membru reprezentat în cadrul Conferinței de la Haga de Drept Internațional Privat.

**Recomandare adoptată de Comisia specială
cu caracter diplomatic privind protecția adulților**

Comisia specială le recomandă statelor părți la Convenția privind protecția internațională a adulților să utilizeze la aplicarea Convenției următoarele modele de formulare.

CERTIFICAT

Articolul 38 din Convenția privind protecția internațională a adulților
semnată la Haga în data de [...]

A. - Autoritatea subsemnată:

Țara:

Țara - provincia (după caz):

Numele autorității emitente:

.....

Adresa:

.....

.....

Tel.: Fax: Email:

atest faptul că:

☐ a fost luată o măsură de protecție

☐ a fost confirmată valabilitatea unui mandat de reprezentare

de către:

.....

la data de:

B. - Adultul în cauză:

Nume: Prenume:

Data și locul nașterii:

Țara obișnuită de reședință:

Adresa:

.....

.....

C. - Titularul certificatului:

Nume: Prenume:

Data și locul nașterii:

Adresa:

.....

.....

Tel.: Fax: Email:

D. - Puterile titularului certificatului:

1. - Titularul certificatului acționează în calitate de:
cu respectarea legii:

2. - Puterile conferite titularului certificatului:

a) ☐ privesc persoana adultului și sunt:

☐ nelimitate

☐ limitate la următoarele categorii de acte:

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

☐ limitate la următoarele acte:

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

☐ supuse unei autorizări din partea:

b) ☐ privesc bunurile adultului și sunt:

☐ nelimitate

☐ limitate la următoarele categorii de acte:

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

☐ limitate la:

☐ bunurile mobile

☐ bunurile imobile

☐ următoarele bunuri:

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

☐ supuse unei autorizări din partea:

.....
.....

- Puterile conferite titularului certificatului:

☐ expiră la data de:

☐ rămân valabile până la modificarea sau revocarea lor.

E. - Puterile conservate de adult:

a) cu privire la persoana sa:

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

b) cu privire la bunurile sale:

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

Se atașează la prezentul certificat:

- ☐ o copie după decizia sau după mandatul de reprezentare în cauză
- ☐ o listă completă a puterilor conferite titularului certificatului și a puterilor conservate de adult:

în:

☐ limba franceză

☐ limba engleză

Calitatea și puterile indicate în prezentul certificat sunt prezumate a fi investite în persoana respectivă, de la data înscrisă în certificat, până la proba contrarie.

Pentru orice informații suplimentare, vă rugăm să vă adresați autorității emitente.

Întocmit în data de la

Semnătura

Ștampila

MĂSURI DE PROTECȚIE REFERITOARE LA UN ADULT

Convenția privind protecția internațională a adulților
semnată la Haga în data de [...]

1.-Articolul 8 alineatul (1) din Convenție:

Autoritatea subsemnată:

.....
.....

are onoarea să informeze autoritatea menționată mai jos:

.....
.....

- ☐ că, din proprie inițiativă,
☐ că, la cererea autorității menționate mai jos,

.....
.....

solicită să se ia măsuri de protecție:

- ☐ cu privire la persoana adultului:

Nume: Prenume:

Data și locul nașterii:

.....

Adresa:

.....

.....

- ☐ cu privire la bunurile adultului
☐ cu privire la bunul următor

.....

în temeiul articolului 8 alineatul (2)

litera ☐ (a) ☐ (b) ☐ (c) ☐ (d) ☐ (e) ☐ (f) din Convenție

Întocmit la în data de

Semnătura

Ștampila

2. - articolul 8 alineatul (3) din Convenție:

Autoritatea subsemnată:

.....

are onoarea să ofere următorul răspuns la solicitarea de mai sus:

- ☐ acceptă competența.
- ☐ nu acceptă competența.

Întocmit la

în data de

Semnătura

Ștampila

INFORMAȚII PRIVIND MĂSURILE DE PROTECȚIE REFERITOARE LA UN ADULT

Convenția privind protecția internațională a adulților
semnată la Haga în data de [...]

Autoritatea subsemnată:

.....
.....

are onoarea să vă informeze:

.....
.....

că autoritatea menționată mai jos:

.....
.....

1. - în temeiul articolului 7 din Convenție

- ☐ are în vedere să ia măsuri de protecție
 - ☐ cu privire la persoana adultului (art. 7-1)
 - ☐ cu privire la bunurile adultului [art. 7(1)]
- ☐ a luat măsuri de protecție [art. 7(2), art. 7(3)]
- ☐ a hotărât că nu se impun măsuri [art. 7(2), art. 7(3)]
- ☐ a fost sesizată cu privire la o procedură referitoare la protecția adultului [art. 7(2)];

2. - în temeiul articolului 10 din Convenție

- ☐ a luat măsuri de urgență [art. 10(1)]
- ☐ a luat măsuri de protecție [art. 10(2)]

3. - în temeiul articolului 11 din Convenție

- ☐ are în vedere măsuri de protecție a persoanei adultului [art. 11(1)]
- ☐ a luat o decizie cu privire la măsurile impuse de situație [art. 11(2)];

cu privire la următorul adult:

Nume: Prenume:

Data și locul nașterii:

Adresa:

Se atașează la prezenta o copie după deciziile relevante:

☐ Da

☐ Nu

Pentru orice informații suplimentare, vă rugăm să vă adresați:

☐ autorității subsemnate:

☐ autorității care a luat decizia

Întocmit la în data de

Semnătura

Ștampila

Raport

RAPORT EXPLICATIV REFERITOR LA CONVENȚIA PRIVIND PROTECȚIA INTERNAȚIONALĂ A ADULȚILOR

elaborat de Paul LAGARDE

Cuprins

CADRUL GENERAL, PRINCIPALELE ORIENTĂRI ȘI STRUCTURA CONVENȚIEI	40
<i>Istoric</i>	40
<i>Principalele orientări ale Convenției</i>	41
COMENTARIU LA FIECARE ARTICOL ÎN PARTE DIN CONVENȚIE	43
<i>Titlul Convenției și preambulul</i>	43
CAPITOLUL I — DOMENIUL DE APLICARE AL CONVENȚIEI	44
Articolul 1 (obiectul Convenției)	44
Alineatul (1)	44
Alineatul (2)	45
<i>Litera (a)</i>	45
<i>Literele (b) și (c)</i>	46
<i>Literele (d) și (e)</i>	46
Articolul 2 (definiția termenului „adult”)	46
Articolul 3 (enumerarea măsurilor de protecție)	47
<i>Litera (a)</i>	48
<i>Litera (b)</i>	48
<i>Litera (c)</i>	48
<i>Litera (d)</i>	48
<i>Litera (e)</i>	49
<i>Litera (f)</i>	49
<i>Litera (g)</i>	49
Articolul 4 (aspecte excluse din domeniul de aplicare al Convenției)	50
Alineatul (1)	50
<i>Litera (a) (obligații de întreținere)</i>	50
<i>Litera (b) (căsătorie)</i>	51
<i>Litera (c) (regimuri matrimoniale)</i>	52
<i>Litera (d) (trusturile sau succesiunile)</i>	52
<i>Litera (e) (securitate socială)</i>	53
<i>Litera (f) (sănătate)</i>	53
<i>Litera (g) (măsuri legate de infracțiunile penale)</i>	54
<i>Litera (h) (azil și imigrație)</i>	55
<i>Litera (i) (siguranță publică)</i>	55
Alineatul (2)	56

CAPITOLUL II — COMPETENȚA	57
Articolul 5 (competența autorităților din statul în care adultul își are reședința obișnuită)	58
Alineatul (1)	58
Alineatul (2)	58
Articolul 6 (adulți refugiați, strămutați sau fără reședință obișnuită)	59
Alineatul (1)	59
Alineatul (2)	59
Articolul 7 (competența subsidiară alternativă a autorităților statului de cetățenie a adultului)	60
Alineatul (1)	60
Alineatul (2)	61
Alineatul (3)	62
Articolul 8 (transferul de competență către un for adecvat)	63
Alineatul (1)	63
Alineatul (2)	64
Alineatul (3)	66
Articolul 9 (competența autorităților statului în care se află bunurile adultului)	66
Articolul 10 (competența în cazuri de urgență)	67
Alineatul (1)	67
Alineatul (2)	68
Alineatul (3)	68
Alineatul (4)	68
Articolul 11 (măsuri de protecție a persoanei care prezintă caracter temporar și consecințe teritoriale limitate)	69
Alineatul (1)	69
Alineatul (2)	70
Articolul 12 (menținerea în vigoare a măsurilor în cazul schimbării circumstanțelor)	71
Observații finale	72
CAPITOLUL III — LEGEA APLICABILĂ	72
Articolul 13 (legea aplicabilă măsurilor de protecție)	73
Alineatul (1)	73
Alineatul (2)	73
Articolul 14 (condiții de punere în aplicare a măsurii)	74
Articolul 15 (mandat pentru incapacitate)	75
Alineatul (1)	75
Alineatul (2)	77
Alineatul (3)	78
Articolul 16 (retragerea sau modificarea atribuțiilor)	79
Articolul 17 (protecția terților)	80
Articolul 18 (caracterul universal al normelor conflictuale)	81

Articolul 19 (excluderea retrimiterii)	81
Articolul 20 (norme imperative)	81
Articolul 21 (ordine publică)	82
CAPITOLUL IV — RECUNOAȘTEREA ȘI EXECUTAREA	82
Articolul 22 (recunoașterea și motivele de refuz al recunoașterii)	82
Alineatul (1)	82
Alineatul (2)	83
<i>Litera (a)</i>	83
<i>Litera (b)</i>	84
<i>Litera (c)</i>	84
<i>Litera (d)</i>	84
<i>Litera (e)</i>	85
Articolul 23 (acțiuni preventive de recunoaștere sau de refuz al recunoașterii)	85
Articolul 24 (constatări factuale privind competența)	85
Articolul 25 (hotărârea de încuviințare a executării)	86
Articolul 26 (interzicerea revizuirii pe fond)	86
Articolul 27 (executare)	87
CAPITOLUL V — COOPERARE	87
Articolul 28 (crearea unei autorități centrale)	88
Articolul 29 (obligația generală de cooperare)	88
Articolul 30 (comunicații, localizare)	88
Articolul 31 (mediere)	88
Articolul 32 (cereri de informații concrete și asistență cu privire la un anumit adult)	89
Alineatul (1)	89
Alineatul (2)	90
Alineatul (3)	90
Articolul 33 (plasare transfrontalieră)	90
Articolul 34 (adult în pericol grav)	91
Articolul 35 (informații care generează un risc pentru adult)	91
Articolul 36 (cheltuieli)	91
Articolul 37 (acorduri între state contractante)	92
CAPITOLUL VI — DISPOZIȚII GENERALE	92
Articolul 38 (certificat internațional)	92
Articolul 39 (protecția datelor cu caracter personal)	94
Articolul 40 (confidențialitatea informațiilor)	94
Articolul 41 (scutirea de obligația legalizării)	94
Articolul 42 (desemnarea autorităților)	94
Articolul 43 (comunicarea desemnărilor și a declarațiilor)	95
Articolele 44–47 (clauze federale)	95
Articolul 44 (neaplicarea Convenției la conflictele interne)	95

Articolul 45 (conflicte interteritoriale, norme generale)	96
Articolul 46 (conflicte interteritoriale, norme speciale privind legea aplicabilă)	97
Articolul 47 (conflicte interpersonale, legea aplicabilă)	97
Articolul 48 (înlocuirea Convenției din 17 iulie 1905)	98
Articolul 49 (conflicte cu alte convenții)	98
Alineatul (1)	99
Alineatul (2)	99
Alineatul (3)	99
Alineatul (4)	100
Articolul 50 (aplicarea în timp a Convenției)	100
Articolul 51 (limba de comunicare)	101
Articolul 52 (monitorizarea Convenției)	101
CAPITOLUL VII — DISPOZIȚII FINALE	101
Articolele 53-55 (dispoziții finale)	101

- 1 Convenția privind protecția internațională a adulților își are originea în decizia adoptată la 29 mai 1993 de statele reprezentate la cea de-a șaptesprezecea sesiune a Conferinței de la Haga de drept internațional privat

„de a include pe ordinea de zi a celei de-a optsprezecea sesiuni revizuirea Convenției din 5 octombrie 1961 privind competența autorităților și legea aplicabilă în privința protecției minorilor, precum și o posibilă extindere a domeniului de aplicare al noii Convenții la protecția adulților aflați în incapacitate”¹.

Cea de-a optsprezecea sesiune a Conferinței a realizat jumătate din acest program prin redactarea *Convenției de la Haga din 19 octombrie 1996 privind competența, dreptul aplicabil, recunoașterea, executarea și cooperarea în materia răspunderii părintești și a măsurilor de protecție a copiilor*, dar nu a dispus de timpul necesar pentru a examina îndeaproape cazul adulților. De asemenea, constatând că ar trebui să se continue lucrările referitoare la o convenție privind protecția adulților după adoptarea a ceea ce a devenit Convenția din 19 octombrie 1996 și considerând că „una sau mai multe reuniuni ulterioare ale unei Comisii speciale ar fi de natură să conducă la adoptarea unei convenții privind protecția adulților”, sesiunea a instituit, în acest scop, o Comisie specială și a decis „că proiectul de convenție care ar urma să fie întocmit de către o Comisie specială cu caracter diplomatic trebuie să fie inclus într-un Act final care să fie înaintat spre semnare tuturor delegaților care participă la această Comisie”.²

- 2 În conformitate cu decizia respectivă, Biroul permanent al Conferinței a înființat o Comisie specială a cărei activitate a fost pregătită de un grup de lucru reunit la Haga, în perioada 14-16 aprilie 1997, sub președinția profesorului Struycken, președintele Comisiei guvernamentale olandeze pentru codificarea dreptului internațional privat. Acest grup a acceptat în prealabil ca un mic comitet de redactare, care s-a reunit la Haga, la 13 și 14 iunie 1997, să elaboreze un prim proiect de text care să servească drept bază pentru lucrările comisiei speciale. Comisia specială s-a reunit la Haga, între 3 și 12 septembrie 1997. Aceasta a întocmit un proiect de convenție care, împreună cu raportul însoțitor³, a servit drept bază de discuții în cadrul lucrărilor Comisiei speciale cu caracter diplomatic care s-a reunit la Haga în perioada 20 septembrie-2 octombrie 1999. Pe lângă delegații din 30 de state membre ale Conferinței, au participat la negocieri observatori din alte 6 state, din două organizații interguvernamentale și din 3 organizații neguvernamentale.

La începutul primei sale reuniuni, Comisia specială cu caracter diplomatic l-a numit în calitate de președinte pe dl Eric Clive, delegat al Regatului Unit, și în calitate de vicepreședinte pe dl Andreas Bucher, delegat al Elveției, pe dna Gloria F. DeHart, delegat al Statelor Unite ale Americii, și pe dl Kurt Siehr, delegat al Germaniei, care ocupaseră deja aceste funcții în cadrul Comisiei speciale, precum și pe Excelența sa dl Antonio Boggiano, delegat al Argentinei, și pe Excelența sa dl Hua, delegat al Republicii Populare Chineze. Aceasta l-a confirmat, de asemenea, pe dl P. Lagarde, delegat al Franței, în calitate de raportor. În timpul sesiunii a fost instituit un Comitet

¹ Actul final al celei de-a șaptesprezecea sesiuni, Partea B, 1.

² Actul final al celei de-a optsprezecea sesiuni, Partea B, 2.

³ Proiectul preliminar și Raportul întocmit de Paul Lagarde constituie Documentul preliminar nr. 2 din iunie 1998, adresat Comisiei speciale cu caracter diplomatic.

de redactare sub președinția dlui Kurt Siehr, delegat al Germaniei⁴, un grup însărcinat cu examinarea clauzelor federale, prezidat de dna Alegría Borrás, delegat al Spaniei⁵, precum și un grup responsabil de elaborarea modelelor de formulare, prezidat de dna Marie-Odile Baur, delegat al Franței. Activitatea Comisiei speciale cu caracter diplomatic a fost facilitată semnificativ de documentele preliminare substanțiale care au fost puse deja la dispoziția experților Comisiei speciale din 1997 de către Secretariatul conferinței⁶.

Prezentul raport se referă la Convenția privind protecția internațională a adulților, adoptată în unanimitate de statele membre prezente la sesiunea plenară din 2 octombrie 1999.

CADRUL GENERAL, PRINCIPALELE ORIENTĂRI ȘI STRUCTURA CONVENȚIEI

Istoric

- 3** Deși lucrările Conferinței de la Haga de drept internațional privat în ceea ce privește protecția adulților nu sunt comparabile cu realizările acestora în ceea ce privește protecția copiilor aflați în pericol, ele nu sunt totuși neglijabile, iar protecția adulților a constituit în mod recurent obiectul preocupărilor conferinței. Înainte de primul război mondial, cea de-a patra sesiune a adoptat Convenția, semnată la 17 iulie 1905, *privind interzicerea și măsurile de protecție similare*, încă în vigoare în cadrul raporturilor dintre Italia, Polonia, Portugalia și România. Între cele două războaie, cea de-a șasea sesiune, în 1928, a formulat o serie de propuneri în vederea completării acesteia⁷. Studiul remarcabil al lui Bernard Dutoit, la vremea respectivă Secretar la Biroul permanent, din 1967 (a se vedea nota 7 de mai sus), a reînnoit interesul Conferinței pentru acest subiect, care, de fapt, în 1979, între cea de-a treisprezecea și cea de-a paisprezecea sesiune, a făcut obiectul unui chestionar trimis statelor membre. Răspunsurile⁸ nu au sugerat, la momentul respectiv, o frecvență ridicată de apariție a problemelor practice privind protecția adulților în ordinea internațională, iar Comisia specială reunită în februarie 1980 pentru a examina programul viitor al conferinței nu a reținut subiectul pe agenda reuniunii

⁴ În afară de președinte, de raportor și de membrii Biroului permanent, din acest comitet au mai făcut parte doamna G.F. DeHart (Statele Unite ale Americii), precum și domnii A. Bucher (Elveția), S. Danielsen (Danemarca) și P. Lortie (Canada), acesta din urmă înlocuind-o pe doamna Mme Louise Lussier care reprezentase Canada în cadrul Comisiei speciale.

⁵ Delegațiile din Statele Unite ale Americii, Canada, Australia, Mexic și Germania au fost, de asemenea, reprezentate în acest comitet.

⁶ Notă privind protecția adulților aflați în incapacitate, elaborată de dl Adair Dyer în septembrie 1996 (Doc. Prel. nr. 14 pentru cea de-a optsprezecea sesiune); Les majeurs protégés en droit international privé et la pratique notariale, studiu realizat de doamna Mariel Revillard pentru Grupul de lucru; Report of the Council of Europe's Group of Specialists on Incapable and Other Vulnerable Adults, întocmit de dl. Eric Clive la solicitarea Consiliului Europei, 21 ianuarie 1997; propunerea delegației elvețiene, prezentată la sfârșitul celei de-a optsprezecea sesiuni, care transpune aproape literal la cazul adulților dispozițiile Convenției din 19 octombrie 1996.

⁷ Actes, 1928, p. 421, citat de DUTOIT, La protection des incapables majeurs en droit international privé, *Revue critique de droit international privé*, 1967.465, la 500-501.

⁸ Acte și documente ale celei de-a paisprezecea sesiuni (1980), vol. I, *Aspecte diverse*, pp. 114-147.

sale.

De atunci, durata vieții umane în statele dezvoltate a continuat să crească, fiind însoțită de o creștere corespunzătoare a bolilor vârstei înaintate. Secretarul general al Conferinței a menționat previziunile realizate de Consiliul Economic și Social European, conform cărora numărul persoanelor de peste șaiszeci de ani va crește de la 600 de milioane în 2001 la 1,2 miliarde în 2025, iar numărul persoanelor cu vârsta de optzeci de ani sau mai mult, în prezent de 50 de milioane, va crește la 137 de milioane până în 2025. Conștientizarea acestor probleme a condus deja, în anumite state, la o reformare completă a sistemelor interne de protecție a adulților care suferă din cauza unei deficiențe sau a unei insuficiențe a facultăților personale⁹. Mișcările naturale ale populației în timpurile moderne și, în special, numărul destul de mare de persoane care ajung la vârsta pensionării și decid să își petreacă ultima parte a vieții într-o regiune cu climă mai blândă au făcut ca juriștii și mai ales notarii să fie mai interesați să dispună de norme de drept internațional privat care sunt sigure. În special, având în vedere că persoanele în cauză dispun, deseori, de anumite bunuri, practica notarială s-a confruntat cu probleme de drept internațional privat privind gestionarea sau vânzarea bunurilor aparținând acestor persoane sau soluționarea succesiunilor care le revin.

Apariția, în anumite codificări recente de drept internațional privat, a unor norme specifice¹⁰ a făcut posibil să se aibă în vedere, din motive care țin de respectarea armoniei internaționale, negocierea unei convenții internaționale de drept internațional privat cu privire la această chestiune. Ocazia de a relua această idee și de a demara lucrările a fost oferită de Decizia adoptată la cea de-a șaptesprezecea sesiune, în 1993, de a revizui *Convenția din 5 octombrie 1961 privind competența autorităților și legea aplicabilă în privința protecției minorilor*. Întrucât problemele sunt corelate, cel puțin la nivel tehnic, era rezonabil să se solicite unor experți guvernamentali să examineze dacă soluțiile care ar fi acceptate pentru protecția copiilor nu s-ar putea aplica, cu adaptările necesare, la protecția adulților.

Principalele orientări ale Convenției

- 4 Convenția urmează structura generală a Convenției din 19 octombrie 1996 și, în ceea ce privește numeroase puncte, adoptă aceleași soluții. Acest lucru nu este surprinzător, întrucât ambele convenții au fost, în esență, negociate de aceiași experți guvernamentali, a căror sarcină specifică, după cum s-a precizat deja, a fost de a examina dacă soluțiile adoptate prin Convenția din 1996 ar putea fi extinse la protecția adulților.

⁹ A se vedea, în special, în Germania *Betreuungsgesetz* din 12 septembrie 1990, intrat în vigoare la 1 ianuarie 1992. Delegatul Greciei a menționat o lege elenă din 1996. A se vedea, de asemenea, Recomandarea nr. R (99) 4 a Consiliului Europei din 26 februarie 1999 privind principiile referitoare la protecția juridică a adulților fără capacitate de exercițiu.

¹⁰ De exemplu, Legea elvețiană din 18 decembrie 1987, al cărei articol 85 alineatul (2) extinde domeniul de aplicare al Convenției de la Haga din 5 octombrie 1961 la adulți, prin analogie. A se vedea, de asemenea, Codul civil al Quebec-ului din 18 decembrie 1991, art. 3085, în temeiul căruia regimul juridic al adulților este supus, în principiu, legii în vigoare în statul de domiciliu, și Legea tunisiană din 27 noiembrie 1998, art. 41, în temeiul căreia tutela persoanei aflate în incapacitate juridică este supusă dreptului intern.

În esență, cele mai importante discuții au avut loc între, pe de o parte, experții care insistau asupra specificității chestiunii reprezentate de protecția internațională a adulților și care doreau să nu fie obligați să respecte modelul Convenției privind protecția copiilor și, pe de altă parte, cei care, convingși de complementaritatea celor două convenții, considerau că numai în mod excepțional era necesar să se îndepărteze de Convenția din 1996. Cea mai aprinsă dezbateră între aceste două abordări a fost cea privind competența autorităților. Compromisul la care s-a ajuns în cadrul Comisiei speciale cu privire la acest aspect nu a fost reexaminat de către Comisia diplomatică.

- 5** Similar Convenției din 1996, noua Convenție cuprinde următoarele șapte capitole: Domeniul de aplicare al Convenției; Competența; Legea aplicabilă; Recunoașterea și executarea; Cooperarea; Dispoziții generale; Dispoziții finale.

Capitolul I (articolele 1-4) definește obiectul Convenției și persoanele cărora li se aplică aceasta, oferă o enumerare cu titlu ilustrativ, dar destul de completă a măsurilor de protecție care intră în domeniul de aplicare al Convenției și indică, în mod exhaustiv, aspectele excluse din domeniul de aplicare al Convenției.

Capitolul II privind competența (articolele 5-12) se îndepărtează puțin de modelul Convenției din 1996. Acest model se caracteriza prin dorința de a evita, în principiu, orice concurență între autoritățile din state diferite în ceea ce privește adoptarea de măsuri de protecție a persoanei sau a bunurilor copilului, precum și de a centraliza competența în avantajul autorităților din statul în care copilul își are reședința obișnuită. Unii delegați ar fi dorit să extindă acest sistem la adulți. Această preocupare a fost însă mai puțin strictă în cazul de față. Deși este, fără îndoială, de dorit ca protecția adultului să fie asigurată de autoritățile statului în care acesta își are reședința obișnuită, trebuie să se țină cont, de asemenea, de faptul că adultul, spre deosebire de copilul care face obiectul unui litigiu între părinți, nu este, în majoritatea cazurilor, miza unei lupte între persoane care doresc să exercite protecție asupra acestuia. De asemenea, este recomandabil să nu se pună prea multe piedici bunăvoinței oricărei persoane care ar fi dispusă să își asume această obligație. În cazul în care o astfel de persoană nu locuiește în același stat cu adultul care necesită protecție, ar părea oportun ca aceasta să aibă posibilitatea de a sesiza autoritățile cele mai apropiate de reședința sa și nu să fie obligată să întreprindă acțiuni în statul, poate îndepărtat, în care adultul își are reședința obișnuită. De asemenea, s-a subliniat faptul că o competență exclusivă a autorităților statului în care adultul își are reședința obișnuită ar putea reprezenta o amenințare la adresa libertății individuale a acestuia, în special în cazul în care adultul nu și-a ales el însuși reședința obișnuită. Această considerație este un argument în favoarea admiterii unei competențe concurente, cel puțin pentru autoritățile din statul de cetățenie al adultului.

Capitolul II reflectă compromisul la care s-a ajuns în cadrul Comisiei speciale. În timp ce articolul 5 menține competența principală a autorităților din statul în care adultul își are reședința obișnuită, articolul 7 atribuie o competență concurentă, deși subordonată, autorităților statului al cărui cetățean este adultul. Articolul 8 permite, de asemenea, autorităților din statul în care adultul își are reședința obișnuită să solicite, în interesul adultului, autorităților din alte state să ia măsuri de protecție. Articolul 9 atribuie o competență concurentă subsidiară autorităților statului în care se află bunurile adultului. Articolele 10 și 11 reiau articolele 11 și 12 din Convenția pentru protecția copiilor în situații de urgență și pentru o serie de măsuri provizorii

cu efect teritorial limitat.

Capitolul III privind legea aplicabilă (articolele 13-21) reia principiul din Convenția din 1996 conform căruia fiecare autoritate care ia o măsură de protecție aplică propriile legi interne (articolul 13). De asemenea, acesta stabilește legea aplicabilă atribuțiilor de reprezentare conferite de către un adult pentru a fi exercitate în momentul în care acesta nu va fi în măsură să își protejeze propriile interese (articolul 15).

Capitolul IV (articolele 22-27) urmărește foarte îndeaproape modelul Convenției din 1996 și reglementează în detaliu recunoașterea și executarea într-un stat contractant a măsurilor de protecție adoptate într-un alt stat contractant. Acesta face o distincție clară între recunoașterea, încuviințarea executării sau înregistrarea în vederea executării și executarea efectivă.

Capitolul V (articolele 28-37) instituie un mecanism de cooperare între statele contractante care, la rândul său, urmează foarte îndeaproape capitolul corespunzător din Convenția din 1996. Acest mecanism se bazează, urmând exemplul a numeroase alte convenții de la Haga, pe crearea în fiecare stat contractant a unei autorități centrale (articolul 28), ale cărei obligații și atribuții sunt stabilite la articolele următoare.

Capitolul VI (articolele 38-52) cuprinde dispozițiile generale menite să faciliteze punerea în aplicare și monitorizarea Convenției, precum și să protejeze confidențialitatea datelor și a informațiilor colectate în temeiul acesteia. De asemenea, acesta precizează perioada de aplicare a Convenției (articolul 50), urmărește să prevină conflictele între convenții (articolele 48 și 49) și transpune articolele 46-49 din Convenția privind protecția copiilor referitoare la aplicarea acesteia în ceea ce privește statele cu sisteme de drept neunitare (așa-numitele clauze federale, articolele 44-47).

Capitolul VII (articolele 53-59) conține clauzele protocolare obișnuite privind semnarea, intrarea în vigoare, aderarea la Convenție și denunțarea acesteia.

COMENTARIU LA FIECARE ARTICOL ÎN PARTE DIN CONVENȚIE

Titlul Convenției și preambulul

- 6** Titlul „*Convenția privind protecția internațională a adulților*” a fost preferat unui titlu precum cel, mult mai lung, al Convenției privind protecția copiilor. Întrucât nu exista, pentru adulți, niciun risc de confuzie între actuala Convenție și o convenție precedentă, un titlu scurt, expresiv și ușor de citat pentru Convenție nu prezenta decât avantaje.
- 7** Preambulul, destul de scurt, subliniază importanța cooperării internaționale pentru protecția adulților și prioritatea care trebuie acordată intereselor adultului, precum și respectării demnității și autonomiei acestuia. Comisia nu ascunde faptul că

interesele adultului ar putea fi uneori în contradicție cu autonomia sa, însă, menționându-le pe amândouă, aceasta sugerează încercarea de a stabili un echilibru între cele două preocupări.

Comisia a respins sugestia anumitor delegații cu privire la faptul că ar trebui să se facă trimitere în preambul la alte instrumente internaționale, în special la Convențiile Organizației Națiunilor Unite privind drepturile civile și politice și drepturile economice, culturale și sociale. Această poziție nu implică nicio subestimare a importanței instrumentelor respective. Într-adevăr, drepturile fundamentale ale adulților care au nevoie de protecție au fost întotdeauna o preocupare centrală a Comisiei, însă niciuna dintre dispozițiile specifice ale instrumentelor menționate mai sus nu a fost invocată în cursul dezbaterilor.

CAPITOLUL I — DOMENIUL DE APLICARE AL CONVENȚIEI

Articolul 1 (obiectul Convenției)¹¹

Alineatul (1)

- 8 Acest alineat, care nu are echivalent în Convenția din 1996, indică de la bun început că obiectul noii Convenții este *protecția* anumitor adulți. Această idee de protecție servește drept ghid și criteriu pentru definirea domeniului de aplicare al Convenției. Astfel cum vom vedea în legătură cu articolul 4, aceasta înseamnă că o măsură luată de autoritatea unui stat intră sau nu intră în domeniul de aplicare al Convenției în funcție de faptul dacă aceasta are sau nu are drept scop protecția adulților.
- 9 Alineatul (1) definește adulții cărora li se aplică Convenția. Aceștia sunt, în mod evident, cei care au nevoie de protecție, dar pentru a face această necesitate destul de clară, Comisia a evitat în mod intenționat la acest alineat să utilizeze termeni juridici, cum ar fi „parte aflată în incapacitate”, care au sensuri diferite în funcție de legislația avută în vedere. Prin urmare, s-a considerat preferabil să se păstreze o descriere factuală a adultului care are nevoie de protecție.

Textul conține două elemente factuale. Primul este cel al unei „deteriorări sau insuficiențe a capacităților personale” ale adultului. Convenția nu se aplică, prin urmare, protecției adulților care sunt victime ale violenței externe, de exemplu soțiilor agresate. Protecția acestor victime face parte, în fapt, din măsurile polițienești, în sensul uzual și fără caracter tehnic al termenului, și nu din măsurile juridice de protecție. Adulții pe care Convenția este menită să îi protejeze sunt cei aflați în incapacitate fizică sau mentală, care suferă de o „insuficiență” a capacităților lor personale, precum și persoanele, de cele mai multe ori în vârstă, care suferă de o depreciere a aceluiași capacități personale, în special persoanele care suferă de boala Alzheimer. Deși nu a dorit ca acest lucru să fie precizat în text, pentru a nu-l îngreuna inutil, Comisia a acceptat că o astfel de depreciere sau insuficiență poate fi permanentă sau temporară, din moment ce necesită o măsură de protecție.

¹¹ Titlurile care figurează cu caractere cursive după fiecare articol menționat au fost adăugate de către raportor pentru a spori lizibilitatea raportului său, dar acestea nu figurează în textul Convenției.

S-a pus întrebarea dacă prodigalitatea, care, în anumite legislații, poate fi un motiv de incapacitate, se încadrează în acești termeni. Comisia a considerat că prodigalitatea ca atare nu intră în domeniul de aplicare al Convenției. Combinată cu alți factori, aceasta ar putea, totuși, să indice o depreciere a capacităților personale ale adultului, necesitând o măsură de protecție în sensul Convenției.

- 10** Insuficiența sau deprecierea capacităților personale ale adultului trebuie să fie de așa natură încât acesta să nu fie „în măsură să își protejeze interesele”. Al doilea element al definiției trebuie înțeles în sens larg. Textul ia în considerare nu numai interesele patrimoniale ale adultului, pe care starea fizică sau mentală l-ar împiedica să le gestioneze în mod corespunzător, ci, în general, interesul personal și sănătatea acestuia. Faptul că adultul neglijează în mod grav interesele personale sau patrimoniale ale rudelor sale, pentru care acesta este responsabil, poate, de asemenea, să indice o depreciere a capacităților sale personale.

Comisia a respins o propunere a Regatului Unit de specificare clară a faptului că incapacitatea adultului ar putea să afecteze facultățile mentale sau capacitatea acestuia de a comunica¹². Judecătorul nu trebuie să fie legat de natura incapacității, primul criteriu trebuind să rămână nevoia de protecție care rezultă în urma acestei incapacități.

Ca urmare a unei propuneri prezentate de delegațiile din China, Italia și Regatul Unit (document de lucru nr. 95), Comisia a ținut să precizeze, în textul articolului 1, la fel cum a făcut și în preambul, că noua Convenție se aplică „în situații cu caracter internațional”. Acesta ar fi cazul atunci când situația implică mai mult de un stat. Cerința ca situația să fie internațională nu ar trebui să împiedice un stat cu un sistem plurilegislativ să aplice normele din Convenție la conflictele de natură pur internă, ceea ce este permis în temeiul articolului 44 (a se vedea mai jos punctul 154).

Alineatul (2)

- 11** Acest alineat descrie obiectul Convenției și constituie un fel de cuprins al acesteia. Acesta este practic identic cu articolul corespunzător din Convenția din 1996 și implică aceleași observații.

Litera (a)

- 12** Convenția stabilește statul ale cărui autorități sunt competente în materie, fără a desemna însă nominal autoritățile competente, care pot fi judiciare sau administrative și își pot avea sediul într-un loc sau altul pe teritoriul statului respectiv. În ceea ce privește conflictele de competență, s-ar putea spune că noua Convenție stabilește competența internațională, nu competența internă.

Convenția precizează încă de la primul alineat că are în vedere protecția persoanei și a *bunurilor* adultului. Această precizare este mai importantă pentru adult decât pentru copil, întrucât starea fragilă a adultului se manifestă, în general, la o vârstă la care acesta dispune de un patrimoniu care nu poate fi lăsat negestionat.

¹² Document de lucru nr. 1, procesele-verbale nr. 1, nr. 23 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p.224 (denumită în continuare „Procedura CS cu caracter diplomatic (1999)“].

Literele (b) și (c)

- 13** Aceste două litere anticipează dispozițiile capitolului III privind legea aplicabilă. Menționând încă din primul articol care este legea care se aplică reprezentării adultului, Convenția arată că norma relevantă (articolul 13) va fi o normă în materie de conflicte de legi și nu o simplă normă de recunoaștere.

Literele (d) și (e)

- 14** Aceste două dispoziții sunt clare și autonome. Acestea anticipează capitolul IV (recunoaștere și executare) și capitolul V (cooperare) din Convenție.

Articolul 2 (definiția termenului „adult”)

- 15** Un adult este definit la articolul 2 punctul 1 ca fiind „o persoană care a împlinit vârsta de 18 de ani”.

Această limită inferioară coincide în mod foarte firesc cu limita superioară de aplicare a Convenției privind protecția copiilor. Astfel ar trebui să fie evitate problemele privind delimitarea domeniilor de aplicare ale celor două convenții cu privire la persoane. De exemplu, dacă, într-un stat contractant, pot fi aplicate măsuri specifice pentru protecția adulților de la vârsta de 16 ani, astfel cum s-a afirmat că este cazul în Scoția, ar trebui să se aplice Convenția din 1996, și nu Convenția privind „protecția adulților”, în cazul în care măsurile avute în vedere privesc un minor în vârstă de 18 ani¹³.

Alineatul (2) tratează cazul ușor diferit în care autoritățile competente, în temeiul Convenției din 1996, au luat măsuri pentru protecția unui copil aflat în incapacitate, preconizându-se că măsurile vor continua să fie exercitate dincolo de vârsta majoratului copilului¹⁴ sau că acestea vor intra în vigoare începând de la vârsta majoratului copilului¹⁵. Ideea de bază de la alineatul (2) este ca măsurile respective să intre în domeniul de aplicare al Convenției privind „protecția adulților” imediat ce minorul a împlinit vârsta de 18 ani. Această dispoziție este importantă, întrucât permite să se evite o întrerupere a continuității între cele două convenții. Dacă această dispoziție nu ar fi fost adoptată, nu ar mai fi fost posibil ca în celelalte state contractante să fie recunoscute măsurile luate în temeiul Convenției din 1996 în perioada în care copilul a fost minor în conformitate cu respectiva convenție, care nu este aplicabilă persoanelor în vârstă de peste 18 ani, și nici nu ar fi putut fi recunoscute în temeiul Convenției privind „protecția adulților”, întrucât au fost luate înainte de vârsta de 18 ani. Datorită articolului 2 alineatul (2), atunci când copilul împlinește vârsta de 18 ani, noua Convenție este cea care se va aplica la recunoașterea în celelalte state contractante a unor astfel de măsuri anterioare¹⁶, precum și la punerea în aplicare a acestora și tot în temeiul acesteia se va stabili și

¹³ Comisia a respins un amendament propus de Regatul Unit (doc. de lucru nr. 2) în favoarea considerării minorului, în acest caz, ca fiind major în sensul Convenției.

¹⁴ De exemplu, „minorité prolongée” la articolul 487a din Codul civil belgian.

¹⁵ De exemplu, „tutelle anticipée”, prevăzută la articolul 494 alineatul (2) din Codul civil francez.

¹⁶ Faptul că normele de competență ale autorităților nu sunt identice în cele două convenții ar putea însemna că o măsură luată de autoritatea competentă în temeiul Convenției din 1996 (de exemplu, instanța privind divorțul) și destinată să se prelungească dincolo de vârsta majoratului copilului nu poate fi recunoscută în temeiul Convenției privind „adulții” [a se vedea mai jos, nr. 119, art. 22 alineatul (2) litera (a)].

care sunt autoritățile competente pentru eliminarea sau modificarea măsurilor în cauză, dacă este necesar.

- 16** La cealaltă extremitate a vieții, ne-am putea întreba dacă noua Convenție poate fi totuși aplicată după decesul adultului protejat. Răspunsul este, în principiu, negativ. Astfel, Convenția nu ar putea fi utilizată pentru a asigura, de exemplu, recunoașterea atribuțiilor de reprezentare post-mortem a adultului. Cu toate acestea, aplicarea după deces a anumitor dispoziții ale Convenției ar putea fi posibilă în măsura în care acestea s-ar referi la acte sau măsuri luate în cursul vieții adultului, cum ar fi organizarea funeraliilor sau anularea contractelor aflate în derulare, în special a contractelor de închiriere a locuinței.
- 17** După modelul Convenției privind protecția copiilor, noua Convenție nu conține nicio dispoziție care limitează, din punct de vedere geografic, persoanele cărora li se va aplica aceasta. Consecința este că aria geografică de aplicare a Convenției variază în funcție de fiecare dintre dispozițiile sale. Atunci când una dintre normele acesteia conferă competență autorităților din statul în care un adult își are reședința obișnuită, aceasta se aplică tuturor adulților care își au reședința obișnuită într-un stat contractant¹⁷. Atunci când o normă a Convenției conferă competență autorităților din statul de reședință al unui adult, aceasta se aplică tuturor adulților care își au reședința într-un stat contractant. Atunci când o prevedere a Convenției stabilește o normă privind conflictul de legi cu privire la reprezentarea adultului, această normă este, cu excepția unor dispoziții contrare, o normă de conflict universală, la fel ca în cazul tuturor convențiilor recente de la Haga privind alegerea legii, aplicabilă tuturor adulților, indiferent de naționalitatea și de reședința acestora (a se vedea mai jos punctele 46, 53 și 82).

Articolul 3 (enumerarea măsurilor de protecție)

- 18** La fel ca articolul 3 din Convenția privind protecția copiilor, acest articol enumeră aspectele la care se pot referi măsurile de protecție a adulților. Comisia a adaptat această listă, în măsura în care a fost necesar, la cazul adulților, menținându-se cât mai aproape posibil de versiunea anterioară, pentru a evita apariția argumentelor a *contrario*.

Întrucât măsurile de protecție variază în funcție de fiecare sistem juridic, enumerarea realizată la acest articol nu poate fi decât ilustrativă. Aceasta încearcă totuși să acopere o sferă foarte largă și unele dintre elementele sale se pot suprapune, ceea ce este însă relativ neimportant, deoarece ansamblul de norme care le reglementează este același. Este oarecum inutil, de exemplu, să ne întrebăm dacă o anumită instituție, de exemplu, cea germană *Betreuung* constituie un „regim de protecție” în sensul literei (a), o „instituție similară” în sensul literei (c) sau o „intervenție specifică” în sensul literei (g), având în vedere faptul că aceasta constituie, în orice caz, o măsură de protecție în sensul Convenției.

Este posibil, de asemenea, ca unele dintre măsurile enumerate să fie necunoscute într-un sistem juridic sau în altul. Aceasta nu înseamnă că acestea sunt disponibile pentru orice autoritate care are competență în temeiul Convenției, ci pur și simplu

¹⁷ Sub rezerva reședinței obișnuite într-un stat contractant în cazul în care Convenția conferă competență autorităților din statul de cetățenie al adultului; a se vedea mai jos, articolul 7 alineatul (1), nr. 59.

că acestea vor putea fi luate de o astfel de autoritate dacă sunt prevăzute de legea aplicabilă în temeiul Convenției și că, în acest caz, acestea vor intra în domeniul de aplicare al Convenției.

- 19** În cele din urmă, ar trebui subliniat faptul că textul se referă la protecția adulților numai atunci când acest lucru dă naștere sau a dat naștere unor măsuri de protecție. Valabilitatea actelor încheiate de către o persoană ale cărei capacități personale sunt depreciate, dar care nu a făcut obiectul unei măsuri de protecție, rămâne în afara domeniului de aplicare al Convenției. O astfel de valabilitate este, de fapt, la granița dintre capacitate și consimțământ, prin urmare, în conformitate cu categoriile juridice, la granița dintre statutul personal și actele juridice, pe care noua Convenție nu este menită să o reglementeze.

Litera (a)

- 20** În anumite sisteme juridice, încă destul de numeroase, nivelul de insuficiență sau de depreciere a capacităților personale ale adultului determină gradul de incapacitate juridică și, prin urmare, tipul de regim de protecție care i se va aplica (interdicție, tutelă, curatelă etc.). Decizia încadrării adultului în una dintre aceste categorii constituie o măsură de protecție în sensul Convenției.

„Regimul de protecție” la care se referă acest punct poate fi unul general sau se poate referi numai la anumite acte ale adultului sau doar la un singur sector al activității sale, iar incapacitatea de care suferă acesta poate fi doar parțială. Textul nu menționează în mod expres revocarea incapacității, dar intenția clară a Comisiei a fost de a o include în Convenție și, astfel, de a obliga statele contractante să recunoască o astfel de revocare.

Litera (b)

- 21** Protecția adultului nu implică neapărat o declarație a incapacității acestuia. Adultul poate să păstreze controlul asupra afacerilor sale, să continue să le gestioneze fără asistența unui terț, dar să se afle „sub protecția unei autorități judiciare sau administrative” care va putea, dacă este necesar, de exemplu, să anuleze sau să dispună anularea anumitor acte încheiate de către adult. Aceasta se referă, în special, la obiectul instituției franceze de „*placement sous sauvegarde de justice*”¹⁸.

Litera (c)

- 22** Măsurile de protecție se pot referi la tutelă, curatelă sau alte instituții similare. Este vorba aici despre regimurile de protecție care sunt stabilite atunci când adultul, având în vedere starea sa, trebuie să fie reprezentat în permanență sau, pur și simplu, asistat, supravegheat sau consiliat în ceea ce privește actele vieții civile.

Litera (d)

- 23** Termenii folosiți sunt foarte largi. „Persoana sau organismul care are sarcina de a se ocupa de persoana sau de bunurile adultului, de a reprezenta ori de a asista adultul” poate fi un tutore, un curator sau un *Betreuer*, dar poate fi, de asemenea, un simplu administrator al bunurilor în cazurile în care nu a părut necesară constituirea unei

¹⁸ Articolul 491 și următoarele din Codul civil francez.

tutele complete¹⁹ sau un tutore *ad litem* desemnat să reprezinte adultul într-un litigiu care implică un conflict de interese cu reprezentantul legal, sau chiar un centru de îngrijire sau un cămin de bătrâni chemat să ia decizii medicale în absența reprezentantului legal etc.

Litera (e)

- 24** Expresia „plasare a adultului într-o instituție sau în orice alt loc în care protecția poate fi asigurată” este foarte largă și poate acoperi atât cazul în care măsura este dispusă fără acordul persoanei în cauză și chiar împotriva voinței sale, cât și plasarea voluntară, fără restricții privind libertatea persoanei în cauză. Anumite delegații ar fi dorit eliminarea acestei litere, pe motiv că plasarea este deseori determinată de considerente de ordin social, medical sau chiar de ordine publică, care ar trebui să rămână în afara domeniului de aplicare al Convenției. O mare majoritate²⁰ s-a pronunțat în favoarea menținerii acestei litere, atât datorită faptului că este dificil, în domeniul protecției, să se facă distincția între dreptul public și dreptul privat, cât și din motive de simetrie cu Convenția privind protecția copiilor. Cu toate acestea, există garanții pentru ca această plasare să nu se poate face împotriva voinței autorităților statului în care se face plasarea (articolul 33, a se vedea mai jos nr. 138).

Litera (f)

- 25** Această literă are o mare importanță practică pentru adulți. Măsurile de protecție pot să se refere la „administrarea, conservarea sau dispunerea de bunurile adultului”. Această formulare foarte largă cuprinde toate operațiunile privind bunurile, în special vânzările de imobile, gestionarea valorilor mobiliare, investițiile, precum și soluționarea succesiunilor care îi revin adultului.

Litera (g)

- 26** Această literă are în vedere situația în care protecția este limitată la „autorizarea unei intervenții specifice”, de exemplu în cazul unei intervenții chirurgicale sau al vânzării unui activ.
- 27** Din lista măsurilor de protecție, Comisia a eliminat-o pe cea care figura la articolul 3 litera (f) din Convenția din 1996 (supravegherea de către o autoritate publică a îngrijirilor acordate persoanei care trebuie să fie protejată de către orice persoană care răspunde de acea persoană), întrucât nu s-a putut furniza niciun exemplu concret convingător cu privire la utilitatea sa pentru adulți.
- 28** S-a pus întrebarea dacă lista măsurilor de protecție nu ar trebui să fie completată cu o dispoziție care să prevadă că decizia de a nu lua o astfel de măsură de protecție ar trebui, de asemenea, să fie considerată drept o măsură în sensul Convenției²¹. Comisia a considerat că nu ar prezenta niciun interes să se introducă o astfel de dispoziție în textul Convenției, dar a acceptat consecințele acesteia, și anume obligația pentru statele contractante de a recunoaște o astfel de decizie negativă

¹⁹ A se vedea, de exemplu, articolul 499 din Codul civil francez.

²⁰ Cu 11 de voturi pentru, 2 împotriva și 8 abțineri, a se vedea procesele-verbale nr. 1, nr. 66 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 227].

²¹ A se vedea în acest sens documentul de lucru nr. 84 al delegației din Japonia.

luată de către autoritatea competentă a unuia dintre celelalte state²².

Articolul 4 (aspecte excluse din domeniul de aplicare al Convenției)

- 29** Acest articol enumeră anumite aspecte sau chestiuni care sunt excluse din domeniul de aplicare al Convenției. Spre deosebire de lista de la articolul 3, care include adverbul „în special”, această enumerare este limitativă. Orice măsură de protecție a persoanei sau a bunurilor unui adult care nu este exclusă de articolul 4 intră în domeniul de aplicare al Convenției.
- 30** Din nou, ar trebui subliniat faptul că măsura se referă în mod specific la protecția adulților, altfel aceasta s-ar situa, în mod evident, în afara domeniului de aplicare al Convenției. Astfel, de exemplu, nu intră în domeniul de aplicare al Convenției, în mod natural, tot ceea ce ține de naționalitatea adultului sau, în egală măsură, de acordarea unor daune-interese adultului, în temeiul aplicării normelor privind răspunderea civilă, cu excepția cazului care privește stabilirea persoanei care are capacitatea de a colecta sumele alocate și, dacă este necesar, de a le utiliza. În același timp, s-ar părea că ceea ce este uneori numită „*capacité délictuelle*” a adultului aflat în incapacitate, și anume capacitatea de a fi tras la răspundere civilă pentru actele soldate cu daune cauzate de acesta, ar trebui să fie exclusă din domeniul de aplicare al Convenției și ar trebui să se încadreze în categoria răspunderii. Aceasta nu se referă la măsurile de protecție a unui adult care comite o faptă ilicită.
- 31** Excluderile prevăzute la articolul 4 au justificări diferite una față de cealaltă. Unele sunt legate de faptul că aspectul exclus este deja reglementat de alte convenții sau că normele prevăzute în Convenție, în special faptul că nu s-a putut face o distincție de principiu între *for* și *drept*, nu ar fi adecvate. În ceea ce privește alte excluderi, care țin de dreptul public, nu a părut posibil să se impună statelor contractante o limitare convențională a competenței lor în privința aspectelor care privesc interesele esențiale (drept penal, imigrație).

Alineatul (1)

Litera (a) (obligații de întreținere)

- 32** Cele două Convenții de la Haga din 2 octombrie 1973 reglementează legea aplicabilă obligațiilor de întreținere (sprijin), precum și recunoașterea și executarea hotărârilor cu privire la acestea. În plus, Convențiile de la Bruxelles și Lugano reglementează, între statele Uniunii Europene și Asociația Europeană a Liberului Schimb, competența directă în materie de obligații de întreținere și, de asemenea, recunoașterea și executarea. Cu privire la aceste aspecte, noua Convenție ar fi fost, prin urmare, fie fără relevanță, fie o sursă de conflict de convenții. Excluderea obligațiilor de întreținere era, în consecință, necesară.

²² A se vedea, de exemplu, articolul 7 alineatul (3).

Litera (b) (căsătorie)

- 33** Excluderea căsătoriei este justificată de dorința de a evita un conflict cu *Convenția din 14 martie 1978 privind celebrarea și recunoașterea valabilității căsătoriilor*. Articolul 11 alineatul (4) din convenția respectivă permite unui stat contractant să nu recunoască valabilitatea unei căsătorii dacă, în conformitate cu legislația sa, unul dintre soți nu a avut capacitatea mentală de a-și da consimțământul. Includerea căsătoriei în noua Convenție ar obliga statul să

recunoască valabilitatea unei astfel de căsătorii dacă aceasta ar fi fost încheiată în temeiul unei măsuri de protecție în conformitate cu Convenția, ceea ce ar fi în contradicție cu Convenția din 1978.

Convenția asimilează căsătoriei „relațiile similare”, pentru a le exclude din domeniul său de aplicare. Deși nu le denumeste, prin această expresie Convenția urmărește să desemneze formele de uniune recunoscute oficial, heterosexuale sau homosexuale, cum ar fi parteneriatele înregistrate în legislația statelor nordice și în Țările de Jos sau pactul civil de solidaritate („*pacte civil de solidarité*” - „PACS”) care a fost introdus în dreptul francez²³.

- 34** Excluderea vizează formarea, anularea sau dizolvarea uniunii și, de asemenea, numai în cazul căsătoriei, separarea de drept. Prin urmare, Convenția nu se va aplica pentru a soluționa chestiunea dacă o persoană cu incapacitate mintală poate sau nu încheia un contract de căsătorie, și nici cea dacă apariția sau manifestarea tardivă a unei incapacități care îl afectează pe unul dintre soți poate constitui un motiv de anulare sau desfacere a căsătoriei.
- 35** În schimb, Convenția se aplică efectelor căsătoriei și relațiilor similare. Comisia a respins toate propunerile care urmăreau să excludă aceste efecte. Într-adevăr, se pare că toate normele care reglementează relațiile dintre parteneri și, în special, reprezentarea între parteneri, independent de regimul matrimonial aplicabil, ar trebui să fie incluse în Convenție *în măsura în care vizează protecția partenerului aflat în dificultate*. În caz contrar, excluderea rezultă din articolul 1 alineatul (1). Prin urmare, autorizația pe care un partener o poate solicita unei instanțe pentru a-și reprezenta partenerul care nu este în măsură să își manifeste voința (articolul 219 din Codul civil francez) este o măsură de protecție în sensul Convenției, întrucât aceasta este orientată spre partenerul aflat în dificultate. Dimpotrivă, autorizația pe care partenerul sănătos o solicită unei instanțe în scopul unic de a încheia o tranzacție pentru care ar fi necesar consimțământul partenerului (articolul 217 din Codul civil francez) servește interesele partenerului sănătos sau ale familiei, și nu pe cele ale persoanei aflate în dificultate. Astfel, aceasta se află în afara domeniului de aplicare al Convenției, astfel cum este definit la articolul 1 alineatul (1). În mod similar, normele privind atribuirea locuinței familiale nu au ca obiectiv protecția partenerului aflat în incapacitate și, prin urmare, sunt excluse, în principiu, din domeniul de aplicare al Convenției. Dimpotrivă, decizia prin care o instanță ar utiliza aceste norme, într-un caz concret, în vederea protecției partenerului respectiv trebuie considerată drept o măsură de protecție în sensul Convenției.

23

Legea nr. 99-944 din 15 noiembrie 1999.

Litera (c) (regimuri matrimoniale)

- 36** Excluderea regimurilor matrimoniale a părut naturală, având în vedere existența *Convenției din 14 martie 1978 privind legea aplicabilă regimurilor matrimoniale*²⁴. Din motive de coerență, aceasta se extinde la „orice relație similară”.

Introducerea în Convenție a efectelor căsătoriei și excluderea regimurilor matrimoniale vor da naștere unei probleme de caracterizare care este bine cunoscută în sistemele de drept în care cele două categorii sunt supuse unor factori de legătură diferiți. Această problemă de caracterizare pare să fie totuși foarte limitată aici, întrucât normele de reprezentare între parteneri, care intră sub incidența regimului matrimonial, vizează, teoretic, funcționarea regimului, în timp ce se poate presupune că cele care au în vedere protecția partenerului aflat în dificultate intră sub incidența efectelor căsătoriei.

Litera (d) (trusturile sau succesiunile)

- 37** Excluderea trusturilor este de înțeles, având în vedere preocuparea ca noua Convenție să nu interfereze cu sistemele de proprietate și, în mod general, cu categoriile de drepturi de proprietate. În plus, chestiunile de drept internațional privat privind trusturile au făcut deja obiectul unei convenții specifice²⁵.

Excluderea ar trebui să fie interpretată în mod restrictiv și să fie limitată la normele de funcționare a trustului. Concret, excluderea trusturilor va avea drept consecință faptul că, în cazul în care un administrator fiduciar ar deceda, iar actul constitutiv nu ar fi prevăzut un înlocuitor, numirea unui alt administrator fiduciar de către autoritatea judiciară nu ar putea fi considerată ca o măsură de protecție care intră în domeniul de aplicare al Convenției²⁶. În schimb, desemnarea reprezentantului adultului care este autorizat să primească de la administratorul fiduciar veniturile trustului sau să primească, în numele adultului, bunurile trustului la dizolvarea acestuia intră în domeniul de aplicare al Convenției, întrucât aceasta este o măsură de protecție a adultului. În plus, Convenția privind trusturile conține o excepție de la dispozițiile obligatorii ale legii desemnate de normele conflictuale ale forului în ceea ce privește protecția minorilor și a părților aflate în incapacitate²⁷.

- 38** Excluderea completă a succesiunilor este preluată, de asemenea, din Convenția privind protecția copiilor, în special pentru a se evita orice conflict cu *Convenția de la Haga din 1 august 1989 privind legea aplicabilă succesiunilor privind patrimoniile persoanelor decedate*.

Aceasta înseamnă, de exemplu, că dacă legea privind succesiunile prevede că un moștenitor adult nu poate să accepte o succesiune sau să renunțe la aceasta sau să încheie un acord succesoral decât prin intermediul anumitor măsuri de protecție, Convenția nu se va aplica respectivelor măsuri de protecție. Cel mult, s-ar putea admite că, dacă legea privind succesiunile prevede intervenția reprezentantului legal

²⁴ Cu toate că această Convenție exclude din domeniul său de aplicare capacitatea juridică a soților (art. 1 alineatul (2), nr. 3).

²⁵ Convenția de la Haga din 1 iulie 1985 privind legea aplicabilă trusturilor și recunoașterii acestora.

²⁶ Articolul 8 litera (a) din Convenția privind trusturile include în domeniul de aplicare al legii aplicabile trustului „numirea, demisia și revocarea administratorului fiduciar, capacitatea de a acționa în calitate de administrator fiduciar, precum și transmiterea funcțiilor administratorului fiduciar”.

²⁷ Articolul 15 litera(a).

al adultului moștenitor, acest reprezentant va fi stabilit prin aplicarea normelor Convenției.

Litera (e) (securitate socială)

- 39** Excluderea securității sociale se explică prin faptul că prestațiile sunt plătite de către organismele care sunt stabilite în funcție de factori de legătură preciși, ținând seama de locul de muncă sau de reședința obișnuită a persoanelor care au asigurare socială și care nu corespund neapărat normelor Convenției. În același timp, intră în domeniul de aplicare al Convenției desemnarea reprezentantului adultului care este calificat pentru a primi prestații de asigurări sociale, cu excepția cazurilor în care regulamentele privind securitatea socială ar putea prevedea norme specifice.

Comisia nu a reținut o propunere din partea delegațiilor Danemarcei, Finlandei, Norvegiei și Suediei de adăugare a excluderii serviciilor sociale la cea a securității sociale²⁸, dar intenția sa exprimată în mod clar a fost ca noțiunea de securitate socială în înțelesul acestei litere să fie interpretată într-un sens larg, mergând dincolo de ceea ce, în dreptul fiecărui stat contractant, intră sub incidența securității sociale *stricto sensu*.

S-ar putea admite ca prestațiile în numerar destinate să compenseze lipsa de resurse sau chiar ca anumite prestații de asistență socială în natură să fie, de asemenea, excluse din domeniul de aplicare al Convenției. Aceasta ar însemna că orice stat ar putea decide să le acorde, pe teritoriul său, în conformitate cu propriile sale reglementări, oricărui adult aflat în incapacitate prezent pe teritoriul respectiv, fără a avea obligația de a respecta normele privind competența din Convenție și fără ca celelalte state contractante să fie obligate să recunoască astfel de decizii și, dacă este cazul, să își asume responsabilitatea pentru punerea lor în aplicare.

Litera (f) (sănătate)

- 40** Convenția nu exclude ansamblul constituit din educație și sănătate, ci doar, din acest ansamblu, măsurile publice cu caracter general, cum ar fi cele de efectuare a vaccinării obligatorii. Plasarea unui anumit adult într-un centru de îngrijire sau decizia de a-l supune unei intervenții chirurgicale, de exemplu, sunt decizii care intră în domeniul de aplicare al Convenției.
- 41** Comisia a ajuns la această soluție, deja adoptată de Comisia specială, abia după discuții foarte îndelungate asupra oportunității de a exclude în totalitate *aspectele medicale și de sănătate* din domeniul de aplicare al Convenției. A fost chiar constituit un grup de lucru special, prezidat de dl Nygh, delegat al Australiei, pentru a încerca să se ajungă la o soluție acceptabilă pentru un număr cât mai mare de delegații.

Argumentele invocate de cei care susțineau excluderea aspectelor medicale au fost următoarele. În cazul includerii acestor aspecte, unii se temeau că vor fi obligați să recunoască sau chiar să pună în aplicare decizii individuale de natură medicală împotriva propriilor convingeri, de exemplu măsuri prin care se decide avortul sau sterilizarea adulților aflați în incapacitate. Alții se temeau că sistemul medical ar putea fi paralizat în cazul în care, înainte de prescrierea unui tratament sau de

²⁸ Document de lucru nr. 11, procesele-verbale nr. 2, 40-49, [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 230].

efectuarea unei operații, medicii ar fi obligați, inclusiv în cazurile care nu sunt urgente, să obțină autorizația necesară din partea autorităților competente dintr-un alt stat contractant, cu riscul de a li se angaja răspunderea. În același timp, oponenții excluderii susțineau că, în cazul în care aspectele medicale ar fi eliminate din Convenție, aceasta și-ar rata scopul său principal de a proteja persoanele bolnave și în vârstă și ar fi redusă la o convenție privind protecția bunurilor adultului.

În cursul acestor discuții îndelungate, Comisia a avut în vedere soluții alternative la excludere, cum ar fi adoptarea unor norme de competență specifice aspectelor medicale, dintre care cea mai radicală ar fi constat în transmiterea chestiunilor legate de consimțământ și de autorizațiile în domeniu către autoritățile și sistemul juridic al statului în care medicul își desfășoară activitatea.

- 42** În ultima zi a lucrărilor, Comisia a găsit, în cele din urmă, o soluție acceptabilă pentru toate delegațiile²⁹. Aceasta a respins toate propunerile care vizau fie să excludă, total sau parțial, aspectele medicale și de sănătate, fie să le supună unui regim special de competență. Aceasta a considerat că, în timp ce actele medicale în sine, care intră în domeniul științei medicale și fac parte din aria de competență a cadrelor medicale care nu sunt autorități în sensul Convenției, nu intră în domeniul de aplicare al Convenției, fără să fie necesar ca acest lucru să fie precizat în text, dimpotrivă, chestiunile juridice cu privire la reprezentarea adultului în legătură cu astfel de acte medicale (autorizații sau chiar desemnarea reprezentantului juridic sau *ad hoc*) sunt incluse în Convenție și trebuie să facă obiectul normelor generale ale acesteia, fără a face obiectul unor norme derogatorii. Acesta este motivul pentru care, în afară de articolul 4 alineatul (1) litera (f), nu există nicio mențiune în Convenție cu privire la aspecte medicale sau de sănătate. Normele de competență care vor fi aplicate cel mai adesea în domeniul medical (articolele 10 și 11) fără a aduce sistemul medical într-o situație de blocaj vor fi indicate mai jos. În plus, dispozițiile articolului 20 privind normele imperative și ale articolului 22, care permit nerecunoașterea unei măsuri contrare ordinii publice sau unei norme imperative a statului solicitat, răspund preocupărilor statelor care doreau inițial să excludă aspectele medicale din domeniul de aplicare al Convenției.

Litera (g) (măsuri legate de infracțiunile penale)

- 43** Convenția ar trebui să se refere la protecția adulților și nu la sancțiuni penale. Cu toate acestea, linia de demarcație este dificil de trasat. Comisia a renunțat la ideea de a stabili o distincție între măsurile cu caracter represiv și măsurile cu caracter educativ. O astfel de distincție ar fi dat naștere unor dificile probleme de caracterizare. În plus, în cazul unui comportament sancționabil la nivel penal (de exemplu, crimă, viol, atac cu o armă mortală), ar fi fost inoportun ca statul în care s-a săvârșit infracțiunea să își poată exercita puterea represivă, în conformitate cu normele sale generale, dar să nu poată, în cazul în care consideră că o astfel de măsură este mai potrivită, să adopte o măsură care implică plasarea într-o instituție specializată sau să prescrie o monitorizare medico-socială³⁰ deoarece statul nu are competență în temeiul Convenției să ia măsuri de protecție pentru adult. Excluderea din domeniul de aplicare al Convenției a măsurilor luate ca urmare a unor infracțiuni penale săvârșite de persoana care are nevoie de protecție exprimă dorința Comisiei de a nu introduce nicio limită privind competența statelor contractante de a lua

²⁹ Documentul de lucru nr. 114, prezentat de douăzeci de delegații.

³⁰ Prevăzută de anumite legislații adoptate recent pentru a preveni recidiva în cazul unor acte de pedofilie.

măsurile pe care acestea le consideră adecvate, indiferent dacă acestea au un caracter punitiv sau educativ, ca reacție la astfel de infracțiuni penale.

Expresia „măsuri luate în privința unei persoane ca urmare a unor infracțiuni penale săvârșite de persoana respectivă” indică faptul că sunt excluse din domeniul de aplicare al Convenției numai măsurile care rezultă din infracțiuni săvârșite de persoana care are nevoie de protecție și care se referă la persoana respectivă, și nu din infracțiuni săvârșite de terți și care ar putea să justifice măsuri speciale de protecție a adulților cărora li se aplică noua Convenție.

Utilizând termenul „persoană” în loc de cuvântul „adult”, litera (g) a urmărit să stabilească o legătură de continuitate cu Convenția privind protecția copiilor. Litera (g) se va aplica în cazurile în care infracțiunea a fost săvârșită de persoana care necesită protecție atunci când aceasta era încă minoră, cu alte cuvinte, dacă măsura este luată după ce autorul infracțiunii a împlinit vârsta de 18 ani.

Pentru ca excluderea măsurilor menționate la litera (g) să se aplice, este necesar și suficient ca actul săvârșit de persoana care are nevoie de protecție să fie un act care constituie o infracțiune penală în temeiul dreptului penal atunci când este săvârșit de o persoană oarecare. Textul nu impune, în cazul respectiv, obligația ca persoana care a săvârșit acțiunea să facă obiectul unei urmăriri penale din punct de vedere juridic. Starea sa de demență îl poate pune la adăpost de această urmărire penală.

Litera (h) (azil și imigrație)

- 44** Această literă de la articolul 4 exclude din domeniul de aplicare al Convenției „deciziile privind dreptul de azil și privind imigrația”, întrucât acestea sunt decizii care decurg din puterea suverană a statelor. Numai deciziile privind aceste aspecte sunt excluse, cu alte cuvinte acordarea azilului sau a unui permis de ședere. În același timp, protecția și reprezentarea adulților care solicită azil sau permis de ședere intră în domeniul de aplicare al Convenției. O propunere a delegației Statelor Unite ale Americii (document de lucru nr. 12) de a exclude în mod expres din domeniul de aplicare al Convenției deciziile referitoare la cetățenie a fost retrasă în urma constatării faptului că o astfel de excludere era o concluzie previzibilă, întrucât astfel de decizii nu constituie măsuri de protecție.

Litera (i) (siguranță publică)

- 45** Această excludere, care este una nouă, în ceea ce privește atât Convenția din 1996, cât și Proiectul preliminar de Convenție al Comisiei speciale, se referă în primul rând la măsurile de izolare a adulților care pun în pericol terții ca urmare a tulburărilor mintale de care suferă.

Unele delegații ar fi dorit să excludă din domeniul de aplicare al Convenției toate măsurile de plasare forțată pe motive psihiatrice, pentru a evita problemele în etapa recunoașterii și a executării³¹. Cu toate acestea, este dificil de conciliat o astfel de excludere cu menționarea plasării în enumerarea de la articolul 3 litera (e) a măsurilor în sensul Convenției (a se vedea mai sus, nr. 24). Din acest motiv, aceleași

³¹ A se vedea documentele de lucru nr. 4, 11 și 13, precum și votul foarte strâns privind documentul de lucru nr. 13 (procese-verbale nr. 2, nr. 103 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 234]).

delegații și-au modificat propunerile pentru a nu mai exclude decât măsurile de plasare forțată în ceea ce privește adulții periculoși³². Ideea a fost că plasarea care trebuia să fie exclusă era cea dispusă în interesul siguranței publice, străină de obiectivul Convenției, și nu cea prevăzută pentru a proteja adultul. Însă, având în vedere că un adult care suferă de tulburări psihiatrice poate fi, de asemenea, un pericol pentru sine, necesitând internarea în scopul protecției sale, pare a fi preferabil să nu se facă referire la plasare în legătură cu acest aspect, ci numai la siguranța publică³³. Textul adoptat în cele din urmă limitează în mod semnificativ domeniul de aplicare al excluderii. Numai „măsurile care privesc doar siguranța publică”³⁴ sunt excluse. Prin urmare, o măsură de plasare forțată dispusă în interesul atât al siguranței publice, cât și al protecției adultului rămâne inclusă în domeniul de aplicare al Convenției.

Alineatul (2)

- 46** Scopul acestui alineat este de a limita excluderile la ceea ce este strict necesar, cu alte cuvinte la ceea ce intră direct sub incidența reglementărilor aplicabile aspectelor excluse, dar nu la măsurile de protecție cu caracter general care trebuie luate, inclusiv atunci când acestea se referă la aspectele respective. Astfel, excluderea prevăzută la alineatul (1) litera (a) înseamnă că solicitarea adultului cu privire la pensia de întreținere nu intră sub incidența Convenției, dar din cuprinsul alineatului (2) rezultă că se va aplica Convenția pentru a determina persoana care se va înfățișa în cadrul procedurii în numele adultului. În mod similar, întrebarea dacă un adult aflat în incapacitate trebuie să primească autorizarea reprezentantului său legal pentru a încheia o căsătorie este exclusă din domeniul de aplicare al Convenției de către alineatul (1) litera (b), în schimb stabilirea reprezentantului legal chemat atunci când este necesar, printre alte atribuții, să autorizeze căsătoria intră sub incidența Convenției. De asemenea, din nou, deși cetățenia este în sine străină de domeniul de aplicare al Convenției, fără să fie nevoie de o excludere expresă³⁵ și, prin urmare, Convenția nu se aplică pentru a stabili dacă adultul aflat în incapacitate are nevoie să fie asistat sau reprezentat pentru a depune o cerere de naturalizare, desemnarea persoanei împuternicite să îl asiste sau să îl reprezinte este o măsură care intră în domeniul de aplicare al Convenției. În general, efectul articolului 4 este de a exclude din domeniul de aplicare al Convenției aspectele care, conform dreptului internațional privat al autorității solicitate, se încadrează în categoria exclusă, de exemplu regimurile matrimoniale sau succesiunile, dar, în cazul în care, în acest context, apare o problemă de reprezentare, de exemplu în vederea încheierii unui contract de căsătorie sau a unui acord asupra succesiunii, trebuie să se aplice Convenția.

Alineatul (2), astfel cum este formulat, menține aplicarea Convenției, în domeniile excluse, numai în ceea ce privește „calitatea unei persoane de a acționa ca reprezentant al adultului”. În ceea ce privește atribuțiile reprezentantului, acestea intră, de regulă, sub incidența legislației care reglementează domeniul exclus. De exemplu, în cazul în care legea aplicabilă succesiunii care îi revine adultului interzice

³² Documentul de lucru nr. 60.

³³ Documentul de lucru nr. 52 și adoptarea acestuia, procesele-verbale nr. 8, nr. 58 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 278].

³⁴ Documentul de lucru nr. 86 și adoptarea acestuia, procesele-verbale nr. 15, nr. 50 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 325].

³⁵ A se vedea mai sus, nr. 44 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 325].

reprezentantului acestuia să accepte pur și simplu succesiunea care îi revine³⁶, aceasta este legea care trebuie să se aplice unei astfel de limitări a atribuțiilor reprezentantului și nu cea care, în temeiul Convenției, era aplicabilă pentru desemnarea reprezentantului.

CAPITOLUL II — COMPETENȚA

- 47** Acest capitol este rezultatul fuziunii dintre cele două abordări care, în cadrul Comisiei speciale, au separat delegațiile.

În conformitate cu prima abordare, era de dorit, în interesul protecției adultului și pentru a oferi un for accesibil puținelor persoane dispuse să se ocupe de acesta, să se prevadă un sistem de competențe concurente, completat cu dispoziții privind *litispendența* pentru a elimina conflictele de competență care ar putea rezulta de aici. Prin urmare, autoritățile din statul în care adultul își are reședința obișnuită ar fi fost plasate într-o poziție de egalitate cu cele din statul său de cetățenie, consolidată, dacă este necesar, de o legătură suplimentară (prezența bunurilor, existența unei reședințe anterioare a adultului, reședința persoanelor dispuse să aibă grijă de acesta), și eventual chiar cu autoritățile din statul în care adultul a avut anterior reședința obișnuită, consolidată de aceleași elemente. În plus, competența ar fi fost acordată autorităților din statul în care sunt situate bunurile adultului pentru a lua măsuri de protecție în legătură cu bunurile respective.

A doua abordare era de a favoriza menținerea, cu titlu principal, la fel ca în Convenția din 1996, a competenței autorităților din statul în care adultul își are reședința obișnuită și de a condiționa competența oricăror alte autorități de consimțământul acestora, indiferent dacă este vorba despre autorități din statul unei foste reședințe obișnuite, din statul de cetățenie al adultului, din statul în care se află bunurile sau în care își are reședința obișnuită familia acestuia. S-a propus, de asemenea, să se acorde prioritate forului care a fost desemnat în mod expres chiar de către adult și, în absența desemnării, forului din statul în care acesta își are reședința obișnuită sau unui for autorizat de acesta.

- 48** Comisia specială a reușit să depășească această opoziție, iar structura generală a textului la care a ajuns aceasta a fost menținută de Comisia diplomatică. Competența principală este atribuită autorităților din statul în care adultul își are reședința obișnuită (articolul 5), dar sunt recunoscute, de asemenea, o competență concurentă, deși subsidiară, a autorităților din statul al cărui cetățean este adultul (articolul 7), precum și o serie de competențe complementare, dar subordonate totuși consimțământului autorităților din statul de reședință obișnuită (articolul 8). Sunt acceptate, de asemenea, competența autorităților din statul în care sunt situate bunurile adultului, pentru a lua măsuri de protecție privind aceste bunuri (articolul 9) și competența statului pe al cărui teritoriu se află adultul (articolele 10 și 11) sau bunurile care aparțin adultului (articolul 10), pentru a lua măsuri de urgență (articolul 10) sau măsuri temporare cu efect teritorial limitat pentru protecția persoanei (articolul 11).

³⁶

A se vedea, de exemplu, articolul 461 cu 495 din Codul civil francez.

Articolul 5 (competența autorităților din statul în care adultul își are reședința obișnuită)

Alineatul (1)

- 49 Acest punct reia textual alineatul (1) al articolului 5 din Convenția privind protecția copiilor. Principala competență a autorităților din statul contractant în care adultul își are reședința obișnuită nu a ridicat nicio dificultate și a fost acceptată în unanimitate. Nu s-a dat nicio definiție a reședinței obișnuite, care, în pofida consecințelor juridice importante aferente, ar trebui să rămână o noțiune de fapt. Orice definiție a reședinței obișnuite stabilită într-o convenție, indiferent dacă se bazează pe elemente calitative sau cantitative, ar avea inconvenientul de a repune în discuție interpretarea dată acestei expresii în numeroase alte convenții în care aceasta este utilizată.

Alineatul (2)

- 50 În continuare fidelă Convenției privind protecția copiilor, Comisia a acceptat, de asemenea, în unanimitate că, în cazul unei schimbări a reședinței obișnuite a adultului într-un alt stat contractant, competența trece la autoritățile din statul noii reședințe obișnuite. Problema menținerii în vigoare a măsurilor luate în primul stat este reglementată de articolul 12 (a se vedea mai jos).

Schimbarea reședinței obișnuite implică atât pierderea reședinței obișnuite anterioare, cât și dobândirea unei noi reședințe obișnuite. Este posibil să existe un anumit interval de timp între aceste două elemente, dar dobândirea noii reședințe obișnuite poate, de asemenea, să fie instantanee, având în vedere simpla ipoteză a unei mutări a adultului în cauză în momentul achiziției, pe termen lung sau chiar definitiv. Aceasta este o chestiune de fapt, a cărei evaluare le revine autorităților chemate să se pronunțe.

- 51 Comisia nu a reluat discuțiile cu privire la anumite aspecte legate de schimbarea reședinței obișnuite, care au fost dezbătute în detaliu în timpul negocierilor referitoare la Convenția privind protecția copiilor. Astfel, aceasta a acceptat implicit soluțiile care au fost reținute la acel moment. Prin urmare, în cazul în care schimbarea reședinței obișnuite a adultului dintr-un stat în altul are loc într-un moment în care autoritățile din statul în care adultul a avut prima reședință obișnuită sunt sesizate cu o cerere de pronunțare a unei măsuri de protecție, *perpetuatio fori* ar trebui să fie respinsă, în sensul că schimbarea reședinței obișnuite *ipso facto* privează autoritățile din statul fostei reședințe obișnuite de competența lor și le obligă să își decline exercitarea acesteia³⁷.

- 52 Articolul 5 presupune că adultul își are reședința obișnuită într-un stat contractant. În cazul schimbării reședinței obișnuite dintr-un stat contractant într-un stat necontractant, articolul 5 încetează să fie aplicabil din momentul schimbării reședinței și nimic nu ar mai interzice menținerea competenței, în conformitate cu dreptul procesual național, de către autoritatea din statul contractant al reședinței obișnuite inițiale care a fost sesizată, dar fără ca celelalte state contractante să fie obligate de Convenție să recunoască măsurile care ar putea fi luate de către

³⁷

A se vedea Raportul explicativ cu privire la Convenția privind protecția copiilor, nr. 42.

autoritatea respectivă³⁸.

Articolul 6 (adulți refugiați, strămutați sau fără reședință obișnuită)

- 53** Acest articol este o reproducere exactă a articolului 6 din Convenția privind protecția copilului și, prin urmare, implică aceleași observații.

Alineatul (1)

- 54** Adulții menționați la acest alineat au deseori nevoie, în afară de situațiile de urgență, ca protecția lor să fie organizată pe termen lung. Într-adevăr, aceștia pot, de exemplu, să ajungă în situația să solicite azil sau să vândă bunuri pe care le posedă în statul în care se află. Prin urmare, este necesar să se organizeze protecția acestora, iar competența normală atribuită de Convenție autorităților din statul în care aceștia își au reședința obișnuită este lipsită de relevanță în speță, întrucât acești adulți *ex hypothesi* au rupt orice legătură cu statul în care aveau reședința obișnuită anterioară, iar precaritatea șederii lor în statul în care au găsit un refugiu provizoriu nu permite să se considere că aceștia au dobândit o reședință obișnuită în acesta. Cea mai simplă soluție a fost, prin urmare, la fel ca în cazul copiilor, ca în astfel de situații să se atribuie autorităților din statul pe teritoriul căruia se află acești adulți competența generală atribuită, în mod normal, autorităților din statul în care aceștia își au reședința obișnuită.

Alineatul (2)

- 55** Acest alineat extinde soluția de la alineatul (1) „la adulții a căror reședință obișnuită nu poate fi stabilită”. Instanța din statul în care se află adultul joacă aici rolul unui for de necesitate. Competența acestuia va trebui să înceteze atunci când se va fi stabilit că adultul are reședința obișnuită undeva. În cazul în care respectiva reședință obișnuită se află pe teritoriul unui stat contractant, autoritățile din acest stat vor avea, în viitor, competența. În cazul în care aceasta se află într-un stat necontractant, autoritățile din statul pe teritoriul căruia este prezent adultul respectiv nu vor mai avea decât competența limitată care le este conferită de articolele 10 și 11 (a se vedea mai jos și, de asemenea, nr. 89).

Situația în care se aplică acest text ar trebui să fie diferențiată cu atenție de cea a schimbării reședinței obișnuite prevăzute la articolul 5 alineatul (2). În cazul schimbării reședinței obișnuite dintr-un stat în altul, autoritățile din statul reședinței obișnuite anterioare își păstrează competența atât timp cât adultul nu a dobândit o reședință obișnuită în statul în care s-a mutat. Articolul 6 alineatul (2) nu ar trebui să fie utilizat pentru a oferi imediat o competență generală autorităților celui din urmă stat, pe baza faptului că adultul și-ar fi pierdut reședința obișnuită anterioară fără să fi dobândit încă una nouă. Această interpretare greșită ar putea fi deosebit de periculoasă în cazul în care transferul adultului a fost hotărât fără consimțământul acestuia. Aceasta ar priva, într-adevăr, autoritățile din statul în care adultul își avea reședința obișnuită înainte de mutare de orice posibilitate de a determina revenirea adultului, ținând cont de întâietatea, recunoscută de alineatele (2) și (3) de la

³⁸ Soluția reținută pentru Convenția privind protecția copiilor. A se vedea trimiterile, Raportul menționat anterior, nota 30.

articolul 7, a competenței și a măsurilor luate de către autoritățile din statul în care adultul a fost mutat. Prin urmare, un termen rezonabil de așteptare este necesar înainte de a invoca articolul 6 alineatul (2), pentru a garanta faptul că reședința obișnuită anterioară, care este bine stabilită, a fost abandonată în mod definitiv.

Articolul 7 (competența subsidiară alternativă a autorităților statului de cetățenie a adultului)

- 56** Acest articol este primul și principalul element al compromisului descris mai sus între susținătorii competențelor concurente neierarhizate și susținătorii competențelor în întregime subordonate autorităților statului în care adultul își are reședința obișnuită³⁹. Alineatul (1) stabilește principiul competenței concurente a autorităților din statul de cetățenie al adultului și prevede condițiile acesteia. Alineatele (2) și (3) definesc caracterul subsidiar al acesteia.

Alineatul (1)

- 57** Autoritățile cărora le conferă competență acest alineat sunt cele „dintr-un stat contractant al cărui cetățean este adultul”. Utilizarea articolului nehotărât indică faptul că, în ipoteza în care adultul ar deține mai multe cetățenii, competența ar fi atribuită simultan autorităților din fiecare dintre statele a căror cetățenie o deține adultul.

Competența statului național (sau a unui stat național) este stabilită fără să fie necesar niciun factor de legătură suplimentar precum reședința anterioară a adultului, reședința rudelor sau prezența bunurilor și fără ca vreo autorizație să fi fost solicitată de la autoritățile din statul în care adultul își are reședința obișnuită. Este vorba, în mod clar, despre o competență concurentă.

Această competență este generală, la fel precum cea a autorităților din statul în care adultul își are reședința obișnuită, și se poate referi la măsuri de protecție a persoanei sau a bunurilor adultului.

- 58** Această competență este însă exclusă „pentru adulții care sunt refugiați sau care, din cauza tulburărilor din statul de cetățenie, sunt strămutați pe plan internațional”. Autoritățile din statul de cetățenie al adultului ar fi, într-adevăr, nepotrivite pentru a-și exercita protecția asupra unui adult care a fost obligat să părăsească acel stat, fie din cauza persecuțiilor a căror victimă a fost, fie din cauza amenințărilor de persecuție (situația refugiaților), fie ca urmare a tulburărilor care persistă acolo. În cazul cetățeniilor multiple, textul trebuie interpretat în sensul că autoritățile unui stat național al adultului, altul decât cel pe care acesta a trebuit să îl părăsească, pot să își exercite competența prevăzută la articolul 7.
- 59** Deși nu este precizat în mod expres acest lucru, textul se bazează pe supoziția că adultul își are reședința obișnuită într-un stat contractant. În caz contrar, nimic nu împiedică statul contractant al cărui cetățean este adultul să ia, în conformitate cu legislația sa națională, măsuri pentru protecția adultului. Cu toate acestea, întrucât articolul 7 obligă autoritățile din statul de cetățenie să avizeze autoritățile din statul

³⁹ A se vedea mai sus, Introducerea la Capitolul II.

reședinței obișnuite, în mod necesar un stat contractant⁴⁰, sau cele care îi țin locul, acesta nu include în previziunile sale situația în care un adult își are reședința obișnuită sau este prezent [în cazul articolului 6 alineatul (1)] într-un stat necontractant. Celelalte state contractante nu ar fi obligate în speță să recunoască măsurile luate de autoritățile din statul național al adultului.

- 60 În plus față de cerința de a aviza în prealabil autoritățile competente în temeiul articolului 5 sau al articolului 6 alineatul (2)⁴¹, autoritățile din statul de cetățenie își pot păstra competența doar „în cazul în care consideră că sunt într-o poziție mai bună pentru a evalua interesul adultului”. În această evaluare, acestea ar putea lua în considerare existența altor factori de legătură, cum ar fi cei menționați mai sus, la nr. 57. Această condiție pozitivă pentru exercitarea competenței de către autoritățile statului de cetățenie a adultului este, în același timp, un element flexibil, care le permite acestor autorități să își decline competența în cazul în care consideră că autoritățile din statul în care adultul își are reședința obișnuită sau cele din oricare alt stat căruia autoritățile din statul reședinței obișnuite, în temeiul articolului 8 (a se vedea mai jos), le-au solicitat să își exercite competența privind protecția, sunt mai în măsură să evalueze interesul adultului.

Alineatul (2)

- 61 Acest alineat, la fel ca următorul, arată caracterul subsidiar al competenței autorităților din statul de cetățenie al adultului.

Trei circumstanțe pot împiedica exercitarea acestei competențe: atunci când, în temeiul articolului 5, al articolului 6 alineatul (2) sau al articolului 8⁴², autoritățile competente au luat toate măsurile impuse de situație, atunci când acestea au decis că nicio măsură nu ar trebui adoptată sau, în cele din urmă, atunci când procedurile sunt pe rolul acestora. În acest caz, autoritățile naționale trebuie să își decline competența și, în cazul în care au fost sesizate primele, trebuie chiar să închidă cazul dacă au cunoștință de faptul că au început procedurile înaintea uneia dintre autoritățile menționate.

În ceea ce privește în special această ultimă circumstanță, textul nu menționează că procedura pendinte în fața autorităților competente în temeiul articolului 5 sau al articolului 6 alineatul (2) trebuie „să aibă același scop” precum cea introdusă în fața autorităților din statul de cetățenie al adultului. Această clarificare ar fi permis autorităților naționale sesizate cu o cerere de măsuri de protecție privind bunurile adultului să își păstreze competența în cazul în care autoritățile din statul reședinței obișnuite a adultului au fost sesizate cu o cerere privind persoana acestuia. Cu toate acestea, această clarificare a fost respinsă deoarece cele două aspecte par să fie aproape întotdeauna corelate, iar autorizația de a vinde un bun, de exemplu,

⁴⁰ Articolul 7 alineatul (1) se referă la autoritățile competente în temeiul articolului 5 sau articolului 6 alineatul (2), care sunt, așadar, autoritățile din statele contractante.

⁴¹ O condiție deja impusă de articolul 4 alineatul (1) din *Convenția din 5 octombrie 1961 privind competența autorităților și legea aplicabilă în privința protecției minorilor*, dar care nu a fost deloc respectată în lipsa unui mecanism de cooperare.

⁴² Faptul că articolul 7 alineatul (2) nu menționează autoritățile competente în temeiul articolului 6 alineatul (1) este evident, întrucât autoritățile naționale nu sunt competente în cazul avut în vedere la articolul 6 alineatul (1) (refugiați sau persoane strămutate). În cazul-limită menționat mai sus, nr. 58, al unei duble constrângeri naționale de a părăsi unul dintre statele de cetățenie, competența autorităților din statul în care se află adultul ar continua să aibă prioritate.

ar putea fi necesară pentru a-i furniza adultului un minimum de resurse, aceasta fiind așadar în interesul său personal.

- 62** Competența autorităților din statul de cetățenie al adultului încetează să se aplice numai în cazul în care aceste autorități au fost informate în legătură cu una dintre cele trei circumstanțe menționate în text de către autoritatea competentă în conformitate cu articolul 5, articolul 6 alineatul (2) sau articolul 8 care și-a exercitat sau își exercită competența. Nu ar fi suficient ca acestea să fi avut cunoștință de acest fapt, inclusiv pe baza documentelor din dosar. Această obligație impusă autorității naționale de a informa, după notificarea cu privire la intenția sa de a-și exercita competența, este importantă, deoarece oferă asigurări că, în momentul în care autoritatea națională se pregătește să intervină, autoritatea în mod normal competentă urmează să evalueze circumstanțele care justifică exercitarea de către autoritatea națională a competenței sale. Existența unor decizii adoptate anterior de autoritățile din statul în care adultul își are reședința obișnuită, de exemplu, și cu privire la care autoritățile naționale nu au fost informate oficial nu le-ar împiedica, prin urmare, să își exercite competența, în conformitate cu articolul 7 alineatul (1), întrucât situația poate să se fi schimbat de la respectivele decizii.

- 63** Conferind autorității competente, în conformitate cu articolul 8⁴³, puterea de a bloca competența autorităților naționale, Comisia a dorit să elimine un risc de competență concurentă care ar fi putut fi exercitată în paralel și în mod contradictoriu. În cazul în care această competență delegată în temeiul articolului 8 este limitată la un aspect specific al protecției (a se vedea mai jos, nr. 66), este rezonabil să se presupună că autoritatea de delegare ar trebui să se abțină de la blocarea competenței autorității naționale în ceea ce privește celelalte aspecte ale protecției.

În orice caz, pentru a permite autorității competente în temeiul articolului 8 să informeze autoritatea națională să nu își exercite competența, trebuie ca cea dintâi să fi fost ea însăși informată cu privire la intențiile acesteia din urmă. Din text reiese că această informație nu putea să fi fost furnizată decât de către autoritatea competentă în temeiul articolului 5 sau al articolului 6 alineatul (2), ea însăși informată de către autoritățile naționale în conformitate cu articolul 7 alineatul (1).

Alineatul (3)

- 64** Caracterul subsidiar al competenței autorităților din statul național al adultului afectează măsurile pe care acestea le-au adoptat, în sensul că măsurile „încetează să producă efecte imediat ce autoritățile competente, în temeiul articolului 5, al articolului 6 alineatul (2) sau al articolului 8, au luat măsurile impuse de situație sau au decis că nu este necesar să se ia măsuri”.

Paralelismul cu alineatul (2) este realizat în mod voluntar. Astfel cum s-a explicat, cele două circumstanțe împiedică autoritatea națională să își exercite competența [alineatul (2)]. Atunci când acestea apar după ce autoritatea națională și-a exercitat competența și a luat măsuri de protecție, ele au ca efect stingerea măsurilor [alineatul (3)]. Acest lucru nu ar fi admisibil dacă concurența competențelor ar conduce la măsuri de protecție luate într-o manieră dezordonată sau contradictorie.

⁴³ Cu alte cuvinte, unei autorități căreia autoritatea din statul în care adultul își are reședința obișnuită (sau din statul în care se află adultul, în cazul art. 6) i-a delegat competența sa, într-un fel sau altul, a se vedea mai jos, punctele 65 și urm.

Acesta este motivul pentru care textul acordă întâietate deciziilor care sunt luate ulterior de către autoritățile care, în mod normal, sunt competente în temeiul articolului 5, al articolului 6 alineatul (2) sau al articolului (8), din statul în care adultul își are reședința obișnuită - indiferent dacă astfel de decizii sunt pozitive și includ o măsură de protecție, sau negative, în sensul că prevăd că nu este necesar să se ia o măsură de protecție.

Paralelismul cu alineatul (2) continuă prin faptul că autoritățile competente în temeiul articolului 5, al articolului 6 alineatul (2) sau al articolului 8 trebuie să informeze autoritățile naționale cu privire la măsurile pe care le-au luat sau cu privire la decizia lor de a nu adopta nicio măsură. Cu toate acestea, formularea din text nu indică faptul că, deși obligatorie, această informație este o condiție a efectului de stingere a măsurilor luate de către autoritatea națională.

Articolul 8 (transferul de competență către un for adecvat)

- 65** Acest articol, a cărui inspirație este asemănătoare cu cea a articolelor 8 și 9 din Convenția privind protecția copiilor, constituie al doilea element al compromisului menționat anterior între cele două abordări în ceea ce privește problema competenței. Acesta pune accentul pe întâietatea autorităților din statul contractant în care adultul își are reședința obișnuită, permițând, dacă interesul adultului impune acest lucru, ca asigurarea protecției acestuia să revină autorităților unui alt stat contractant.

Alineatul (1)

- 66** Este posibil ca autoritățile din statul în care adultul își are reședința obișnuită, cărora le revine competența principală (articolul 5) sau, chiar mai mult, autoritățile din statul unde adultul este pur și simplu prezent, în cazul articolului 6, să nu fie cele mai în măsură să evalueze, într-un anumit caz, interesul adultului. Dacă, de exemplu, adultul a trăit în alt stat decât cel a cărui cetățenie o deține, în care protecția sa era asigurată de o persoană care tocmai a decedat, iar singura rudă în măsură să asigure protecția sa în viitor își avea reședința obișnuită într-un alt stat, autoritățile din acest stat sunt, fără îndoială, cele mai în măsură să evalueze aptitudinea acestei rude și să organizeze condițiile în care urmează să fie exercitată protecția.

Articolul 8 alineatul (1), care combină cele două proceduri prevăzute la articolele 8 și 9 din Convenția privind protecția copiilor, prevede că autoritățile din statul contractant competente în temeiul articolului 5 (reședința obișnuită) sau al articolului 6 (prezența, pentru refugiați, persoanele strămutate sau persoanele fără o reședință obișnuită stabilită) pot, fie din proprie inițiativă, fie la cererea autorităților dintr-un alt stat contractant, să depună o cerere către autoritățile din statul contractant pe care le consideră cel mai bine plasate pentru a lua măsuri de protecție a adultului⁴⁴.

⁴⁴

Un grup de lucru, prezidat de dna Baur, delegată din partea Franței, a elaborat un model de formular care ar putea fi utilizat de autoritatea solicitantă și de autoritatea solicitată privind aplicarea articolului 8 (Doc. de lucru nr. 91). Acest model, aprobat de către Comisie, nu a fost încorporat în Convenție, dar Biroul permanent va recomanda ca statele contractante să îl utilizeze.

Această opțiune de a solicita un transfer de competență este rezervată autorităților din statul contractant în care adultul își are reședința obișnuită sau, în cazurile prevăzute la articolul 6, autorităților din statul pe teritoriul căruia se află adultul. Această formulare exclude autoritățile din statul național al adultului. Acestea își pot exercita competența în mod direct „în cazul în care consideră că sunt mai în măsură să evalueze interesul adultului” (articolul 7), dar nu pot decât să se abțină dacă lucrurile nu stau astfel.

Obiectul cererii adresate autorităților dintr-un alt stat contractant este de „a lua măsuri pentru protecția persoanei sau a bunurilor adultului”. Textul precizează că o astfel de cerere se poate referi la „toate sau la unele aspecte ale acestei protecții”. Un element de flexibilitate este, astfel, introdus în acest mecanism pentru delegarea competenței. Cererea adresată statului în care sunt situate bunurile, de exemplu, poate, prin urmare, să fie limitată la protecția bunurilor situate pe teritoriul statului respectiv.

Alineatul (2)

- 67** Acest alineat enumeră statele ale căror autorități pot fi sesizate în condițiile prevăzute la alineatul precedent, și anume la cererea autorităților din statul în care adultul își are reședința obișnuită.
- 68** Textul menționează în primul rând „un stat al cărui cetățean este adultul”. Nu există aici nicio suprapunere cu competența primară a autorităților din statul național al adultului, prevăzută la articolul 7. În cazul articolului 7, această competență concurentă este subsidiară și încetează să mai producă efecte dacă autoritățile din statul în care adultul își are reședința obișnuită decid să își exercite competența. În cazul articolului 8, autoritățile naționale au sferă de acțiune liberă, în limitele delegării pe care au fost solicitate să o accepte, întrucât autoritățile din statul în care adultul își are reședința obișnuită au renunțat în favoarea competenței lor. În cazul unui refugiat sau a unei persoane strămutate involuntar dintr-un stat al cărei cetățean este, trebuie să se presupună, chiar dacă Comisia nu a dorit să introducă vreo clarificare în această privință⁴⁵, că autoritățile din statul în care se află adultul, care sunt competente în temeiul articolului 6 alineatul (1), se vor abține, în lipsa unei schimbări a circumstanțelor, de la orice delegare a competenței către autoritățile din statul național al adultului.
- 69** În continuare, textul menționează „statul în care adultul a avut reședința obișnuită anterioară”. Prin acești termeni ar trebui să se înțeleagă statul ultimei reședințe obișnuite și nu cel al unei reședințe obișnuite anterioare⁴⁶. Autoritățile din statul reședinței obișnuite actuale vor ține seama în special de caracterul mai mult sau mai puțin recent al ultimei reședințe obișnuite și de prezența în acest loc a persoanelor care l-au cunoscut pe adultul în cauză.
- 70** În al treilea rând, textul menționează „un stat în care sunt situate bunurile adultului”. Este necesar să se facă o observație similară celei anterioare cu privire la statul

⁴⁵ A se vedea discuția privind acest punct, procesele-verbale nr. 4, 20 și 36 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 244-245].

⁴⁶ Articolul 8 alineatul (2) litera (b) diferă cu privire la acest aspect de articolul 15 alineatul (2) litera (b), care îi permite adultului să desemneze legislația „statului în care adultul își are reședința obișnuită” pentru a reglementa mandatul pentru incapacitate, a se vedea mai jos nr. 102.

național al adultului. Competența autorităților din statul în care sunt situate bunurile este reținută ca titlu principal în temeiul articolului 9, însă este circumscrisă acolo, după cum se va vedea în continuare, de măsuri luate de autoritățile statului în care adultul își are reședința obișnuită și este limitată la măsurile referitoare la bunuri, în timp ce, în cazul articolului 8, competența statului în care se află bunurile este, într-un fel, delegată și nu se limitează la măsurile care privesc astfel de bunuri.

71 În al patrulea rând, textul menționează „statul ale cărui autorități au fost alese în scris de către adult pentru a lua măsuri pentru protecția sa”. Acest recurs la autonomia voinței este un răspuns la dorința de a recunoaște și a promova nevoia de autonomie a persoanei aflate în incapacitate. Cu toate acestea, întrucât vulnerabilitatea acestor persoane la influențele externe la care pot fi supuse trebuie, de asemenea, să fie luată în considerare, s-a decis ca această autonomie să fie circumscrisă, plasând-o sub controlul autorităților din statul în care adultul își are reședința obișnuită⁴⁷.

72 În al cincilea rând, litera (e) menționează „statul în care își are reședința obișnuită o persoană apropiată adultului, dispusă să se ocupe de protecția acestuia”. Competența autorităților din acest stat este cu atât mai ușor de înțeles cu cât din acest stat va fi exercitată protecția și, poate, în acest stat adultul va trebui să își stabilească reședința. Această competență este plasată, de asemenea, sub controlul autorităților din statul în care adultul își are reședința obișnuită, care vor evalua *prima facie* dacă persoana în cauză are calificări serioase — care vor fi stabilite de către autoritățile din statul în care se află reședința obișnuită — pentru a exercita protecția adultului.

Comisia a reținut expresia „persoană apropiată adultului” în locul celei, aparent mai precise, de „*rudă a adultului*” pentru a include persoane cum ar fi prieteni sau camarazi, care sunt devotați adultului, deși nu au nicio legătură de rudenie cu acesta.

73 În sfârșit, litera (f) menționează statul pe al cărui teritoriu se află adultul, în ceea ce privește protecția persoanei. Competența instanțelor din statul în care se află adultul este deja prevăzută cu titlu principal de articolul 6, în situațiile pe care le descrie acesta, precum și de articolul 10, în cazurile de urgență, și de articolul 11, în ceea ce privește măsurile temporare și limitate. În temeiul articolului 8, autoritățile din statul în care se află adultul pot primi delegare din partea autorităților din statul reședinței obișnuite⁴⁸ pentru a asigura protecția persoanei, fără alte limitări decât cele incluse în cerere de către autoritățile respective. Acest nou caz de delegare a fost avut în vedere, mai întâi, în cadrul discuției, pentru a se aplica numai în domeniul medical. Decizia menționată mai sus (nr. 42) de a nu prevedea nicio normă specială privind acest domeniu implică extinderea acestei posibilități de delegare la protecția persoanei adultului în general.

⁴⁷ Comisia a respins o propunere din partea delegației Statelor Unite ale Americii care permitea o delegare a competenței către statul a cărui legislație reglementează mandatul pentru incapacitate, prevăzut la articolul 15. A se vedea documentul de lucru nr. 26 și discuția, procesele-verbale nr. 4, 58-65 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 246-247].

⁴⁸ În acest caz concret, delegarea competenței poate, teoretic, să vină numai de la autoritățile competente, în temeiul articolului 5.

Alineatul (3)

- 74** Autoritățile de delegare nu au puterea de a obliga autoritățile cărora li se adresează să accepte competența pe care le cer să o exercite. Pentru a se evita o lacună în ceea ce privește protecția, alineatul (3) prevede că, în cazul în care autoritățile solicitate nu acceptă competența, autoritățile competente în temeiul articolului 5 sau al articolului 6 își păstrează competența.

Textul nu indică modalitățile de neacceptare a competenței. Acestea ar putea include, în mod evident, un refuz formal al competenței, dar și, se pare, o absență prelungită a răspunsului⁴⁹.

Articolul 9 (competența autorităților statului în care se află bunurile adultului)

- 75** Necesitatea de a include o competență a autorităților statului în care sunt situate bunurile adultului, pentru a lua măsuri de protecție referitoare la bunurile menționate se explică prin faptul că adulții care au nevoie de protecție sunt, în general, spre deosebire de copii, proprietarii bunurilor. Atunci când bunurile sunt situate într-un alt stat contractant decât cel în care adultul își are reședința obișnuită, competența autorităților din statul în care sunt situate bunurile va permite luarea unei măsuri de protecție adaptate la exigențele dreptului acestui stat și ușor de pus în aplicare. De exemplu, dacă legea statului în care sunt situate bunurile necesită o autorizație judiciară pentru vânzarea bunurilor sau, dimpotrivă, pentru acceptarea unei succesiuni de care acesta depinde sau pentru întocmirea unui act oficial cu privire la un bun funciar, iar legea din statul reședinței obișnuite nu cunoaște acest tip de autorizație, este mai oportun să se sesizeze direct autoritățile din statul în care sunt situate bunurile.
- 76** Competența autorităților din statul în care sunt situate bunurile de a lua măsuri de protecție cu privire la aceste bunuri este acceptată numai „în măsura în care aceste măsuri sunt compatibile cu cele care au fost deja luate de către autoritățile competente în temeiul articolelor 5-8”.

Această limitare este evidentă și are scopul de a evita orice inconsecvență între măsurile de protecție a bunurilor care pot fi luate de autoritățile locale și cele luate de autoritățile care au o competență generală de a organiza protecția. Ar trebui remarcat faptul că măsurile luate de autoritățile care au o competență generală este posibil să fi fost luate înainte sau după cele luate de către autoritățile din statul în care sunt situate bunurile⁵⁰. Dacă au fost luate ulterior, acestea vor pune capăt măsurilor luate de autoritățile din statul în care sunt situate bunurile, în măsura incompatibilității.

⁴⁹ Utilizarea formularului indicat mai sus, nota 44, ar trebui să permită evitarea incertitudinii unui refuz implicit.

⁵⁰ Această soluție decurge din adoptarea unei propuneri a Statelor Unite ale Americii în favoarea eliminării adverbului „deja” (măsurile deja adoptate) care figurează în proiectul preliminar al Comisiei speciale, a se vedea documentul de lucru nr. 101 și procesele-verbale nr. 15, nr. 76-77 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 326].

Articolul 10 (competența în cazuri de urgență)

- 77** Acest text reia textual articolul 11 din Convenția privind protecția copiilor și a fost adoptat fără dezbateri, cu excepția adăugării unui al patrulea paragraf.

Alineatul (1)

- 78** Acest text atribuie autorităților din fiecare stat contractant pe al cărui teritoriu se află adultul sau bunurile acestuia competența de a lua măsurile necesare de protecție în cazuri de urgență.

Un caz de urgență apare atunci când situația, dacă nu se urmăresc acțiuni corective decât pe calea normală prevăzută la articolele 5-9, ar putea să aducă prejudicii ireparabile adultului sau bunurilor acestuia. Situația de urgență justifică, prin urmare, o derogare de la regula normală și ar trebui, din acest motiv, să fie interpretată destul de strict. În special în domeniul medical, articolul 10 nu trebuie utilizat ca o justificare generală pentru competența autorităților din statul în care se află adultul. Un exemplu care a fost dat este întreruperea sarcinii unei tinere aflate în incapacitate. Deși o astfel de intervenție trebuie să fie efectuată în mod necesar într-un anumit termen, aceasta nu este, în mod normal, o situație de urgență de tipul celor reglementate de articolul 10. În acest domeniu, unele delegații ar fi dorit să vadă un for al statului în care se află adultul, dar respingerea propunerilor în acest sens⁵¹ nu poate justifica un abuz de competență în caz de urgență.

Competența prevăzută la articolul 10 este concurentă cu cea a autorităților din statul în care adultul își are reședința obișnuită. Justificarea acesteia este tocmai existența unui caz de urgență. În cazul în care această competență nu ar fi fost prevăzută, întârzierile care ar rezulta din obligația de a sesiza autoritățile din statul în care adultul își are reședința obișnuită ar putea pune în pericol protecția sau interesele adultului. Această competență concurentă va fi exercitată, de exemplu, în cazul în care este necesar să se asigure reprezentarea unui adult care este departe de reședința sa obișnuită și care trebuie să suporte o intervenție chirurgicală urgentă sau în cazul în care anumite bunuri perisabile aparținând unui adult trebuie vândute rapid.

- 79** Statele ale căror autorități pot fi sesizate în baza urgenței sunt statele pe teritoriul cărora se află adultul sau bunurile aparținând acestuia. În ceea ce privește autoritatea statului în care se află adultul, este vorba *ex hypothesi* de alți adulți decât adulții refugiați sau strămutați în sensul articolului 6 alineatul (1) sau adulții fără o reședință obișnuită în sensul articolului 6 alineatul (2). Pentru acești adulți, într-adevăr, în absența unui stat de reședință obișnuită care este stabilit sau accesibil, autoritățile statului în care se află adultul au o competență generală. În acest caz, în schimb, competența întemeiată pe prezență are un domeniu de aplicare limitat la situațiile de urgență.

Autoritățile din statul pe teritoriul căruia sunt situate bunurile adultului au, în cazuri de urgență, o competență care nu se limitează la protecția acestor bunuri. Este posibil, într-adevăr, să ne imaginăm că urgența impune vânzarea într-o țară a bunurilor adultului, pentru a oferi acestuia, în țara în care se află, resursele care îi

⁵¹ A se vedea propunerea a trei state nordice (Doc. de lucru nr. 19, și discuția, procesele-verbale nr. 4, nr. 66-100 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 247-249].

sunt imediat necesare (a se vedea mai sus, nr. 61).

Alineatul (2)

- 80** Competența întemeiată pe urgență, deși este în concurență cu competențele autorităților care, în mod normal, au competență în temeiul Convenției, trebuie să rămână subordonată acestora. Astfel, articolului 10 alineatul (2) prevede, dar numai în cazul în care adultul în cauză își are reședința obișnuită într-un stat contractant, că măsurile luate în temeiul alineatului 1 „încetează să producă efecte de îndată ce autoritățile competente în temeiul articolelor 5-9 au luat măsurile impuse de situație” [a se vedea articolul 7 alineatul (2)]. La momentul respectiv, situația este sub controlul autorităților care sunt, în mod normal, competente și nu mai există niciun motiv de a menține competența autorităților din statul în care se află adultul, nici măsurile pe care acestea le-au adoptat în situații de urgență și care, până la acel moment, trebuiau să fie recunoscute în toate statele contractante (a se vedea articolul 22).

Alineatul (3)

- 81** Acest alineat se referă la chestiunea menținerii măsurilor luate de instanța care a acționat în cadrul competenței de urgență, dar în ipoteza că adultul în cauză nu își are reședința obișnuită într-un stat contractant. În cazul în care autoritățile din statul necontractant al reședinței obișnuite a adultului sau, după caz, dintr-un alt stat a cărui competență poate fi recunoscută, au luat măsurile impuse de situație, nu există motive pentru a menține măsurile luate de instanța care a acționat în cadrul competenței de urgență.

Motivul pentru această concluzie este același ca în situația avută în vedere la alineatul (2), cu dificultatea specifică acestei situații că autoritatea care, în mod normal, ar fi competentă este cea dintr-un stat necontractant, căreia *ex hypothesi* Convenția nu a fost în măsură să îi atribuie competență și ale cărei decizii nu sunt neapărat recunoscute în statele contractante. Recunoașterea în statele contractante a măsurilor luate de un stat necontractant nu poate depinde decât de legislația națională a fiecăruia dintre statele contractante în cauză, astfel încât încetarea efectelor măsurilor luate de instanța care a acționat în cadrul competenței de urgență nu se va mai produce într-o manieră uniformă și simultană în diferitele state contractante. Aceasta se va produce separat în fiecare dintre statele respective „de îndată ce [acestea] sunt recunoscute în statul contractant în cauză”, și anume imediat ce deciziile luate de către un stat necontractant sunt recunoscute în fiecare dintre statele contractante (și nu doar în statul a cărui autoritate a adoptat măsura de urgență).

Articolul 10 alineatul (3) poate părea că enunță un fapt evident. Cel puțin, acesta are meritul de a sublinia că luarea unei măsuri de urgență într-un stat contractant nu constituie un obstacol în calea recunoașterii în celelalte state contractante a măsurilor luate într-un stat necontractant.

Alineatul (4)

- 82** Acest alineat prevede obligația, pentru autoritățile competente în temeiul alineatului 1, de a informa autoritățile din statul în care adultul își are reședința obișnuită cu privire la măsurile luate. Această dispoziție exprimă încă o dată întâietatea statului

în care adultul își are reședința obișnuită și poate fi comparată cu obligația de informare care revine autorităților din statul național al adultului în temeiul articolului 7 alineatul (1). Cu toate acestea, obligația de a informa este mult atenuată în acest caz. Aceasta nu este prevăzută decât „dacă este posibil” și numai după ce au fost luate măsurile. Întrucât, *ex hypothesi*, acestea sunt măsuri de urgență, o obligație de informare prealabilă, de natura celei prevăzute la articolul 7 alineatul (1), ar fi fost greu de înțeles. Informarea autorităților din statul reședinței obișnuite nu este, prin urmare, o condiție pentru competența prevăzută la articolul 10, iar neinformarea nu ar putea, în consecință, să constituie un motiv de nerecunoaștere a măsurilor de urgență.

O altă diferență față de articolul 7 alineatul (1) se referă la faptul că autoritățile care au luat măsurile de urgență trebuie să informeze cu privire la acestea doar autoritățile din statul în care adultul își are reședința obișnuită, și nu autoritățile care ar fi putut fi competente în temeiul articolului 6. Această limitare este ușor de înțeles. În cazul în care autoritatea care a luat măsurile de urgență este cea a statului în care se află adultul, aceasta poate fi confundată cu cea prevăzută la articolul 6. În cazul în care autoritatea din statul în care sunt situate bunurile este cea care a luat o măsură urgentă de protecție a bunurilor, nu există niciun motiv pentru a-i impune o obligație de a informa autoritățile din statul în care se află adultul, care nu îi este impusă de articolul 9 atunci când se pronunță cu privire la cazuri care nu constituie o urgență⁵². În realitate, articolul 9 nu prevede nicio obligație de a informa autoritățile din statul reședinței obișnuite și, în acest sens, obligația de a informa în caz de urgență este mai mare decât în circumstanțe normale.

Articolul 11 (măsuri de protecție a persoanei care prezintă caracter temporar și consecințe teritoriale limitate)

Alineatul (1)

- 83** Independent de cazurile de urgență, articolul 11 conferă, de asemenea, autorităților din fiecare stat contractant pe teritoriul căruia se află adultul o competență concurentă excepțională de a lua măsuri privind protecția persoanei acestuia, care prezintă un caracter temporar și al căror efect teritorial este limitat la statul în cauză.

Acest text, inspirându-se din articolul 12 din Convenția privind protecția copiilor, își are originea în discuțiile îndelungate ale Comisiei diplomatice cu privire la aspecte de ordin medical (a se vedea mai sus, nr. 41 și următoarele cu privire la articolul 4 alineatul (1) litera (f)). Delegațiile din Statele Unite ale Americii, Finlanda și Elveția⁵³ au propus pur și simplu transpunerea articolului 12 la adulți, considerând că, astfel, s-ar putea soluționa, printre altele, chestiunile de ordin medical. Această propunere a fost respinsă⁵⁴, *inter alia* deoarece noțiunea de efect teritorial limitat nu avea niciun sens în domeniul medical. Propunerea a fost ulterior preluată și aprobată de Comisie

⁵² Numai atunci când autoritățile din statul în care sunt situate bunurile au fost în mod excepțional invitate să ia o măsură urgentă de protecție a persoanei adultului s-ar fi putut imagina o obligație de a informa autoritatea statului în care se află adultul în situațiile prevăzute la articolul 6. Comisia nu a dorit să le îngreuneze sarcina.

⁵³ Documentul de lucru nr. 15.

⁵⁴ Cu 8 voturi pentru, 6 împotrivă și 7 abțineri, procesele-verbale nr. 4, nr. 103 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 249].

în cadrul celei de-a doua lecturi într-un text limitat la măsurile referitoare la tratamentul medical și fără a mai menționa efectul teritorial limitat⁵⁵. În etapa finală a negocierilor, într-un spirit de compromis, textul definitiv a fost adoptat fără dezbateri⁵⁶, fără nicio altă referire la tratamentul medical și reintroducând noțiunile de efect teritorial limitat.

- 84** Această competență este conferită autorităților din statul în care se află adultul doar în cazuri excepționale. Măsurile care pot fi luate se referă numai la persoana adultului, spre deosebire de articolul 12 din Convenția privind protecția copiilor, care menționează, de asemenea, protecția bunurilor copilului. Având în vedere dezbaterile menționate mai sus, se poate considera, în mod firesc, că aceste măsuri ar putea avea un scop medical. Cu toate acestea, măsurile respective nu pot fi decât temporare și cu o valabilitate teritorială limitată la acel stat. Poate fi avută în vedere o situație în care statul pe al cărui teritoriu se află temporar un tânăr adult aflat în incapacitate decide, în vederea protecției, să izoleze tânărul în cauză de anumite persoane aflate în imediata apropiere a acestuia pe durata șederii sale în statul respectiv sau adoptă o măsură de plasare sau de spitalizare temporară, inclusiv într-un caz care nu reprezintă o urgență. Cu toate acestea, textul nu conferă statului în care se află adultul competența să autorizeze măsuri medicale grave și definitive, cum ar fi avortul, sterilizarea sau o intervenție chirurgicală care implică îndepărtarea unui organ sau amputarea unui membru.

Competența care decurge din acest articol este în continuare limitată, în sensul că măsurile adoptate pe această bază de către autoritățile din statul în care se află adultul nu trebuie să fie incompatibile cu măsurile luate de către autoritățile din statul în care acesta își are reședința obișnuită. Prin urmare, nu există niciun motiv care să susțină temerea că autoritățile competente în temeiul articolului 11 pot organiza un fel de protecție separată pentru adult pe teritoriul statului lor, întrucât acestea trebuie să respecte toate măsurile deja luate de către autoritățile competente în mod normal. Această limitare diferențiază articolul 11 de articolul 10. Numai în situațiile de urgență, forul din statul în care se află adultul poate anula măsurile adoptate anterior de autoritățile competente în mod normal.

În plus, competența care decurge din articolul 11 este condiționată, la fel ca cea conferită autorităților din statul național al adultului de articolul 7, de o informare prealabilă a autorităților din statul în care adultul își are reședința obișnuită.

Alineatul (2)

- 85** În termeni foarte apropiați, dar diferiți de cei de la articolul 10 alineatul (2) și pentru același caz al unui adult care își are reședința obișnuită într-un stat contractant, acest alineat prevede că măsurile temporare luate astfel încetează să producă efecte de îndată ce autoritățile competente în temeiul articolelor 5-8⁵⁷ „au luat o decizie în privința măsurilor de protecție care ar putea fi impuse de situație”. Această ultimă

⁵⁵ A se vedea documentul de lucru nr. 82, discuția procesele-verbale nr. 13, nr. 1-18 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 310-311] și textul prezentat după această discuție de către Comitetul de redactare, documentul de lucru nr. 88, art. 10 bis, precum și discuția suplimentară, procesele-verbale nr. 15, 78-100 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 326-328].

⁵⁶ Documentul de lucru nr. 114.

⁵⁷ Trimiterea la articolul 6 este inutilă în acest caz, având în vedere că articolul 6, ca și articolul 11, conferă competență statului membru în care se află adultul.

parte a tezei diferă de cea utilizată la articolul 10. Este posibil ca, în urma examinării situației, autoritățile care sunt competente în mod normal să fi considerat că nu este necesar să se ia nicio măsură. Într-un astfel de caz, măsurile temporare luate în temeiul articolului 11 nu mai au niciun motiv să continue.

Articolul 11 nu a reiterat articolul 12 alineatul (3) din Convenția privind protecția copiilor. Este de la sine înțeles că, în cazul în care adultul își are reședința obișnuită într-un stat necontractant, recunoașterea (care nu este reglementată de Convenție), de către statul contractant care a luat măsuri în temeiul articolului 11, a măsurilor luate de statul reședinței obișnuite va priva, astfel, măsurile adoptate în temeiul articolului 11 de efectul lor în statul contractant în cauză.

Articolul 12 (menținerea în vigoare a măsurilor în cazul schimbării circumstanțelor)

- 86** Acest articol, identic cu articolul 14 din Convenția privind protecția copiilor, asigură menținerea în vigoare a măsurilor luate de autoritatea competentă, inclusiv atunci când bazele pentru competența acestei autorități au dispărut ulterior, ca urmare a unei schimbări a circumstanțelor, atât timp cât, în urma schimbării respective, autoritățile competente nu au modificat, înlocuit sau înlăturat măsurile în cauză.

Această menținere în vigoare este necesară pentru a asigura o anumită continuitate în ceea ce privește protecția adultului. În cazul în care, de exemplu, un tutore a fost desemnat de autoritățile din statul în care adultul și-a avut reședința obișnuită inițială, este necesar ca acel tutore să poată continua să își exercite funcțiile în cazul în care s-ar întâmpla ca adultul să își schimbe reședința obișnuită într-un alt stat. Este adevărat că, în conformitate cu articolul 5 alineatul (2), autoritățile din noul stat au, de acum înainte, competența de a lua măsuri de protecție a adultului, eventual pentru a le revoca pe cele luate anterior (a se vedea mai sus, nr. 20), însă, atât timp cât acestea nu au intervenit, măsurile luate înainte de schimbarea reședinței trebuie să rămână în vigoare pentru a asigura continuitatea protecției.

Principiul, prevăzut la articolul 22 alineatul (1) (a se vedea mai jos, nr. 116), al recunoașterii deplin drept în toate statele contractante a măsurilor adoptate de autoritățile unuia dintre aceste state, nu ar fi suficient pentru a atinge acest rezultat. Articolul 22 asigură, efectiv, recunoașterea măsurilor care sunt în vigoare, dar chestiunea soluționată de articolul 12, care este analizată aici, este tocmai aceea de a ști dacă măsurile rămân în vigoare după schimbarea circumstanțelor.

- 87** Articolul 12 se aplică măsurilor luate în temeiul articolelor 5-9. Acesta nu include în domeniul său de aplicare nici măsurile luate în cadrul competenței de urgență în temeiul articolului 10, al căror curs este reglementată de alineatul (3) din articolul respectiv, nici măsurile temporare de protecție a persoanei adultului, luate în conformitate cu articolul 11. În același timp, acesta se aplică măsurilor adoptate de autoritățile din statul național al adultului (articolul 7), dar cu excepția articolului 7 alineatul (3), care stabilește modul în care aceste măsuri încetează să producă efecte (a se vedea mai sus, nr. 64).
- 88** „Schimbarea circumstanțelor” avută în vedere va fi, în cazul articolului 5 și, respectiv, al articolului 6, schimbarea statului în care adultul își are reședința obișnuită sau doar a statului în care se află acesta. Măsurile luate vor rămâne în

vigoare în conformitate cu articolul 12, dar condițiile lor de aplicare vor fi reglementate, de la data modificării, de legea statului în care adultul își are noua reședință obișnuită, în conformitate cu articolul 14 (a se vedea mai jos). În ceea ce privește articolele 7 și 9, „schimbarea circumstanțelor” va fi schimbarea cetățeniei adultului și, respectiv, a situării bunurilor. Textul se va aplica mai puțin frecvent în cazul articolului 8, ca urmare a faptului că anumite criterii de competență prevăzute de acesta [literalele (b) și (d)] sunt fixate în timp. Totuși, acesta ar putea funcționa în cazul schimbării cetățeniei adultului, a situării bunurilor, a prezenței adultului sau a reședinței obișnuite a rudelor adultului.

Menținerea în vigoare a măsurilor luate este garantată numai „în conformitate cu limitele acestora”. Această precizare ține seama de faptul că autoritatea competentă din statul reședinței obișnuite poate să fi luat măsuri aplicabile numai atât timp cât adultul a avut reședința în statul respectiv. De exemplu, aceasta ar fi putut să prevadă că orice schimbare de reședință ar trebui să facă obiectul unei declarații către autoritățile publice cu privire la noua reședință. O astfel de obligație nu poate avea efect extrateritorial și nu va supraviețui schimbării reședinței obișnuite într-un alt stat. De asemenea, în cazul în care un adult a fost plasat de către aceeași autoritate sub supravegherea unui serviciu social public, este clar că această măsură nu poate supraviețui unei schimbări a reședinței obișnuite a adultului într-un alt stat, dat fiind că serviciul în cauză nu își poate exercita atribuțiile decât pe teritoriul statului de care aparține.

Observații finale

- 89** Normele de competență care figurează în capitolul II și care au fost analizate mai sus formează un sistem complet și închis care se aplică în integralitatea sa statelor contractante, atunci când adultul își are reședința obișnuită pe teritoriul unuia dintre acestea. Astfel, un stat contractant nu este autorizat să își exercite competența cu privire la un adult dacă o astfel de competență nu este prevăzută în Convenție. Aceeași soluție se aplică în situațiile descrise la articolul 6, în cazul în care adultul se află într-un stat contractant.

În celelalte situații, simpla prezență a adultului conduce la aplicarea articolelor 10 și 11, dar aceste articole nu exclud criterii mai largi de competență pe care statele contractante le-ar putea atribui autorităților lor în conformitate cu legislația națională a acestora; numai că, în acest caz, celelalte state contractante nu sunt deloc obligate să recunoască astfel de competențe extinse care nu intră în domeniul de aplicare al Convenției. Același lucru este valabil, cu atât mai mult, pentru adulții care nu își au reședința obișnuită într-un stat contractant și care nici măcar nu sunt prezenți într-un astfel de stat.

CAPITOLUL III — LEGEA APLICABILĂ

- 90** Deși acest capitol urmează, ca întreg, capitolul corespunzător din Convenția privind protecția copiilor, în special principiul conform căruia autoritatea sesizată aplică propria sa lege, se îndepărtează totuși de acesta din urmă în ceea ce privește două alineate importante.

Primul este că orice restricție privind capacitatea unui adult sau chiar faptul de a dispune liber de drepturile sale nu poate rezulta decât dintr-o măsură de protecție. Prin urmare, nu va exista în Convenție o dispoziție echivalentă cu cele care, în Convenția din 1996, determină legea aplicabilă atribuirii sau încetării de plin drept a răspunderii părintești. Comisia a respins o propunere a delegațiilor din Finlanda și Suedia de a aplica reprezentării *ex lege* a adultului legea din statul în care acesta își are reședința obișnuită⁵⁸. Un exemplu practic a fost cel al reprezentării de plin drept a unui soț de către celălalt pentru a lua deciziile medicale după un accident în urma căruia primul a intrat în comă. Astfel, acest aspect nu este reglementat de Convenție, chiar dacă se încadrează în domeniul său de aplicare, ca o consecință a căsătoriei [a se vedea mai sus, nr. 35, *ad* articolul 4 alineatul (1) litera (b)].

A doua diferență este legată de cazul în care adultul a reușit să organizeze în prealabil regimul de protecție pentru situația în care nu ar mai fi în măsură să își protejeze el însuși interesele. Dezvoltarea în anumite sisteme juridice, de exemplu în Canada, a acestor „*mandats d'inaptitude*” a justificat introducerea în Convenție a unei dispoziții privind legea aplicabilă acestora (a se vedea mai jos, nr. 96, *ad* articolul 15).

Articolul 13 (legea aplicabilă măsurilor de protecție)

Alineatul (1)

- 91** Comisia a adoptat fără dezbateri principiul stabilit prin Convenția din 1996, care figura deja în Convenția din 5 octombrie 1961 referitoare la protecția minorilor, conform căruia „în exercitarea competenței care le-a fost atribuită potrivit dispozițiilor capitolului II, autoritățile statelor contractante aplică legea lor națională”.

Prin urmare, va fi facilitată sarcina autorității sesizate, care va aplica legea pe care o cunoaște cel mai bine. În plus, întrucât măsurile vor fi executate cel mai adesea în statul autorității care le-a adoptat, punerea lor în aplicare va fi mai simplă, deoarece va fi în conformitate cu legislația statului respectiv. Cu toate acestea, pentru a evita orice risc de blocaj, Convenția, la fel ca cea din 1996, a oferit o anumită flexibilitate în determinarea legii aplicabile măsurii de protecție. Acest lucru este prevăzut la alineatul (2).

Alineatul (2)

- 92** Acest alineat constituie o clauză de exceptare care nu este întemeiată pe principiul proximității (cea mai strânsă legătură), ci pe interesul adultului. De exemplu, în cazul în care se solicită o autorizație din partea autorităților din statul reședinței obișnuite (și nu din partea celor din statul în care se află adultul, cum ar fi fost permis în temeiul articolului 9) pentru vânzarea unui bun al adultului situat în străinătate, este de preferat ca autoritatea care își exercită competența să poată aplica sau lua în considerare legea statului în care este situat bunul și să acorde autorizația prevăzută în temeiul legii respective, chiar dacă legea autorității care își exercită competența

⁵⁸ Documentul de lucru nr. 29, respins cu 10 de voturi pentru, 3 împotriva și 9 abțineri, a se vedea procesele-verbale nr. 6, nr. 61 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 264].

nu impune nicio autorizație în acest caz.

Articolul 14 (condiții de punere în aplicare a măsurii)

- 93** Articolul 14 este produsul unei fuziuni între articolul 12 alineatul (3) și articolul 14 din proiectul preliminar al Comisiei speciale, care urmăreau să soluționeze două situații diferite pe baza aceluiași principii.

Una dintre situații este reprezentată de o modificare a legii, exemplul cel mai clar în acest sens fiind o schimbare a reședinței obișnuite a adultului în perioada cuprinsă între luarea măsurii de protecție și punerea în aplicare a acesteia. Tocmai această situație era reglementată de articolul 12 alineatul (3) din proiectul preliminar, deși a fost exprimată în mod necorespunzător⁵⁹. Ideea era că respectivele condiții de punere în aplicare a măsurii în statul noii reședințe obișnuite trebuiau să fie reglementate de legea statului respectiv.

Cealaltă situație este, în general, cea a exercitării atribuțiilor de reprezentare — indiferent dacă acestea rezultă dintr-o măsură de protecție sau dintr-un mandat pentru incapacitate conferit de adult în persoană — într-un alt stat decât cel prin a cărui lege au fost conferite acestea. Aceasta este situația care era reglementată, cu multe ezitări⁶⁰, de articolul 14 din proiectul preliminar, în sensul că procedura de exercitare a acestor atribuții este supusă legii statului în care sunt exercitate acestea.

În ambele situații, ideea era de a permite aplicarea legii locului de executare a măsurilor sau de exercitare a atribuțiilor, dar era greu de stabilit ceea ce ținea de condițiile punerii în aplicare a măsurilor (în cazul unei modificări a legii) și ce ținea de procedura de exercitare a atribuțiilor.

- 94** Scopul textului articolului 14 reținut de Comisia diplomatică este punerea în aplicare a măsurilor de protecție într-un alt stat membru decât cel în care au fost luate acestea, indiferent dacă o astfel de situație este generată sau nu de o modificare a legii. Acesta nu se aplică punerii în aplicare a atribuțiilor de reprezentare conferite de adult în persoană, care este reglementată de articolul 15 alineatul (3) (a se vedea mai jos).

În conformitate cu articolul 14, condițiile de punere în aplicare a măsurii sunt reglementate de legislația statului contractant în care măsura este pusă în aplicare. Expresia „condiții de punere în aplicare” trebuie înțeleasă în sens larg. Să luăm, de pildă, un tutore desemnat pentru adult în țara în care acesta își avea reședința obișnuită inițială și care trebuie să își exercite atribuțiile, cu alte cuvinte să pună în aplicare măsura de protecție prin care a fost desemnat, într-un alt stat, indiferent dacă acesta este cel al noii reședințe obișnuite sau cel în care adultul deține un imobil care urmează a fi vândut. Dacă legea celui alt stat impune ca actul care trebuie întocmit de tutore, cum ar fi vânzarea imobilului, să fie supus autorizării de către un judecător de tutelă, aceasta este o „condiție de punere în aplicare”, care va trebui, prin urmare, să fie respectată. În același timp, este posibil ca legislația statului în temeiul căreia a fost numit tutorele să impună o astfel de autorizație, în timp ce legislația statului în care are loc punerea în aplicare a măsurii nu impune acest lucru.

⁵⁹ A se vedea Raportul explicativ privind proiectul preliminar, nr. 86-89.

⁶⁰ A se vedea Raportul explicativ privind proiectul preliminar, nr. 100-102.

Paralelismul dintre aceste situații ar însemna, și în acest caz, că trebuie să se aplice legea statului în care are loc punerea în aplicare. Cu toate acestea, solicitarea unei autorizații de către legea de origine ar putea fi considerată ca făcând parte integrantă din însăși existența atribuțiilor și se sugerează tutorelui că o astfel de autorizație este necesară. Acest lucru ar trebui să se aplice, în special, în cazul în care tutorele deține certificatul menționat la articolul 38 indicând că anumite atribuții fac obiectul autorizării.

Articolul 15 (mandat pentru incapacitate)

Alineatul (1)

- 95** Acest articol are în vedere situația în care adultul își organizează el însuși, în prealabil, protecția pentru momentul în care nu va mai fi în măsură să își protejeze propriile interese. Adultul face acest lucru conferind unei persoane la alegerea sa, printr-un act voluntar, care poate fi un acord încheiat cu persoana respectivă sau un act unilateral, atribuții de reprezentare. Prin comparație, Convenția privind protecția copiilor [articolul 16 alineatul (2)] se referă la răspunderea părintească atribuită printr-un acord sau un act unilateral, dar autorul sau autorii acordului ori actului sunt părinții sau un părinte al copilului, în timp ce în noua Convenție autorul este adultul care urmează să fie protejat.
- 96** Situația avută în vedere în speță se caracterizează prin faptul că, pe de o parte, atribuțiile de reprezentare nu vor putea, în general, să înceapă să fie exercitate decât după momentul în care adultul care le-a conferit nu mai este în măsură să își protejeze propriile interese și că, pe de altă parte, pentru ca acestea să producă efecte, este necesară, cel puțin în anumite sisteme juridice precum cel din Quebec⁶¹, intervenția autorității judiciare pentru a stabili incapacitatea. Atribuțiile astfel conferite pot fi foarte variate. Acestea sunt legate atât de gestionarea bunurilor adultului, cât și de îngrijirea persoanei acestuia. Deseori, se regăsesc în aceste atribuții instrucțiunile date persoanei mandatate de a refuza orice tratament persistent în cazul unei boli incurabile. Acest tip de mandat, care pare a fi o practică relativ comună în anumite state, în special în America de Nord, este necunoscut în numeroase state europene, printre care Franța, unde mandatul încetează în mod necesar în cazul apariției incapacității⁶², de unde interesul de a avea, în acest domeniu, o normă în materie de conflicte de legi.
- 97** Mandatul pentru incapacitate este total diferit de un mandat obișnuit pe care un adult pe deplin capabil îl conferă unei persoane pentru a se ocupa de propriile interese. Un astfel de mandat, care intră în vigoare imediat și se încheie, în majoritatea sistemelor juridice, odată cu declanșarea incapacității adultului sau cu constatarea incapacității sale de a-și proteja interesele, este reglementat, în dreptul internațional privat, de *Convenția de la Haga din 14 martie 1978 privind legea aplicabilă contractelor de intermediere și reprezentării* și, în temeiul acestei Convenții, mandatul este reglementat, în principiu, în absența alegerii, de legislația

⁶¹ Cu ocazia reuniunii Comisiei speciale, delegația canadiană a elaborat, referitor la acest subiect, un important document de informare cu privire la situația legislației în această privință în Quebec și în Columbia Britanică.

⁶² Exceptând, cel puțin în dreptul francez, cazul particular al unui mandat conferit în cazul plasării sau în perspectiva unei plasări, „*sous la sauvegarde de justice*” (art. 491-3 din Codul civil francez).

statului instituției profesionale sau al reședinței obișnuite a reprezentantului (articolul 6) și aceasta este legea care se aplică în special în momentul retragerii atribuțiilor reprezentantului [articolul 8 litera (a)].

Cazul unui mandat obișnuit conferit de adult pentru a produce efecte imediate, dar care se distinge prin faptul că a fost acordat, de asemenea, în mod expres, astfel încât să poată fi exercitat în continuare după apariția incapacității, nu poate fi exclus. Ar putea fi acceptat faptul că un astfel de mandat este divizibil, în sensul că intră sub incidența Convenției din 1978 până la data la care a survenit incapacitatea și a Convenției privind protecția adulților după această dată.

- 98** Mandatul pentru incapacitate, în schimb, este reglementat, în temeiul articolului 15 din Convenție, de legislația statului în care adultul își are reședința obișnuită în momentul încheierii acordului sau actului unilateral. În cazul în care acesta este conferit, chiar și în Franța, de către un francez care își are reședința obișnuită în New York, acesta este valabil și rămâne astfel dacă persoana respectivă își stabilește ulterior reședința obișnuită în Franța. În schimb, în cazul în care mandatul este conferit de un american care își are reședința obișnuită în Paris, acesta este nul și va rămâne astfel dacă persoana respectivă își transferă reședința obișnuită la New York. Textul nu menționează aici principiul *favor validitatis*, însă permite mandantului să aleagă legea aplicabilă [a se vedea alineatul (2)].
- 99** Domeniul legislației aplicabile acoperă „existența, extinderea, modificarea și încetarea atribuțiilor de reprezentare”. Noutatea în comparație cu Convenția din 1996 este reprezentată de mențiunea „extinderii” atribuțiilor. Convenția din 1996 face distincție între, pe de o parte, „atribuirea”⁶³ și „încetarea” răspunderii părintești, care sunt reglementate de legislația statului în care copilul își avea reședința obișnuită la momentul evenimentelor care au dus la această atribuire sau încetare și, pe de altă parte, „exercitarea” acestei responsabilități, care, dacă este cazul, intră sub incidența legii statului în care copilul își are noua reședință obișnuită [articolul 16 alineatul (1) și articolul 17]. Rezultatul este că extinderea răspunderii părintești, și anume actele pe care titularul său le poate efectua singur sau cu o autorizație sau pe care nu le poate efectua se încadrează în categoria exercitării răspunderii părintești. În ceea ce privește articolul analizat aici, acesta prevede că existența, extinderea și încetarea atribuțiilor conferite de adult sunt supuse integral legii statului în care adultul își are reședința obișnuită în momentul încheierii acordului sau a actului unilateral; aceasta constituie o simplificare, dar alineatul (3) utilizează noțiunea de „modalități de ... exercitare” a atribuțiilor, mai restrictivă decât cea de „extindere” a atribuțiilor, și impune, pentru acestea, aplicarea legii statului în care sunt exercitate [a se vedea mai jos, *ad* alineatul (3)].
- 100** Legătura dintre legea statului în care adultul își are reședința obișnuită și existența, extinderea și încetarea atribuțiilor conferite de aceasta este reținută numai dacă adultul nu a desemnat el însuși o altă lege pentru a le reglementa. În ceea ce privește atribuțiile conferite de un act voluntar, acceptarea principiului dreptului de a alege legea aplicabilă nu poate fi contestată. Dezbaterile s-au axat pe oportunitatea de a oferi adultului libertate deplină în alegerea legii aplicabile sau, dimpotrivă, fixarea de limite privind libertatea de alegere prin stabilirea în avans a legilor care ar putea fi

⁶³ Care corespunde în prezenta Convenție cu „existența” atribuțiilor, diferența de terminologie decurgând din faptul că Convenția din 1996 se referă la răspunderea părintească *ex lege*, în timp ce proiectul preliminar se referă la atribuțiile a căror existență poate deriva din voința adultului însuși.

alese. Cea din urmă soluție a fost acceptată de Comisie cu o largă majoritate⁶⁴ (15 voturi pentru, 6 împotrivă și 2 abțineri).

- 101** Alineatul (1) prevede, *in fine*, că legea aleasă a fost „desemnată în mod expres în scris”. Această formulare diferă în mod vizibil de cea utilizată în Convențiile privind legea aplicabilă obligațiilor contractuale, și anume Convenția de la Roma din 19 iunie 1980, încheiată între statele membre ale Uniunii Europene, Convențiile de la Haga din 15 iunie 1955 și 22 decembrie 1986 privind vânzările și din 14 martie 1978 privind legea aplicabilă contractelor de intermediere și reprezentării. Cu formulări diferite, aceste diverse convenții permit, într-o măsură mai mare sau mai mică, o alegere implicită, deși, în principiu, certă a legii aplicabile. Un acord larg răspândit a apărut pentru a interzice total alegerea implicită în acest caz, din dorința de a evita orice incertitudine în ceea ce privește legislația aplicabilă atribuțiilor care, *ex hypothesi*, vor fi exercitate într-un moment în care adultul care le-a conferit nu va mai fi în măsură să își protejeze interesele.

Alineatul (2)

- 102** Acest alineat se limitează la enumerarea legilor care pot fi alese de adult. Comisia a confirmat poziția din proiectul preliminar în favoarea unei liste închise, nelăsând loc pentru o apreciere de către instanță⁶⁵. Legislațiile susceptibile de a fi alese sunt legea statului al cărui cetățean este adultul⁶⁶, cea a statului unei reședințe obișnuite anterioare a adultului⁶⁷ și cea a statului în care sunt situate bunurile adultului, dar numai în ceea ce privește bunurile în cauză⁶⁸. Comisia a respins propunerile care urmăreau să adauge la lista de legi eligibile pe cea a statului pe al cărui teritoriu adultul intenționează să își stabilească reședința obișnuită⁶⁹ și pe cea a statului reședinței obișnuite a unei rude a adultului dispusă să asigure protecția acestuia⁷⁰.
- 103** Textul ar trebui interpretat ca permițând implicit adultului să aleagă mai multe legi pentru a reglementa mandatul pentru incapacitate, prin divizarea elementelor acestuia astfel încât fiecare dintre ele să intre sub incidența unor legi diferite. Comisia specială a acceptat în mod expres această capacitate de „*dépeçage*”, care pare justificată, în special, în situația în care adultul deține bunuri în state diferite. Cu toate acestea, Comisia specială a considerat că nu era necesar să redacteze o dispoziție expresă în acest sens. Această soluție nu a fost discutată din nou de Comisia diplomatică. Prin urmare, soluția respectivă ar trebui să fie considerată drept acceptată.

⁶⁴ Aceasta a respins o propunere din partea delegației Țărilor de Jos care prevedea o libertate de alegere nelimitată, cu 13 voturi pentru, 5 împotrivă și 3 abțineri (Doc. de lucru nr. 35 și procesele-verbale nr. 6, nr. 22 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 261]).

⁶⁵ Comisia specială a respins cu o majoritate redusă orice formulă de alegere deschisă, cum ar fi posibilitatea de a alege legislația unui stat cu care adultul are o legătură strânsă și nicio propunere în acest sens nu a fost prezentată în cursul Comisiei diplomatice.

⁶⁶ Prin urmare, în cazul mai multor cetățenii, una sau alta dintre legislațiile naționale.

⁶⁷ Și nu doar al ultimei reședințe obișnuite, contrar a ceea ce se prevede, pentru delegațiile de competență, la articolul 8 alineatul (2) litera (b) (a se vedea mai sus, nr. 69). Comisia a respins cu 11 voturi pentru, 7 împotrivă și 5 abțineri o propunere în acest sens a delegațiilor din statele nordice (Doc. de lucru nr. 28 și procesele-verbale nr. 6, nr. 22 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 261]).

⁶⁸ A se vedea documentul de lucru nr. 28, adoptat cu privire la acest punct cu 20 de voturi pentru, 1 împotrivă și 2 abțineri, procesele-verbale nr. 6, nr. 36 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 262].

⁶⁹ Documentul de lucru nr. 41, retras de autor.

⁷⁰ Documentul de lucru nr. 44, retras de autor.

Posibilitatea ca adultul să aleagă mai multe legi sub incidența cărora să intre mandatul în ansamblu, fie alternativ (*favor validitatis*), fie cumulativ (valabilitate subordonată conformității cu toate legile desemnate), nu a fost dezbătută, însă nu pare să existe niciun element care să interzică acest lucru.

- 104** Puterea acordată adultului de a alege legea aplicabilă mandatului pentru incapacitate ridică o serie de probleme, întrucât anumite legi nu recunosc sau interzic acest tip de mandat. Comisia a respins o propunere din partea delegațiilor din statele nordice care ar fi limitat aplicarea alineatului (2), cu alte cuvinte, puterea de a alege legea aplicabilă, la cazurile în care legea statului în care adultul își are reședința obișnuită ar fi recunoscut mandatul pentru incapacitate⁷¹. Delegațiile respective nu doreau să oblige statele care nu recunoșteau această instituție să o introducă indirect în legislația lor. Cu toate acestea, discuțiile au arătat că o astfel de limitare restrângea în mod excesiv autonomia voinței și modul în care adultul dorea să își organizeze incapacitatea. În special, se pare că statul în care adultul își are reședința obișnuită nu avea niciun interes legitim să împiedice exercitarea în străinătate, de exemplu în statul în care sunt situate bunurile, a atribuțiilor de reprezentare care decurg din mandatul pentru incapacitate.
- 105** De asemenea, Comisia a dezbătut, însă fără a lua o decizie, cazul în care legea aleasă de către adult (și nu legea statului în care acesta își are reședința obișnuită) nu recunoaște (sau interzice) mandatul pentru incapacitate.

Comisia specială a respins o propunere inspirată de articolul 5 din *Convenția de la Haga din 1 iulie 1985 privind legea aplicabilă trusturilor și recunoașterii acestora*⁷² care prevedea că alineatul (2) (și anume, puterea de a alege) nu este aplicabil în situația în care legea desemnată nu prevede această categorie de mandat. Această propunere ar fi condus la revenirea, în acest caz, a legii statului în care adultul își are reședința obișnuită în conformitate cu alineatul (1). Nicio altă propunere nu a fost prezentată Comisiei diplomatice. Rămâne valabilă concluzia la care s-a ajuns în cadrul Raportului privind proiectul preliminar (nr. 99), constând în considerarea atribuțiilor conferite de către adult drept nule și în obținerea de la autoritatea competentă a unei măsuri de protecție.

Alineatul (3)

- 106** În conformitate cu acest alineat, modalitatea de exercitare a atribuțiilor conferite prin mandatul pentru incapacitate este reglementată de legislația statului în care acestea sunt exercitate. Acesta ar trebui să fie comparat cu articolul 14, care

⁷¹ Documentul de lucru nr. 28, respins cu 13 voturi pentru, 5 împotrivă și 4 abțineri, a se vedea procesele-verbale nr. 6, nr. 54 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 263].

⁷² Articolul 5 din Convenția privind legea aplicabilă trusturilor și recunoașterii acestora: „*Convenția nu se aplică în măsura în care legea specificată în capitolul II nu prevede trusturi sau categoria de trusturi în cauză*”. În Convenția privind trusturile, această dispoziție este explicată printr-un principiu subiacent celui de *favor validitatis* al trustului, care apare în mod clar la articolul 6 alineatul (2). Alineatul (1) permite fondatorului să aleagă legea aplicabilă trustului, iar alineatul (2) adaugă: „*În cazul în care legea aleasă în temeiul alineatului anterior nu prevede trusturi sau categoria de trusturi în cauză, această alegere nu trebuie să producă efecte și trebuie să se aplice legea menționată la articolul 7*”. Astfel, articolul 6 dublează șansele ca trustul să devină valid (legea aleasă, sau, în lipsa acesteia, legea aplicabilă în mod obiectiv), iar articolul 5 introduce o a treia șansă, care este cea a legii desemnate în afara Convenției de către legea autorității sesizate. Transpunerea acestor dispoziții la Convenția privind protecția adulților ar fi necesitat o dezbateră mai aprofundată cu privire la faptul că ar trebui să se acorde prioritate mandatului pentru incapacitate.

prevede că condițiile de punere în aplicare a măsurilor de protecție adoptate de o autoritate competentă a unui stat contractant sunt reglementate de legislația statului în care acestea sunt puse în aplicare (a se vedea mai sus, nr. 94). Domeniul de aplicare al legii din statul în care sunt exercitate atribuțiile este, astfel, mai limitat atunci când este vorba despre atribuții conferite de adultul însuși decât atunci când acestea rezultă dintr-o măsură de protecție. Unele delegații și-au exprimat temerea că mandatarii străini mai mult sau mai puțin scrupuloși și-ar putea invoca atribuțiile, împotriva legislației locale, pentru a autoriza transfuziile de sânge sau transplanturile de organe pentru adult. Depășind această temere, care va fi soluționată prin recurgerea la ordinea publică din locul în care sunt exercitate atribuțiile, Comisia a hotărât, cu un vot formal⁷³, să limiteze aplicarea legii din statul în care sunt exercitate atribuțiile conferite de adult la „modalitățile de exercitare” și, prin același tip de vot, a refuzat să o extindă pentru a include „exercitarea” acestor atribuții. De asemenea, Comisia a hotărât că legislația respectivă ar trebui să fie „aplicată”, nu doar luată în considerare, astfel cum prevedea proiectul preliminar.

- 107** Noțiunea de modalități de exercitare este, cum s-a arătat mai sus, la nr. 99 [la articolul 15 alineatul (1)], mai restrictivă decât cea de „extindere” a atribuțiilor. Aceasta nu ar trebui să conțină decât alineate de detaliu (*Art und Weise*, în limba germană). Acestea nu au fost menționate în mod explicit pe parcursul dezbaterii, dar ar putea fi incluse aici, de exemplu verificarea existenței și a extinderii atribuțiilor în conformitate cu o procedură locală, depunerea actului de conferire a acestora sau procedura de autorizare atunci când mandatul pentru incapacitate prevede o autorizație.

Articolul 16 (retragerea sau modificarea atribuțiilor)

- 108** Acest articol, care corespunde într-o oarecare măsură articolului 18 din Convenția privind protecția copiilor, prevede posibilitatea, pentru autoritățile competente în temeiul Convenției, de a retrage sau de a modifica⁷⁴ atribuțiile conferite de adult în conformitate cu articolul 15.

Formularea reținută, mai complexă decât cea din proiectul preliminar, urmărește să concilieze respectarea dorințelor adultului, exprimate atunci când acesta era încă în măsură să își protejeze propriile interese, cu necesitatea protejării adultului în momentul în care starea sa s-a deteriorat și aceste atribuții trebuie exercitate.

Preocuparea de a respecta dorințele adultului a determinat unele delegații să solicite eliminarea acestui articol și aplicarea legii privind mandatul, prevăzută la articolul 15, la modificarea sau retragerea atribuțiilor conferite de adult. Dimpotrivă, delegațiile dornice să asigure protecția imediată a adultului înțelegeau să confere autorităților care aveau competență în temeiul Convenției sarcina de a retrage sau de a modifica aceste atribuții, în conformitate cu legea aplicabilă în mod normal la măsurile de protecție, prevăzută la articolul 15.

⁷³ Cu 11 voturi pentru, 7 împotriva și 4 abțineri, a se vedea procesele-verbale nr. 6, nr. 82 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 265].

⁷⁴ Modificarea ar putea, de exemplu, să fie constituită din introducerea supravegherii persoanei mandatate.

Articolul 16 este rezultatul unei reconcilierii a acestor două tendințe⁷⁵. În primul rând, acesta stabilește cazurile în care atribuțiile care decurg din mandat vor fi modificate sau retrase. Este vorba doar despre cazurile „când acestea nu sunt exercitate astfel încât să garanteze protecția persoanei sau a bunurilor adultului”. Astfel este înlăturat pericolul ca autoritățile din statul în care adultul își are reședința obișnuită să poată înlocui protecția în temeiul propriei lor legislații cu cea dorită de adult. În primul rând, acestea vor trebui să constate că exercitarea unor astfel de atribuții de către persoana mandatată este insuficientă sau inadecvată. În al doilea rând, pentru a retrage sau a modifica atribuțiile, autoritățile competente sunt invitate să ia în considerare, în măsura posibilului, legea prevăzută la articolul 15, și anume legea care reglementează mandatul pentru incapacitate, care este posibil să fi fost aleasă de adult. Această dispoziție era necesară, în special, în cazul în care legislația autorității competente nu recunoaște mandatul pentru incapacitate.

Articolul 17 (protecția terților)

- 109** Articolul 17 este inspirat direct din articolul 19 din Convenția privind protecția copiilor și urmărește să protejeze un terț de bună credință care a tratat cu „o altă persoană care ar avea dreptul de a acționa în calitate de reprezentant al adultului în temeiul legii statului în care a fost încheiată tranzacția”. Valabilitatea actului este conservată, iar partea terță este protejată de orice responsabilitate care decurge din această eroare, „cu excepția cazului în care partea terță cunoștea sau ar fi trebuit să cunoască faptul că această calitate era reglementată de [legea desemnată de prevederile prezentului capitol]”. Prin urmare, terțul trebuie să dea dovadă de bună credință, consolidată de o obligație de diligență⁷⁶.

Textul se aplică atât în cazul în care capacitatea de a acționa în calitate de reprezentant a fost conferită de o măsură de protecție, cât și atunci când aceasta este rezultatul unui act voluntar al adultului însuși.

Actele a căror valabilitate nu poate fi contestată pentru un viciu de calitate al reprezentantului aparent al adultului și pentru care responsabilitatea părții terțe nu poate fi angajată ar trebui înțelese în sens foarte larg. Acestea pot fi atât acte care implică bunuri, de exemplu predarea de fonduri de către un bancher reprezentantului aparent al adultului, cât și acte medicale, cum ar fi o intervenție chirurgicală sau un tratament medical efectuate la cererea reprezentantului aparent⁷⁷.

- 110** Textul se aplică numai în cazul în care partea terță a tratat cu reprezentantul aparent. Acesta nu se aplică în cazul în care partea terță a tratat cu adultul însuși, ignorând faptul că acesta nu mai avea capacitatea de a se ocupa de propriile afaceri.

⁷⁵ Ilustrat prin votul care a urmat propunerilor nr. 50 și 55, reprezentând cele două opinii contrare. A se vedea procesul-verbal nr. 7, nr. 103 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 272]. Unele propuneri prezentate în a doua lectură au încercat să conteste această reconciliere, fie prin înlocuirea participiului „aplicată” cu cuvintele „luată în considerare” (Doc. de lucru nr. 93) sau invers, prin eliminarea celei de-a doua fraze de la articolul 16 (Doc. de lucru nr. 94). Toate au fost respinse (a se vedea procesele-verbale nr. 16, nr. 21 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 330]).

⁷⁶ A se vedea explicațiile care figurează în Raportul explicativ cu privire la Convenția privind protecția copiilor, nr. 111-114.

⁷⁷ Acest punct a fost acceptat de către Comisia specială. Comisia diplomatică nu a discutat din nou articolul 17, cu excepția unei chestiuni minore de redactare (Procesele-verbale nr. 7, nr. 17-23 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 267]).

Explicația pentru această lacună este că această situație este reglementată de articolul 11 din *Convenția de la Roma din 19 iunie 1980 privind legea aplicabilă obligațiilor contractuale*, la care statele Uniunii Europene sunt părți, și că era necesar să se evite un posibil conflict de convenții⁷⁸. Prin urmare, această situație va fi reglementată de articolul 11 din Convenția de la Roma pentru statele care sunt părți la Convenție, precum și de dreptul lor național pentru celelalte state.

Articolul 18 (caracterul universal al normelor conflictuale)

- 111** Acest articol este obișnuit în Convențiile de la Haga privind conflictul de legi. Cu toate acestea, articolul nu se aplică atunci când Convenția se referă în mod expres, ca la articolul 14, la legea unui stat contractant.

Articolul 19 (excluderea retrimiterii)

- 112** Acest articol, care este, de asemenea, tradițional în Convențiile de la Haga privind conflictul de legi, stabilește principiul conform căruia *retrimiteria* este exclusă.

Spre deosebire de articolul 21 din Convenția privind protecția copiilor, acesta nu include o normă conflictuală între sistemele de alegere a legii aplicabile. Această normă era justificată în cazul în care răspunderea părintească prevăzută de Convenție decurgea chiar din legea respectivă. Astfel, era necesar să se evite o situație în care norma conflictuală din Convenție, în combinație cu excluderea *retrimiterii*, putea avea drept consecință punerea în pericol a reglementării armonioase a răspunderii părintești care decurge din concordanța normelor conflictuale ale statelor necontractante cu care situația avea cele mai strânse legături. În cazul protecției adulților, această precauție nu era necesară, dat fiind că în cadrul Convenției nu se prevede nicio normă conflictuală cu privire la reprezentarea *ex lege* a adultului (a se vedea mai sus, nr. 90).

Articolul 20 (norme imperative)

- 113** Excepția pentru normele imperative⁷⁹ ale statului în care adultul trebuie să fie protejat a fost introdusă având în vedere mai ales domeniul medical. În special, aceasta reprezenta o contrapondere la posibilitatea acordată adultului de a alege legislația aplicabilă atribuțiilor de reprezentare. Delegația Țărilor de Jos a dat exemplul unei legi olandeze, pe care o consideră drept o normă imperativă, care stabilește forme specifice de reprezentare a adultului în materie medicală, care derogă de la normele de drept comun privind tutela și curatela. În consecință, soțul este cel care reprezintă pacientul pentru internarea într-un spital de psihiatrie sau într-o clinică de geriatrie, chiar dacă pacientul respectiv are un tutore sau un curator.

⁷⁸ Convenția de la Roma, articolul 11: „În cazul unui contract încheiat între persoane aflate în aceeași țară, persoana fizică care ar avea capacitate juridică, conform legii acelei țări, poate invoca incapacitatea sa rezultând din legea altei țări numai în cazul în care, la data încheierii contractului, cealaltă parte contractantă avea cunoștință de respectiva incapacitate sau nu o cunoștea ca urmare a neglijenței sale.”

⁷⁹ Expresia din limba franceză „*lois de police*” nu a fost utilizată, deși perifriza utilizată în text („dispoziții ... a căror aplicare este obligatorie indiferent de legea care, altfel, s-ar aplica”) corespunde foarte precis cu definiția sa. Unele delegații au semnalat dificultăți în ceea ce privește traducerea acestei expresii.

Aceeași lege prevede ca reprezentantul să obțină o autorizație înainte de orice internare. Prin excluderea normelor imperative, Comisia a dorit să permită statelor care au prevăzut astfel de norme să le pună în aplicare pe teritoriul lor, chiar dacă protecția adultului a fost organizată în conformitate cu o altă lege. Deși la sfârșitul reuniunii sale Comisia a eliminat trimiterea la domeniul medical, în conformitate cu decizia generală indicată deja (nr. 42 de mai sus), articolul 20 se va aplica în mod frecvent în materie medicală și ar trebui să ofere posibilitatea de a reglementa cea mai mare parte a problemelor întâmpinate în acest domeniu pe parcursul negocierilor.

Una dintre delegații ar fi preferat ca fiecare stat contractant să întocmească o listă a dispozițiilor sale pe care le consideră ca fiind norme de aplicare imediată, pentru a permite celorlalte state contractante să le respecte pe cât posibil la adoptarea măsurilor de protecție care intră în competența lor și care sunt destinate a fi puse în aplicare într-un alt stat. Această propunere a fost înlăturată ca urmare a problemelor legate de punerea sa în aplicare.

Articolul 21 (ordine publică)

- 114** Acest articol reproduce prevederea obișnuită în Convențiile de la Haga privind excepția de ordine publică. Trimiterea la interesul superior al adultului care figura în proiectul preliminar a fost eliminată. S-a observat că expresia „interesul superior al copilului” se regăsește în Convenția Organizației Națiunilor Unite privind drepturile copilului, dar că nu există niciun text de drept internațional public comparabil în ceea ce privește adulții⁸⁰.

CAPITOLUL IV — RECUNOAȘTEREA ȘI EXECUTAREA

- 115** Acest capitol urmărește foarte îndeaproape capitolul corespunzător din Convenția privind protecția copiilor⁸¹. În același mod, acesta face distincție între recunoaștere (articolele 22-24), încuviințarea executării și înregistrarea în vederea executării (articolele 25 și 26) și, în cele din urmă, executarea (articolul 27).

Articolul 22 (recunoașterea și motivele de refuz al recunoașterii)

Alineatul (1)

- 116** Acest alineat stabilește principiul recunoașterii de plin drept în fiecare stat contractant a măsurilor luate într-un alt stat contractant.⁸² Recunoașterea are ca obiect măsura astfel cum există în statul contractant în care a fost adoptată, inclusiv în cazul în care se referă la o restabilire a capacității juridice de care un adult a fost

⁸⁰ A se vedea discuția și nota din procesele-verbale nr. 7, nr. 74-89 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 270-271].

⁸¹ Prezentul raport reiterează, prin urmare, anumite părți din raportul privind Convenția din 1996. Același lucru este valabil și pentru capitolul următor.

⁸² Recunoașterea într-un stat contractant a măsurilor adoptate de autoritățile unui stat necontractant este reglementată de legislația națională a fiecărui stat contractant.

privat. Ar trebui să se recunoască, de asemenea, atribuțiile de reprezentare conferite de măsură sau prin intermediul instituției de control din statul în care adultul își are reședința obișnuită.

Recunoașterea deplin drept înseamnă că nu va fi necesar să se recurgă la nicio procedură pentru a obține această recunoaștere, atât timp cât persoana care se bazează pe această măsură nu ia măsuri în vederea executării. Aceasta este partea împotriva căreia este invocată măsura, de exemplu în cursul unei proceduri judiciare, care trebuie să invoce un motiv de nerecunoaștere prevăzut la alineatul (2). Convenția nu exclude totuși o procedură preventivă, limitată la recunoașterea sau nerecunoașterea măsurii (a se vedea art. 23 de mai jos).

- 117** Pentru a fi recunoscută, o măsură trebuie, în mod evident, să fie dovedită. Această dovadă rezultă în mod normal din documentul scris emis de autoritatea de origine și în care este consemnată decizia adoptată de aceasta. Cu toate acestea, în cazuri de urgență, se poate întâmpla ca măsura să fie luată prin telefon și să fie consemnată printr-o simplă notă scrisă într-un dosar. Pentru a evita orice deviere birocratică, Convenția a evitat să condiționeze recunoașterea de prezentarea unui document scris, datat și semnat de către autoritatea de origine. Prin urmare, un fax sau un e-mail, de exemplu, pot servi drept dovadă a măsurii în vederea recunoașterii acesteia.

Alineatul (2)

- 118** Alineatul (2) enumeră motivele pentru care recunoașterea poate fi refuzată. Acestea sunt singurele motive de nerecunoaștere care pot fi invocate de către statul solicitat. În special, autoritatea solicitată nu este autorizată să revizuiască legea aplicată de autoritatea de origine. În plus, trebuie menționat că alineatul (2) permite refuzul recunoașterii, dar nu îl impune.

Litera (a)

- 119** Recunoașterea poate fi refuzată dacă măsura a fost luată de către o autoritate a cărei competență nu era întemeiată pe sau nu era în conformitate cu unul dintre motivele prevăzute de dispozițiile capitolului II. Faptul că trimiterea la competența autorității de origine este în conformitate cu capitolul II din Convenție este de înțeles dacă acesta este comparat cu articolul 2 alineatul (2) din Convenție. Convenția se aplică măsurilor luate atunci când adultul era încă minor și probabil în temeiul unor alte norme de competență decât cele din Convenție. Recunoașterea acestor măsuri poate fi refuzată în cazul în care respectivele norme de competență nu sunt în concordanță cu cele ale Convenției. În cazul în care măsura care se referă la o persoană, la acel moment minoră, a fost luată în temeiul Convenției din 1996, recunoașterea poate fi refuzată, prin urmare, dacă măsura a fost adoptată în temeiul unei norme de competență prevăzute de Convenția din 1996 (cum ar fi instanța privind divorțul prevăzută la articolul 10), și nu de Convenția privind protecția adulților (a se vedea mai sus, nr. 15, nota 16).

Litera (a) implică faptul că autoritatea solicitată are atribuția de a verifica competența autorității de origine în scopul recunoașterii. Cu toate acestea, autoritatea solicitată este legată, în cadrul acestei verificări, de constatările de fapt pe baza cărora autoritatea de origine și-a întemeiat competența (articolul 24, a se vedea mai jos).

Litera (b)

- 120** Refuzul recunoașterii este posibil în cazul în care, cu excepția unei situații de urgență, măsura a fost luată, în cadrul procedurilor judiciare sau administrative, fără să se fi acordat adultului posibilitatea de a fi audiat, încălcându-se astfel normele fundamentale de procedură din statul solicitat. Acest motiv de refuz nu înseamnă că adultul trebuie să fie audiat în toate cazurile. S-ar putea întâmpla ca o astfel de audiere să fie împotriva intereselor sale, dar, pentru adult, această situație trebuie să rămână o excepție. Nu ar trebui făcută nicio distincție, în această privință, în funcție de faptul dacă măsura este luată în cadrul unei proceduri judiciare sau în cadrul unei proceduri administrative. Aceasta echivalează cu o clauză specială privind ordinea publică procedurală. Aceasta nu se aplică în cazurile de urgență, pentru care cerințele procedurale precum garanția unor proceduri corecte ar trebui să fie interpretate într-un mod mai flexibil.

Litera (c)

- 121** Textul stabilește ca motiv de nerecunoaștere incompatibilitatea vădită cu ordinea publică a statului solicitat. Din motive de simetrie cu articolul 20, textul adaugă, de asemenea, o incompatibilitate cu o normă imperativă a statului solicitat⁸³.

Litera (d)

- 122** Acest alineat, a cărui elaborare este apropiată de cea a articolului 27 alineatul (5) din Convențiile de la Bruxelles și Lugano⁸⁴, are în vedere ipoteza unui conflict între măsura care urmează să fie recunoscută, luată într-un stat contractant, și o altă măsură luată ulterior într-un stat necontractant care ar fi fost competent în temeiul articolelor 5-9 din Convenție, și care îndeplinește condițiile necesare pentru recunoaștere în statul solicitat. În acest caz, dacă cele două măsuri sunt incompatibile, se va acorda prioritate celei de a doua măsuri, mai recentă, luată de o autoritate mai apropiată de adult și într-o poziție mai bună pentru a evalua interesul adultului.

Această preferință acordată măsurii luate ulterior într-un stat necontractant presupune că cel din urmă stat ar fi competent în temeiul articolelor 5-9 din Convenție. Prin urmare, aici competența este mai largă decât în Convenția privind protecția copiilor, în care aceasta era limitată la măsurile luate de o autoritate din statul necontractant unde copilul își are reședința obișnuită.

⁸³ Mai multe delegații au observat că această adăugire era inutilă și că, în etapa recunoașterii, excepția de ordine publică era suficientă pentru a atinge rezultatul dorit, în special pentru a refuza să recunoască o măsură medicală contrară unei norme imperative a statului solicitat (a se vedea discuția în procesele-verbale nr. 7, nr. 126-142 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 273-274]).

⁸⁴ Cu această diferență, că aceste Convenții acordă preferință deciziei pronunțate *anterior* într-un stat necontractant și îndeplinesc condițiile necesare pentru recunoașterea sa în statul solicitat, deoarece autoritatea *res judicata* recunoscută la prima decizie se opune recunoașterii unei decizii ulterioare care este incompatibilă cu aceasta. În schimb, în prezenta Convenție, măsura luată *ulterior* în statul necontractant este preferată deoarece, în temeiul articolului 10 alineatul (2), a articolului 11 alineatul (2) și a articolului 12, măsurile luate pot fi întotdeauna modificate sau înlocuite de către autoritatea competentă în temeiul Convenției.

Litera (e)

- 123** Acest ultim motiv de refuz al recunoașterii este legat de articolul 33 (a se vedea mai jos) care instituie o procedură obligatorie de consultare înainte de orice măsură de plasare a unui adult într-un alt stat contractant. Articolul 22 alineatul (2) litera (e) evită plasarea statului în care măsura de plasament urmează să fie efectuată în fața unui *fait accompli* și îi permite să refuze recunoașterea dacă procedura de consultare nu a fost respectată.

Articolul 23 (acțiuni preventive de recunoaștere sau de refuz al recunoașterii)

- 124** Având în vedere că recunoașterea este produsă de plin drept numai în momentul în care măsura este invocată într-un stat, o eventuală contestare a existenței unui motiv de nerecunoaștere va face obiectul unei hotărâri. Aceasta poate surveni prea târziu și orice persoană interesată poate avea un interes legitim de a elimina, fără a mai aștepta, orice îndoială care poate exista în legătură cu existența unui astfel de motiv de nerecunoaștere.

Textul limitează admisibilitatea acțiunii preventive pentru recunoașterea sau nerecunoașterea *măsurilor*. Acesta nu prevede nicio astfel de acțiune în vederea unei hotărâri privind, de exemplu, validitatea sau nulitatea unui mandat pentru incapacitate.

Convenția lasă legislației statului solicitat sarcina de a defini procedura pentru o astfel de acțiune de prevenire. Această procedură nu este neapărat inspirată de procedura privind cererea de încuviințare a executării, iar Convenția nu impune, astfel cum procedează pentru încuviințarea executării, o procedură „simplă și rapidă” [articolul 25 alineatul (2)]. Într-adevăr, procedura de încuviințare a executării, într-o convenție internațională menită să asigure un fel de liberă circulație a deciziilor, trebuie să fie rapidă și va fi adesea incontestabilă în prima fază⁸⁵. Dimpotrivă, procedura preventivă tinde să inițieze imediat o dezbatere în ceea ce privește regularitatea internațională a măsurii și, în cazul unei acțiuni de refuz a recunoașterii măsurii, să paralizeze libera circulație a acesteia. O astfel de dezbatere ar implica, în mod logic, un proces complet, care ar dura, în mod normal, mai mult decât o procedură accelerată pentru încuviințarea executării.

Articolul 24 (constatări factuale privind competența)

- 125** Astfel cum s-a arătat deja în legătură cu articolul 22 alineatul (2) litera (a) (a se vedea mai sus, nr. 119), autoritatea statului solicitat este legată de constatările de fapt pe baza cărora autoritatea de origine și-a întemeiat competența. Dacă, de exemplu, autoritatea de origine a luat o decizie în calitate de autoritate a statului în care adultul își are reședința obișnuită, autoritatea statului solicitat nu va fi în măsură să controleze faptele pe care autoritatea de origine și-a întemeiat evaluarea reședinței obișnuite. De asemenea, atunci când competența se bazează pe o

⁸⁵ A se vedea procedura privind cererile, stabilită prin Convențiile de la Bruxelles și de la Lugano, articolele 31 și următoarele.

evaluare preliminară de către autoritatea de origine a interesului superior al adultului⁸⁶. această evaluare este obligatorie pentru autoritatea statului solicitat. Această normă este des întâlnită în alte convenții⁸⁷.

Articolul 25 (hotărârea de încuviințare a executării)

126 Acest articol are în vedere cazul în care măsurile luate într-un stat contractant și care sunt executorii în statul respectiv presupun executarea într-un alt stat contractant. În caz contrar, articolul 22 — și anume, recunoașterea — este suficient pentru a permite măsurii să producă efecte. De exemplu, atribuțiile conferite unui reprezentant legal de o măsură luată într-un stat contractant vor permite acestui reprezentant, în cazul în care nu există motive de refuz al recunoașterii, să încheie tranzacții în numele adultului într-un alt stat contractant, tranzacții care privesc protecția persoanei sau a bunurilor acestuia. Însă, dacă măsura implică executarea, de exemplu vânzarea forțată a bunurilor, măsura va trebui, în cel de al doilea stat, să facă obiectul unei hotărâri de încuviințare a executării sau, în conformitate cu procedura aplicabilă în anumite state, unei înregistrări în scopul executării.

Articolul 25 *alineatul (1)* reamintește această necesitate și menționează faptul că procedura va fi inițiată, în statul solicitat, „la cererea unei părți interesate, ... în conformitate cu procedura prevăzută în legislația statului [solicitat]”. Termenul „cerere” nu ar trebui să fie interpretat în sensul procedural precis pe care îl are în terminologia juridică franceză de act introductiv al unei proceduri *ex parte*, adresată direct instanței, întrucât textul, prin referirea la procedura prevăzută în legislația statului solicitat, nu a fost conceput, spre deosebire de Convenția de la Bruxelles, să se pronunțe asupra procedurii care urmează să fie adoptată.

Alineatul (2) se limitează la specificarea faptului că statul solicitat va aplica „o procedură simplă și rapidă”, dar lasă acestui stat libertatea deplină cu privire la modalitățile de realizare a acesteia și nu îi stabilește niciun termen. Prin urmare, este vorba despre o *lex imperfecta*.

Alineatul (3) indică, la fel ca articolul 34 alineatul (2) din Convenția de la Bruxelles, că încuviințarea executării sau înregistrarea nu pot fi refuzate decât pentru unul dintre motivele prevăzute la articolul 22 alineatul (2).

Articolul 26 (interzicerea revizuirii pe fond)

127 Interzicerea revizuirii pe fond este o clauză standard în convențiile privind recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești. Aceasta se referă atât la recunoaștere, cât și la încuviințarea executării sau înregistrare.

⁸⁶ A se vedea articolul 7 alineatul (1), articolul 8 alineatul (1) și articolul 13 alineatul (2).

⁸⁷ A se vedea articolul 9, *Convenția de la Haga din 2 octombrie 1973 privind recunoașterea și executarea hotărârilor referitoare la obligațiile de întreținere*; Articolul 28 alineatul (2), Convențiile de la Bruxelles și Lugano.

Articolul 27 (executare)

128 Acest articol, de asemenea, identic cu articolul 28 din Convenția privind protecția copiilor, stabilește principiul conform căruia măsurile luate într-un stat contractant și declarate executorii în altul „trebuie să fie executate în acest din urmă stat ca și cum ar fi fost luate de autoritățile acestui stat”. Este vorba, într-un fel, despre naturalizarea măsurii în statul contractant în care aceasta urmează să fie executată. Astfel, autoritățile statului solicitat vor fi în măsură să suspende executarea unei măsuri de plasare luate în străinătate în cazul în care acestea ar fi fost autorizate în acest sens pentru o măsură luată în propriul lor stat, de exemplu în cazul în care adultul refuză să li se supună.

A doua teză din articol întărește această soluție, indicând faptul că executarea are loc „în conformitate cu legislația statului solicitat în limitele stabilite de acesta”.

De exemplu, dacă autoritatea din statul în care adultul își are reședința obișnuită a plasat tutorele sub supravegherea autorităților sociale locale și dacă, ulterior, adultul este transferat într-un alt stat contractant, executarea în cel de al doilea stat a deciziei luate în primul va fi posibilă doar dacă autoritățile celui de al doilea stat sunt autorizate de legislația lor să îndeplinească misiunea de supraveghere care le revenea autorităților sociale din primul stat. În caz negativ, autorităților celui de al doilea stat, dacă este posibil după consultarea cu autoritățile primului stat, le revine sarcina de a adapta măsura luată în primul stat sau de a o modifica în conformitate cu articolul 5 alineatul (2).

În cadrul Comisiei speciale, au fost exprimate unele temeri cu privire la aplicarea acestei dispoziții la adulți. A fost menționat riscul de încălcare a libertăților civile care rezultă din recurgerea la restricțiile impuse de stat. Au existat, de asemenea, rezerve cu privire la consecințele financiare ale acestei dispoziții, dacă aceasta ar avea drept rezultat obligarea statului în care se află adultul să accepte responsabilitatea pentru cheltuielile de spitalizare sau de plasare care rezultă din executarea măsurilor luate de autoritățile unui alt stat. Aceste preocupări au fost eliminate prin observația că articolul 27 se aplică în acest caz numai la executarea unei măsuri în contextul său de drept privat.

CAPITOLUL V — COOPERARE

129 Acest capitol urmărește, de asemenea, destul de fidel capitolul corespunzător din Convenția privind protecția copiilor. Astfel, Convenția prevede instituirea în fiecare stat contractant a unei autorități centrale care ar constitui un fel de platformă, putând fi contactată de către autoritățile din celelalte state contractante și fiind în măsură să răspundă solicitărilor acestora (articolele 28-30). Prin urmare, în paralel cu rolul recunoscut al autorității centrale, Convenția a prevăzut, într-un mod destul de larg, posibilitatea de a comunica și de a solicita în mod direct informații între autoritățile din diferite state contractante invitate să ia măsuri de protecție (articolele 31-35), precum și posibilitatea de a încheia acorduri între acestea pentru a facilita o astfel de cooperare (articolul 37). Articolul 36 prevede că fiecare autoritate centrală își va suporta, în principiu, propriile sale cheltuieli.

Articolul 28 (crearea unei autorități centrale)

- 130** Acest articol obligă statele contractante să desemneze o autoritate centrală responsabilă cu îndeplinirea obligațiilor care îi sunt impuse de Convenție și prevede posibilitatea de a desemna mai multe autorități centrale pentru statele care au sisteme neuniforme. Acesta reproduce articolul 29 din Convenția privind protecția copiilor, care, la rândul său, este redactat după modelul articolelor 6 din fiecare dintre Convențiile din 25 octombrie 1980 și din 29 mai 1993.

Articolul 29 (obligația generală de cooperare)

- 131** Autoritățile centrale au o misiune generală de cooperare și informare. Informațiile care trebuie furnizate la cerere se vor referi la legislația în vigoare și la serviciile disponibile în statul în cauză în materie de protecție a adulților.

Articolul 30 (comunicații, localizare)

- 132** Acest articol enumeră anumite sarcini ale autorității centrale. Prima dintre sarcini este „facilitarea comunicațiilor, prin toate mijloacele, între autoritățile competente în situațiile cărora li se aplică dispozițiile Convenției”. Mijloacele utilizate pot fi cele electronice. Această precizare a fost menționată în textul votat în prima lectură. Aceasta a fost eliminată (dar nu condamnată) în a doua lectură, la cererea Chinei, care și-a exprimat temerea că o astfel de precizare ar putea fi greșit interpretată de către statele în curs de dezvoltare⁸⁸.

Comisia nu a fost de acord să includă printre sarcinile autorității centrale cea de a răspunde la solicitările de informații din partea autorităților din celelalte state contractante cu privire la măsurile pe care un adult le-ar fi putut suporta. Comisia nu a dorit nici să se menționeze în text posibilitatea ca autoritățile statelor contractante, cu consimțământul autorităților lor centrale, să comunice direct între ele⁸⁹. Aceste clarificări au părut lipsite de sens, întrucât nu exista nicio dispoziție în Convenție care să se opună comunicării directe între autoritățile ne-centrale sau posibilității ca una dintre acestea să adreseze întrebări autorității centrale a unui alt stat.

Cea de a doua sarcină constă în „a ajuta, la cererea unei autorități competente dintr-un alt stat contractant, să se localizeze un adult atunci când se pare că acesta se află pe teritoriul statului solicitat și are nevoie de protecție” [articolul 30 litera (b)].

Articolul 31 (mediere)

- 133** Proiectul preliminar al Comisiei speciale, la fel ca textul corespunzător din Convenția privind protecția copiilor, a inclus printre sarcinile autorității centrale, pe aceeași

⁸⁸ A se vedea documentele de lucru nr. 66 și 104, procesele-verbale nr. 13, nr. 44-50 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 313-314] și procesele-verbale nr. 16, nr. 23-44 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 330-332].

⁸⁹ A se vedea, cu privire la aceste aspecte, documentul de lucru nr. 63 și procesele-verbale nr. 8, nr. 95-120 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 280-282].

bază ca furnizarea de informații și localizarea adultului (a se vedea articolul 30 mai sus), cea de „a facilita prin mediere, conciliere sau alte mijloace asemănătoare, soluțiile amiabile privind protecția persoanei sau a bunurilor adultului, în situațiile cărora li se aplică dispozițiile Convenției”. Eliminată în prima lectură în urma unui vot cu o majoritate redusă⁹⁰, această dispoziție a fost reluată în a doua lectură într-o formă mai atenuată, neintroducând nicio obligație pentru autoritatea centrală, ci recomandându-i doar să „încurajeze” acest mijloc alternativ de soluționare a litigiilor, recurgând, dacă este necesar, la „intervenția altor organisme”⁹¹.

Atunci când a fost întrebată între ce persoane puteau interveni astfel de încercări de mediere, răspunsul a fost că acestea ar putea fi între tutore și alte persoane cu privire la soarta adultului sau a bunurilor acestuia sau între adult și persoanele responsabile de acesta, în încercarea ca adultul să accepte o măsură care pare benefică pentru acesta.

Articolul 32 (cereri de informații concrete și asistență cu privire la un anumit adult)

Alineatul (1)

- 134** Acest text autorizează autoritatea competentă a unui stat contractant, atunci când aceasta intenționează să ia o măsură de protecție, să solicite oricărei alte autorități dintr-un alt stat contractant care deține informații utile pentru protecția adultului să i le comunice. Cu toate că formularea textului nu stabilește în mod expres acest lucru, este clar că autoritățile aici în discuție sunt exclusiv autorități publice, care sunt, de altfel, singurele autorități pentru care Convenția prevede posibilitatea de a lua măsuri de protecție, și nu asociații și organizații neguvernamentale.

Posibilitatea de a solicita informații cu privire la adult ar trebui să se dovedească utilă, în special, în cazul unei schimbări a reședinței obișnuite a adultului într-un alt stat, precum și în cazurile în care autoritățile naționale sunt cele care se ocupă cu protecția și vor putea să adreseze întrebări autorităților din statul reședinței obișnuite.

- 135** Au fost luate anumite măsuri de precauție pentru a evita pericolele unei colectări necontrolate de informații. Numai „în cazul în care situația adultului impune acest lucru”, solicitarea de informații este autorizată. Autorității solicitante îi revine sarcina de a evalua această condiție și, în motivarea cererii sale de informații, de a demonstra că aceasta este îndeplinită. În același spirit, articolul 35 interzice o astfel de cerere dacă aceasta ar pune în pericol persoana sau bunurile adultului ori ar aduce atingere gravă libertății sau vieții unuia dintre membrii familiei adultului. Același articol 35 prezintă o interdicție simetrică față de transmiterea de către autoritatea solicitată a informațiilor solicitate, în cazul în care această transmitere ar prezenta același risc pentru adult sau pentru membrii familiei sale.

⁹⁰ A se vedea procesele-verbale nr. 8, nr. 75-90 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 279-280].

⁹¹ Documentul de lucru nr. 98 și procesele-verbale nr. 16, nr. 44-55 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 332].

Deși textul nu menționează acest lucru în mod formal, ar trebui să se înțeleagă faptul că autoritatea solicitată nu este niciodată obligată să furnizeze informațiile solicitate. Aceasta ar trebui să dispună de propria sa putere de apreciere. Convenția nu o obligă să indice în scris motivele pentru decizia sa de refuz. În plus, este posibil ca legislația internă să nu îi permită să răspundă cererii de informații, în special în cazul în care o astfel de cerere ar încălca normele din legea menționată privind confidențialitatea comunicațiilor cu membrii unei bresle.

Alineatul (2)

- 136** Alineatul (1) lasă oricărei autorități competente a unui stat contractant posibilitatea de a se adresa oricărei autorități dintr-un alt stat contractant, pentru a solicita de la aceasta informațiile care îi sunt necesare. Această flexibilitate de funcționare poate fi avantajoasă, dar poate, de asemenea, să împiedice funcționarea cooperării dorite în cazul în care autoritatea solicitată nu poate să identifice cu ușurință autoritatea solicitantă și nici nu poate evalua calitatea acesteia de a trimite o astfel de cerere. Alineatul (2) prevede, prin urmare, posibilitatea ca un stat contractant să facă o declarație conform căreia cererile prezentate în temeiul alineatului (1) nu vor mai putea fi direcționate decât prin intermediul autorității sale centrale.

Alineatul (3)

- 137** Acest alineat prevede asistența reciprocă între autoritățile competente din statele contractante pentru punerea în aplicare a măsurilor de protecție. Această asistență va fi deseori necesară, în special în cazul mutării adultului sau al plasării acestuia într-o instituție adecvată situată într-un alt stat decât cel care a luat măsura plasării.

Articolul 33 (plasare transfrontalieră)

- 138** Acest articol, menționat deja în legătură cu articolul 22 alineatul (2) litera (e) (a se vedea mai sus, nr. 123), instituie singura procedură de consultare obligatorie prevăzută de Convenție. Aceasta survine atunci când autoritatea care este competentă în temeiul articolelor 5-8 are în vedere plasarea adultului într-o instituție sau în orice alt loc de protecție, iar plasarea va avea loc într-un alt stat contractant. Această consultare oferă putere de control asupra deciziei autorității din statul destinatar și permite autorităților să stabilească în avans condițiile în care adultul va locui în statul destinatar, în special în ceea ce privește legile privind imigrarea în vigoare în statul respectiv sau chiar repartizarea costurilor aferente executării măsurii de plasare⁹². Textul precizează că această consultare se va face cu autoritatea centrală sau cu o altă autoritate competentă din statul destinatar și va lua forma prezentării către respectiva autoritate a unui raport privind situația adultului și a motivelor pentru propunerea plasării sau a acordării de îngrijire.
- 139** Articolul 33 alineatul (2) acordă autorității centrale sau oricărei alte autorități competente a statului solicitat dreptul de a se opune deciziei de plasare. Aceasta reprezintă o diferență semnificativă în raport cu dispoziția simetrică din Convenția privind protecția copiilor, care condiționează decizia de plasare de aprobarea

⁹² A se vedea, mai jos, în temeiul articolului 36.

prealabilă de către statul solicitat⁹³.

Nerespectarea acestei proceduri de consultare în avans este sancționată prin refuzul recunoașterii măsurii de plasare [articolul 22 alineatul (2) litera (e), a se vedea mai sus].

Articolul 34 (adult în pericol grav)

140 Acest articol se referă la cazul în care autoritățile competente ale unui stat contractant, care au luat sau urmează să ia o măsură de protecție pentru un adult expus unui risc major (de exemplu, boală care necesită un tratament constant, droguri, influența unei secte.), sunt informate cu privire la schimbarea reședinței adultului sau la prezența acestuia într-un alt stat contractant. Aceste autorități au obligația în continuare de a informa autoritățile din acest alt stat cu privire la riscul respectiv și la măsurile luate sau avute în vedere. Obligația de informare se aplică, de asemenea, în cazul în care adultul se află într-un stat necontractant.

Această dispoziție, pentru a funcționa, presupune în mod evident că autoritățile primului stat sunt informate cu privire la prezența adultului în cel de al doilea stat, ceea ce, în practică, îi poate limita domeniul de aplicare. Cu toate acestea, nimic nu împiedică autoritățile primului stat să recurgă, în primul rând, în orice caz atunci când adultul se află într-un alt stat contractant, la o cerere de a localiza adultul în conformitate cu articolul 30 litera (b) și ulterior la furnizarea de informații în conformitate cu articolul 34.

Articolul 35 (informații care generează un risc pentru adult)

141 În legătură cu articolul 32, s-a subliniat că această cerere sau transmitere de informații ar putea să pună în pericol persoana sau bunurile adultului, sau să constituie o amenințare gravă a libertății ori vieții unuia dintre membrii familiei adultului. Articolul 35 ia în considerare aceste observații și prevede ca autoritatea care consideră că există un asemenea risc să nu solicite sau să transmită informații.

Articolul 36 (cheltuieli)

142 Funcționarea mecanismelor de cooperare presupune niște costuri, iar articolul 36 stabilește norma, identică celei din Convenția privind protecția copiilor (articolul 38) și care este deja prezentă într-o formă oarecum diferită în *Convenția din 25 octombrie 1980 asupra aspectelor civile ale răpirii internaționale de copii* (articolul 26), conform căreia autoritățile centrale și celelalte autorități publice ale statelor contractante își suportă propriile cheltuieli care decurg din aplicarea capitolului V.

⁹³ În prima lectură, textul a fost adoptat cu aceeași formulare ca și cea utilizată la articolul 33 din Convenția privind protecția copiilor, dar cu o foarte mică majoritate (11 voturi pentru, 10 împotrivă și 2 abțineri), unele delegații solicitând eliminarea totală, având în vedere procedura de aprobare mult prea greoaie în cazul unui acord între autoritățile de origine și instituția gazdă din statul solicitat (a se vedea Doc. de lucru nr. 57 și procesele-verbale nr. 9, nr. 1-29 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 282-284]). Discuția a fost reluată în a doua lectură, iar compromisul la care s-a ajuns a fost de a înlocui non-opoziția cu aprobarea pozitivă, explicită (Doc. de lucru nr. 108, procesele-verbale nr. 16, nr. 55-90 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 332-335]).

Expresia „autorități publice” se referă la autoritățile administrative din statele contractante, și nu la instanțe. Astfel, cheltuielile de judecată și, la un nivel general, cheltuielile de procedură, în special cele pentru avocați nu sunt incluse în acest articol. În același timp, sunt incluse, de asemenea, în mod evident în plus față de costurile fixe ale funcționării autorităților, costurile de corespondență și transmiteri de date, de căutare de informații diverse și de localizare a unui adult, de organizare a medierii sau de acorduri amiabile, precum și costurile de punere în aplicare a măsurilor luate într-un alt stat.

Cu toate acestea, se recunoaște la acest alineat că autoritățile statului rețin „posibilitatea de a impune plata unor taxe rezonabile pentru furnizarea de servicii”, care pot fi, de exemplu, localizarea unui adult, furnizarea de informații sau de certificate. Termenii utilizați sugerează că această „impunere” poate fi o cerere de rambursare a unor costuri deja suportate sau o cerere de punere la dispoziție a unor fonduri chiar înainte ca serviciul să fie furnizat, oricare dintre aceste cereri trebuind să fie formulată cu o anumită moderație. În plus, alineatul (2) prevede posibilitatea ca statele contractante să încheie între ele acorduri cu privire la alocarea unor astfel de costuri.

Articolul 37 (acorduri între state contractante)

- 143** Acest articol, de asemenea reluat din Convenția privind protecția copiilor (articolul 39) și al cărui echivalent se regăsește la articolul 39 alineatul (2) din *Convenția de la Haga din 29 mai 1993 privind protecția copilului și cooperarea în materia adopției internaționale*, prevede posibilitatea ca statele contractante să încheie acorduri între ele pentru a facilita aplicarea capitolului privind cooperarea. Este vorba numai despre acorduri care consolidează cooperarea instituită de acest capitol, de exemplu, făcând obligatorii unele dintre dispozițiile sale, și nu acorduri separate care stabilesc norme diferite de cele ale Convenției, prevăzute la articolul 49 (a se vedea mai jos, nr. 160 și următoarele).

CAPITOLUL VI — DISPOZIȚII GENERALE

Articolul 38 (certificat internațional)

- 144** Comisia a reprodus și a extins dispoziția de la articolul 40 din Convenția privind protecția copiilor și a prevăzut eliberarea către orice persoană căreia îi este încredințată protecția persoanei sau a bunurilor adultului a unui certificat care să indice calitatea în care persoana respectivă are dreptul să acționeze și atribuțiile care îi sunt conferite. Cu toate acestea, Comisia nu a dorit să oblige statele contractante care nu doresc să elibereze un certificat în acest sens. Prin urmare, certificatul are caracter facultativ.

Pentru practicieni, utilitatea unui astfel de certificat este clară. Indiferent dacă este vorba despre persoana adultului sau, cu atât mai mult, despre bunurile acestuia, practicienii simt nevoia de securitate juridică. S-a considerat că un certificat având forță probantă în toate statele contractante ar permite ca atât costurile, cât și litigiile să fie evitate.

Certificatul menționează calitatea și atribuțiile persoanei căreia îi este încredințată protecția persoanei sau a bunurilor adultului, fără a face distincție dacă această persoană a fost desemnată și atribuțiile i-au fost conferite de o măsură de protecție sau de adultul însuși. Dacă este cazul, certificatul poate să indice, într-un mod negativ, atribuțiile pe care persoana în cauză nu le are. De exemplu, se poate menționa că reprezentantul legal al unui adult care își are reședința obișnuită în Statele Unite ale Americii nu are atribuția de a administra bunurile pe care acest adult le deține într-un stat străin.

- 145** Spre deosebire de articolul 40 din Convenția privind protecția copiilor, articolul 38 prevede că certificatul poate fi emis numai de autoritățile statului contractant⁹⁴ unde o măsură de protecție a fost luată sau o atribuție de reprezentare a fost confirmată. Autoritățile statului în care adultul își are reședința obișnuită nu pot, așadar, spre deosebire de soluția adoptată de Convenția privind protecția copiilor, să emită acest certificat dacă nu au întreprins nicio măsură de protecție sau nu au confirmat mandatul pentru incapacitate. Aceste autorități nu ocupă locul central pe care îl dețin în Convenția privind protecția copiilor, iar Comisia nu a dorit să adauge la numărul de certificate sau la riscurile de contradicție între acestea încă unul⁹⁵.
- 146** Noțiunea de confirmare a atribuțiilor trebuie să ofere toate garanțiile de fiabilitate și să fie analizată în funcție de sistemele juridice care prevăd această confirmare și o încredințează unei anumite autorități, judiciare în Quebec, administrative în altă parte. Confirmarea, în funcție de forma și de conținutul acesteia, ar putea fi o măsură de protecție care intră în domeniul de aplicare al articolului 3 din Convenție.^{95a} Aceasta apare împreună cu termenul „măsuri de protecție” pentru evitarea incertitudinii, întrucât numeroși delegați nu erau familiarizați cu noțiunea de „confirmare”.^{95b} Confirmarea poate fi acordată numai de autoritatea competentă în temeiul Convenției. Cu toate acestea, în conformitate cu articolul 15 alineatul (2), adultul poate depune mandatul pe care l-a conferit unei legislații care nu este legislația ce conferă autorităților competențe în temeiul Convenției, iar reprezentantul nu trebuie privat de posibilitatea de a primi confirmarea competențelor sale, de exemplu din partea autorității competente a statului a cărui legislație se aplică certificatului.
- 147** În conformitate cu articolul 38 alineatul (2), „calitatea și atribuțiile indicate în certificat sunt considerate a fi investite în acea persoană, de la data emiterii certificatului, în absența unor dovezi care să ateste contrariul”. Prin urmare, va fi posibil ca orice parte interesată să conteste exactitatea mențiunilor care figurează în

⁹⁴ Alineatul (3) prevede că fiecărui stat contractant îi revine sarcina de a desemna autoritățile care au competența de a elibera acest certificat.

⁹⁵ A se vedea respingerea propunerii delegației elvețiene în acest sens, Documentul de lucru nr. 59, procesele-verbale nr. 10, nr. 79 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 296].

^{95a} Președintele a remarcat că actul care confirmă atribuțiile de reprezentare ar fi cel care ar constitui o măsură de protecție și că este discutabil faptul că articolul 3 litera (d) prevede deja o măsură care confirmă validitatea (a se vedea procesele verbale nr. 10, 75 și 79) [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 296].

^{95b} A se vedea documentul de lucru nr. 77 și discuția din procesele verbale nr. 10 și nr. 51-81 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 294-296] și, în special, nr. 74 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 296] pentru o explicație a obiectivului propunerii oferită de delegația canadiană. Propunerea a fost adoptată cu 7 voturi pentru, 5 împotriva și 13 abțineri.

certificat, dar, în absența unei contestații, partea terță poate, în siguranță deplină, să trateze cu persoana indicată în certificat și în limitele atribuțiilor menționate în acesta. Forța probantă este limitată la data când a fost întocmit certificatul. Certificatul nu poate garanta că atribuțiile care existau în acel moment vor rămâne în vigoare în viitor. Această precizare înseamnă că era posibil să se acorde autorității care a eliberat certificatul puterea de a-l anula, astfel cum s-a propus⁹⁶.

Un grup de lucru, prezidat de dna Bauer, delegat al Franței, a elaborat un model de certificat (document de lucru nr. 90), aprobat de Comisie. Acest certificat nu a fost inclus în Convenție în scopul de a facilita unele modificări ulterioare. S-a decis că acesta va fi transmis statelor membre și că Biroul permanent va recomanda statelor contractante să îl utilizeze.

Articolul 39 (protecția datelor cu caracter personal)

- 148** Acest articol, identic cu articolul 41 din Convenția privind protecția copiilor, reproduce în esență dispozițiile de la articolul 31 din Convenția din 29 mai 1993 privind adopția⁹⁷. Protecția datelor cu caracter personal, în special atunci când acestea sunt informatizate, este, de asemenea, un obiectiv general comun al statelor moderne.

Articolul 40 (confidențialitatea informațiilor)

- 149** Acest text impune autorităților cărora le-au fost transmise informații să garanteze confidențialitatea acestora, în conformitate cu legislația statului lor. Acest lucru va trebui să fie monitorizat îndeaproape, având în vedere dezvoltarea transmițerilor pe cale electronică. Această obligație de confidențialitate va trebui, de asemenea, să fie impusă autorității care transmite informațiile, întrucât aceasta este, la rândul său, un receptor al informațiilor pe care le transmite pe cale electronică.

Articolul 41 (scutirea de obligația legalizării)

- 150** Scutirea de obligația legalizării, deja prevăzută de Convenția privind protecția copiilor, se extinde aici la toate „documentele transmise sau eliberate în temeiul acestei Convenții”, și anume toate informațiile scrise furnizate, toate deciziile judiciare și administrative, precum și certificatele eliberate în conformitate cu articolul 38.

Articolul 42 (desemnarea autorităților)

- 151** Acest articol este destinat să faciliteze funcționarea practică a articolelor la care se referă, permițând autorității solicitante a unui stat contractant să știe cărei autorități ar trebui să se adreseze, în statul solicitat, în cazul în care sunt avute în vedere un

⁹⁶ A se vedea documentul de lucru nr. 59, procesele-verbale nr. 10, nr. 55 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 294].

⁹⁷ A se vedea, cu privire la acest articol, Raportul dlui Parra-Aranguren, *Acte și documente ale celei de-a șaptesprezecea sesiuni* (1993), Vol. II, p. 632.

transfer de competență către un for mai adecvat (articolul 8) sau o plasare în străinătate (articolul 33)⁹⁸. Cu toate acestea, desemnarea este opțională pentru statele contractante care, din cauza varietății și a numărului mare de autorități a căror competență poate fi invocată în diferite circumstanțe, ar putea să nu fie în măsură să furnizeze liste complete.

Articolul 43 (comunicarea desemnărilor și a declarațiilor)

- 152** Acest text indică cui trebuie să fie comunicate desemnările și declarațiile statelor, făcute în temeiul Convenției. Acesta arată o împărțire a sarcinilor între Biroul permanent al Conferinței de la Haga și depozitarul Convenției. Spre deosebire de convențiile anterioare, articolul prevede că astfel de comunicări trebuie făcute cel târziu la data depunerii instrumentului de ratificare, acceptare sau aprobare a Convenției sau de aderare la aceasta. Scopul acestei dispoziții, care decurge dintr-o propunere prezentată de delegația Țărilor de Jos⁹⁹, este de a permite ca celelalte state contractante să execute obligațiile care le revin în temeiul capitolului privind cooperarea. Nerespectarea acestui termen nu atrage după sine inadmisibilitatea depunerii instrumentului, dar va consolida poziția Biroului permanent în ceea ce privește statul respectiv.

Articolele 44–47 (clauze federale)

- 153** Aceste articole conțin așa-numitele clauze federale, privind aplicarea Convenției în ceea ce privește statele al căror sistem juridic nu este unificat. Aceste clauze au devenit uzuale în Convențiile de la Haga de aproximativ treizeci de ani, dar sunt perfecționate de la convenție la convenție, iar redactarea acestora trebuie să fie adaptată la obiectul fiecărei convenții. Astfel cum s-a arătat în introducerea la prezentul raport, un grup de lucru special, prezidat de dna Alegría Borrás, delegat al Spaniei, a fost însărcinat, pe parcursul Sesiunii diplomatice, cu pregătirea proiectelor de articole (document de lucru nr. 100), care au fost adoptate aproape fără modificări de către Comisie. Articolul 44 se referă la situații care dau naștere numai unor conflicte interne ale unui stat contractant, în timp ce articolele 45 și 46 privesc aplicarea Convenției în ceea ce privește statele care se confruntă cu conflicte de legi interteritoriale, iar articolul 47 face același lucru pentru statele care se confruntă cu conflicte de legi interpersonale.

Articolul 44 (neaplicarea Convenției la conflictele interne)

- 154** Convenția este destinată să reglementeze conflictele internaționale ale autorităților și ale legilor în ceea ce privește protecția adulților. Un stat contractant în care se aplică sisteme diferite de drept în domeniu poate, dacă dorește, să aplice normele

⁹⁸ De fapt, articolul 33 nu prevede trimiterea unei cereri, ci doar că autoritățile statului de plasament ar trebui să fie consultate. În mod evident, articolul 42 se aplică trimiterii acestei consultări (a se vedea procesele-verbale, Sesiunea plenară, nr. 163-167 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 351]).

⁹⁹ Document de lucru nr. 87 și discuția, procesele-verbale nr. 10, nr. 44-45 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 293] și procesele-verbale nr. 16, nr. 90-111 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 335-336].

Convenției pentru a soluționa aceste conflicte, însă articolul prevede că statul în cauză nu este nicidecum obligat să procedeze astfel¹⁰⁰. Ar trebui subliniat faptul că respectivele conflicte interne ale unui stat contractant la care se referă acest articol pot fi atât conflicte interteritoriale, cât și conflicte interpersonale.

Doar o mică majoritate a votat menținerea acestui articol¹⁰¹. Întrucât articolul 1 stabilește — ceea ce Convenția privind protecția copiilor nu face — că noua Convenție se aplică „în situații cu caracter internațional”, este evident că aceasta nu se aplică conflictelor interne. Cel puțin articolul 44 poate fi înțeles ca o invitație indirectă de a recurge la normele pe care le stabilește pentru soluționarea conflictelor respective.

Articolul 45 (conflicte interteritoriale, norme generale)

155 Acest articol, la fel ca următorul, indică modul de aplicare a Convenției în ceea ce privește un stat care cuprinde mai multe unități teritoriale, în care se aplică sisteme juridice sau seturi de norme diferite.

Obiectul acestui articol este pur tehnic. Acesta stabilește normele generale care pot fi aplicate chestiunilor legate atât de competența autorităților, cât și de legislația aplicabilă și de recunoașterea măsurilor de protecție, dar, în ceea ce privește stabilirea legii aplicabile, domeniul său de aplicare este extrem de redus de articolul 46, care stabilește norme specifice în această privință.

156 Ideea generală care a inspirat articolul 45, pentru care pot fi găsite precedente în alte convenții¹⁰², este, pentru statele federale sau semi-federale, de a localiza elementele de legătură spațiale reținute de Convenție în unitatea teritorială a statelor respective în care acestea sunt efectiv situate. Aceasta este situația reședinței obișnuite a adultului, a prezenței acestuia, a localizării bunurilor acestuia sau a legăturii strânse pe care situația o poate avea cu un stat sau cu locul de punere în aplicare a măsurii [literale (a), (b), (c), (f) și (i)]. De asemenea, trimiterea la o autoritate, o lege sau o procedură ar trebui să fie la autoritatea împuternicită să acționeze, la legislația sau la procedura în vigoare în unitatea teritorială în cauză [literale (g), (h) și (i)]. Trimiterea la statul a cărui cetățenie o deține adultul [a se vedea articolul 7 și articolul 8 alineatul (2) litera (a)] trebuie interpretată drept trimitere la „unitatea teritorială desemnată de legislația respectivului stat sau, în absența unor norme relevante, la unitatea teritorială cu care adultul are cea mai strânsă legătură” [litera (d)]. Trimiterea la statul ale cărui autorități au fost alese de către adult ar trebui interpretată drept trimitere la unitatea teritorială în cazul în care

¹⁰⁰ Aceeași normă se regăsește în diverse Convenții de la Haga, în special *Convenția din 14 martie 1978 privind legea aplicabilă contractelor de intermediere și reprezentării*, Articolul 20; *Convenția din 14 martie 1978 privind legea aplicabilă regimurilor matrimoniale*, Articolul 18; *Convenția din 22 decembrie 1986 privind legea aplicabilă contractelor de vânzare internațională de mărfuri*, Articolul 20; *Convenția din 25 octombrie 1980 asupra aspectelor civile ale răpirii internaționale de copii*, Articolul 33; *Convenția din 1 august 1989 privind legea aplicabilă succesiunilor*, Articolul 21; *Convenția din 29 mai 1993 privind protecția copilului și cooperarea în materia adopției internaționale*, Articolul 38; *Haga Convenția din 19 octombrie 1996 asupra competenței, legislației aplicabile, recunoașterii, executării și cooperării privind răspunderea părintească și măsurile de protecție a copiilor*, Articolul 46.

¹⁰¹ Cu 12 voturi pentru, 10 împotrivă și 1 abținere, a se vedea procesele-verbale nr. 17, nr. 21-27 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 340].

¹⁰² A se vedea *Convenția din 25 octombrie 1980 asupra aspectelor civile ale răpirii internaționale de copii*, Articolul 31; și, mai ales, *Convenția de la Haga din 29 mai 1993 privind protecția copilului și cooperarea în materia adopției internaționale*, Articolul 36.

adultul a ales autoritățile acesteia, sau, în caz contrar, unitatea teritorială cu care adultul are cea mai strânsă legătură [litera (e)].

Articolul 46 (conflicte interteritoriale, norme speciale privind legea aplicabilă)

- 157** O scurtă analiză comparativă a convențiilor recente de la Haga ar arăta că au fost utilizate cele mai diverse sisteme pentru a determina legea aplicabilă a unității teritoriale, în cazul în care norma conflictuală din Convenție desemnează legislația unui stat care are conflicte de legi interteritoriale. Anumite convenții desemnează în mod direct unitatea teritorială, a cărei legislație va fi aplicabilă¹⁰³. Altele se referă, în principal, la normele conflictuale interne ale statului respectiv și, în subsidiar, la legea unității teritoriale cu care situația prezintă cele mai strânse legături¹⁰⁴ sau la legea unei unități teritoriale determinate direct¹⁰⁵. Articolul 46 din noua Convenție, la fel precum Convenția privind protecția copiilor, favorizează acest din urmă sistem. Unitatea teritorială a cărei lege este aplicabilă este cea care este identificată de normele în vigoare în statul în cauză, însă, în cazul în care acestea nu există, este cea care este definită la articolul 45. Astfel, în cazul în care articolul 15 desemnează legea statului în care adultul își are reședința obișnuită pentru a reglementa atribuțiile de reprezentare pe care le-a conferit, iar statul respectiv cuprinde mai multe unități teritoriale, reglementate de legi diferite, ar fi necesar, în primul rând, să se analizeze dacă în legislația statului în cauză există norme care permit identificarea unității teritoriale a cărei legislație este aplicabilă și, în absența unor astfel de norme, să se aplice, în conformitate cu articolul 45 litera (a), legea unității teritoriale în care adultul își avea, la acel moment, reședința obișnuită.

Articolul 47 (conflicte interpersonale, legea aplicabilă)

- 158** Spre deosebire de articolele 45 și 46, articolul 47, preluat din articolul 49 din Convenția privind protecția copiilor, are în vedere statele care se confruntă cu conflicte interpersonale, și anume acele state care dispun de diferite sisteme de drept sau de seturi de norme aplicabile diferitelor categorii de persoane. Toate Convențiile de la Haga care vizează stabilirea legislației aplicabile, atunci când normele conflictuale pe care le prevăd desemnează un stat de acest tip, iau în considerare normele conflictuale interne ale acestui stat. Unele dintre ele se opresc aici, fără a oferi nicio soluție pentru cazul în care astfel de norme nu există în statul în cauză¹⁰⁶.

¹⁰³ A se vedea *Convenția din 14 martie 1978 privind legea aplicabilă contractelor de intermediere și reprezentării*, Articolul 19; *Convenția din 14 martie 1978 privind legea aplicabilă regimurilor matrimoniale*, Articolul 17; *Convenția din 14 martie 1978 privind celebrarea și recunoașterea valabilității căsătoriilor*, Articolele 18 și 19; *Convenția din 22 decembrie 1986 privind legea aplicabilă contractelor de vânzare internațională de mărfuri*, Articolul 19; *Convenția din 25 octombrie 1980 asupra aspectelor civile ale răpirii internaționale de copii*, Articolul 31 b; *Convenția din 1 iulie 1985 privind legea aplicabilă trusturilor și recunoașterii acestora*, Articolul 23; *Convenția din 29 mai 1993 privind protecția copilului și cooperarea în materia adopției internaționale*, Articolul 36 b.

¹⁰⁴ *Convenția de la Haga din 2 octombrie 1973 privind legea aplicabilă obligațiilor de întreținere*, Articolul 16.

¹⁰⁵ A se vedea *Convenția din 14 martie 1978 privind legea aplicabilă regimurilor matrimoniale*, Articolul 16; *Convenția din 1 august 1989 privind legea aplicabilă succesiunilor*, Articolul 19 punctul 2.

¹⁰⁶ A se vedea *Convenția din 14 martie 1978 privind celebrarea și recunoașterea valabilității căsătoriilor*, Articolul 20; *Convenția din 25 octombrie 1980 asupra aspectelor civile ale răpirii internaționale de copii*, Articolul 32; *Convenția din 29 mai 1993 privind protecția copilului și cooperarea în materia adopției internaționale*, Articolul 37.

Altele acoperă această lacună și se referă, în absența unor astfel de norme, la legea celei mai strânse legături¹⁰⁷. Articolul 47 din noua Convenție adoptă acest din urmă sistem. În absența unor norme în vigoare în statul în cauză care să identifice legea aplicabilă, se aplică legea sistemului sau setul de norme cu care adultul are legătura cea mai strânsă.

Articolul 48 (înlocuirea Convenției din 17 iulie 1905)

159 Acest articol enunță înlocuirea, în relațiile dintre statele contractante, a vechii Convenții din 17 iulie 1905 cu noua Convenție¹⁰⁸. În contrast cu dispoziția similară de la articolul 51 din Convenția privind protecția copiilor, acesta nu rezervă recunoașterea măsurilor luate anterior în conformitate cu vechea Convenție, care nu pare să mai fie aplicată deloc.

În caz contrar, tranziția de la o convenție la cealaltă ar putea crea dificultăți similare celor care au fost semnalate pentru convențiile care au succedat Convențiilor din 1961 și 1996¹⁰⁹. Dacă, de exemplu, reședința obișnuită a adultului se schimbă din statul A în statul B, ambele foste părți la Convenția din 1905, dar devenite, în momentul schimbării, părți la noua Convenție, noua Convenție ar trebui, în mod logic, să se aplice în relațiile lor reciproce. Cu toate acestea, dacă adultul are naționalitatea unui stat C, parte la Convenția din 1905, dar nu la noua Convenție, Convenția din 1905 va continua să lege statele A și B de statul C, care va putea, prin susținerea competenței autorităților sale, să blocheze aplicarea noii Convenții în relațiile dintre statele A și B¹¹⁰.

Articolul 49 (conflicte cu alte convenții)

160 Acest articol constituie reproducerea articolului 52 din Convenția privind protecția copiilor, adoptată în vederea negocierilor atunci în curs în Uniunea Europeană cu privire la ceea ce urma să devină Regulamentul Consiliului privind competența, recunoașterea și executarea hotărârilor judecătorești în materie matrimonială și în materia răspunderii părintești față de copiii comuni¹¹¹. Cu toate acestea, articolul a generat dezbateri, unele state exprimând temerea că acesta nu le lasă statelor o marjă de manevră destul de largă pentru a le permite, în viitor, să încheie acorduri separate privind aspectele reglementate de Convenție. Explicațiile furnizate în cursul dezbaterilor au arătat că această marjă de manevră este încă destul de largă.

¹⁰⁷ *Convenția din 2 octombrie 1973 privind legea aplicabilă obligațiilor de întreținere*, Articolul 16; *Convenția din 1 august 1989 privind legea aplicabilă succesiunilor*, Articolul 20; a se vedea *Convenția din 14 martie 1978 privind legea aplicabilă regimurilor matrimoniale*, Articolul 19.

¹⁰⁸ A se vedea articolul 51, *Convenția din 19 octombrie 1996 privind competența, legea aplicabilă, recunoașterea, executarea și cooperarea cu privire la răspunderea părintească și măsurile de protecție a copiilor*.

¹⁰⁹ A se vedea Raportul explicativ al Convenției din 1996, nr. 169.

¹¹⁰ Convenția din 17 iulie 1905 conferă o competență prioritară autorităților din statul național pentru a pronunța interdicerea și a organiza tutela (art. 2). Autoritățile din statul reședinței obișnuite au doar o competență subsidiară în cazul în care autoritățile naționale se abțin (art. 6), dar interdicția pronunțată de autoritățile din statul reședinței obișnuite poate fi anulată de autoritățile naționale în conformitate cu legislația acestora (art. 11).

¹¹¹ Acest regulament va intra în vigoare la 1 martie 2001.

Alineatul (1)

- 161** Acest alineat, la fel precum clauzele de compatibilitate obișnuite care pot fi regăsite în numeroase convenții, se referă numai la acordurile anterioare încheiate de statele contractante. Acesta rezervă dreptul de aplicare a acordurilor, cu excepția cazului în care statele părți la acordurile respective fac o declarație în sens contrar.

Alineatul (2)

- 162** Alineatul (2) permite „unuia sau mai multor state contractante să încheie acorduri care să cuprindă, în ceea ce privește adulții cu reședința obișnuită în oricare din statele părți la astfel de acorduri, dispoziții referitoare la aspectele reglementate de prezenta Convenție”. Astfel de acorduri pot fi încheiate între state contractante sau între state contractante și state terțe¹¹², dar acordurile menționate la acest alineat sunt cele care privesc „adulții cu reședința obișnuită în oricare din statele părți la astfel de acorduri”.

Această limitare a părut excesivă delegațiilor din statele nordice, care ar fi dorit să poată încheia acorduri separate bazate nu numai pe reședința obișnuită, ci și pe naționalitatea sau reședința adultului sau pe existența unor bunuri în statele părți la acordurile respective. În acest scop, acestea au propus ca alineatul (2) să fie eliminat, iar aplicarea convențiilor încheiate sau care urmează a fi încheiate de statele contractante¹¹³ să fie rezervată la alineatul (1), în conformitate cu articolul 23 din Convenția privind succesiunile. S-a obiectat că aceasta era, în principal, o convenție privind competența autorităților (și nu doar o convenție privind conflictele de legi, cum este Convenția privind succesiunile) și că ar trebui să se depună eforturi în vederea prevenirii încheierii unei convenții separate de către anumite state părți la Convenția privind protecția adulților, care să adopte norme de competență care ar perturba buna funcționare a acesteia. Acest lucru ar fi valabil în cazul în care un astfel de acord separat ar avea efect asupra adulților care își au reședința obișnuită în afara cercului închis al statelor care sunt părți la acordul respectiv și într-un stat care este parte la Convenția de la Haga. S-a afirmat, de asemenea, cu titlu de răspuns că, deși alineatul (2) a antrenat efectiv o limitare a acordurilor prevăzute pentru adulții care își au reședința obișnuită într-un stat care este parte la acestea, alineatul (3) nu reia această limitare și lasă deschisă posibilitatea unor acorduri separate în ceea ce privește adulții care nu își au neapărat reședința obișnuită într-un stat parte, cu condiția, totuși, ca astfel de acorduri să nu afecteze aplicarea Convenției de la Haga.

Alineatul (3)

- 163** Acest alineat indică faptul că acordurile separate care urmează să fie încheiate de către unul sau mai multe state contractante „nu afectează, în raporturile acestor state cu alte state contractante, aplicarea dispozițiilor prezentei Convenții”. Cu alte

¹¹² Această din urmă posibilitate decurge din faptul că acest punct are în vedere un acord separat încheiat de „unul sau mai multe state contractante”. Dacă acordul nu este încheiat decât de un stat contractant, acesta nu poate fi decât un stat terț.

¹¹³ O propunere respinsă cu 12 voturi pentru, 7 împotrivă și 5 abțineri, a se vedea discuția Procesele-verbale nr. 10, nr. 1-40 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 290-293] și procesele-verbale nr. 17, nr. 28-34 [a se vedea *Procedura Comisiei Speciale cu caracter diplomatic* (1999), p. 340-341].

cuvinte, libertatea de a încheia acorduri separate este totală, dar statele contractante care sunt părți la astfel de acorduri separate nu pot, în niciun caz, să utilizeze acordurile respective ca un argument pentru a se elibera de obligațiile pe care le au față de alte state contractante care nu sunt părți la acordurile separate.

Domeniul de aplicare al alineatului (3) poate fi ilustrat cu ajutorul câtorva exemple. În cazul în care există, în conformitate cu Convenția de la Haga, un temei de atribuire a competenței în favoarea autorității unui stat care este parte la Convenție, dar nu la acordul separat, statele contractante care sunt, de asemenea, părți la acordul separat ar trebui să recunoască faptul că măsurile luate de autoritatea respectivă pe baza acestui temei de atribuire a competenței au fost luate de o autoritate competentă, inclusiv în cazul în care acordul separat excludea un astfel de criteriu de competență. Reciproc, statele contractante care nu sunt părți la acordul separat nu vor fi obligate, desigur, să recunoască măsurile luate în celelalte state contractante care sunt părți la un astfel de acord pe baza unui criteriu de competență prevăzut de acordul separat, și nu de Convenția de la Haga. În plus, statele contractante care sunt părți la acordul separat ar trebui să respecte obligațiile de cooperare pe care Convenția de la Haga le impune acestora.

- 164** În ceea ce privește interpretarea care a prevalat în discuțiile din cadrul Comisiei diplomatice, restricțiile de la alineatul (3) se referă numai la acordurile menționate în acesta, și anume cele care nu se limitează la adulții care își au reședința obișnuită pe teritoriul unuia dintre statele părți la astfel de acorduri. Acordurile prevăzute la alineatul (2) nu sunt, prin urmare, afectate de aceste restricții.

Alineatul (4)

- 165** Acest alineat asimilează acordurilor separate legile uniforme întemeiate pe existența, între statele în cauză, a unor legături speciale. Această dispoziție este de interes special pentru statele nordice.

Articolul 50 (aplicarea în timp a Convenției)

- 166** Acest articol reia la primele sale două alineate cele două norme de drept tranzitoriu prevăzute la articolul 53 din Convenția privind protecția copiilor referitoare la competența autorităților și la recunoașterea măsurilor. Din cuprinsul alineatului (1) rezultă, în mod logic, că normele de competență se vor aplica într-un stat numai de la data intrării în vigoare a Convenției în statul respectiv. În consecință, măsurile luate într-un stat contractant înainte de intrarea în vigoare a Convenției în statul respectiv, în temeiul normelor de competență în vigoare anterior, nu vor fi anulate ca urmare a intrării în vigoare a Convenției, chiar dacă autoritățile care le-au luat nu mai sunt competente în conformitate cu noua Convenție.
- 167** Alineatul (2) limitează aplicarea în timp a capitolului IV (recunoaștere și executare) la măsurile luate după intrarea în vigoare a Convenției, atât în statul de origine al măsurilor, cât și în statul solicitat. Cu toate acestea, nimic nu împiedică statul solicitat să recunoască, în temeiul legislației sale naționale, deciziile luate anterior.
- 168** Alineatul (3) este nou. Acesta a devenit necesar datorită existenței atribuțiilor de reprezentare conferite de adult (articolul 15). Comisia a dorit ca atribuțiile de reprezentare pe care adultul le-a conferit anterior, dacă acestea au fost conferite în

condiții care corespund celor prevăzute la articolul 15, să poată fi recunoscute în fiecare stat contractant, de la data intrării în vigoare a Convenției în ceea ce privește un astfel de stat. În rezumat, Convenția impune recunoașterea, în viitor, a existenței atribuțiilor conferite înainte de intrarea în vigoare a Convenției¹¹⁴, însă nu impune recunoașterea actelor care au fost realizate în conformitate cu atribuțiile respective înainte de intrarea în vigoare a Convenției în statul respectiv.

Articolul 51 (limba de comunicare)

- 169** Acest articol, identic cu articolul 54 din Convenția privind protecția copiilor și cu articolul 24 din *Convenția din 25 octombrie 1980 asupra aspectelor civile ale răpirii internaționale de copii*, abordează aspectele legate de limba în care trebuie redactate sau traduse comunicările dintre autorități. Comunicarea trebuie să fie în limba originală și trebuie însoțită de o traducere în limba oficială sau în una dintre limbile oficiale ale statului destinatar ori, dacă acest lucru nu este posibil, în limba franceză sau limba engleză. Există dispoziții pentru formularea unei rezerve în ceea ce privește utilizarea limbii engleze sau a limbii franceze.

Articolul 52 (monitorizarea Convenției)

- 170** Acest articol reproduce articolul 54 din Convenția privind protecția copiilor, care reproducea, la rândul său, articolul 42 din Convenția din 29 mai 1993 privind adopția. Nu poate fi decât util ca, în mod periodic, Conferința să organizeze întruniri pentru a examina funcționarea practică a Convenției și, după caz, să formuleze sugestii de îmbunătățire a acesteia.

CAPITOLUL VII — DISPOZIȚII FINALE

Articolele 53-55 (dispoziții finale)

- 171** Aceste articole, pregătite de Biroul permanent (document de lucru nr. 65) și adoptate fără o dezbatere îndelungată, sunt preluate din convenții anterioare, în special Convenția privind protecția copiilor. Acestea se referă la semnare, ratificare, acceptare sau aprobare (articolul 53), la aderare (articolul 54), la posibilitatea ca statele care cuprind două sau mai multe unități teritoriale în care se aplică sisteme de drept diferite să declare căroră dintre aceste unități li se va aplica Convenția (articolul 55), la sistemul rezervei unice autorizate de Convenție¹¹⁵ și la retragerea acesteia (articolul 56), la intrarea în vigoare a Convenției (articolul 57), la denunțare (articolul 58) și, în sfârșit, la notificările pe care depozitarul Convenției va trebui să le efectueze către statele membre ale Conferinței și către statele care au aderat la Convenție (articolul 59).

¹¹⁴ Întrucât aceasta nu impune recunoașterea măsurilor de protecție adoptate anterior, a se vedea articolul 50 punctul 1.

¹¹⁵ Această rezervă se referă la limba de comunicare, a se vedea mai sus, nr. 169, la articolul 51. Competența de a formula o rezervă cu privire la aplicarea Convenției în domeniul medical, mai întâi acceptată de Comisie, a fost anulată după acordul la care s-a ajuns cu privire la aceste aspecte.

Convenția preia două inovații din Convenția privind protecția copiilor față de convențiile anterioare. În primul rând, în conformitate cu articolul 53 și spre deosebire de Convenția privind adopția, care se abătea, ea însăși, de la convențiile anterioare, Convenția este deschisă spre semnare numai de către statele membre ale Conferinței din 2 octombrie 1999, și nu de către statele care au participat în calitate de observatori sau care au devenit membre după această dată. Acestea din urmă pot adera la Convenție în conformitate cu procedura stabilită la articolul 54, și anume numai după data intrării sale în vigoare în conformitate cu articolul 57 alineatul (1). În al doilea rând, articolul 58 prevede că denunțarea Convenției poate fi limitată la anumite unități teritoriale cărora li se aplică Convenția.

Paris, 5 ianuarie 2000

Conferința de la Haga de drept internațional privat
Biroul Permanent
Churchillplein 6b
2517 JW Haga
Țările de Jos

☎ +31 70 363 3303
📠 +31 70 360 4867
secretariat@hcch.net
www.hcch.net



ISBN 978-92-79-66990-3



doi: 10.2838/343140