

Regeringens proposition till Riksdagen med förslag till lagar om ändring av lagen angående vårdnad om barn och umgängesrätt samt av 8 § lagen om erkännande och verkställighet av utomlands givet beslut angående underhållsbidrag

PROPOSITIONENS HUVUDSAKLIGA INNEHÅLL

I denna proposition föreslås att lagen angående vårdnad om barn och umgängesrätt ändras så att i lagen tas in stadganden som hör till den internationella privaträttens område om finska myndigheters behörighet, tillämplig lag samt erkännande och verkställighet av utländska beslut. Dessutom föreslås det att lagen skall innehålla stadganden om förordnande om att olovligt bortförda och kvarhållna barn skall återlämnas.

Finska domstolar och socialnämnder föreslås i regel vara behöriga att pröva vårdnads- och umgängesrättsärenden då barnet är bosatt i Finland. Då sådana ärenden avgörs och avtal fastställs skall finsk lagstiftning tillämpas. Vårdnaden om barn direkt med stöd av lag bestäms enligt lagstiftningen i det land där barnet är bosatt. Ett avgörande om vårdnad om barn eller umgängesrätt som meddelats i en främmande stat skall erkännas i Finland och skall kunna verkställas här, om beslutet uppfyller de i lagen stadgade förutsättningarna, vilka motsvarar bestämmelserna i den europeiska konvention som den 20 maj 1980 ingicks i Luxemburg. Om beslutet har meddelats i en stat som inte tillträtt konventionen, är en ytterligare förutsättning att barnet är bosatt i sagda stat eller har någon annan sådan anknytning till denna stat, som utgör en tillräcklig grund för en därvarande domstol att pröva ärendet.

De föreslagna stadgandena om förordnande om att olovligen bortförda eller kvarhållna barn skall återlämnas motsvarar bestämmelserna i Haagkonventionen av den 25 oktober 1980 om de civila aspekterna på internationella bortföranden av barn.

Så snart de föreslagna stadgandena har antagits och blivit stadfästa kan Finland ratificera de båda konventionerna.

I propositionen föreslås dessutom en ändring av 8 § lagen om erkännande och verkställighet av utomlands givet beslut angående underhållsbidrag så att en utländsk myndighets behörighet att indriva underhållsbidrag erkänns även då myndigheten inte har betalt förskott till den underhållsberättigade. Syftet med denna ändring är att göra det möjligt att på basis av ömsesidighet ordna indrivningen av underhållsbidrag mellan å ena sidan Förenta Staterna, Kanada och Australien och å andra sidan Finland.

Avsikten är att lagen om ändring av lagen angående vårdnad om barn och umgängesrätt skall träda i kraft vid en tidpunkt som fastställs genom förordning. Ikraftträdelsetidpunkten skall vara densamma som för den europeiska konventionen och Haagkonventionen. Den andra av de föreslagna lagarna avses träda i kraft så snart som möjligt efter att den har antagits och blivit stadfäst.

INNEHÅLLSFÖRTECKNING

	Sida		Sida
ALLMÄN MOTIVERING	4	19 §. Behörighet på grund av barnets bo-	26
1. Nuläge	4	ningsort	26
1.1. Allmänt	4	20 §. Behörighet i övriga fall	27
1.2. Bedömning av nuläget	5	21 §. Behörighet att meddela interimistiska	27
1.2.1. Lag angående vissa familjerättsliga	5	förordnanden	27
förhållanden av internationell natur	5	22 §. Tillämplig lag	28
1.2.2. Specialstadganden i Norden	7	23 §. Erkännande och verkställighet av be-	28
2. Internationella olovliga bortföranden och kvar-	8	slut	28
hållanden av barn	8	24 §. Erkännande och verkställighet av	29
2.1. Allmänt	8	nordiska beslut	29
2.2. Den internationella regleringen av olovliga	9	25 §. Erkännande och verkställighet av be-	29
bortföranden av barn	9	slut som meddelats i främmande stat	29
3. Europarådskonventionen och Haagkonventionen	10	26 §. Verkställighet av beslut som faststäl-	30
3.1. En jämförelse av konventionerna	10	ler att bortförandet är olovligt	30
3.2. Bedömning av konventionerna med hän-	13	27 §. Grunderna för vägran att erkänna	30
syn till internationella bortföranden av	13	barn	30
barn	13	28 §. Hur motpartens utelämnande på	31
3.3. Bedömning av konventionerna med avse-	13	erkännande och verkställighet	31
ende på erkännande av vårdnadsbeslut ..	13	29 §. Uppskov i ärenden som gäller erkän-	32
4. Propositionens mål och de viktigaste förslagen .	14	nande och verkställighet	32
4.1. Allmänt	14	5 kap. Återlämnande av barn med stöd av Haag-	32
4.2. Stadganden som hänför sig till den inter-	15	konventionen	32
nationella privaträttens område	15	30 §. Förordnande att ett barn skall åter-	33
4.3. Återlämnande av barn enligt Haagkonven-	18	lämnas	33
tionens	18	31 §. Behörig domstol	33
5. Propositionens verkningar	19	32 §. Olovligt bortförande och kvarhållan-	33
5.1. Organisatoriska verkningar	19	de	33
5.2. Ekonomiska verkningar	20	33 §. Rätt att ta vård om barn	35
6. Beredningen av propositionen	21	34 §. Grunder för vägran att förordna att	35
7. Propositionens samband med internationella kon-	21	ett barn skall återlämnas	35
ventioner	21	6 kap. Förfarandet vid fastställelse av beslut som	35
7.1. Den nordiska äktenskapskonventionen ..	21	har meddelats i en främmande stat och vid	35
7.2. Europarådskonventionen	21	återlämnande av barn	35
7.3. Haagkonventionen	22	35 §. Centralmyndigheten	35
7.4. Konventionen om barnets rättigheter	22	36 §. Ansökan	36
DETALJMOTIVERING	22	37 §. Behandling av ansökan om faststäl-	36
1. Lagförslagen	22	lelse av beslut eller om återlämnande	36
1.1. Lagen angående vårdnad om barn och	22	av barn	36
umgängesrätt	22	38 §. Hörande av den som har del i saken	37
8 §. Fastställelse av avtal	22	39 §. Hörande av barnet	37
13 §. Laga domstol	22	40 §. Interimistiskt förordnande	37
16 §. Inhämtande av utredning av social-	23	41 §. Fri rättshjälp och kostnaderna för	37
nämnden	23	återlämnande	38
4 kap. Stadganden som hör till den internationella	23	42 §. Sökande av ändring i ärende som	38
privaträttens område	23	gäller verkställighet av ett i en främ-	38
18 §. Vårdnad om barn direkt med stöd av	23	mande stat givet beslut eller återläm-	38
lag	23	nande av barn	38
		7 kap. Särskilda stadganden	39
		43 §. Verkställbarheten av beslut som inte	39
		vunnit laga kraft	39

	Sida		Sida
44 §. Sändande av beslut till överexekutor	39	2. Närmare stadganden och bestämmelser	42
45 §. Verkställighet av beslut som meddelats i en främmande stat	39	3. Ikraftträdande	42
46 §. Verkställighet av förordnanden om att barn skall återlämnas	40	LAGTEXTER	43
47 §. Fastställelse av att bortförande eller kvarhållande är olovligt	40	1. Lag om ändring av lagen angående vårdnad om barn och umgängesrätt	43
48 §. Behandlingen av ärenden som gäller vårdnad om olovligen bortförda eller kvarhållna barn	40	2. Lag om ändring av 8 § lagen om erkännande och verkställighet av utomlands givet beslut angående underhållsbidrag	50
49 §. Bemyndigande att utfärda förordning	41	BILAGA	51
1.2. Lag om erkännande och verkställighet av utomlands givet beslut angående underhållsbidrag	41	Paralleltexter	51

ALLMÄN MOTIVERING

1. Nuläge

1.1. Allmänt

Finlands gällande lagstiftning saknar till den internationella privaträtten hänförliga allmänna stadganden som uttryckligen gäller vårdnad om barn och umgängesrätt. I lagen angående vissa familjerättsliga förhållanden av internationell natur (379/29) har visserligen intagits stadganden som reglerar vissa frågor som gäller rättsförhållandet mellan föräldrar och barn.

Enligt 19 § i ovan nämnda lag bedöms rättsförhållandet mellan föräldrar och deras barn i äktenskapet enligt lagen i den stat de tillhör. Är föräldrarna eller den ena av dem och barnet medborgare i olika stater, skall lagen i barnets hemland iakttas. Rättsförhållandet mellan ett utomäktenskapligt barn och dess mor skall enligt 20 § bedömas enligt lagen i den stat de tillhör. Är modern och barnet medborgare i olika stater, skall lagen i barnets hemland iakttas. Enligt lagens 21 § skall rättsförhållandet mellan ett utomäktenskapligt barn och dess far bestämmas enligt lagen i barnets hemland. Vid avgörande av ett yrkande som gäller underhållsbidrag för ett utomäktenskapligt barn och som på barnets vägnar framställs mot fadern eller en underhållsskyldig man, skall emellertid finsk lag tillämpas. Finsk lag skall likaså iakttas då mannen är finsk medborgare och något annat yrkande riktas mot honom på hans utomäktenskapliga barns vägnar.

Gemensamt för dessa stadganden är att den stats lag tillämpas, vars medborgare personen i fråga är. Den s.k. återförvisningsprincipen (*renvoi*) i lagens 53 § begränsar dock tillämpningen av medborgarskapsprincipen. I 53 § stadgas att om man enligt rättsordningen i den stat vars lag vore tillämplig såsom utgörande personens hemlands (enligt medborgarskap) lag skall tillämpa någon annan stats lag i stället, skall denna andra stats lag tillämpas.

Finska domstolars behörighet i ärenden som gäller rättsförhållandet mellan föräldrar och barn regleras i lag endast i fråga om utomäktenskapliga barn. Enligt huvudregeln i 23 § kan

ett käromål som gäller ett sådant rättsförhållande upptas till behandling i Finland, om svaranden har sitt hemvist här eller om barnet är finsk medborgare eller stadigvarande vistas här.

Mellan de nordiska länderna gäller vissa till den internationella privaträttsens område hänförliga stadganden som uttryckligen reglerar vårdnaden om barn. De äldsta stadganden ingår i den i Stockholm den 6 februari 1931 undertecknade konventionen mellan Finland, Danmark, Island, Norge och Sverige innehållande internationellt privaträttsliga bestämmelser om äktenskap, adoption och förmynderskap (FördrS 20/31) och som trädde i kraft den 1 januari 1932 (*äktenskapskonventionen*).

Enligt huvudregeln i artikel 7.1 i äktenskapskonventionen upptas ett yrkande om hemskillnad eller äktenskapsskillnad mellan medborgare i de fördragsslutande staterna i den stat där båda makarna har hemvist eller där de senast haft hemvist samtidigt och den ena alltjämt är bosatt. Enligt artikel 8.1 i äktenskapskonventionen kan i samband med ett yrkande om hemskillnad eller äktenskapsskillnad samma eller någon annan myndighet också pröva frågor som gäller vårdnad om barn. Om ett vårdnadsyrkande framställs senare, kan detta enligt artikel 8.2 prövas endast av en domstol i det nordiska land, där den mot vilken talan riktas har hemvist.

Vid avgörande av vårdnadsfrågor skall enligt artikel 9.1 i äktenskapskonventionen tillämpas i varje stat där gällande lag.

I artikel 22 stadgas slutligen att de beslut om vårdnad om barn som avses i artikel 8 gäller i de övriga nordiska länderna "utan särskild stadfästelse" vilket innebär att myndigheterna i dessa länder inte får pröva avgörandets riktighet eller om den myndighet som meddelat beslutet varit behörig med hänsyn till hemvist eller medborgarskap.

Ovan nämnda bestämmelser i äktenskapskonventionen gäller endast barn vars föräldrar är medborgare i ett nordiskt land. Bestämmelserna gäller inte vårdnadsfrågor som berör utomäktenskapliga barn, även om både föräldrarna och barnet skulle vara medborgare i ett

nordiskt land. Bestämmelserna gäller inte heller de fall då en vårdnadsfråga anhängiggörs under föräldrarnas äktenskap antingen som ett särskilt ärende eller i samband med ett ärende som gäller samlevnadens upphörande.

Äktenskapskonventionen innehåller inga bestämmelser om verkställbarheten av vårdnadsavgöranden som meddelats i ett annat nordiskt land. Bestämmelser om detta intogs i en i Köpenhamn den 16 mars 1932 undertecknad konvention mellan Finland, Danmark, Island, Norge och Sverige om erkännande och verkställighet av domar. Enligt artikel 10.1 i denna konvention skall en dom som gäller vårdnaden om ett barn och som är giltig enligt artikel 22 i äktenskapskonventionen, verkställas på det sätt som bestäms i artiklarna 4—9 i 1932 års konvention.

Den nordiska konventionen av år 1932 har emellertid ersatts av den i Köpenhamn den 11 oktober 1977 mellan Finland, Danmark, Island, Norge och Sverige ingångna konventionen om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område (*domskonventionen*, FördrS 56/77) samt lagen om erkännande och verkställighet av nordiska domar angående privaträttsliga anspråk (*domslagen*; 588/77), vilka för Finlands, Danmarks, Norges och Sveriges del trädde i kraft den 1 januari 1978 (938/77). Domskonventionen och domslagen gäller däremot inte i förhållande till Island, varför föreskrifterna i artikel 10.1 i den nordiska konventionen av år 1932 alltjämt skall tillämpas i fråga om verkställigheten i Finland av beslut som isländska myndigheter meddelat angående vårdnad om barn.

Om verkställbarheten i Finland av beslut som i Danmark, Norge och Sverige meddelats angående vårdnad om barn stadgas i 8 § domslagen, som i sin tur baserar sig på domskonventionen. Enligt stadgandet skall av domstol eller administrativ myndighet i de nämnda staterna meddelat interimistiskt eller slutligt beslut angående vårdnaden om eller rätten till umgänge med barn, oberoende av om det vunnit laga kraft eller ej, verkställas i Finland, om beslutet kan utgöra grund för verkställighet i den stat där det meddelades. Med domstols eller administrativ myndighets beslut jämställs förlikning som ingåtts inför domstol eller avtal som godkänts av behörig administrativ myndighet.

Ansökan om verkställighet skall i Finland göras hos överexekutor, och för verkställbarhet

förutsätts således inte att en domstol eller någon annan myndighet genom ett särskilt förfarande (exekvaturförfarande) har fastställt att beslutet är verkställbart i Finland.

Stadgandena i 8 § domslagen om verkställighet av ett beslut angående vårdnad om barn och umgängerätt avviker från artikel 10 i 1932 års konvention särskilt i det avseendet att med stöd av domslagen kan också ett beslut angående vårdnad om ett utomäktenskapligt barn verkställas. Med stöd av domslagen kan dessutom ett beslut som gäller umgängerätt verkställas. Med stöd av 1932 års konvention kan däremot endast ett beslut angående vårdnad om ett barn i äktenskapet verkställas. Domslagens tillämpningsområde omfattar dessutom inte enbart egentliga domstolsbeslut, utan också förlikningar som ingåtts inför domstol och avtal som godkänts av en myndighet. Å andra sidan finns det inte heller i domslagen något stadgande om erkännande av beslut angående vårdnad om utomäktenskapliga barn, utan endast om verkställande av sådana beslut. Slutligen förutsätter 1932 års konvention enligt artikel 22 i äktenskapskonventionen att ett beslut angående vårdnaden om ett barn i äktenskapet har vunnit laga kraft i den stat där beslutet meddelades. Något sådant krav uppställs inte i 8 § domslagen, enligt vilken ett beslut som meddelats i ett annat nordiskt land är verkställbart i Finland även om det inte vunnit laga kraft, förutsatt att det är verkställbart i den stat där beslutet meddelats.

Verkställigheten av ett beslut angående vårdnad om barn eller umgängerätt sker enligt ett uttryckligt stadgande i 12 § domslagen på det sätt som stadgas om verkställigheten av ett beslut som meddelats av en finsk domstol. Vid verkställigheten skall sålunda lagen om verkställighet av beslut som gäller vårdnad om barn och umgängerätt (523/75) tillämpas.

1.2. Bedömning av nuläget

1.2.1. Lag angående vissa familjerättsliga förhållanden av internationell natur

Enligt lagen angående vissa familjerättsliga förhållanden av internationell natur (IntFamL) skall i allmänhet lagen i den stat vars medborgare barnet är tillämpas på rättsförhållandet mellan föräldrar och barn (19 och 20 §§). Enligt den vedertagna uppfattningen är vårdnaden

om barn och umgängesrätten sådana rättsliga förhållanden som avses i denna lag. På frågor som gäller vårdnad om barn och umgängesrätt borde alltså lagen i den stat, vars medborgare barnet är tillämpas. Detta är fallet både då det gäller att avgöra på vem vårdnaden om ett barn ankommer direkt med stöd av lag och då en vårdnads- och umgängesrättsfråga tagits upp inför en finsk domstol.

Lagen stiftades redan år 1929. Vid denna tidpunkt fanns i finsk lagstiftning endast enstaka, splittrade stadganden om relationerna mellan föräldrar och barn. Utgångspunkten för stadgandena var dessutom att barnet i relation till föräldrarna uppfattades som ett osjälvständigt objekt för föräldramakten. Barnets bästa, dess egen vilja och önskemål kunde beaktas endast i begränsad utsträckning. Vårdnaden om barn och umgängesrätten uppfattades som ett självständigt, separat rättsområde först år 1983, då lagen angående vårdnad om barn och umgängesrätt (361/83) stiftades. Lagen trädde i kraft den 1 januari 1984. Jämförd med tidigare lagstiftning baserar sig denna lag på helt motsatta principer. I lagen regleras det personliga förhållandet mellan föräldrar och barn ävensom vårdnaden och umgängesrätten utgående från att barnet också i relation till sina föräldrar skall betraktas som ett självständigt rättssubjekt och att stor vikt i alla sammanhang skall fästas vid barnets bästa och dess egna önskemål.

Rättspraxis känner till flera fall, där ett ärende av internationell natur som rör vårdnaden om ett barn i äktenskapet har behandlats vid en finsk domstol. I dessa fall har det undantagslöst ansetts att stadgandet i 19 § IntFamL om vilken lag som skall tillämpas på rättsförhållandet mellan föräldrar och barn i äktenskapet också skall tillämpas på vårdnadsfrågor. Dessa avgöranden har emellertid meddelats innan lagen angående vårdnad om barn och umgängesrätt trädde i kraft, varför det på basis av denna rättspraxis inte med säkerhet kan dras några slutsatser om hur frågan om tillämplig lag skall bedömas efter att den nya lagstiftningen trädde i kraft.

Rättspraxis förefaller inte redovisa för några fall där en finsk domstol har avgjort frågan om vilket lands lag som skall tillämpas på vårdnads- och umgängesrättsfrågor som gäller utomäktenskapliga barn. I de fall då nämnda 19 § har tillämpats i ett ärende som gällt vårdnaden om ett barn i äktenskapet, har resultatet undan-

tagslöst varit att finsk lag tillämpats i stället för lagen i den stat som enligt 19 § skulle ha kommit i främsta rum. Denna tolkning har i allmänhet motiverats med att tillämpning av den ifrågavarande främmande stats lag skulle ha lett till ett resultat som står i strid med grundprinciperna för Finlands rättsordning (*ordre public*).

Det finns grund för påståendet att betydelsen av 19 § blivit tämligen liten i rättspraxis, eftersom de finska domstolarna oberoende av detta stadgande inte i praktiken tillämpar en främmande stats lag då de avgör vårdnadsfrågor. Utredningar som gäller internationella vårdnadstvister visar att det särskilt i underrätten nästan undantagslöst tillämpas finsk lag vid avgörandet av vårdnadstvister utan att det i utslaget eller motiveringen ens hänvisas till 19 §. Oberoende av sitt medborgarskap har barnet i dessa fall på grundvalen av sin boningsort en så fast anknytning till Finland, att det inte vore i sak motiverat att tillämpa en främmande stats lag.

Ur domstolens synvinkel kan det förefalla oändamålsenligt att ta reda på innehållet i en främmande stats lagstiftning och tillämpa den vid avgörandet av en vårdnadsfråga, också med avseende på de grundläggande principerna i finsk rätt i fråga om vårdnad om barn och umgängesrätt. En vedertagen allmän princip inom finsk internationell privaträtt är att en främmande stats lagstiftning inte skall tillämpas, om detta skulle leda till ett resultat som uppenbart står i strid med grundprinciperna för finsk rätt. Detta leder i sin tur till att det vore omöjligt att tillämpa en främmande stats lag i vårdnads- och umgängesrättsfrågor ifall detta skulle leda till ett resultat som uppenbart strider mot barnets bästa. Om en främmande stats lagstiftning följer samma princip som finsk lag, nämligen att en vårdnads- och umgängesrättsvist i varje enskilt fall skall avgöras enligt vad som är bäst för barnet, torde det inte finnas rationella skäl för att i stället för finsk lag nödvändigtvis tillämpa en främmande stats lag med samma sakinnehåll.

De fall i rättspraxis där frågan om vilken lag som skall tillämpas i fråga om vårdnad om barn har aktualiserats har uteslutande gällt situationer där vårdnads- eller umgängesfrågan tagits upp inför domstol för avgörande. Där emot tycks det inte ha förekommit fall där en domstol varit tvungen att ta ställning till vem eller vilka som direkt med stöd av lag skall

anses som ett barns vårdnadshavare. Det förefaller alltså som om stadgandena i IntFamL om vilken lag som skall tillämpas på rättsförhållandet mellan föräldrar och barn (19 och 20 §§) i verkligheten förblivit främmande för praxis då det gäller vårdnads- och umgängesrättsfrågor.

IntFamL saknar stadganden om finska domstolars behörighet att pröva vårdnads- eller umgängesrättsärenden i fråga om barn i äktenskapet. I lagen stadgas inte heller om huruvida finska domstolar har rätt att ta ställning till vårdnadsfrågan i samband med upplösning av äktenskap, om de är behöriga att pröva själva äktenskapsfrågan. Enligt tidigare rättspraxis ansågs det dock att finska domstolar var behöriga att i samband med ett ärende som gällde upplösning av äktenskap eller hemskillnad även avgöra vårdnadsfrågor, eftersom 80 § 1 mom. (681/48) äktenskapslagen stadgade att domstolen skall då den beviljar hemskillnad eller dömer till upplösning av äktenskap alltid på eget initiativ anförtro någondera föräldern ensam vårdnaden om barnet. Detta system upphävdes dock genom lag (362/83) år 1983. Enligt sistnämnda lag är domstolen inte längre skyldig eller ens berättigad att på eget initiativ avgöra vårdnadsfrågan, om något sådant yrkande inte har framställts i rätten. Frågan om finsk domstols behörighet i ett ärende som gäller vårdnad om barn i äktenskapet eller umgängesrätt i fråga om sådana barn har sålunda lämnats öppen i lagstiftningen. Rättspraxis tyder emellertid på att finska domstolar skall anses behöriga åtminstone då barnet är permanent bosatt i Finland eller har en motsvarande relativt stark anknytning till Finland.

Då det gäller utomäktenskapliga barn finns däremot i 23 § IntFamL ett allmänt behörighetsstadgande om finska domstolars behörighet i ärenden som gäller rättsförhållandet mellan föräldrar och barn. Enligt stadgandet är finsk domstol behörig, om svaren har sitt hemvist här och om barnet är finsk medborgare eller stadigvarande vistas i Finland. På detta sätt definierad är behörigheten med andra ord synnerligen omfattande, och ändamålsenligheten i en sådan reglering kan på goda grunder ifrågasättas. Det är framför allt svårt att finna några sakliga grunder för att en finsk domstol skall pröva en vårdnadsfråga om barnet utöver medborgarskapet inte har någon som helst anknytning till Finland.

Om de nordiska konventionerna undantas,

saknar finsk lagstiftning helt och hållet stadganden om vilken betydelse ett i en främmande stat givet beslut angående vårdnaden om barn eller umgängesrätt skall tillmätas i Finland. Rättspraxis har intagit den ståndpunkten att beslut som har meddelats i främmande stater varken erkänns eller verkställs, om det inte finns uttryckligt stöd för detta i lagstiftningen, vilket är fallet t.ex. då det gäller beslut som meddelats i nordiska länder. Ett beslut som i en främmande stat har meddelats angående vårdnad om barn och umgängesrätt skall sålunda lämnas obeaktat. Det kan endast tillmätas betydelse som ett bevis vid en rättegång i Finland.

En strikt negativ inställning till vårdnadsbeslut som meddelats i främmande stater kan anses oändamålsenlig med beaktande av den ökade internationella rörligheten, det stora antalet äktenskap av internationell natur samt det att familjer och familjemedlemmar flyttar över statsgränser då familjer bildas och upplöses. Det är särskilt barnets ställning som kan äventyras då beslut som meddelats i främmande stater lämnas obeaktade. Om en vårdnadshavares ställning, som baserar sig på ett i en främmande stat i klanderfri ordning givet beslut, inte erkänns ens i det fall att beslutet uppenbart överensstämmer med barnets bästa, innebär detta att den stat som vägrar erkänna beslutet utan sakliga grunder förvägrar förhållandet mellan barnet och dess vårdnadshavare rättsligt skydd.

1.2.2. *Specialstadganden i Norden*

I de nordiska specialstadgandena regleras endast i viss mån frågan om vilken lag som skall tillämpas på vårdnads- och umgängesrättsfrågor. Regleringen gäller barn i äktenskap och endast vilken stats lag som skall tillämpas då en vårdnadsfråga bringas till domstolsprövning i ett nordiskt land. Beträffande frågan om vilken stats lag som skall tillämpas när vårdnaden bestäms direkt med stöd av lag finns däremot inga särskilda nordiska stadganden. Denna fråga avgörs därför i Finland med stöd av IntFamL (19 och 20 §§) också i nordiska relationer.

Enligt artikel 9.1 i äktenskapskonventionen skall det vid prövning av en vårdnads- och umgängesrättsfråga i samband med ett yrkande om hemskillnad eller äktenskapsskillnad tilläm-

pas i varje stat där gällande lag. Domstolen skall likaså tillämpa i staten gällande lag då ett vårdnadsyrkande upptas till prövning efter en hemskillnads- eller äktenskapsskillnadsdom. Frågan om vilken stats lag som skall tillämpas blir sålunda beroende av vad som stadgas om behörigheten i hemskillnads- eller äktenskapsskillnadsärenden samt på motsvarande sätt av vad som stadgas om behörigheten då en vårdnadsfråga behandlas efter en hemskillnad eller äktenskapsskillnad.

Enligt äktenskapskonventionen bestäms domstolens behörighet och sålunda även vilken lag som skall tillämpas i vårdnadsfrågor utslutande på basis av föräldrarnas hemort eller i andra hand på basis av föräldrarnas medborgarskap (artiklarna 7 och 8). Frågan om barnet någonsin haft anknytning till den stat som med tillämpning av sin egen lag är behörig att pröva också en vårdnadsfråga saknar betydelse. Det kan därför bli aktuellt att utgående från äktenskapskonventionen avgöra en vårdnadsfråga enligt rättsordningen i ett sådant nordiskt land som barnet inte har någon anknytning till.

Trots att problem av denna art förekommer, kan äktenskapskonventionen inte ändras genom ensidiga åtgärder från Finlands sida, utan endast genom samarbete med de övriga nordiska länderna.

2. Internationella olovliga bortföranden och kvarhållanden av barn

2.1. Allmänt

Då det gäller internationella frågor angående vårdnad om barn, har under den senaste tiden internationella bortföranden och kvarhållanden av barn i praktiken blivit det största och allmännaste problemet. Med internationella bortföranden och kvarhållanden av barn avses dels olovligt bortförande av ett barn från det land där det är bosatt och från dess lagliga vårdnadshavare till ett annat land, dels olovligt kvarhållande av barnet i det land där det tillfälligt uppehåller sig och t.ex. träffar sin andra förälder så att det inte återlämnas till sin lagliga vårdnadshavare i det land där det är bosatt.

Mest allmänt förekommer internationella bortföranden och kvarhållanden då föräldrarna har olika medborgarskap och barnet i allmän-

het har båda medborgarskapen. Bortförandet går i allmänhet till så att den av föräldrarna som inte är medborgare i den stat där barnet är bosatt för barnet till sitt eget land eller håller det kvar där. Typiskt är att bortförandet eller kvarhållandet hänger samman med konflikter mellan föräldrarna då familjen upplöses.

I praktiken har det visat sig vara mycket allmänt att den av barnets föräldrar som inte är medborgare i det land där barnet är bosatt, för barnet till sitt eget hemland antingen innan äktenskapsskillnaden och vårdnadsfrågan anhängiggjorts eller under den tid behandlingen av ärendet pågår, men innan vårdnadsfrågan har avgjorts slutligt. Motivet för bortförandet eller kvarhållandet är ofta för "kaparföräldrarnas" del att han anser att han i egenskap av medborgare i en främmande stat inte får vårdnadsfrågan opartiskt och rättvist avgjord i barnets hemland, utan att myndigheterna och domstolarna i barnets hemland då ärendet avgörs kommer att favorisera den av föräldrarna som är medborgare i domstollandet. Den förälder som planerar ett bortförande eller kvarhållande tror följaktligen att han försätts i en gynnsammare position vid behandling av vårdnadsfrågan om han tar barnet till sitt eget hemland och vårdnadsfrågan till en domstol där. Dessa motiv är starkare ju större ekonomiska, kulturella, sociala, politiska och religiösa skillnader det finns mellan makarnas hemländer och barnets ursprungliga sociala miljö.

Den utlösande faktorn för bortföranden eller kvarhållanden efter en äktenskapsskillnad är ofta det vårdnadsbeslut som har meddelats och som "kaparen" upplever som orättvist och oförenligt med barnets bästa. En bidragande orsak kan även vara att den förälder som bortför eller kvarhåller barnet inte beviljats någon umgängesrätt, att umgängesrätten enligt föräldrarnas åsikt är oskäligt begränsad eller att det varit svårt att i praktiken förverkliga umgängesrätten. Sistnämnda aktualiseras i synnerhet om den förälder som har skilts från vårdnaden efter äktenskapsskillnaden flyttat från det land där barnet är bosatt till sitt eget hemland. Det har i regel visat sig vara svårt att i dessa fall förverkliga umgängesrätten så att den förälder som återvänt till sitt hemland får ha barnet hos sig i sin egen hemmiljö. Orsaken är att den förälder som har vårdnaden om barnet inte går med på att barnet får träffa den andra föräldern i dennes hemland, eftersom

vårdnadshavaren — ofta på goda grunder — befarar att barnet inte återlämnas efter umgängestidens utgång.

Antalet olovliga bortföranden och kvarhållanden har av olika orsaker ökat under de senaste åren. Till detta har i synnerhet de snabba internationella kommunikationerna bidragit samt det faktum att barnen ofta i internationella äktenskap har vardera föräldrarnas medborgarskap, vilket garanterar att barnet utan hinder kan resa in i vardera föräldrarnas hemland. Fram till de allra senaste åren har också omständigheter som hänför sig till både lagstiftning och rättspraxis främjat bortföranden. Domstolarnas allmänna behörighet är i allmänhet synnerligen omfattande i den interna lagstiftningen. Det är mycket vanligt att en domstol enligt landets interna lagstiftning är behörig att pröva en vårdnadsfråga dels på grundvalen av att barnet är bosatt i domstolslandet, dels på grundvalen av att barnet är medborgare i domstolslandet. Sistnämnda faktor möjliggör att en förälder som gjort sig skyldig till ett bortförande eller kvarhållande omedelbart därefter kan anhängiggöra en vårdnadstvist vid det egna landets domstol, eftersom barnet är medborgare också i detta land. Det är dessutom mycket vanligt att domstolarna i vårdnadstvister i praktiken favoriserar den egna statens medborgare eller åtminstone anser att domstolslandet kan erbjuda barnet en bättre uppväxtmiljö än den stat från vilken barnet bortförts.

Å andra sidan stöter den vårdnadshavare, från vilken barnet bortförts ofta på oöverstigliga hinder då det gäller att få barnet återlämnat. Vårdnadshavaren, i allmänhet barnets mor, är i regel en ensamstående person med en rätt osäker ekonomi, för vilken det av ekonomiska skäl är otänkbart att vidta internationella rättsliga åtgärder. Den stat dit barnet bortförts eller där det kvarhålls erkänner och verkställer dessutom i allmänhet inte de vårdnadsbeslut som eventuellt meddelats i det land där barnet är bosatt. Detta gäller särskilt då vårdnadsfrågan redan anhängiggjorts eller t.o.m. avgjorts i det land dit barnet förts eller där det kvarhålls. En rättegång eller ett eventuellt verkställighetsförfarande i detta land blir ofta på grund av ärendets internationella natur en långvarig process, och i allmänhet brukar den förälder som bortfört eller kvarhållit barnet tillgripa uppskov och rättsmedel för att fördröja behandlingen av ärendet. Då ärendet

slutgiltigt avgörs har det i allmänhet förlöpt en så lång tid att barnet anses ha anpassat sig till sin nya miljö, varför överflyttningen inte verkställs. Detta kan i sin tur leda till att den förälder som har vårdnaden om barnet i brist på andra medel i sin tur försöker föra barnet tillbaka till den stat där barnet ursprungligen bodde (domicilstaten). Detta genomförs ofta på ett sätt som är djupt skakande för barnet.

Moderna undersökningar visar klart att det för barnet då familjen upplöses är allra viktigast hur dess faktiska relation till vardera föräldern ordnas. Undersökningarna indikerar tydligt att barnet klarar sig med möjligast lindriga skador om det kan bevara så nära relationer som möjligt till vardera föräldern, också till den hos vilken det inte bor. I de flesta länder försöker man därför i den nyaste familjelagstiftningen särskilt skydda barnets förhållande till båda föräldrarna då familjen upplöses till följd av söndring mellan makarna. Det är naturligtvis klart att internationella bortföranden och kvarhållanden är helt oförenliga med dessa strävanden. Ett internationellt bortförande innebär att barnet plötsligt och godtyckligt skiljs från sin invanda miljö, samtidigt som dess nära och viktiga människorelationer bryts.

2.2. Den internationella regleringen av olovliga bortföranden av barn

Även om internationella olovliga bortföranden och kvarhållanden av barn blivit ett betydande problem först under de senaste åren, har bortföranden och kvarhållanden och därtill anslutna rättsliga problem behandlats på internationell nivå redan sedan 1950-talet. Frågan behandlades då av den internationella domstolen i Haag när den avgjorde en tvist mellan Nederländerna och Sverige rörande tolkningen av 1902 års Haagkonvention om förmynderskap för minderåriga (Fallet Boll, 28.11.1958, ICJ Reports 1958, s. 55—72). I sitt avgörande ansåg internationella domstolen att Sverige inte brutit mot konventionen om förmynderskap för minderåriga, då ett barn som efter moderns död omhändertagits i Sverige inte återfördes till Nederländerna, vars medborgare barnet var och där vårdnaden om barnet ordnats.

Efter detta sökte man under den nionde sessionen för konferensen för internationell privaträtt i Haag 1960 en lösning på de problem som internationella bortföranden och

kvarhållanden medförde. Den Haagkonvention av år 1961 om skydd för minderåriga som bereddes under ovan nämnda konferens förmodade dock inte erbjuda en slutgiltig lösning på de problem som de internationella bortförandena och kvarhållandena medförde. Man tog då sikte särskilt på ett arrangemang enligt vilket behörigheten för konventionsstaternas domstolar i vårdnadsfrågor skulle begränsas så, att ett vårdnadsärende inte kan avgöras av en domstol i det land dit barnet bortförts. Majoriteten av konferensens delegationer kunde emellertid inte acceptera arrangemanget, framför allt på grund av att de stater som iakttog medborgarskapsprincipen inte ansåg det möjligt att avstå från medborgarstatens behörighet ens i det fall att ett barn olovligt bortförts till eller kvarhållits i landet.

Problemet med internationella bortföranden och kvarhållanden av barn upptogs därefter till behandling på 1970-talet i två internationella organisationer, nämligen Europarådet och Haagkonferensen för internationell privaträtt.

Inom Europarådet påbörjades beredningen av en konvention år 1973 efter de europeiska justitieministrarnas konferens år 1972. Målsättningen vid beredningsarbetets början var att åstadkomma en internationell, allmän konvention om erkännande och verkställighet av beslut angående vårdnad om barn som meddelats i en främmande stat. Som modell användes de traditionella konventionerna rörande erkännande och verkställighet av domar i civilrättsliga ärenden. Först i ett senare skede av beredningen upptogs till behandling utöver dessa allmänna frågor de särskilda problem som var förknippade med internationella bortföranden och kvarhållanden av barn. Beredningsarbetet resulterade i en europeisk konvention om erkännande och verkställighet av avgöranden rörande vårdnad om barn samt om återställande av vård av barn (*Europarådskonventionen*) som undertecknades i Luxemburg den 20 maj 1980.

Haagkonferensen för internationell privaträtt började år 1976 utarbeta en konvention om internationella bortföranden och kvarhållanden av barn. I motsats till vad som var fallet vid beredningen av Europarådskonventionen, var Haagkonferensens syfte från början att bereda ett avtal som enbart skulle gälla internationella bortföranden och kvarhållanden av barn och därtill anslutna specialproblem. Det yttersta syftet med beredningen var att åstadkomma en

effektiv och fungerande konvention, med stöd av vilken ett barn alltid vid bortföranden och kvarhållanden snabbt och säkert skulle återföras i fysisk bemärkelse till sin domicilstat och underställas detta lands jurisdiktion. Däremot ville man inte i denna konvention inta några bestämmelser som erkännande och verkställighet av beslut angående vårdnad om barn eller bestämmelser som direkt berörde domstolarnas behörighet i vårdnadsfrågor. Som ett resultat av konferensens arbete undertecknades den 25 oktober 1980 i Haag konventionen om de civila aspekterna på internationella bortföranden av barn (*Haagkonventionen*).

3. Europarådskonventionen och Haagkonventionen

3.1. En jämförelse av konventionerna

Europarådskonventionen och Haagkonventionen har vissa likartade drag. Konventionernas huvudsyfte är i väsentlig utsträckning detsamma dvs. förebyggande av internationella bortföranden och kvarhållanden av barn, skydd för barnets ställning och ett säkert och snabbt återlämnande av ett olovligt bortfört eller kvarhållet barn, effektiv och fri internationell rättshjälp till barnets vårdnadshavare samt respekt för ett vårdnadsförhållande som uppkommit på laglig väg i en avtalsslutande stat. Båda konventionerna syftar dessutom till att barnet även efter ett bortförande eller kvarhållande skall garanteras rätt att i form av umgängesrätt hålla kontakt med den förälder hos vilken det inte bor. Det föreligger emellertid betydande skillnader mellan konventionerna, och deras juridiska struktur avviker från varandra.

Europarådskonventionen reglerar erkännande och verkställighet av vårdnadsbeslut som meddelats i en främmande stat. Med stöd av Europarådskonventionen verkställs förutom vårdnadsbeslut även beslut som gäller umgängesrätt.

Återlämnande av ett barn till vårdnadshavaren på basis av Europarådskonventionen sker i form av verkställighet av ett beslut som meddelats i en främmande stat. Återlämnandet av barnet förutsätter alltid att en konventionsstat har meddelat ett vårdnadsbeslut (artiklarna 8—10 och 12). Har barnet bortförts från sin lagliga vårdnadshavare, vars ställning grundar

sig direkt på lag, kan inga åtgärder vidtas med stöd av Europarådskonventionen förrän vårdnadshavaren har fått ett beslut som bekräftar att bortförandet eller kvarhållandet var olagligt (artikel 12). Ett sådant beslut måste sålunda skaffas i efterskott t.ex. i de mycket frekventa fall där vårdnaden om barnet anförtratts bägge föräldrarna gemensamt och den ena föräldern efter att ett äktenskapsskillnadsmål anhängigjorts egenmäktigt bortför barnet till en främmande stat.

Haagkonventionen gäller däremot inte verkställighet av i en främmande stat meddelade beslut. I denna konvention stadgas endast hur det faktiska återlämnandet skall ske efter bortförandet eller kvarhållandet. För tillämpningen av Haagkonventionen saknar det betydelse vad vårdnadshavarens rätt grundar sig på (artikel 3). Även då vårdnadshavarens ställning grundar sig direkt på lag, kan den vårdnadshavare från vilken barnet bortförts, utgående från sin status som vårdnadshavare yrka på återlämnande utan att först behöva skaffa ett beslut som bekräftar att ett olovligt bortförande eller kvarhållande skett. Enligt Haagkonventionen kan den vårdnadshavarens ställning, som skyddas mot bortföranden och kvarhållanden, emellertid grunda sig också på ett beslut som meddelats av en domstol eller någon annan myndighet. I dessa fall saknar det betydelse om beslutet meddelats i en konventionsstat eller i en annan stat. Det väsentliga är att vårdnadshavarens ställning erkänns ha rättslig verkan i den stat, där barnet omedelbart före bortförandet eller kvarhållandet var bosatt.

Eftersom Europarådskonventionen är avsedd att gälla verkställighet av beslut som meddelats i en främmande stat, skyddar den i första hand den juridiska vårdnadshavarens ställning, vilken fastställts genom en domstols eller en annan myndighets beslut. Den verkställande staten skall närmast undersöka om beslutet är verkställbart i den stat där det meddelades och om det tillkommit i oklanderlig ordning. Om en stat gjort en i artikel 17 nämnd reservation, kan den dock pröva om verkställandet av beslutet uppenbart står i strid med barnets bästa.

Det skydd som Haagkonventionen erbjuder är däremot närmast inriktat på en juridiskt giltig vårdnadssituation, där vårdnadshavaren även de facto har haft barnet hos sig och i sin vård. Enligt Haagkonventionen kan ett återförande av ett barn bli aktuellt endast om det mellan barnet och dess lagliga vårdnadshavare

förekommit ett vårdförhållande också i praktiken eller om ett sådant faktiskt vårdnadsförhållande skulle ha uppkommit om inte bortförandet eller kvarhållandet hade inträffat (artikel 3.1 punkt b och artikel 13.1 a). Enligt Europarådskonventionen kan en stat däremot inte vägra verkställighet endast på den grunden att barnet inte de facto vårdats av sin vårdnadshavare.

Vad beträffar olovligt bortförande eller kvarhållande bygger Europarådskonventionen på ett system enligt vilket en stat antingen inte alls kan vägra verkställa ett beslut som meddelats i en främmande stat (artikel 8) eller att verkställighet kan förvägras endast på mycket snäva grunder. Dessa grunder skall dessutom uteslutande hänföra sig till det förfarande som iaktogs då det beslut som ligger till grund för verkställigheten meddelades (artikel 9).

Sedan ett olovligt bortförande eller kvarhållande har inträffat skall den stränga verkställighetsförpliktelse som stadgas i artiklarna 8 och 9 i Europarådskonventionen uppfyllas, förutsatt att en ansökan om verkställighet görs inom sex månader från det att barnet olovligen förts över en internationell gräns eller kvarhållits. Inom denna tidsfrist skall det enligt artikel 8 alltid förordnas att barnet skall återlämnas omedelbart, om vid den tidpunkt då talan väcktes i den stat där beslutet meddelades eller vid tidpunkten för det olovliga bortförandet, om det ägde rum tidigare, barnet och dess föräldrar hade medborgarskap endast i den staten och barnet hade sin boningsort inom den statens område. Under dessa omständigheter kan en stat aldrig enligt Europarådskonventionen vägra verkställighet.

Om barnet och föräldrarna inte har en sådan nära anknytning till domsstaten som utgör grunden för den absoluta skyldighet att återlämna barnet som avses i artikel 8, skall på verkställigheten tillämpas artikel 9, som tillåter vägran att verkställa ett beslut på vissa rent formellt-processuella grunder. Artikel 9 tillåter däremot inte vägran att återlämna ett barn t.ex. på den grunden att omständigheterna efter att det beslut som ligger till grund för verkställigheten meddelades har ändrats så väsentligt, att verkställigheten av beslutet uppenbart skulle stå i strid med barnets bästa. Verkställighet kan inte heller vägras på den grunden att ett barn som uppnått en viss mognad själv motsätter sig verkställigheten eller på den

grunden att verkställigheten annars skulle leda till ett resultat som uppenbart strider mot barnets bästa.

På de fall som inte kan hänföras till tillämpningsområdet för artiklarna 8 och 9 i Europarådskonventionen kan de grunder för vägran som stadgas i artikel 10 tillämpas. Verkställighet kan vägras bl.a. med motiveringen att beslutets verkningar är uppenbart oförenliga med de grundläggande principerna i mottagarstatens lagstiftning om familj och barn.

Verkställighetsförfarandet kan i dessa fall uppskjutas bl.a. om det beslut som ligger till grund för förfarandet har överklagats genom ordinarie rättsmedel.

Europarådskonventionen innehåller emellertid en möjlighet till en reservation, enligt vilken en stat i de fall som avses i artiklarna 8 och 9 kan hänvisa till de grunder för vägran som nämns i artikel 10. Bl.a. Sverige, Norge och Danmark gjorde en sådan reservation i samband med ratificeringen. Enligt rådande uppfattning i de nordiska länderna kan barnets bästa endast på detta sätt tillvaratas i samband med erkännande och verkställighet av beslut som meddelats i främmande stater.

Det förfarande som stadgas i Haagkonventionen om återlämnande av ett bortfört eller kvarhållet barn är något enklare och klarare än det system som Europarådskonventionen representerar. Enligt Haagkonventionen skall ett barn återlämnas, om ansökan därom görs inom ett år från bortförandet eller kvarhållandet och det inte finns några i konventionen direkt uppräknade grunder för vägran att bifalla ansökan. Dessa grunder har i Haagkonventionen definierats så att endast sådana omständigheter som påverkar bedömningen av vilka verkningar ett återlämnande kan ha för barnet kan komma i fråga som grunder för vägran (artikel 13). Enligt Haagkonventionen kan återlämnande vägras

— om den vårdnadshavare som ansöker om att ett barn skall återlämnas inte faktiskt utövade sin vårdnadsrätt,

— om det finns en allvarlig risk för att barnet skulle utsättas för fysisk eller psykisk skada om det återlämnas eller om barnet på annat sätt skulle försättas i en situation som inte är godtagbar, eller

— om barnet motsätter sig återlämnande och har nått en sådan ålder och mognad att det är rimligt att ta hänsyn till dess åsikt.

Enligt Haagkonventionen är möjligheten att

återlämna ett barn inte helt utesluten ens då ansökan därom framställs sedan ett år förflutit efter bortförandet eller kvarhållandet. En följd av att ansökan försenas är dock att barnets bästa kan beaktas i långt större utsträckning än om ansökan görs inom utsatt tid. Enligt Haagkonventionen kan återlämnande vägras om barnet "har funnit sig till rätta i sin nya miljö" (artikel 12.2).

Både Europarådskonventionen och Haagkonventionen bygger på ett system med centralmyndigheter. Enligt Europarådskonventionen är centralmyndighetens viktigaste uppgift att sköta om verkställandet av beslut om vårdnad eller umgängesrätt. Enligt Haagkonventionen är centralmyndighetens viktigaste uppgift att ge sökanden internationell rättshjälp i syfte att få barnet återlämnat till vårdnadshavaren samt att ordna umgängesrätt. Båda konventionerna stadgar att centralmyndigheternas service är kostnadsfri för sökanden. Konventionsstaterna uppstår inte heller ersättning av varandra för de kostnader centralmyndigheternas verksamhet åsamkar dem.

Båda konventionerna bygger på principen om fri rättegång och fri rättshjälp. Enligt Haagkonventionen är undantagslös fri rättegång och fri rättshjälp dock endast en huvudregel. En konventionsstat kan i samband med tillträdandet göra en reservation enligt vilken sökanden garanteras fri rättegång och fri rättshjälp endast inom ramen för den interna lagstiftningen om fri rättegång.

Ingendera konventionen stadgar att den stat som sköter verkställigheten eller överflyttningen av ett barn är skyldig att stå för barnets resekostnader eller andra därmed jämförliga kostnader för återlämnandet.

Haagkonventionen är öppen för undertecknande av de stater som var medlemmar av Haagkonferensen för internationell privaträtt vid tiden för dess fjortonde session år 1980. Även andra stater kan ansluta sig, men anslutningen får verkan endast i förhållande till de konventionsstater som godtar anslutningen.

Till Europarådskonventionen kan Europarådets medlemsstater ansluta sig. Därutöver kan Europarådets ministerkommitté inbjuda stater som inte är medlemmar att ansluta sig till konventionen, såvida representanterna för alla de stater som tillträtt Europarådskonventionen enhälligt godkänner detta.

3.2. Bedömning av konventionerna med hänsyn till internationella bortföranden av barn

Tillämpningsområdena för Europarådskonventionen och Haagkonventionen sammanfaller delvis. Haagkonventionens föreskrifter om återlämnande av barn är endast tillämpliga på internationella bortföranden och kvarhållanden. I Haagkonventionen ingår dessutom föreskrifter om centralmyndigheternas skyldighet att lämna internationell rättshjälp för att få tillstånd umgängesrätt samt för att på ett effektivt sätt förverkliga umgängesrätten. Europarådskonventionens föreskrifter om verkställighet av ett vårdnadsbeslut som meddelats i en främmande stat skall tillämpas oberoende av om det är fråga om internationella bortföranden eller kvarhållanden. Europarådskonventionen tillämpas dessutom på verkställighet av beslut om umgängesrätt.

Då det gäller internationella bortföranden eller kvarhållanden grundar sig både Europarådskonventionen och Haagkonventionen på ömsesidighetsprincipen. Denna princip tar sig dock olika uttryck i respektive konvention. Europarådskonventionen kan tillämpas endast då det vårdnadsbeslut som konventionen förutsätter eller det beslut genom vilket ett bortförande eller kvarhållande i efterskott bekräftats vara olagligt har meddelats av en domstol eller någon annan myndighet i en konventionsstat. Haagkonventionens bestämmelser om återlämnande av barn tillämpas å sin sida endast då barnet vid tidpunkten för bortförandet eller kvarhållandet var bosatt i en konventionsstat. Ömsesidighetsprincipen innebär att fall av internationella bortföranden eller kvarhållanden som uppkommer i Finland inte kan avgöras tillräckligt effektivt och så att barnets bästa tillgodoses, om inte Finland tillträder båda konventionerna. Detta gäller särskilt fall där ett barn som bortförts från Finland borde återlämnas hit.

Europarådskonventionen har ratificerats av Belgien, Cypern, Danmark, Förbundsrepubliken Tyskland, Frankrike, Irland, Luxemburg, Nederländerna, Norge, Portugal, Schweiz, Spanien, Storbritannien, Sverige och Österrike. Den har undertecknats av Grekland, Italien och Liechtenstein.

Haagkonventionen har ratificerats av Argentina, Australien, Kanada, Danmark, Frankrike, Förbundsrepubliken Tyskland, Förenta Staterna, Irland, Israel, Jugoslavien, Luxem-

burg, Nederländerna, Norge, Portugal, Schweiz, Spanien, Storbritannien jämte Nordirland och ön Man, Sverige och Österrike. Av de länder som inte var medlemmar av Haagkonferensen vid tidpunkten för den fjortonde sessionen har Belize, Burkina Faso, Ecuador, Mexico, Monaco, Nya Zeeland, Polen, Rumänien och Ungern tillträtt konventionen.

Det är uppenbart att Haagkonventionen lämpar sig bättre då det gäller internationella olovliga bortföranden och kvarhållanden. Detta framgår av de erfarenheter man fått av tillämpningen av konventionerna i andra länder, och som har visat att återlämnande av ett barn i allmänhet yrkas med stöd av Haagkonventionen. Fördelarna med Europarådskonventionen hänger samman med skapandet av en internationellt enhetlig reglering av erkännande av vårdnadsbeslut. Europarådskonventionen kan dock i princip tillämpas också på olovliga bortföranden och kvarhållanden. Om båda alternativen står till buds är det vårdnadshavaren som själv får avgöra vilken konvention han anser vara effektivare.

3.3. Bedömning av konventionerna med avseende på erkännande av vårdnadsbeslut

Syftet med Haagkonventionen är att så snabbt som möjligt överflytta barnet till dess domicilstat, oberoende av eventuella anhängiga vårdnadsrättegångar. På grund av sin natur gäller Haagkonventionen överhuvudtaget inte erkännande av vårdnadsbeslut. Europarådskonventionen gäller däremot uttryckligen erkännanden. Ratificeringen av konventionen förbättrar möjligheterna till internationella erkännanden och verkställanden av vårdnadsbeslut. Med stöd av konventionen kan dessutom beslut som gäller umgängesrätt både erkännas och verkställas.

Finland saknar för tillfället stadganden om erkännande av utländska beslut angående vårdnad om barn, med undantag för de nordiska fall som kan hänföras till äktenskapskonventionens tillämpningsområde. Erkännande av utländska vårdnadsbeslut förutsätter inte nödvändigtvis att Finland tillträder Europarådskonventionen. Stadganden om erkännande kan åstadkommas också genom intern lagstiftning.

En fördel med att tillträda Europarådskonventionen är emellertid att möjligheten att få

finska vårdnads- och umgängesrättsbeslut erkända och verkställda i de andra konventionsstaterna förbättras. Eftersom Europarådskonventionen bygger på ömsesidighetsprincipen kan dess verkningar utsträckas till finska vårdnadsbeslut endast om Finland tillträder konventionen. Besluten faller då under konventionens tillämpningsområde och de erkänns i de andra konventionsstaterna under de förutsättningar som nämns i konventionen. Även om det i många av Europarådets medlemsstater är möjligt att med stöd av intern reglering erkänna utländska vårdnadsbeslut, bör konventionen anses förbättra de finska vårdnadsbeslutens internationella ställning. Ur finsk synvinkel är det av särskild vikt att Europarådskonventionen inte bara gäller domstolsbeslut utan även vårdnadsavtal, vilka för tillfället erkänns i mindre utsträckning än domstolsbeslut.

Av de nordiska länderna har Danmark, Norge och Sverige redan tillträtt konventionen. För dessa länders del innebär Europarådskonventionen en förbättring av möjligheterna att få nordiska vårdnadsbeslut erkända och verkställda i sådana fall, då den nordiska äktenskapskonventionen inte kan tillämpas.

Vid bedömning av nackdelarna med Europarådskonventionen har frågan väckts om huruvida konventionen i tillräcklig utsträckning beaktar barnets bästa. Enligt artikel 10.1 a i konventionen kan erkännande vägras om ett beslut uppenbart strider mot de grundläggande principerna i mottagarstatens lagstiftning om familj och barn. Denna s.k. familjerättsliga *ordre public* anses även omfatta principen om barnets bästa. Om ett beslut uppenbart strider mot barnets bästa kan erkännande också vägras med stöd av artikel 10.1 b, såvida omständigheterna har ändrats sedan det ursprungliga beslutet meddelades. Dessa punkter i konventionen gör det möjligt att i tillräcklig utsträckning beakta barnets bästa också i de situationer, där vårdnadshavaren på grund av olovligt bortförande eller kvarhållande ansöker om att ett barn skall återlämnas med stöd av Europarådskonventionen.

4. Propositionens mål och de viktigaste förslagen

4.1. Allmänt

En totalrevidering av den materiella lagstift-

ningen om vårdnaden om barn och umgängesrätt genomfördes den 8 april 1983 då lagen angående vårdnad om barn och umgängesrätt samt därtill ansluten lagstiftning gavs. Det var emellertid inte möjligt att i det skedet genomföra en totalrevidering av den lagstiftning om vårdnad om barn och umgängesrätt som ligger inom den internationella privaträttens område, trots att bristerna i den gällande lagstiftningen var uppenbara.

Det faktum att lagstiftningen är bristfällig och beroende av tolkning har orsakat problem både för domstolar och andra myndigheter. Av ännu större betydelse är dock de problem som den bristfälliga lagstiftningen skapar i fråga om barnens ställning i tvister av internationell natur. Det har i praktiken förekommit fall där det varit svårt att avgöra frågan om vem eller vilka som skall anses som ett barns lagliga vårdnadshavare eller under vilka förutsättningar en finsk domstol kan pröva ett vårdnads- eller umgängesrättsärende. Barnens osäkra ställning i tvister av internationell natur har blivit särskilt uppenbar då de gällt olovliga bortföranden och kvarhållanden. Det har visat sig nästan omöjligt att på laglig väg få tillbaka till Finland barn som olovligen förts till en främmande stat eller kvarhålls där — särskilt till ett land utanför Norden — eftersom Finland inte har tillträtt de internationella konventioner som reglerar dessa frågor. Det har även på grund av bristerna i lagstiftningen visat sig vara svårt att återlämna ett till Finland olovligen fört barn till dess ursprungliga miljö, t.o.m. då ett återlämnande ansetts nödvändigt med tanke på barnets bästa.

Syftet med denna proposition är att avhjälpa ovan nämnda brister och sätta i kraft en sådan lagstiftning om vårdnad om barn och umgängesrätt som ligger inom den internationella privaträttens område. Det primära syftet med reformen är att ge barnet och dess vårdnadshavare effektivt skydd i internationella tvister samt att skydda och stöda för barnet viktiga människorelationer. I enlighet med detta är avsikten med den föreslagna lagstiftningen att förhindra godtyckligt återlämnande av ett barn från dess egen uppväxtmiljö till en främmande stat samt ett plötsligt avbrott i relationen mellan barnet och dess vårdnadshavare. Den föreslagna lagstiftningen skall med tanke på eventuella rättskränkningar skapa ett system, inom vilket barnet möjligast snabbt och säkert kan återlämnas till sin ursprungliga miljö.

Propositionen tar fasta på hur de privaträttsliga frågorna i anslutning till vårdnaden om barn och umgängesrätt skall ordnas. Avsikten är inte att reglera de grunder utgående från vilka barnskyddsmyndigheterna kan vidta åtgärder med stöd av barnskyddslagen (683/83) eller internationella konventioner om barnskydd.

Det föreslås att reformen genomförs så att i lagen angående vårdnad om barn och umgängesrätt intas ett nytt 4 kap. med allmänna stadganden som hänför sig till den internationella privaträttens område. Till denna kategori hänförs stadganden om vilken stats lag som skall tillämpas vid bestämmande av vem som är barnets vårdnadshavare direkt med stöd av lag (18 §), under vilka förutsättningar en finsk domstol kan pröva ett vårdnads- eller umgängesrättsärende och när en finsk socialnämnd är behörig att fastställa ett avtal om dessa frågor (19—21 §§) samt vilken lag en finsk myndighet skall tillämpa då den avgör ett vårdnads- och umgängesrättsärende (22 §).

I 4 kap. föreslås även stadganden om erkännande och verkställighet av ett beslut som gäller vårdnad eller umgängesrätt. Dessa stadganden skall enligt förslaget huvudsakligen motsvara Europarådskonventionen. Då lagen träder i kraft kan Finland tillträda Europarådskonventionen, under förutsättning att Finland gör en sådan reservation som avses i artikel 17 beträffande tillämpningen av artiklarna 8 och 9. Vissa undantag från förutsättningarna enligt Europarådskonventionen för erkännande av beslut skall dock göras då det gäller beslut som har meddelats i ett annat nordiskt land eller i en stat som inte tillträtt Europarådskonventionen.

Det föreslås vidare att till lagen fogas ett nytt 5 kap. som gäller återlämnande med stöd av Haagkonventionen av ett barn som olovligen bortförts till eller kvarhålls i Finland. Bringandet i kraft av dessa stadganden leder till att Finland kan ratificera Haagkonventionen. I det nya 6 kap. skall enligt förslaget intas stadganden om förfarandet vid fastställande av ett beslut som meddelats i en främmande stat och vid överflyttning av ett barn. Nuvarande 4 kap. som innehåller särskilda stadganden, blir i kompletterad form ett nytt 7 kap.

4.2. Stadganden som hänför sig till den internationella privaträttens område

Barnets boningsort som viktigaste anknytning. Vid bedömningen av vilken anknytning som skall tillmätas avgörande betydelse i vårdnads- och umgängesfrågor utgår lagförslaget från att det framför allt är fråga om barnets faktiska miljö och faktiska band. Detta är också utgångspunkten för de materiella stadgandena i lagen angående vårdnad om barn och umgängesrätt. Utgångspunkten för denna lag är att vårdnads- och umgängesrättsfrågor alltid skall bedömas ur barnets synvinkel med beaktande av dess bästa, dess uppväxtmiljö samt relationerna till föräldrarna och andra närstående personer.

I stadgandena i det föreslagna 4 kap. läggs tyngdpunkten därför klart vid barnets boningsort. Frågan om hur vårdnaden om barn med stöd av lag bestäms, skall enligt 18 § avgöras enligt lagen i den främmande stat där barnet var bosatt vid den tidpunkt som är avgörande för bestämmandet av vårdnaden. Om barnet är bosatt i Finland tillämpas finsk lag, dvs. lagen angående vårdnad om barn och umgängesrätt. På motsvarande sätt är en finsk domstol behörig att pröva ett vårdnads- eller umgängesrättsärende i första hand endast då barnet är bosatt i Finland (19 §). Då ett ärende avgörs tillämpas finsk lag, som samtidigt är lagen i det land där barnet är bosatt (22 §).

En person anses vara bosatt i det land där han bor och har sin faktiska, viktiga livsmiljö. Boningsorten bestäms sålunda utgående från faktiska omständigheter som kan iakttas av utomstående. Boningsorten är sålunda inte förknippad med personens rättsliga ställning t.ex. så att en utlänning kan anses vara bosatt i en stat bara då han bor där på lagliga grunder. Också en utlänning som saknar ett sådant uppehållstillstånd, som den stat där han är bosatt förutsätter, kan anses vara bosatt där.

Också för ett barns vidkommande avgörs boningsorten på basis av faktiska omständigheter och inte på basis av familjerelationer. Barnets boningsort bestäms sålunda inte utgående från föräldrarnas eller vårdnadshavarnas boningsort. En förutsättning är inte heller nödvändigtvis att personen i fråga frivilligt valt sin boningsort. Ett barn kan därför efter ett internationellt bortförande anses ha boningsort i den stat dit det olovligen förts, om barnets

vistelse där har blivit så permanent att staten kan anses vara barnets faktiska livsmiljö.

För att en person skall anses ha boningsort i en viss stat förutsätts det inte att vederbörande eller — då det är frågan om ett minderårigt barn — den förälder hos vilken barnet bor, har för avsikt att stanna permanent eller tills vidare i den stat där han de facto bor, utan en person kan anses vara bosatt i en bestämd stat också när boendet redan på förhand varit avsett att fortgå endast en viss tid. Sålunda kan en person som arbetar i en främmande stat i ett företags tjänst eller internationella organisationers tjänstemän samt deras barn beroende på omständigheterna anses vara bosatta i stationeringslandet, trots att uppdraget är avsett att räkna endast en viss tid, t.ex. 3—5 år.

Då frågan om boningsorten avgörs beaktas framför allt hur lång tid boendet varat utan avbrott samt andra fakta som ansluter sig till personen i fråga och som visar faktisk anknytning till den stat där personen bor. Endast tillfällig vistelse i ett land, t.ex. under en semester eller för att utföra ett enstaka arbetsuppdrag eller för kortvariga studier, är däremot inte en tillräcklig grund för att personen skall anses vara bosatt där.

Begreppet boningsort är sålunda i viss mån vagt. Boningsorten kan inte entydigt definieras utgående från vissa fasta kännetecken eller kriterier. Beskrivningen ovan av vad som avses med boningsort gäller dessutom endast vid tillämpningen av föreliggande lagstiftning. Begreppet boningsort kan i annan lagstiftning kanske ges en något annan innebörd, beroende på vilka slags normer det är fråga om och vilka de rättspolitiska målsättningarna och centrala principerna för dessa normer är.

Genom att på detta sätt definiera begreppet boningsort som en utgångspunkt för stadganden som hör till den internationella privaträttsens område kan man uppnå resultat som på ett flexibelt och ändamålsenligt sätt motsvarar de praktiska behoven.

Prioriteringen av boningsorten som den avgörande anknytningen är naturlig också med beaktande av att samma prioritering gjorts i Haagkonventionen. Boningsorten är det avgörande kriteriet vid bedömning av vilken stats lag som skall tillämpas för att avgöra vem eller vilka som skall anses som vårdnadshavare då ett olovligt bortförande eller kvarhållande inträffat. I konventionen förutsätts, visserligen bara indirekt, att behörigheten i vårdnadsären-

den i första hand ankommer på myndigheterna i den stat där barnet är bosatt. En motsvarande förutsättning uppställs också i Europarådskonventionen.

Bestämmande av vårdnaden direkt med stöd av lag. Enligt lagförslaget tillämpas på bestämmande av vårdnaden om barn direkt med stöd av lag i första hand lagen i den stat, där barnet är bosatt (18 §). Frågan om huruvida barnets föräldrar gemensamt blir vårdnadshavare för barnet genast vid födseln eller om t.ex. modern ensam är vårdnadshavare hör till denna kategori av frågor. Detsamma gäller även om huruvida föräldrarna med stöd av den lag som skall tillämpas får gemensam vårdnad om barnet om de ingår äktenskap, då vårdnaden före äktenskapet ankom endast på den ena föräldern. Bestämmandet av vårdnaden direkt med stöd av lag omfattar även de fall där vårdnaden om barnet enligt lag upphör då barnet som minderårig ingår äktenskap eller som minderårig uppnår en viss ålder, t.ex. 16 år.

På bestämmandet av vårdnaden skall enligt förslaget tillämpas finsk lag, om barnet vid tidpunkten för någon händelse som är avgörande för bestämmandet av vårdnaden är bosatt i Finland. Om barnet vid denna tidpunkt är bosatt i någon annan stat, tillämpas den lag som den behöriga myndigheten i ifrågavarande stat skall tillämpa på bestämmandet av vårdnaden. Det föreslagna systemet följer samma principer som namnlagens (694/85) stadganden om tillämplig lag vid bestämmande av släktnamn samt definitionen på bortförande och kvarhållande av barn enligt artikel 3.1 a i Haagkonventionen.

Då det gäller bestämmande av vårdnaden innebär lagförslaget emellertid inte en absolut förpliktelse att tillämpa lagen i en främmande stat. En främmande stats lag kan lämnas obeaktad med stöd av den sedvanliga *ordre public*-regeln eller med motiveringen att tillämpningen av en främmande stats lag skulle vara uppenbart oförenligt med barnets bästa.

Behörighet. I grundstadgandet om behörighet (19 §) stadgas dels om finska domstolars behörighet att pröva ärenden som gäller vårdnad om barn och umgängesrätt, dels socialnämndernas behörighet att fastställa avtal om vårdnad och umgängesrätt. Enligt det föreslagna

stadgandet är en finsk domstol och en finsk socialnämnd behöriga, om barnet är bosatt i Finland. Socialnämnden är behörig endast på boningsortsgrunden.

Den omständigheten att behörigheten är beroende av boningsorten kan motiveras framför allt med att praktiska skäl talar för det. Eftersom omständigheter som har att göra med barnets närmiljö och utredningar om dessa är av avgörande betydelse när det gäller att besluta om vårdnad och umgängesrätt, är det ändamålsenligt att ärendet prövas i den stat där barnet är bosatt och där de behövliga utredningarna snabbast, tillförlitligast och billigast står att få. Också internationellt har boningsorten accepterats som en primär behörighetsgrund. Beslut som meddelats av en myndighet på barnets boningsort är därför maximalt effektiva i internationellt perspektiv.

Om barnet inte hade boningsort i Finland då ärendet anhängiggjordes, kan domstolen endast i undantagsfall pröva ett vårdnads- och umgängesrättsärende (20 §). Förutsättningen är då att barnet under det år som omedelbart föregår anhängiggörandet var bosatt i Finland eller att barnet har någon annan nära anknytning till Finland, samt dessutom att barnet antingen vistas i Finland eller att det av någon annan orsak kan anses motiverat att ärendet prövas i Finland. Det sistnämnda kravet innebär bl.a. att ärendet kan prövas i finsk domstol endast om ett av en finsk domstol meddelat beslut kan anses ha någon effekt i framtiden. Om beslutet däremot kommer att vara betydelselöst i praktiken, finns det ingen anledning att pröva ärendet i Finland.

Oberoende av den egentliga behörigheten skall en finsk domstol enligt förslaget på barnskyddsgrunder kunna meddela interimistiska förordnande om hos vem barnet skall bo, om umgängesrätten samt om vårdnaden (21 §). Det kan vara motiverat att bestämma temporärt om dessa frågor särskilt om det rör sig om ett barn som bortförts till eller kvarhålls i Finland, och det interimistiska förordnandet är nödvändigt för att skydda barnet då något återlämnande ännu inte inletts.

Stadgandena om domstolarnas behörighet är uttömmande. Eftersom stadgandena om vårdnad om barn och umgängesrätt är specialstadganden, åsidosätter de nya stadgandena tidigare lag, dvs. 23 § IntFamL om finsk domstols behörighet i ett ärende som gäller rättsförhållandet mellan ett utomäktenskapligt barn och

dess föräldrar, till den del det nämnda stadgandet skulle kunna tillämpas på vårdnadsfrågan. För Finlands vidkommande åsidosätter de nya stadgandena också bestämmelsen i artikel 8.1 i äktenskapskonventionen. Enligt denna bestämmelse är domstolen i en konventionsstat behörig att i samband med en äktenskapskillnad pröva vårdnadsfrågan oberoende av om barnet har någon anknytning till domstolsstaten. Till följd av att artikel 8.1 i äktenskapskonventionen åsidosätts, är en finsk domstol sålunda inte heller i nordiska fall behörig att pröva en vårdnads- och umgängesrättsfråga endast på den grunden att en äktenskapskillnad mellan barnets föräldrar är anhängig i Finland, om barnet inte är bosatt här eller har motsvarande anknytning till Finland.

De föreslagna nya stadgandena åsidosätter däremot inte artikel 8.2 i äktenskapskonventionen, enligt vilken konventionsstaterna fastslår att endast domstolen i den stat där svaranden har sitt hemvist är behörig att pröva ett ärende som gäller vårdnaden om ett barn i äktenskap och som anhängiggjorts efter äktenskapskillnaden. Eftersom det är fråga om en rättsnorm som baserar sig på en internationell förpliktelse, kan Finland inte genom intern lagstiftning ensidigt upphäva detta i och för sig klart föräldrade och i sakligt hänseende otillfredsställande stadgande.

Haagkonventionen om internationella bortföranden och kvarhållanden av barn saknar direkta behörighetsstadganden. I konventionen har trots detta klart omfattats en princip enligt vilken behörigheten i första hand ankommer på en domstol eller annan myndighet i den stat där barnet är bosatt. Principen framgår främst av artikel 16. Ett motsvarande internt stadgande ingår i det förslagna 7 kap. (48 §).

Erkännande och verkställighet av beslut. Den allmänna principen för stadgandena om erkännande av beslut som meddelats i en främmande stat är att beslutet erkänns och verkställs i Finland, om det tillkommit på behörigt sätt och inte är uppenbart oförenligt med barnets bästa.

Med beslut som meddelats i en främmande stat avses i lagförslaget det samma som i artikel 1.c i Europarådskonventionen. Enligt detta stycke avses med ett beslut angående vårdnad om barn ett beslut av en myndighet till den del beslutet hänför sig till vården av barnets person, inbegripet rätten att bestämma var barnet skall bo. Även ett av myndigheterna

godkänt vårdnadsavtal kan vara ett sådant beslut som här avses. En juridisk person kan också komma i fråga som vårdnadshavare. Sålunda kan också ett barnskyddsbeslut, t.ex. ett beslut om omhändertagande, erkännas med stöd av Europarådskonventionen. Utöver vårdnadsfrågor gäller konventionen även beslut om umgängesrätt (artikel 1 punkt c och artikel 11).

Det föreslås vidare att Finland i större utsträckning än vad Europarådskonventionen förutsätter skall kunna erkänna rättsliga vårdnadsarrangemang som gjorts i en främmande stat. Enligt 23 § 3 mom. i lagförslaget skall t.ex. vårdnadsarrangemang som gjorts genom registrering kunna erkännas. Såsom beslut som kan erkännas i Finland kan enligt detta lagrum även betraktas vårdnads- och umgängesrättsarrangemang som baserar sig på rent privata viljeyttringar, förutsatt att de i den stat där barnet är bosatt erkänns som rättsligt bindande och verkställbara. Det kan t.ex. vara fråga om vårdnadsavtal mellan barnets föräldrar eller vårdnadsförordnanden som meddelats i ett testamente.

Beslut angående vårdnad om barn erkänns enligt lagförslaget utan någon särskild fastställelse (25 § 1 mom.). Däremot kan ett beslut om vårdnad eller umgängesrätt som meddelats i en främmande stat verkställas i Finland endast om Helsingfors hovrätt har fastställt det (25 § 2 mom.). På basis av ett beslut som meddelats i en främmande stat kan inte heller ges sådan handräckning som avses i 8 § lagen om verkställighet av beslut som gäller vårdnad om barn och umgängesrätt för att återlämna barnet till den laglige vårdnadshavaren, om inte Helsingfors hovrätt har fastställt beslutet (45 § 2 mom.) Detta fastställelseförfarande (exekvaturförfarande) beskrivs detaljerat i förslagen till 4 och 6 kap.

Grunderna för vägran att erkänna och verkställa ett beslut anges i 27 och 28 §§. De motsvarar i huvudsak de grunder som anges i artiklarna 9 och 10 i Europarådskonventionen. Till den del lagförslaget avviker från artiklarna 8 och 9 i Europarådskonventionen, föreslås att Finland gör en sådan reservation som nämns i artikel 17.1.

Med hänvisning till den i 27 § 2 mom. nämnda avsaknaden av allmän behörighet är det enligt förslaget möjligt att vägra erkänna ett beslut som meddelats i en annan främmande stat än en som tillträtt Europarådskonventionen. I dessa fall kan erkännande och verk-

ställighet vägras också om den myndighet som meddelat beslutet inte har grundat sin behörighet på barnets boningsort eller motsvarande nära anknytning, eller om beslutet för den skull inte erkänns eller verkställs i den främmande stat där barnet är bosatt.

Lagförslagets stadganden om fastställelse av att ett i en främmande stat meddelat beslut är verkställbart gäller inte sådana i ett annat nordiskt land meddelade beslut som är direkt verkställbara på det sätt som särskilt stadgas om dem i 8 § domslagen och för Islands vidkommande i artikel 4 i den nordiska konventionen av år 1932 (24 §). Då det gäller erkännande blir lagförslagets stadganden om erkännande däremot tillämpliga i de fall på vilka äktenskapskonventionen samt för Islands del dessutom stadgandena i nämnda 1932 års konvention inte tillämpas.

4.3. Återlämnande av barn enligt Haagkonventionen

Allmänt. I lagförslagets 5 kap. ingår stadganden om återlämnande av ett barn som bortförts till eller kvarhålls i Finland (30 §) samt om vilken myndighet som skall förordna om återlämnande (31 §). Dessa stadganden motsvarar Haagkonventionens bestämmelser. I kapitlet definieras begreppen olovligt bortförande och kvarhållande (32 och 33 §§) samt anges grunderna för vägran att förordna om återlämnande (34 §). Om förfarandet vid ansökan om överflyttning samt verkställighet av ett förordnande om återlämnande skall enligt förslaget stadgas i 6 och 7 kap.

Tillämpningsområde. Stadgandena om återlämnande av barn kan tillämpas på ett barn som uppehåller sig i Finland och som olovligen bortförts från den stat där det är bosatt, eller som olovligen kvarhållits i Finland då det borde ha återlämnats till ovan nämnda stat, t.ex. då rätten att hålla barnet hos sig upphör (30 §). Stadgandena tillämpas på barn som inte fyllt 16 år och som vid tidpunkten för det olovliga bortförandet eller kvarhållandet var bosatta i ett land som har tillträtt Haagkonventionen (30 §, 34 § 2 mom. och 46 § 3 mom.). Genom förordning kan dock föreskrivas att stadgandena om återlämnande av barn också skall tillämpas på barn som är bosatta i en främmande stat som inte har tillträtt Haagkonventionen (49 §).

Den myndighet som meddelar förordnande om

återlämnande. Ett ärende som gäller återflyttning av ett barn som uppehåller sig i Finland skall behandlas av Helsingfors hovrätt i första instans (31 §). Detta förslag kan motiveras på många sätt. Det är viktigt att tolkningen av lagstiftning som baserar sig på en internationell konvention är enhetlig. Det är därför befogat att koncentrera beslutsfattandet till en domstol som redan har erfarenhet av och sakkunskap om ärenden av internationell natur. Enligt gällande stadganden är Helsingfors hovrätt första instans då det gäller att fastställa ett äktenskapsskillnads- eller adoptionsbeslut som meddelats i en främmande stat. Helsingfors hovrätt fastställer också i främmande stater meddelade beslut om underhållsbidrag till barn. I propositionen föreslås också att Helsingfors hovrätt skall fastställa i en främmande stat meddelade beslut angående vårdnad om barn och umgängesrätt.

Internationell erfarenhet tyder på att antalet rättegångar som gäller återlämnande av barn blir rätt litet på årsnivå. Överflyttningsärendena kommer därför inte att nämnvärt öka Helsingfors hovrätts arbetsbörda.

Begreppen olovligt bortförande och kvarhållande. Begreppen olovligt bortförande och olovligt kvarhållande definieras i förslagen till 32 och 33 §§. Enligt stadgandena är det fråga om ett olovligt förfarande om bortförandet eller kvarhållandet av ett barn kränker rätten att ta vård om barnet (32 §). Denna rätt gäller dels privaträttslig vårdnad om ett barn, dels situationer där barnet till följd av barnskyddsåtgärder är föremål för en offentlig myndighets omsorg.

Vägran att återlämna ett barn. Enligt Haagkonventionen kan återlämnande av ett barn vägras på grunder som uttömmande anges i konventionen.

Vid rättegångsförfarandet kan hovrätten på följande grunder (34 § 1 mom.) förkasta en ansökan om återlämnande:

1) Ansökan till hovrätten har gjorts först efter att ett år förflutit från bortförandet eller kvarhållandet och återlämnandet skulle strida mot barnets bästa.

2) Återlämnandet skulle kunna utsätta barnet för fysiska eller psykiska skador eller barnet skulle kunna råka i olidliga förhållanden.

3) Ett barn som uppnått en tillräcklig mognad motsätter sig återlämnande.

Ett förordnande om återlämnande som hov-

rätten meddelat verkställs vanligen genom hämtning på det sätt som stadgas i lagen om verkställighet av beslut som gäller vårdnad om barn och umgängesrätt. Också överexekutor kan hänvisa till de i lagen nämnda grunderna för vägran. Om det har förordnats att barnet skall återlämnas på basis av en ansökan som har gjorts inom ett år efter bortförandet eller kvarhållandet, kan verkställighet dock vägras endast på de grunder som anges i förslaget till 46 § 2 mom.

De situationer där barnet antingen under rättegångsförfarandet eller verkställigheten fyller 16 år kan inte anses utgöra någon egentlig grund för vägran. Ansökan om återlämnande skall förkastas vid rättegången, om barnet fyller 16 år innan beslutet meddelas (34 § 2 mom.). Om barnet fyller 16 år under den tid verkställigheten pågår, lämnas verkställigheten genast därhän med stöd av lagen (46 § 3 mom.) oberoende av i vilket skede av verkställigheten åldersgränsen uppnås.

Utöver de grunder för vägran som uppräknas ovan tillåter artikel 20 i Haagkonventionen vägran att återlämna barn också i de fall då återlämnande inte skulle vara möjligt enligt ”de grundläggande principerna om skyddet för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna” i det land som fattar beslut om återflyttning. Avsikten är att denna konventionsbestämmelse skall tolkas synnerligen snävt och så att den kan åberopas endast i mycket exceptionella situationer. Ordalydelsen är emellertid så oklar, att det kommer att vara uppenbart svårt att tillämpa den. Eftersom de tre ovan nämnda grunderna för vägran att återlämna barn förefaller beakta barnets bästa i tillräcklig utsträckning, har det inte ansetts ändamålsenligt att i lagförslaget inta ett stadgande som motsvarar artikel 20 i Haagkonventionen.

5. Propositionens verkningar

5.1. Organisatoriska verkningar

Enligt propositionen skall justitieministeriet verka som den centralmyndighet som både Europarådskonventionen och Haagkonventionen förutsätter. Centralmyndighetsuppgifterna förutsätter inga omorganiseringar, utan de kan skötas genom interna arrangemang vid justitieministeriet.

Europarådskonventionen och Haagkonventionen förpliktar centralmyndigheten att vid behov i Finland anhängiggöra rättegångar som gäller återlämnande av barn, samt se till att parterna får ett sakkunnigt rättegångsbiträde. Anhängiggörandet av rättegångar med hjälp från justitieministeriet kan ordnas så att justitieministeriet utnyttjar tjänster som erbjuds av advokater som är insatta i internationellt privaträttsliga frågor.

5.2. Ekonomiska verkningar

Om lagförslaget godkänns leder detta till direkta utgifter för kontakt till centralmyndigheterna i de andra konventionsstaterna, översättning av ansökningar jämte bilagor som skall skickas från Finland till utlandet samt översättning av handlingar som översänts till Finland från utlandet, samt för arvoden till rättegångsbiträdena i de rättegångar som anhängiggörs i Finland. De sistnämnda kostnaderna kommer att betalas som kostnader för fria rättegångar.

Antalet ärenden som lagförslaget gäller kan under de närmaste åren antas bli relativt lågt. Enligt uppskattning kommer det att förekomma endast några fall där ett barn bortförs från Finland eller ett barn bortförts till Finland, sammanlagt kanske 10—20 fall per år. Kostnaderna för varje enskilt fall, inklusive kostnader för översättningar, kontakt till utlandet samt arvoden till rättegångsbiträdena, beräknas uppgå till ca 20 000 mark. På årsnivå uppgår kostnaderna enligt denna uppskattning sålunda till ca 200 000—400 000 mark.

6. Beredningen av propositionen

Den grundläggande beredningen av propositionen gjordes i en av justitieministeriet tillsatt arbetsgrupp, som uppgjorde de förslag till stadganden som hänför sig till den internationella privaträttens område samt de stadganden som behövs för att Finland skall kunna tillträda Haagkonventionen. Representanter för justitieministeriet har dessutom såsom medlemmar av Finlands delegation vid Haagkonferensen för internationell privaträtt deltagit i beredningen av Haagkonventionen samt i beredningen av Europarådskonventionen i egenskap av observatörer utsända från Finland.

Justitieministeriets representanter har vidare deltagit i samnordiska förhandlingar på tjänstemannanivå, under vilka frågor som hör till ämnesområdet för denna proposition har behandlats.

Under beredningsarbetet har arbetsgruppen hört representanter för utrikesministeriet, inrikesministeriet, social- och hälsovårdsministeriet samt Helsingfors hovrätt. Vidare har Centralförbundet för barnskydd, Mannerheims barnskyddsförbund samt Rädda Barnen r.f. hörts. Dessa myndigheter och organisationer ansåg att arbetsgruppens förslag till de stadganden om vårdnad om barn som hänför sig till den internationella privaträttens område var lyckade och ansåg det viktigt att internationella bortföranden och kvarhållanden regleras på det sätt som arbetsgruppen föreslår.

Statsrådet bad den 21 september 1989 om laggranskningsrådets utlåtande över förslaget till regeringens proposition med förslag till lagar om ändring av lagen angående vårdnad om barn och umgängesrätt samt av 8 § lagen om erkännande och verkställighet av utomlands givet beslut angående underhållsbidrag samt till lag om upphävande av 32 § 1 och 2 mom. äktenskapslagen. I sitt utlåtande av den 15 december 1989 ansåg laggranskningsrådet att lagstiftningsprojektet är nödvändigt till den del det hänför sig till den internationella privaträttens område samt att de mål som angivits förefaller kunna nås med de medel man gått in för.

Beträffande ändringen av lagen angående vårdnad om barn och umgängesrätt anförde laggranskningsrådet ett flertal synpunkter, vilka beaktats vid den fortsatta beredningen.

Laggranskningsrådet hade inget att anmärka om ändringen av 8 § lagen om erkännande och verkställighet av utomlands givet beslut angående underhållsbidrag.

Efter att laggranskningsrådet givit sitt utlåtande fortgick beredningen inom en annan av justitieministeriet tillsatt arbetsgrupp. Denna grupp hade i uppdrag att ge förslagen till stadganden en sådan form att Finland även skall kunna ratificera Europarådskonventionen. Efter att arbetsgruppen fullgjort sitt uppdrag ordnades ett sammanträde, till vilket kallades representanter för utrikesministeriet, inrikesministeriet, social- och hälsovårdsministeriet, Helsingfors hovrätt, social- och hälso styrelsen, Centralförbundet för barnskydd, Mannerheims barnskyddsförbund och Rädda

Barnen r.f. Deltagarna i denna diskussion ansåg att förslagen huvudsakligen var lyckade samt förordade tillträdet till Europarådskonventionen.

7. Propositionens samband med internationella konventioner

7.1. Den nordiska äktenskapskonventionen

Domstolarnas behörighet. I artikel 8 i äktenskapskonventionen ingår stadganden om domstolarnas behörighet i ärenden som gäller vårdnaden om ett barn i äktenskapet, då vårdnadsfrågan aktualiseras i samband med en äktenskapsskillnad eller därefter. Enligt artikel 8.1 i äktenskapskonventionen kan en domstol i en konventionsstat i samband med en äktenskapsskillnad även pröva vårdnadsfrågan. Denna bestämmelse förpliktar emellertid inte en konventionsstat att ge en domstol i det egna landet behörighet att pröva ett vårdnadsärende på den grunden att föräldrarnas äktenskapsskillnadsärende är anhängigt i den ifrågavarande domstolen. Bestämmelsen i äktenskapskonventionen utgör inget hinder för Finland att begränsa en finsk domstols behörighet på det sätt som avses i 19 och 20 §§ i lagförslaget. Enligt dessa stadganden är en finsk domstol behörig att pröva ärenden som gäller vårdnad om ett barn i äktenskapet också i samband med ett äktenskapsskillnadsärende endast då barnet har bopingsort eller en därmed jämförlig nära anknytning till Finland.

I artikel 8.2 i äktenskapskonventionen ingår däremot en förpliktande bestämmelse, som för Finlands vidkommande innebär att en finsk domstol efter en äktenskapsskillnad är behörig att pröva ett ärende som gäller vårdnad om ett barn i äktenskapet endast då svaranden har sitt hemvist i Finland på det sätt som avses i äktenskapskonventionen. Det är alltså fråga om ett behörighetsstadgande som baserar sig på en internationell förpliktelse, från vilken Finland inte ensidigt kan avvika genom intern lagstiftning. I 20 § 2 mom. i lagförslaget har därför intagits ett uttryckligt stadgande, enligt vilket artikel 8.2 i äktenskapskonventionen utan hinder av lagförslagets behörighetsstadganden förblir i kraft så, att den i stället för 19 och 20 §§ i lagförslaget skall tillämpas i nordiska sammanhang.

Erkännande av beslut. Artikel 22 i den

nordiska äktenskapskonventionen förpliktar konventionsstaterna att erkänna beslut som i ett annat nordiskt land meddelats med stöd av artikel 8. Enligt 8 § domslagen skall i ett annat nordiskt land meddelat beslut angående vårdnaden om eller rätt till umgänge med barn på begäran verkställas i Finland, om beslutet kan utgöra grund för verkställighet i den stat där det meddelats. Med stöd av 24 § i lagförslaget förblir dessa konventionsbestämmelser och lagstadganden i kraft såsom specialstadganden som skall tillämpas på nordiska beslut.

7.2. Europarådskonventionen

Stadgandena i de föreslagna 4, 6 och 7 kap. om erkännande och verkställighet av ett vårdnads- eller umgängesrättsbeslut som meddelats i en främmande stat har uppgjorts så att Finland efter att lagen har antagits och blivit stadfäst kan ratificera Europarådskonventionen.

I förslaget ingår emellertid inte stadganden som motsvarar artiklarna 8 och 9 i nämnda konvention, enligt vilka ett barn omedelbart skall återlämnas utan att myndigheterna har någon möjlighet att överväga om återlämnandet är förenligt med barnets bästa. Dessa stadganden står inte i överensstämmelse med de centrala principerna i vår barnlagstiftning. Enligt dessa principer skall barnets bästa alltid beaktas i alla åtgärder som berör barnet. Finland bör därför göra en sådan reservation som avses i artikel 17.1 och av reservationen bör framgå att man i alla de fall som hänför sig till artiklarna 8 och 9 kan vägra erkännande och verkställighet på alla de grunder som nämns i artikel 10. Det är vidare ändamålsenligt att Finland gör en reservation enligt artikel 6.3 beträffande tillämpningen av artikel 6.1 b i fråga om det franska språket. Sålunda är den finska centralmyndigheten skyldig att vid sidan av finska och svenska handlingar endast ta emot på engelska uppgjorda eller till engelska översatta ansökningar och meddelanden.

7.3. Haagkonventionen

I lagförslagets kapitel 5, 6 och 7 har intagits de stadganden om internationella bortföranden och kvarhållanden av barn som ratificeringen av Haagkonventionen förutsätter. Beträffande

de språk som får användas i ansökningar och meddelanden är det för Finlands del ändamålsenligt att göra en i artikel 42 och artikel 24.2 avsedd reservation, som utesluter en användning av det franska språket. I de handlingar som riktas till centralmyndigheten skall sålunda finnas som bilagor översättningar till finska eller svenska. Om inlämnandet av sådana översättningar skulle leda till svårigheter, kan översättningarna också vara gjorda på engelska.

7.4. Konventionen om barnets rättigheter

I samband med beredningen av propositionen har även beaktats konventionen om barnets rättigheter, vilken godkändes av Förenta nationernas generalförsamling den 20 november 1989. Finland undertecknade konventionen den 26 januari 1990 och den trädde i kraft internt den 21 augusti 1991 (FördS 60/91).

Enligt artikel 3 i konventionen skall i alla åtgärder som gäller ett barn i första hand beaktas dess bästa. Konventionen innehåller flera bestämmelser enligt vilka konventionssta-

terna förpliktas att respektera förhållandet mellan barn och föräldrar eller andra lagliga vårdnadshavare. Dessa principer förverkligas genom de stadganden i förslaget till kap. 4 som hänför sig till den internationella privaträttens område. En grundprincip i dessa stadganden är att ett i barnets domicilstat lagligen uppkommet juridiskt förhållande mellan barnet och dess vårdnadshavare erkänns i Finland, om vårdnadsförhållandet uppkommit i oklanderlig ordning och inte i det enskilda fallet strider mot barnets bästa.

I konventionen om barnets rättigheter ingår dessutom stadganden om internationella bortföranden och kvarhållanden. Artikel 11 förpliktar konventionsstaterna att vidta åtgärder för att avvärja sådana företeelser. I detta syfte skall konventionsstaterna främja uppkomsten av internationella överenskommelser på området samt tillträdandet till redan existerande internationella konventioner. Om det föreliggande lagförslaget godkänns, innebär det att Finland kan tillträda Europarådskonventionen och Haagkonventionen, varvid principerna i artikel 11 i konventionen om barnets rättigheter kan delvis genomföras.

DETALJMOTIVERING

1. Lagförslagen

1.1. Lagen angående vårdnad om barn och umgängesrätt

8 §. *Fastställelse av avtal.* Paragrafens 1 mom. föreslås ändrat så att ordet "hemort" i slutet av första meningen ändras till "är bosatt". Detta uttryck har också tagits i bruk i 13 § och 16 § 1 mom. i detta kapitel. Den föreslagna ändringen förtydligar tolkningen av stadgandet, eftersom uttrycket "är bosatt" anger att det är fråga om den ort där barnet faktiskt bor och inte om den i 9 § lagen om befolkningsböcker (141/69) nämnda hemorten, som används som utgångspunkt i socialvårdslagen (710/82), där kommunernas förpliktelse att ordna socialvård regleras.

13 §. *Laga domstol.* I 1 mom. föreslås endast en ändring av ordet "hemort" till "är bosatt".

Vidare föreslås att till paragrafen fogas ett nytt 2 mom., vilket är nödvändigt med tanke på de nya 20 och 21 §§. Enligt dessa stadganden är en finsk domstol i vissa fall behörig att pröva ett vårdnads- eller umgängesrättsärende (20 §) samt behörig att meddela interimistiska förordnanden i sådana ärenden, trots att barnet inte är bosatt i Finland då ärendet anhängiggörs. Det är därför nödvändigt att i 13 § inta stadganden om vilken domstol som har territoriell behörighet att behandla ett vårdnads- eller umgängesrättsärende om barnet inte är bosatt i Finland. Enligt dessa forumregler ankommer behörigheten i första hand på domstolen på den ort, där barnet senast var bosatt i Finland. Om barnet aldrig varit bosatt i Finland, kan ärendet prövas antingen av domstolen på den ort där någondera av barnets föräldrar eller den som föreslagits till vårdnadshavare är bosatt. Om ingen domstol enligt vad

som nu har sagts är behörig, skall ärendet prövas av Helsingfors rådstuvurätt.

Ovan nämnda forumregler skall iaktas både då ett vårdnads- eller umgängesrättsärende prövas i Finland med stöd av 20 § 1 mom. och då det är fråga om ett vårdnadsyrkande som framställs i en finsk domstol efter en äktenskapsskillnad och på vilket bestämmelserna i artikel 8.2 i den nordiska äktenskapskonventionen (20 § 2 mom.) skall tillämpas. De föreslagna forumreglerna i 2 mom. skall också tillämpas då en finsk domstol med stöd av 21 § prövar ett ärende som gäller interimistiska förordnanden.

16 §. *Inhämtande av utredning av socialnämnden.* Det föreslås att 1 mom. skall ändras så att "hemort" byts ut mot "är bosatt". Med beaktande av de fall där den som skall höras i saken inte har en boningsort i Finland föreslås att till 16 § 1 mom. fogas ett stadgande om inhämtande av utredning av socialnämnden i den kommun där barnet, någondera av barnets föräldrar, vårdnadshavaren eller den som föreslagits till vårdnadshavare vistas.

Det föreslås att till paragrafen fogas ett nytt 3 mom. Enligt detta kan i utredningen under vissa förutsättningar även intas sådana uppgifter som enligt 57 § 1 mom. socialvårdslagen (710/82) annars skall hemlighållas. Så kan förfaras om det med hänsyn till barnets bästa anses nödvändigt att domstolen då den avgör ett vårdnads- eller umgängesrättsärende har kännedom om en sekretessbelagd uppgift.

Syftet med tillägget är inte att ändra nuvarande praxis, enligt vilken utredningen huvudsakligen baserar sig på de positiva faktorer som är av betydelse för sakens avgörande. Syftet är endast att säkerställa att domstolen också får vetskap om negativa omständigheter som är väsentliga för avgörandet, t.ex. förekomsten av allvarligt familjevåld, och sålunda kan basera sitt avgörande på korrekta uppgifter. För tillfället finns inga garantier för detta, eftersom det i brist på ett uttryckligt stadgande som tillåter avvikelser från sekretessbestämmelserna allmänt har ansetts att en sekretessbelagd uppgift kan avslöjas endast med samtycke av den som uppgiften gäller.

En domstol som tagit emot en utredning vari en privat eller familjehemlighet avslöjas skall med stöd av 5 och 9 §§ lagen om offentlighet vid rättegång överväga om det finns skäl att hålla förhandlingen helt eller delvis inom stäng-

da dörrar och att till vissa delar sekretessbelägga rättegångsmaterialet.

4 kap. **Stadganden som hör till den internationella privaträttens område**

18 §. *Vårdnad om barn direkt med stöd av lag.* I paragrafen stadgas om vilket lands lag som skall tillämpas i ett ärende som gäller bestämmande av vårdnaden direkt med stöd av lag. Denna paragraf gäller inte frågan om vilket lands lag som skall tillämpas då ett ärende som gäller vårdnad eller umgängesrätt har anhängiggjorts vid en finsk domstol. Denna fråga regleras i stället i 22 §. Utanför tillämpningsområdet för 18 § faller dessutom de situationer som avses i 23 § 3 mom., där det ingåtts avtal utan myndigheternas hjälp eller t.ex. i testamente har förordnats om vårdnad eller umgängesrätt och barnet är bosatt i ett främmande land. Dessa fall behandlas i lagförslaget i överensstämmelse med de stadganden som blir tillämpliga vid prövning av erkännande och verkställbarhet i Finland av ett utomlands givet beslut.

Med frågan om hur vårdnaden om barn bestäms avses i 18 § för det första frågan om vem eller vilka som direkt med stöd av lag skall anses som vårdnadshavare. Typiska fall på vilka denna paragraf tillämpas är frågor som gäller huruvida vårdnaden direkt på basis av födseln ankommer på föräldrarna gemensamt eller endast på modern t.ex. då barnet fötts efter en äktenskapsskillnad eller om föräldrarna av någon annan orsak inte är gifta med varandra vid tidpunkten för barnets födsel. Paragrafen omfattar dessutom de fall där det skall avgöras om vårdnaden om ett barn har upphört och vårdnadshavaren inte längre har denna status t.ex. då barnet uppnått en viss ålder som beroende på innehållet i den lag som skall tillämpas kan vara antingen samma som den allmänna myndighetsåldern eller högre eller lägre än denna. Paragrafen tillämpas vidare på frågan om vårdnaden om ett barn med stöd av den lag som skall tillämpas har upphört då t.ex. ett minderårigt barn ingått äktenskap.

Paragrafen tillämpas däremot inte på frågan om en person på grund av minderårighet skall anses som omyndig eller på frågor som gäller skötseln av en på grund av minderårighet omyndig persons egendom, dvs. ordnande av

förmynderskapet. Dessa frågor regleras separat i 28—31 §§ IntFamL, i artiklarna 14—18 i äktenskapskonventionen samt i stycke 2 i äktenskapskonventionens slutprotokoll.

Paragrafens 1 mom. anger när vårdnaden om ett barn enligt finsk lagstiftning bestäms direkt med stöd av lag. Finsk lag skall alltid tillämpas då barnet är bosatt i Finland vid tidpunkten för en händelse som är avgörande för bestämmande av vårdnaden, såsom födseln eller barnets föräldrars eller barnets eget äktenskap. För begreppet "vara bosatt" redogörs ingående i avsnitt 4.2. Om det rör sig om ett nyfött barn kan barnet anses vara bosatt här om dess faktiska närmaste livsmiljö med beaktande av alla omständigheter är i Finland. Enbart den omständigheten att barnet föds i Finland innebär inte att det anses bosatt här på det sätt som avses i lagförslaget.

I 2 mom. stadgas om de situationer där barnet vid tidpunkten för en händelse som är avgörande för bestämmande av vårdnaden är bosatt någon annanstans än i Finland. Också då är utgångspunkten att vårdnaden bestäms direkt med stöd av lag enligt lagen i det land där barnet är bosatt. Från denna princip görs en avvikelse om den behöriga myndigheten i det land där barnet är bosatt tillämpar någon annan lag. Behörig myndighet kan vara t.ex. en befolkningsregistermyndighet eller en domstol som i samband med behandlingen av ett ärende blir tvungen att ta ställning till den lagbestämda vårdnaden. Det kan bli aktuellt att tillämpa den materiella lagstiftningen i ett annat land än det där barnet är bosatt, t.ex. om de internationellt privaträttsliga stadgandena i det land där barnet är bosatt stadgar att vårdnadsförhållandena bestäms enligt lagen i den stat där barnet är medborgare. En positiv följd av den lösning man gått in för i lagförslaget är att en överflyttning av barnets boningsort till Finland inte i en ovan nämnd situation direkt och med stöd av lag leder till förändringar i vårdnadsförhållandena, utan såsom barnets vårdnadshavare anses fortfarande de personer som enligt lagen i den stat där barnet är medborgare är barnets vårdnadshavare. Denna internationellt privaträttsliga lösning som betonar kontinuiteten i vårdnadsförhållandena är densamma som i 26 § 2 mom. namnlagen. I fråga om principen om tillämplig lag överensstämmer den också med definitionen i 32 § av begreppet olovligt bortförande och kvarhållande av barn.

I en främmande stats lag som skall tillämpas

på bestämmande av vårdnaden kan ibland ingå arrangemang som är främmande för grundprinciperna för Finlands rättsordning och vilkas tillämpning i enskilda fall kunde stå i konflikt med barnets bästa. I en främmande stats lag kan t.ex. ingå ett stadgande om att vårdnaden om ett barn i äktenskapet tillkommer fadern ensam eller att vårdnaden om ett barn utom äktenskapet övergår på fadern med stöd av lag i och med att denne erkänner faderskapet. Det finns också arrangemang enligt vilka t.ex. vårdnaden om ett gossebarn övergår från barnets mor till barnets far ensam då barnet uppnår en viss ålder, t.ex. 10 år, eller system enligt vilka, då en förälder som ensam haft vårdnaden om ett barn avlider, vårdnaden omedelbart med stöd av lag övergår på den andra föräldern.

Gemensamt för denna typ av lösningar är att vårdnaden om barnet automatiskt med stöd av lag kan ändras på ett mycket väsentligt sätt utan att man i det enskilda fallet försäkras sig om att det är förenligt med barnets bästa. Det är med tanke på dessa situationer det i 18 § 3 mom. föreslås stadganden om de grunder, på vilka en främmande stats lag som annars skall tillämpas på bestämmande av vårdnaden, kan lämnas obeaktade.

Enligt 3 mom. kan en främmande stats lag lämnas obeaktad om dess tillämpning uppenbart skulle strida mot grundprinciperna för Finlands rättsordning (*ordre public*) eller leda till ett resultat som vore uppenbart oförenligt med barnets bästa. Med utgångspunkt i grundprinciperna för finsk rätt i fråga om barnets ställning överlappar dessa grunder för åsidosättande av utländsk lag i själva verket varandra. En grundprincip för Finlands rättsordning bör anses vara att den inte godkänner ett vårdnadsarrangemang som är uppenbart oförenligt med barnets bästa. Stadgandet i det föreslagna 3 mom. 2 punkten om åsidosättande av främmande stats lag på grundvalen av barnets bästa skall i sak uppfattas som en precisering av *ordre public*-stadgandet i 1 punkten då det gäller vårdnadsfrågor.

Vid bedömning av om en främmande stats lag skall åsidosättas bör situationen i enlighet med det uttryckliga stadgandet i 3 mom. bedömas med beaktande av det faktiska resultat som tillämpningen av en främmande stats lag skulle leda till i det enskilda fallet. Ett stadgande i en främmande stats lag kan sålunda inte åsidosättas endast på den grunden att

stadgandet förefaller ovanligt utgående från vår rättsordning och förefaller att äventyra barnets bästa, om tillämpningen av stadgandet i det aktuella fallet inte ser ut att leda till ett resultat som avviker från det resultat som tillämpningen av finsk rätt skulle leda till. Utgående från finsk lagstiftning kan ett sådant stadgande inte godtas, enligt vilket vårdnaden om ett utomäktenskapligt barn övergår på fadern ensam i och med att han erkänner faderskapet. Om det ändå blir aktuellt att överväga tillämpning av ett sådant stadgande i en situation där modern omedelbart efter barnets födelse i verkligheten har lämnat barnet i faderns vård och fadern därefter både i juridisk mening och i verkligheten har verkat som barnets vårdnadshavare, är det inte tillåtet att åsidosätta lagen i en främmande stat på den grunden att lagen i och för sig ter sig främmande utgående från grundprinciperna för vår rättsordning.

Paragrafen reglerar inte frågan om enligt vilken stats lag en situation skall bedömas efter att man med stöd av 3 mom. beslutat åsidosätta den främmande stats lag som avses i 2 mom. Situationen kan ofta lösas bara genom att ifrågavarande stadgande i den främmande statens lag lämnas obeaktat. Om t.ex. vårdnaden om barnet enligt den lag som skall tillämpas övergår på fadern direkt med stöd av lag då modern som ensam haft vårdnaden om barnet ingår ett nytt äktenskap, är den bästa lösningen i regel att moderns status som vårdnadshavare får fortgå oförändrad oberoende av äktenskapet. En så enkel lösning är emellertid inte alltid möjlig, utan det kan bli nödvändigt att på nytt överväga vilken lag som skall tillämpas. Denna fråga regleras inte uttryckligen i lagförslaget, utan tanken är att den i enskilda fall skall avgöras enligt domstolarnas och övriga myndigheters prövning. Man kan dock utgå från att den mest ändamålsenliga lösningen som dessutom överensstämmer med barnets bästa i allmänhet står att finna i den finska interna materiella lagstiftningen.

Frågan om tillämpning av en främmande stats lag med stöd av 18 § kan bli aktuellt i domstolen då den i en vårdnadsfråga eller en annan fråga som gäller barnets person skall avgöra vem som är dess vårdnadshavare. Dessutom kan problemet aktualiseras då social-, skol- eller andra myndigheter måste avgöra vem eller vilka som med stöd av en främmande stats lag är barnets vårdnadshavare. I samband

med folkbokföringen blir det ofta aktuellt att ta ställning till vem som är ett barns vårdnadshavare.

Beträffande domstolsförfarandet finns det i 56 § IntFamL uttryckliga stadganden om hur innehållet i en främmande stats lag skall utredas vid en rättegång. Enligt grundstadgandet ankommer det på domstolen att skaffa fram utredning om innehållet i den främmande statens lag, om domstolen inte annars känner till det eller om en part inte på ett tillförlitligt sätt kan redogöra för det. I 13 § förordningen (419/29) om tillämpningen av ovan nämnda lag finns dessutom detaljerade stadganden om hur domstol eller annan myndighet skall inhämta utredning om innehållet i en främmande stats lag. Enligt detta stadgande skall utredning i första hand begäras av närmaste överordnade myndighet och om denna inte kan reda ut saken skall utredning inhämtas hos utrikesministeriets avdelning för juridiska ärenden. Om upplysningar inte heller kan fås på detta sätt, skall enligt 56 § finsk lag tillämpas.

I praktiken har det visat sig vara mycket svårt att tillämpa dessa stadganden. Det är i allmänhet mycket tidsödande att skaffa utredning och ofta har det visat sig att det inte har varit möjligt att utreda innehållet i den främmande statens lag med den noggrannhet som skulle ha varit nödvändig med tanke på avgörandet. I vårdnadsfrågor leder en detaljerad utredning av innehållet i en främmande stats lag i allmänhet till att ärendet inte kan avgöras utan oskäligt dröjsmål, också i de fall då barnets bästa uppenbart hade förutsatt ett snabbt avgörande.

Mot bakgrunden av vad som anförts ovan föreslås i 18 § 4 mom. ett stadgande om att en vårdnadsfråga skall avgöras enligt finsk lag, om innehållet i en främmande stats lag inte kan utredas utan oskäligt dröjsmål. Stadgandet skall tillämpas både i domstols- och förvaltningsförfarande. I praktiken innebär stadgandet att myndigheterna visserligen skall beakta på tjänstens vägnar att främmande stats lag skall tillämpas på bestämmandet av vårdnaden, men om myndigheten inte själv känner till innehållet i den främmande lagen och inte heller parterna kan redogöra för det, kan i allmänhet finsk lag tillämpas. Vid bestämmandet av vårdnaden blir betydelsen av främmande stats lag därför i verkligheten relativt liten. Detta kan dock i allmänhet inte anses skada barnets bästa. Det bör nämligen beaktas att

frågan om tillämpningen av 18 § i Finland i praktiken blir aktuell närmast om barnet är bosatt i Finland. Om det visar sig att det i något avseende inte skulle vara bra för barnet om man med stöd av 4 mom. skulle tillämpa finsk lag i stället för utländsk lag, kan i vårdnadsfrågan alltid meddelas ett beslut som möjligast väl beaktar barnets bästa.

Det bör särskilt påpekas att 18 § inte tillämpas då det i en rättegång som gäller ett till Finland bortfört eller här kvarhållet barn blir aktuellt att bestämma vem som skall anses vara barnets lagliga vårdnadshavare. I detta specialfall skall vårdnadsfrågan avgöras enligt 32 § i lagförslaget. I dessa fall har frågan om vem som är barnets lagliga vårdnadshavare väsentlig betydelse för ärendets avgörande och barnets bästa. Utredningen av innehållet i en främmande stats lag underlättas emellertid i dessa fall av att de centralmyndigheter som verkställer Haagkonventionen kan utnyttjas.

19 §. Behörighet på grund av barnets boningsort. Paragrafen innehåller grundstadgandena om finsk domstols behörighet i vårdnads- och umgängesrättsärenden, samt om socialnämndens behörighet att fastställa avtal om detta. Enligt förslaget till 1 mom. är en finsk domstol behörig att pröva ett ärende som gäller vårdnad om barn eller umgängesrätt, om barnet är bosatt här då ärendet anhängiggörs.

Ett vårdnads- och umgängesrättsärende skall anhängiggöras genom en ansökan. Tidpunkten för anhängiggörandet är enligt 7 § lagen om behandling av ansökningsärenden vid allmän underrätt (307/86) den tidpunkt då ansökan har ingivits till kansliet eller vid sammanträde eller tillställts kansliet med posten eller genom bud. Om barnet vid denna tidpunkt var bosatt i Finland, utgör det faktum att barnet senare är bosatt i ett annat land inget hinder för ärendets behandling. Å andra sidan bör det både enligt allmänna processuella principer och förslaget till 20 § anses att ärendet inte kan avvisas trots att barnet inte vid tidpunkten för anhängiggörandet var bosatt i Finland, om det kan fastställas att barnet vid prövningen av behörighetsfrågan är bosatt i Finland.

På motsvarande sätt kan socialnämnden enligt 2 mom. fastställa ett vårdnads- eller umgängesrättsavtal, om barnet är bosatt här. I detta stadgande nämns dock inget om vilken tidpunkt som skall anses avgörande för socialnämndens behörighet. Detta beror på att det i förfarandet för fastställelse av ett avtal inte kan

anges någon bestämd tidpunkt då ärendet kan anses ha anhängiggjorts. Avtalet behöver inte heller göras med hjälp av socialnämnden eller på en blankett vars formulär socialnämnden har fastställt. Socialnämnden kan också fastställa ett privat avtal mellan föräldrarna, om avtalet uppgjorts skriftligt, daterats och under-tecknats av båda föräldrarna (8 § 1 mom. lagen angående vårdnad om barn och umgängesrätt). Det formfria förfarandet innebär också att avtalet inte behöver företes för socialnämnden för fastställelse inom någon bestämd tid vid äventyr att det annars förfaller. Med tanke på avtalsförfarandet bör 2 mom. tolkas så att socialnämnden är behörig att fastställa ett avtal om vårdnad och umgängesrätt dels då barnet vid den tidpunkt då avtalet uppgjordes var bosatt i Finland, dels då barnet vid tidpunkten för fastställelsen är bosatt i Finland. Socialnämndens behörighet att fastställa ett avtal bibehålls också då barnet efter att avtalet ingicks har bosatt sig i ett annat land samt då avtalet föreläggs socialnämnden för fastställelse först efter att flera år förlöpt från uppgörandet. En annan sak är att socialnämnden i dessa fall kan vägra fastställa avtalet, om det finns anledning att misstänka att ett för länge sedan uppgjort avtal inte längre är förenligt med barnets bästa.

Begreppet boningsort utreds i detalj i den allmänna motiveringen (stycke 4.2). I den allmänna motiveringen konstateras att begreppet boningsort i flera fall kan lämna rum för tolkning. För att underlätta tolkningen har i 19 § 3 mom. intagits ett stadgande, enligt vilket barnet då behörighetsfrågan prövas skall anses vara bosatt i Finland, om det utan avbrott har bott här i minst ett års tid omedelbart innan ärendet anhängiggjordes. Stadgandets betydelse ligger däri att det befriar domstolen från skyldigheten att utreda saken desto mera, om det inte under behandlingen framkommer omständigheter som ger anledning att anta att barnet är bosatt någon annastans. Däremot skall stadgandet inte tolkas så att barnet i alla fall måste ha bott minst ett år i Finland innan det kan anses vara bosatt här. Också en kortare vistelse kan medföra att barnet är bosatt här, om det kan visas att barnets väsentliga livsmiljö har flyttats hit.

Om ett barn bortförts till Finland eller kvarhålls här, kan det i allmänhet inte på den grunden anses vara bosatt här, om inte dess vistelse redan blivit permanent och barnet kan

anses ha anpassat sig till den nya boningsorten. I regel kan dock en finsk domstol inte anses behörig att pröva ett vårdnads- och umgängesrättsärende om det rör sig om ett barn som olovligt bortförts till Finland eller kvarhålls här. Denna princip preciseras ytterligare i 48 §. Enligt paragrafen kan en domstol låta bli att pröva ett ärende, om det finns anledning att anta att barnet olovligen har förts till Finland eller kvarhållits här. I stället för att avvisa ärendet kan domstolen också uppskjuta behandlingen för att utreda om barnet kommer att återlämnas med stöd av Haagkonventionen.

20 §. *Behörighet i övriga fall.* Barnets boningsort är emellertid inte den enda grunden för finsk domstols behörighet. I undantagsfall kan en vårdnads- och umgängesrättsfråga prövas i en finsk domstol trots att barnet inte enligt 19 § är bosatt i Finland. För att ärendet skall kunna prövas vid finsk domstol krävs det enligt 20 § för det första antingen att barnet under det år som föregick anhängiggörandet åtminstone i något skede var bosatt i Finland (1 mom. 1 punkten), eller att barnet annars med hänsyn till alla på saken inverkan omständigheter har någon annan nära anknytning till Finland (1 mom. 2 punkten). Utöver dessa kriterier krävs det dessutom antingen att barnet vistas i Finland eller att det av någon annan orsak kan anses motiverat att ärendet prövas här. De sistnämnda förutsättningarna ger uttryck för kravet på effektivitet: om den omständigheten att en vårdnads- eller umgängesfråga skulle avgöras i Finland inte kan antas ha någon betydelse varken i Finland eller i andra länder, kan det inte anses motiverat att pröva ärendet i Finland. Ett vårdnads- eller umgängesrättsärende kan prövas med stöd av 20 § t.ex. då både föräldrarna och barnet är permanent utomlands bosatta finska medborgare som har för avsikt att återvända till Finland och vill få vårdnads- och umgängesrättsfrågan avgjord i samband med ett äktenskapsskillnadsärende som har anhängiggjorts här.

Enligt 2 mom. åsidosätter bestämmelserna i artikel 8.2 i äktenskapskonventionen stadgandena i de föreslagna 19 § och 20 § 1 mom. Enligt artikel 8.2 i äktenskapskonventionen är, när det gäller nordiska förhållanden, endast domstolen i det nordiska land där den mot vilken talan riktas har hemvist behörig i ett vårdnadsärende som anhängiggörs efter en

äktenskapsskillnad. Bestämmelsens tillämpningsområde begränsar sig till frågor om vårdnad om ett barn i äktenskapet då ärendet anhängiggörs i domstol efter äktenskapsskillnad eller hemskillnad. Bestämmelsen gäller alltså inte de fall då en finsk socialnämnd skall fastställa ett vårdnadsavtal som föräldrarna har ingått. Då bestäms socialnämndens behörighet enligt 19 § 2 mom. på grundvalen av barnets boningsort. I rättspraxis har äktenskapskonventionen tolkats så att om någondera föräldern efter äktenskapsskillnaden har anhängiggjort ett vårdnadsärende vid finsk domstol och den andra föräldern är motpart, kan ärendet prövas endast om motparten har sitt hemvist i Finland. Den omständigheten att både sökanden och barnet har i äktenskapskonventionen avsett hemvist i Finland saknar däremot betydelse. Det har heller ingen betydelse vad föräldrarnas vårdnadstvist rör sig om, dvs. om ansökan t.ex. syftar till att upplösa ett gemensamt vårdnadsförhållande och att anförtro endast den ena föräldern vårdnaden, att anförtro sökanden och dennes nye make vårdnaden eller att överföra vårdnaden från motparten till sökanden eller att anförtro båda föräldrarna vårdnaden gemensamt.

Å andra sidan förefaller det som om artikel 8.2 i äktenskapskonventionen inte skulle kunna tillämpas om föräldrarna tillsammans efter äktenskapsskillnaden lämnar in en ansökan rörande vårdnaden om barnet, eftersom det då inte finns någon sådan "motpart" som äktenskapskonventionen förutsätter. Om föräldrarna efter äktenskapsskillnaden tillsammans ansöker t.ex. om att vårdnaden skall anförtros dem gemensamt eller att vårdnaden inte längre skall vara gemensam eller att vårdnaden skall överföras från den ena föräldern till den andra, bestäms finsk domstols behörighet på grundvalen av barnets boningsort (19 § 1 mom.).

Artikel 8.2 i äktenskapskonventionen förefaller inte heller kunna tillämpas på de fall där socialnämnden eller någon som inte är barnets förälder har anhängiggjort en ansökan ensam eller tillsammans med den ena föräldern.

21 §. *Behörighet att meddela interimistiska förordnanden.* Enligt den föreslagna paragrafen är en finsk domstol behörig att i syfte att trygga barnets ställning meddela interimistiska förordnanden. Interimistiska förordnanden kan meddelas dels på ansökan av barnets vårdnads-havare eller förälder, dels på ansökan av

socialnämnden. Stadgandet skall tillämpas endast i undantagsfall, närmast då det är fråga om ett barn som olovligen har förts till Finland eller kvarhållits här och vars ställning förutsätter att ett interimistiskt förordnande meddelas. Också i dessa fall kan interimistiska förordnanden meddelas endast då ett ärende som gäller återlämnande ännu inte har anhängiggjorts vid Helsingfors hovrätt, eftersom hovrätten alltid med stöd av 40 § efter anhängiggörandet själv vid behov kan meddela de interimistiska förordnanden som trygghand av barnets bästa förutsätter.

Av den allmänna motiveringen framgår att avsikten med propositionen inte är att ingripa i barnskyddsmyndigheternas internationella behörighet. Sålunda kan barnskyddsmyndigheterna t.ex. i brådskande ordning och oberoende av 21 § låta socialnämnden omhänderta ett barn.

22 §. *Tillämplig lag.* Då en finsk domstol avgör ett vårdnads- eller umgängesrättsärende eller då en socialnämnd fastställer ett vårdnads- eller umgängesrättsavtal skall finsk lag alltid tillämpas. Vid domstolsförandet skall finsk lag tillämpas oberoende av om domstolens behörighet grundar sig på 19 § eller 20 § eller om det är fråga om ett interimistiskt förordnande enligt 21 §.

23 §. *Erkännande och verkställighet av beslut.* Erkännande och verkställighet av ett beslut som meddelats i en främmande stat innebär att beslutet anses lika bindande i Finland som om det hade meddelats av en finsk domstol och att beslutet följaktligen verkställs på samma sätt som ett beslut av en finsk domstol. Då ett beslut som meddelats i en främmande stat erkänns eller verkställs, får det i Finland dock inte ges mera omfattande verkningar än vad det skulle ha i det land där det har meddelats. För att ett beslut som har meddelats i en främmande stat skall kunna erkännas, krävs det att beslutet erkänns såsom juridiskt bindande i det land där det har meddelats. Om beslutet inte har vunnit laga kraft i det land där det meddelades och det saknar juridisk betydelse i det landet innan det har vunnit laga kraft, kan beslutet inte heller i Finland erkännas som ett juridiskt bindande arrangemang. Verkställbarheten i Finland av ett beslut som meddelats i en främmande stat förutsätter att beslutet kan verkställas också i det land där det meddelades.

Begreppet beslut som i en främmande stat har meddelats om vårdnad om barn eller

umgängesrätt skall i 23 § uppfattas i vidsträckt bemärkelse med beaktande bl.a. av bestämmelserna i artikel 1 punkt c i Europarådskonventionen. Enligt dem avses med ett beslut angående vårdnad om barn avgörande av en myndighet till den del avgörandet hänför sig till vården av barnets person, inbegripet rätten att bestämma var barnet skall bo, eller rätten till umgänge med barnet. Både i Finland och i andra länder kan vårdnads- och umgängesrättsbeslut meddelas såväl vid egentligt domstolsförfarande och vid ett enklare formfritt förfarande som i familjerättsliga ärenden ofta är mera ändamålsenligt än domstolsförfarandet. Med beslut som har meddelats i en främmande stat avses därför inte bara domstolsbeslut utan också beslut av någon annan myndighet, t.ex. social- eller barnskyddsmyndigheterna, om bl.a. omhändertagande eller fastställande av vårdnadsavtal, samt avtal som ingåtts mellan barnets föräldrar eller andra som har del i saken, förutsatt att åtgärden erkänns som likvärdig med ett beslut i den stat där den vidtogs.

Som beslut som meddelats i en främmande stat anses även interimistiska förordnanden om vårdnad och umgängesrätt. Gemensamt för alla de beslut och därmed jämförliga arrangemang som avses i 2 mom. är att de alltid är förknippade med en övervakande medverkan från något offentligt organ och att besluten eller arrangemangen erkänns som rättsligt bindande och eventuellt även verkställbara i det land vars myndighet har deltagit i förfarandet. Som beslut betraktas emellertid inte en åtgärd beträffande vilken myndigheterna inte har någon prövningsrätt. Till denna kategori hänförs sådana registreringar av avtal om gemensam vårdnad som gjorts enligt svensk rätt.

I vissa länder är det emellertid möjligt att ordna vårdnads- och umgängesrättsfrågor på ett bindande sätt också genom avtal av enbart privat natur eller genom därmed jämförliga förordnanden utan att någon offentlig myndighet deltar i beslutsfattandet. I den anglosaxiska rättssfären kan t.ex. ett giltigt vårdnadsförhållande grunda sig på att en förälder som ensam haft vårdnaden om ett barn i sitt testamente intar ett förordnande om vårdnadsfrågan, varvid förordnandet efter förälderns död utgör ett giltigt vårdnadsarrangemang utan myndigheternas godkännande eller medverkan. I de nordiska länderna har man i Norge ett system enligt vilket föräldrarna inom vissa ramar kan

avtala om hos vilkendera föräldern barnet skall bo samt om vårdnaden och umgängesrätten. Ett sådant avtal mellan föräldrarna erkänns som en juridiskt bindande lösning av vårdnads- och umgängesrättsfrågan, även om det inte är verkställbart. Också en sådan ovan nämnd registrering av vårdnadsavtal som sker enligt svensk lagstiftning utgör ett arrangemang som är jämförligt med ett beslut. Detta arrangemang kan i viss utsträckning verkställas.

Med tanke på ovan nämnda arrangemang föreslås det i 23 § 3 mom. att också enskilda avtal och andra arrangemang kan erkännas och verkställas i Finland under förutsättning att de är rättsligt bindande och verkställbara i den stat, där barnet var bosatt när arrangemanget genomfördes. Stadgandet förpliktar sålunda inte Finland att ovillkorligen erkänna och verkställa sådana privata arrangemang, utan det gör det endast möjligt att behandla dem på samma sätt som bindande och verkställbara beslut. Avgörande för dessa privata arrangemang är inte i vilket land åtgärden har vidtagits. Primärt avgörande är däremot om arrangemanget erkänns som rättsligt bindande i det land där barnet är bosatt och om det är verkställbart där.

24 §. *Erkännande och verkställighet av nordiska beslut.* I 1 mom. ingår ett stadgande enligt vilket i andra nordiska länder meddelade beslut angående vårdnad om barn och umgängesrätt erkänns och verkställs på ansökan i Finland utan särskild fastställelse. På basis av ett nordiskt beslut kan sålunda verkställighetsförfarandet anhängiggöras genom att verkställighet begärs hos behörig överexekutor i Finland.

I 2 mom. ingår en rättsregel enligt vilken de grunder för vägran att erkänna och verkställa beslut som intagits i denna lag inte utgör hinder för erkännande och verkställighet till den del speciallagstiftning som gäller de nordiska länderna förpliktar därtill. I detta nu avser stadgandet äktenskapskonventionen, den nordiska domslagen samt lagen om utlämning till Danmark, Island, Norge och Sverige för verkställighet av beslut om vård eller behandling (761/70).

25 §. *Erkännande och verkställighet av beslut som meddelats i främmande stat.* Även beslut som meddelats i andra främmande stater än nordiska erkänns enligt 1 mom. i Finland utan särskild fastställelse. Beslut som meddelats i dessa stater kan däremot enligt 2 mom. verk-

ställas endast om Helsingfors hovrätt på ansökan har fastställt att beslutet är verkställbart i Finland.

Även om ett beslut som har meddelats i en främmande stat erkänns i Finland enligt 1 mom. utan särskild fastställelse, kan det i vissa fall vara viktigt att frågan om erkännande kan upptas till behandling i en finsk domstol utan att man samtidigt begär att det skall fastställas att beslutet är verkställbart. Ett sådant behov kan föreligga t.ex. då en folkbokföringsmyndighet har intagit en negativ hållning till möjligheten att erkänna beslutet. Ett avgörande där ett utländskt vårdnadsbeslut erkänns kan dessutom göra det lättare att utöva umgängesrätten då det har bestämts att ett utomlands bosatt barn skall komma till Finland för att träffa sin förälder. Det är lättare för barnets vårdnadshavare att sända barnet till Finland om han vet att det beslut som hans vårdnadshavarskap baserar sig på erkänns i Finland. Detta är särskilt fallet då vårdnadshavarens hemland inte har tillträtt Haagkonventionen. Det föreslås därför i 1 mom. att Helsingfors hovrätt på ansökan kan fastställa att beslutet erkänns i Finland.

Ett beslut som meddelats i en främmande stat kan enligt 2 mom. verkställas i Finland endast om Helsingfors hovrätt har fastställt att det är verkställbart. En förutsättning för att beslutet skall kunna fastställas som verkställbart i Finland är att det rör sig om ett beslut som enligt 23 § 1 och 2 mom. samt 25 § 1 mom. erkänns i Finland. Dessutom förutsätts det att beslutet är verkställbart i den stat där det har meddelats, dvs. i domsstaten. Eftersom vårdnadsbeslut både i Finland och i andra länder rätt ofta är verkställbara trots att de inte vunnit laga kraft, behöver beslutet inte ha vunnit laga kraft för att det skall kunna fastställas att det är verkställbart. Också i en främmande stat meddelade interimistiska förordnanden som är direkt verkställbara i denna stat, kan i Finland förklaras verkställbara. Om en vårdnadsfråga emellertid har avgjorts i en främmande stat genom ett beslut som inte har vunnit laga kraft kan hovrätten med stöd av 43 § 3 mom. förordna att beslutet skall verkställas först efter att det vunnit laga kraft.

Ett beslut fastställs av Helsingfors hovrätt på ansökan. Då det gäller ett vårdnadsbeslut kan hovrätten antingen godkänna eller förkasta ansökan. Förkastandet innebär samtidigt att beslutet inte erkänns och inte kan verkställas i

Finland. Då det gäller ett vårdnadsavgörande kan hovrätten däremot inte ändra innehållet i det. I detta sammanhang avses med vårdnadsavgörande också ett sådant i en främmande stat meddelat beslut vari fastställts t.ex. hos vilkendera föräldern barnet huvudsakligen skall bo.

Då hovrätten prövar om ett beslut angående umgängesrätt skall fastställas vara verkställbart i Finland, kan den enligt 25 § 3 mom. även inom vissa gränser ändra beslutets innehåll. Detta beror på att frågan om att fastställa att ett utomlands meddelat beslut angående umgängesrätt är verkställbart i Finland sannolikt blir aktuell endast då barnet är bosatt i Finland. I dessa fall har myndigheten i den främmande staten i regel inte i det ursprungliga beslutet om umgängesrätt kunnat beakta de förhållanden under vilka umgängesrätten skulle komma att verkställas i Finland. Genom att ge hovrätten rätt att ändra eller precisera i beslutet uppställda villkor för umgänge och rätten att hålla barnet hos sig, kan barnets bästa tryggas under ändrade förhållanden. I verkligheten blir sannolikt den praktiska betydelsen av detta stadgande som motsvaras av artikel 11.2 i Europarådskonventionen rätt liten. I de flesta fall är det nämligen enklare om den förälder som vill utöva umgängesrätten, anhängiggör en ansökan vid allmän underrätt i syfte att fastställa umgängesrätten och som stöd för sin ansökan företer det utländska beslutet.

26 §. *Verkställighet av beslut som fastställer att bortförandet är olovligt.* Artikel 12 i Europarådskonventionen innehåller en bestämmelse för det fall att det inte finns något i en konventionsstat meddelat vårdnadsbeslut, som kan verkställas. Då kan vårdnadsfrågan ha bestämts direkt med stöd av lag eller det kan ha varit fråga om ett faktiskt vårdnadshavande. Eftersom Europarådskonventionen är en verkställighetskonvention som förutsätter ett beslut, jämsställs i artikeln med vårdnadsbeslut ett beslut som senare fastställt att ett bortförande var olovligt, alltså en s.k. *chasing order*.

För att finsk lagstiftning skall överensstämma med ovan nämnda artikel, föreslås i 26 § ett stadgande enligt vilket Helsingfors hovrätt på ansökan kan fastställa att ett beslut där det har fastställts att ett bortförande eller kvarhållande var olovligt kan verkställas i Finland. En förutsättning för fastställelsen är för det första att beslutet har meddelats i ett land som

tillträtt Europarådskonventionen (1 punkten). Beslutet behöver dock inte ha meddelats i det land från vilket barnet bortfördes. Den andra förutsättningen är att det då barnet fördes över en statsgräns inte fanns något i en konventionsstat meddelat beslut som kunde läggas till grund för verkställighet (2 punkten). Om ett beslut vari fastställts att bortförandet eller kvarhållandet var olovligt har meddelats i en annan än en konventionsstat, kan det inte med stöd av 26 § fastställas för verkställighet, utan förutsättningarna för fastställelsen måste då prövas med stöd av 23 och 25 §§.

27 §. *Grunderna för vägran att erkänna och verkställa beslut.* I paragrafen uppräknas de grunder med stöd av vilka erkännande och verkställighet av ett i en främmande stat meddelat beslut kan vägras. Av paragrafens ordalydelse framgår att vägran är beroende av prövning. Detta innebär att en domstol eller myndighet inte är tvungen att vägra erkänna och verkställa ett i en främmande stat meddelat beslut, trots att en grund för vägran föreligger. Frågan om huruvida erkännande och verkställighet av ett beslut skall vägras blir sålunda i sista hand beroende av domstolens eller någon annan myndighets prövning.

Enligt 25 § 1 mom. erkänns i en främmande stat meddelade beslut automatiskt utan särskild fastställelse. Vägran att erkänna ett i en främmande stat meddelat beslut kan aktualiseras dels då Helsingfors hovrätt skall avgöra ett ärende som gäller fastställelse av ett utländskt beslut, dels då vårdnadsfrågan därförinnan tas upp som en prejudiciell fråga vid en rättegång eller i ett förvaltningsförfarande. Om det utländska beslutet redan fastställts av Helsingfors hovrätt, skall beslutet jämsställas med ett avgörande som har meddelats av en finsk domstol, varefter erkännande inte längre kan vägras med stöd av 27 § genom domstols- eller förvaltningsförfarande.

Enligt 1 mom. 1 punkten kan erkännande och verkställighet av ett i en främmande stat meddelat beslut vägras om ett erkännande skulle leda till ett resultat som uppenbart står i strid med de grundprinciper i Finlands rättsordning som gäller familj och barn. Grunderna för vägran kan sålunda bli tillämpliga t.ex. när den åtgärd som begärts är uppenbart oförenlig med barnets bästa. Grunden för vägran motsvarar den *ordre public*-princip som framgår av artikel 10.1 a i Europarådskonventionen.

Paragrafens 1 mom. 2 punkt gäller vägran på

grund av ändrade förhållanden. Enligt denna punkt kan erkännande och verkställighet vägras om det är uppenbart att åtgärden på grund av ändrade förhållanden inte längre skulle motsvara barnets bästa. Stadgandet baserar sig på artikel 10.1 b i Europarådskonventionen, enligt vilken det med ändrade förhållanden kan avses den tid som förflutit, men inte enbart det faktum att barnets vistelseort har ändrats till följd av olovligt bortförande.

Enligt artikel 10.1 c i Europarådskonventionen tillåts vägran att erkänna och verkställa ett i en främmande stat meddelat beslut, om barnet, när det förfarande anhängiggjordes som har lett till vårdnadsbeslutet, hade anknytning till mottagarstaten på basis av medborgarskap eller boningsort utan att ha någon motsvarande anknytning till domsstaten. Denna grund för vägran gäller också en situation där barnet var medborgare både i domsstaten och i mottagarstaten och var bosatt i mottagarstaten. En motsvarande regel ingår i 1 mom. 3 punkten.

I 1 mom. 4 punkten stadgas om grunderna för vägran att erkänna och verkställa ett beslut i situationer där det finns motstridiga vårdnadsbeslut. Enligt denna punkt kan erkännande och verkställighet vägras, om beslutet står i strid med ett i Finland eller i en tredje stat meddelat, här verkställbart beslut som är resultatet av ett förfarande som inlemts före ansökan om erkännande eller verkställighet anhängiggjordes, och det är förenligt med barnets intresse att ansökan förkastas. Den avgörande tidpunkten är således inte den tidpunkt då förfarandet anhängiggjordes i den främmande stat där det beslut vars fastställelse i Finland söks meddelades, utan den tidpunkt då ansökan om erkännande eller verkställighet anhängiggjordes i Finland. Om fastställelse inte alls har sökts hos Helsingfors hovrätt, utan någon annan myndighet skall ta ställning till konflikten mellan besluten som en prejudiciell fråga, innebär det ovan sagda att ansökan kan förkastas enbart på grund av att detta är förenligt med barnets bästa. Det i Finland eller i en tredje stat givna, här verkställbara beslutet behöver inte ha vunnit laga kraft.

Den lösning som framgår av 4 punkten baserar sig på artikel 10.1 d i Europarådskonventionen. Syftet med artikeln är att förhindra att den person som har barnet hos sig kan åstadkomma en grund för vägran att erkänna eller verkställa ett beslut genom att i motta-

garstaten anhängiggöra en rättegång eller något annat förfarande som rör vårdnaden om barnet, sedan han fått veta att någon annan sökt fastställelse av ett beslut som har meddelats i en främmande stat.

Om beslutet har meddelats i en stat som inte har tillträtt Europarådskonventionen, är det skäl att kräva att myndigheten i den främmande staten haft en godtagbar grund för sin behörighet att pröva och avgöra ärendet. I annat fall skall erkännande och verkställighet förvägras. Med stöd av det indirekta behörighetsstadgande som föreslås i 2 mom. kan en godtagbar behörighet grunda sig på att barnet var bosatt (19 §) i den stat som meddelade beslutet eller att behörigheten grundar sig på en omständighet som motsvarar behörighetsgrunderna i den föreslagna 20 §.

I regel förutsätter alltså erkännande och verkställighet av ett beslut som meddelats i en ovan avsedd tredje stat att beslutet har meddelats av en myndighet i det land där barnet är bosatt eller att barnet hade en med boningsort jämförbar nära anknytning till den stat som meddelade beslutet. Även om det inte finns någon sådan anknytning till den stat där beslutet meddelades, kan erkännande och verkställighet av ett sådant beslut inte alltid vägras om barnet inte är bosatt i Finland. I dessa fall kan vägran inte komma i fråga om beslutet skulle kunna erkännas och verkställas i det land där barnet är bosatt. Om vårdnadsbeslutet t.ex. meddelats i en stat vars medborgare den ena föräldern är, och barnet inte hade någon faktisk eller juridisk anknytning till den staten, kan vägran att erkänna och verkställa beslutet i Finland i allmänhet komma i fråga. Om barnet emellertid vid den tidpunkt då erkännandet övervägs är bosatt i någon annan stat och den staten godkänner föräldrarnas medborgarskap som grund för behörigheten, kan vägran att erkänna och verkställa beslutet i Finland inte komma i fråga.

28 §. *Hur motpartens utövar utövar på erkännande och verkställighet.* I denna paragraf uppställs ytterligare villkor för fastställelse av ett beslut i de situationer där motparten inte varit närvarande vid ärendets behandling. Ett sådant beslut kan erkännas och verkställas i Finland endast om en stämning eller kallelse innehållande de väsentliga uppgifterna om ärendet har delgetts motparten på behörigt sätt och i så god tid att han hade hunnit svara i målet (1 mom. 1 punkten). Delgivning genom

kungörelse eller på något annat formellt sätt kan inte anses som ett behörigt förfarande, utan kallelsen skall faktiskt delges motparten eller dennes ombud. Vad som avses med i tillräckligt god tid beror på omständigheterna, t.ex. hur långt från motpartens boningsort behandlingen försiggick. För klarhetens skull kan det tilläggas att motparten i ett fastställelseärende inte behöver vara samma person som var motpart i vårdnadsärendet.

Den andra tilläggsförutsättningen i fall av utevaro är att den myndighets behörighet som har meddelat beslutet har grundat sig på motpartens boningsort, föräldrarnas senaste gemensamma boningsort, förutsatt att åtminstone den ena ännu är bosatt där, eller barnets boningsort (1 mom. 2 punkten).

Enligt 2 mom. är det inget hinder för erkännande och verkställighet att delgivningen inte verkställts på det sätt som stadgas i 1 mom. 1 punkten, om detta berott på att motparten har hemlighållit sin vistelseort för den andra parten. I sådana fall kan delgivning ske lagligen t.ex. genom kungörelse.

Förslaget till stadgande om tilläggsförutsättningar då motparten är frånvarande grundar sig på artikel 9.1 a och b i Europarådskonventionen.

29 §. *Uppskov i ärenden som gäller erkännande och verkställighet.* Det föreslås att i paragrafen intas de grunder för uppskov med ett ärende rörande erkännande och verkställighet som nämns i artikel 10.2 i Europarådskonventionen. Enligt 1 punkten kan ett ärende uppskjutas, om ändring i det beslut som meddelats i en främmande stat har sökts genom ordinarie rättsmedel. Enligt den i internationell processrätt allmänt tillämpade s.k. territorialprincipen sker indelningen av rättsmedel i ordinarie och extraordinarie enligt lagen i den stat där rättsmedlet utnyttjas. Som ordinarie rättsmedel kan beroende på domsstans lagstiftning också betraktas sådana rättsmedel, där besväranden endast kan stöda sig på vissa begränsade grunder för sökande av ändring eller i fråga om vilka en högre domstol inte får pröva ärendet i sak.

Den andra uppskovsgrunden är enligt 2 punkten att ett ärende som gäller vårdnad om barn eller umgängesrätt behandlas här i en rättegång som anhängiggjorts innan motsvarande förfarande inletts i domsstaten. En ansökan om fastställelse kan dock enligt 27 § 1 mom. 4 punkten, om barnets bästa kräver det,

förkastas också när det utländska beslutet står i konflikt med ett sådant i Finland meddelat beslut, där förfarandet som ledde till beslutet hade inletts senare än det förfarande som inletts i en främmande stat, men före en ansökan om erkännande eller verkställighet av ett utländskt beslut gjordes i Finland. Detta betyder i praktiken att det inte föreligger skäl att avgöra fastställelseärendet, om en fråga om vårdnad om barn eller umgängesrätt behandlas i en finsk rättegång, som hade inletts innan en ansökan om erkännande eller verkställighet av ett utländskt beslut gjordes.

Ärendet kan vidare uppskjutas om ett förfarande som gäller erkännande eller verkställighet av ett annat beslut angående vårdnad om barn eller umgängesrätt är anhängigt. Frågan om vilket av de utländska besluten som skall åsidosättas avgörs sedan enligt 27 § 1 mom. 4 punkten.

5 kap. Återlämnande av barn med stöd av Haagkonventionen

Allmänt. Det viktigaste området i Haagkonventionen om de civila aspekterna på internationella bortföranden av barn utgörs av förpliktelsen att garantera att ett barn som olovligt bortförts eller kvarhålls snabbt och säkert återlämnas till den lagliga vårdnadshavaren. Förpliktelseerna regleras i detalj i kapitlen I, II och III i konventionen, vartill preciserande bestämmelser även intagits i kapitel V.

Utöver förpliktelseerna att återlämna ett barn förpliktar IV kap. dessutom avtalsparterna att i ärenden av internationell natur se till att umgängesrätt ordnas och garanteras på ett effektivt sätt. Förpliktelseerna att ordna umgängesrätt skall följas oberoende av om det rör sig om ett olovligt bortförande eller kvarhållande. Vid fastställelse och verkställighet av umgängesrätten är konventionsstaternas centralmyndigheter skyldiga att ge internationell rättshjälp på samma sätt som i samband med en ansökan om återlämnande av ett barn. För att Finland skall uppfylla Haagkonventionens förpliktelser om ordnande och verkställighet av umgängesrätten behövs det inte stadganden på lagnivå, eftersom redan nu gällande stadganden om fastställelse och verkställighet av um-

gängesrätten är tillräckliga för att uppfylla Haagkonventionens förpliktelser.

Då det gäller att ordna med och trygga umgängesrätten behövs endast stadganden på förordningsnivå. Haagkonventionen förutsätter emellertid att avgifter inte heller får tas för de åtgärder som myndigheterna vidtar för att ordna eller säkerställa umgängesrätten (artikel 21 och artikel 26.2). Det föreslås att frågan om fri rättegång i umgängesrättsärenden löses i denna lag så, att om detta med stöd av bemyndigandet i 49 § stadgas genom förordning.

30 §. *Förordnande att ett barn skall återlämnas.* Paragrafen tar upp Haagkonventionens grundförpliktelse, dvs. förpliktelsen att förordna att ett olovligen bortfört eller kvarhållet barn omedelbart skall återlämnas samt tillämpningsområdet med avseende på person (*ratione personae*) när det gäller stadgandena om återlämnande. Enligt de sistnämnda stadgandena skall rättsreglerna om återlämnande av barn tillämpas, om ett barn omedelbart innan det olovligen bortförts eller kvarhållits var bosatt i en stat som har tillträtt Haagkonventionen.

I regel kan stadgandena om återlämnande av barn tillämpas på ovan nämnt sätt endast mellan två konventionsstater. I förslaget till 49 § föreslås dock ett bemyndigande att genom förordning stadga att tillämpningsområdet för stadgandena om återlämnande kan utsträckas till att omfatta också barn som inte är bosatta i en konventionsstat.

Haagkonventionens tillämpningsområde har dessutom begränsats så att konventionen inte längre kan tillämpas då ett barn fyllt 16 år (artikel 4). Något motsvarande stadgande har emellertid inte intagits i 30 §. Däremot framgår Haagkonventionens åldersgräns av 34 § 2 mom. och 46 § 3 mom. Enligt det förstnämnda stadgandet kan det icke bestämmas att ett 16 år fyllt barn skall återlämnas. Enligt det andra stadgandet förfaller ett förordnande om återlämnande automatiskt då barnet fyller 16 år.

31 §. *Behörig domstol.* Ärenden som gäller återlämnande av barn behandlas för hela landets vidkommande av Helsingfors hovrätt i första instans. Såsom framgår av 37 § 1 mom. är det meningen att förfarandet skall vara en snabb, summarisk process där ärendet i allmänhet avgörs närmast på basis av de skriftliga handlingar som centralmyndigheterna sänder till domstolen. Ett ärende som gäller återlämnande av barn anhängiggörs genom ansökan.

32 §. *Olovligt bortförande och kvarhållande.* I paragrafen definieras begreppen olovligt bortförande och olovligt kvarhållande på samma sätt som i artikel 3 i Haagkonventionen. Begreppen är av avgörande betydelse vid tillämpningen av stadgandena om återlämnande av barn.

Definitionen av begreppet olovligt bortförande eller kvarhållande av barn innefattar tre kriterier. För det första förutsätts det att bortförandet eller kvarhållandet kränker rätten att ta vård om barnet. För det andra förutsätts det att denna rätt vid tiden för bortförandet eller kvarhållandet faktiskt har utövats eller skulle ha utövats om bortförandet eller kvarhållandet inte hade skett. För det tredje skall bortförandet eller kvarhållandet inte anses olovligt, om den som är innehavare av en rätt som är förknippad med vårdnaden antingen uttryckligen eller konkludent har samtyckt till förfarandet.

Begreppet rätt att ta vård om barnet skall ses i vidsträckt bemärkelse. En beskrivning av denna rätt har tagits med som ett särskilt stadgande i 33 §. Enligt stadgandet avses med begreppet rättigheter och skyldigheter att sköta angelägenheter som gäller barnets person, särskilt rätten att bestämma om dess boningsort.

Rätten att ta vård om barnet omfattar dels den privaträttsliga vården, dels sådan rätt och skyldighet att sköta barnets person, vilka grundar sig på omhändertagande eller därmed jämförliga barnskyddsåtgärder. Rätten att ta vård om barnet kan tillkomma antingen en person eller två eller flera personer gemensamt. Även en offentlig myndighet eller någon därmed jämförlig organisation kan ha denna rätt. Rätten kan även tillkomma en eller flera personer gemensamt och dessutom en offentlig myndighet.

I de fall där rätten att ta vård om barnet tillkommer en eller flera rättssubjekt gemensamt, skall vart och ett ses som en självständig innehavare av den rätt som avses i 33 §. Det saknar därvid betydelse hur rättigheterna och skyldigheterna fördelas mellan vårdnadshavarna. Då vårdnaden om barnet anförtrots bägge föräldrarna gemensamt och det samtidigt förordnats att barnet skall bo hos den ena föräldern, skall rätten att ta vård om barnet anses tillkomma båda föräldrarna gemensamt. Om den av föräldrarna hos vilken barnet bor, för barnet till en främmande stat utan den andra förälderns samtycke, är det fråga om

olovligt bortförande som kränker den andra föräldrarnas rätt att ta vård om barnet.

Då ett barn omhändertas av socialnämnden eller en motsvarande åtgärd vidtas, upphör föräldrarna inte enligt de flesta länders lagstiftning att vara vårdnadshavare, trots att barnet t.ex. överförs till en barnskyddsanstalt där den omedelbara omsorgen ankommer på de sociala myndigheterna. I sådana fall skall rätten att ta vård om barnet anses tillkomma föräldrarna såsom vårdnadshavare och socialmyndigheterna eller barnskyddsanstalten gemensamt.

Det saknar betydelse för rätten att ta vård om barnet hur rättsinnehavarens ställning beskrivs i den lagstiftning eller det beslut som utgör grunden för hans rätt eller vilka benämningar som härvid använts. Om t.ex. domstolen anförtror endast den ena föräldern vårdnaden om barnet och samtidigt bestämmer att denna förälder inte utan den andra föräldrarnas samtycke får föra barnet till en främmande stat, torde rätten att ta vård om barnet i allmänhet kunna anses tillkomma föräldrarna gemensamt. Å andra sidan är det skäl att konstatera att en sedvanlig umgängesrätt eller föräldrarnas rätt att hålla barnet hos sig inte är en sådan rätt att ta vård om barnet som avses här. Det kan följaktligen inte anses som olovligt bortförande att en förälder som ensam anförtrors vårdnaden om barnet för detta till en främmande stat, utan samtycke av den förälder som har umgängesrätt eller t.o.m. mot dennes uttryckliga vilja.

Frågan om vem som skall anses ha rätt att ta vård om barnet skall enligt 1 mom. 1 punkten bedömas enligt rättsordningen i den stat där barnet omedelbart före bortförandet eller kvarhållandet var bosatt. Den persons ställning som har rätt att ta vård om barnet kan sålunda grunda sig direkt på lag dvs. antingen domicilstatens interna lag eller lagen i den främmande stat, vars lag enligt domicilstatens internationella privaträtt skall tillämpas (*renvoi*).

Rätten att ta vård om barnet kan också grunda sig på en domstols eller någon annan myndighets beslut. Beslutet kan vara givet av en domstol eller myndighet i barnets domicilstat eller i en främmande stat. I det sistnämnda fallet är en förutsättning dock att beslutet uppfyller förutsättningarna för erkännande i domicilstaten. Däremot krävs det inte att barnets domicilstat genom ett särskilt förfarande har fastställt att beslutet erkänns, även om ett sådant fastställelseförfarande annars skulle va-

ra en förutsättning för att ett utländskt beslut skall träda i kraft i barnets domicilstat.

Det beslut som ligger till grund för rätten att ta vård om barnet kan också bestå av ett interimistiskt avgörande. Rätten att ta vård om barnet kan dessutom i domicilstaten basera sig antingen direkt på ett lagstadgande och ett myndighetsbeslut eller på vilken annan grund som helst som domicilstatens rättsordning erkänner som juridiskt relevant. Sålunda kan t.ex. ett avtal mellan föräldrarna utgöra grunden för rätten att ta vård om barnet. Enligt finsk lagstiftning kan som sådana avtal godkännas ett skriftligt avtal som föräldrarna ingått, även om avtalet ännu inte fastställts av socialnämnden. En förutsättning är dock att avtalet klart uppfyller de villkor som en fastställelse förutsätter.

I vissa fall kan det vara svårt att bedöma i vilken stat barnet är bosatt om det påstås att barnet olovligen kvarhållits. Om det vid en domstol i barnets domicilstat pågår en rättegång angående vårdnaden om barnet, där det yrkas att vårdnaden skall överföras från den ena föräldern, som är ensam vårdnadshavare, till den andra föräldern, är det inte fråga om olovligt bortförande om den förälder som ensam har vårdnaden om barnet för bort barnet till en främmande stat utan den andra föräldrarnas samtycke under den tid rättegången pågår. Inte ens om den förälder som har vårdnaden om barnet har fört bort det för att han tror att domstolen kommer att bestämma att vårdnaden skall överföras och han på detta sätt försöker förhindra att ett sådant avgörande skall kunna verkställas, kan det anses vara fråga om olovligt bortförande. Om domstolen i ett sådant fall direkt efter att barnet bortförts överför vårdnaden på den andra föräldern t.ex. genom ett interimistiskt förordnande, kan det dock anses att rätten att ta vård om barnet under dessa omständigheter nu tillkommer den andra föräldern och att det är fråga om ett olovligt bortförande eftersom barnet fortfarande är bosatt i den stat som meddelat beslutet och den tidigare vårdnadshavare som fört bort barnet vägrar att återlämna det. Det är med andra ord fråga om ett lovligt bortförande, som till följd av vårdnadsbeslutet omedelbart därefter blir ett olovligt kvarhållande.

Syftet med stadgandena om olovligt bortförande och kvarhållande är inte att skydda endast den formellt-juridiska rätten att ta vård om barnet. Det kan därför anses vara fråga om

olovligt bortförande eller kvarhållande endast då den som har rätt att ta vård om barnet också i verkligheten har utnyttjat denna rätt eller skulle ha gjort det om barnet inte bortförts eller kvarhållits. Om domstolen t.ex. har anförtrott endast den ena föräldern vårdnaden om barnet, men barnet hela tiden vårdats av den förälder som inte formellt har vårdnad om det samtidigt som vårdnadshavaren inte haft någon kontakt med barnet, är det inte fråga om olovligt bortförande eller kvarhållande om den förälder som sköter barnet för det utomlands. Om däremot domstolen vid en rättegång överfört vårdnaden från den ena föräldern till den andra och den förälder som tidigare varit vårdnadshavare för barnet till en främmande stat i syfte att omintetgöra det nya vårdningsbeslutet, är det fråga om olovligt bortförande oberoende av att den nya vårdnadshavaren inte i praktiken vårdat barnet.

33 §. *Rätt att ta vård om barn.* I paragrafen har intagits en beskrivning av begreppet rätt att ta vård om barn, vilken baserar sig på artikel 5 i Haagkonventionen. Beskrivningen är inte avsedd som en entydig definition. Detta stadgande behandlades ovan i samband med 32 §.

34 §. *Grunder för vägran att förordna att ett barn skall återlämnas.* I paragrafen ingår en uttömmande förteckning över på vilka grunder en ansökan om återlämnande av barn kan förkastas. De föreslagna stadgandena motsvarar bestämmelserna i artiklarna 12, 13 samt 4 i Haagkonventionen. För det första kan en till Helsingfors hovrätt riktad ansökan avslås om den görs först efter att ett år förflutit från det olovliga bortförandet eller kvarhållandet och återlämnandet skulle strida mot barnets bästa. Då frågan om barnets bästa prövas skall avseende framförallt fästas vid hur barnet efter bortförandet eller kvarhållandet anpassat sig till sin nya miljö i Finland och hur dess livsbetingelser i Finland skall bedömas. Samtidigt skall domstolen försöka bedöma vilka verkningar överflyttningen har på barnets fortsatta utveckling samt till vilka förhållanden barnet skulle återvända efter en överflyttning. Vid bedömning av barnets förhållanden och dess bästa skall särskilt avseende naturligtvis fästas vid de mänskliga relationerna mellan barnet och dess föräldrar samt mellan barnet och andra för barnet viktiga närstående personer.

Om en ansökan om återlämnande av barn däremot görs inom den ovan nämnda ettårsti-

den, kan ansökan förkastas endast på rätt snäva grunder, vilka hänför sig till barnets ställning. Ansökan kan för det första förkastas om det finns en allvarlig risk för att återlämnandet skulle utsätta barnet för fysiska eller psykiska skador eller att barnet annars skulle råka i olidliga förhållanden. För att denna grund skall kunna åberopas krävs det inte en omedelbar, konkret fara utan det räcker att faran på basis av objektiva omständigheter kan anses sannolik. Typiska situationer där detta stadgande kan tillämpas är t.ex. sådana där barnet annars skulle återlämnas till ett område på vilket krigsoperationer pågår eller där barnet annars skulle bli tvunget att vistas t.ex. på ett flyktingläger eller i motsvarande, för barnet klart skadliga omständigheter.

För det andra kan återlämnande vägras om barnet motsätter sig det. En förutsättning är då att barnet har uppnått en sådan ålder och mognad att det finns skäl att fästa avseende vid dess åsikt och att det verkligen är fråga om ett avgörande som baserar sig på barnets självständiga övervägande. Vid tolkningen av detta stadgande kan man utgå från de principer som framgår av 6 § lagen om verkställighet av beslut som gäller vårdnad om barn och umgängesrätt. Enligt nämnda stadgande har ett 12 år gammalt barn alltid rätt att motsätta sig verkställighet, och om det är fråga om ett yngre barn skall verkställighet vägras om "barnet är så utvecklat att avseende kan fästas vid dess vilja". I 39 § föreslås ett stadgande om utredning av barnets åsikt.

Den omständigheten att barnet fyllt 16 år innan beslutet om återlämnande meddelades kan inte betraktas som en egentlig grund för vägran. I dessa situationer faller barnet utanför Haagkonventionens tillämpningsområde, varför ansökan alltid skall förkastas på tjänstens vägnar.

6 kap. Förfarandet vid fastställelse av beslut som har meddelats i en främmande stat och vid återlämnande av barn

35 §. *Centralmyndigheten.* Europarådskonventionen och Haagkonventionen förutsätter att varje konventionsstat utser en centralmyndighet som sköter de uppgifter som nämns i konventionerna (artiklarna 6 och 7 i Haagkonventionen, artiklarna 2—6 i Europarådskonventionen). Enligt den föreslagna 35 § är justi-

tieministeriet centralmyndighet i Finland. Om centralmyndighetens uppgifter kommer närmarstadganden att utfärdas i förordning.

I 2 mom. ingår ett stadgande om socialvårdsmyndigheternas och polismyndigheternas skyldighet att ge justitieministeriet handräckning bl.a. i fall av internationella bortföranden och kvarhållanden av barn.

36 §. *Ansökan.* Paragrafen gäller både fastställelse av ett utländskt beslut och beslut om återlämnande. Enligt 1 mom. kan ansökan om fastställelse av ett beslut göras av den som har rätt att ta vård om ett barn eller umgängesrätt. Själva rätten framgår av det beslut som skall fastställas. Då domsstaten är en stat som har tillträtt Europarådskonventionen, kan ansökan på sökandens vägnar också göras av justitieministeriet.

En ansökan om återlämnande av barn kan göras av den person, myndighet eller inrättning vars rätt kränkts på det sätt som avses i 32 §, eller på dennes vägnar av justitieministeriet.

Då justitieministeriet gör en ansökan på någons vägnar behöver ministeriet inte ha sökandens fullmakt för att föra talan, utan ministeriet kan föra sökandens talan direkt med stöd av lag. Justitieministeriet kan dock befullmäktiga ett ombud att enligt uppdrag föra sökandens talan i ärendet. Inte heller för detta befullmäktigande behöver justitieministeriet inhämta sökandens lov eller samtycke.

Justitieministeriet för emellertid alltid talan på sökandens vägnar och i dennes namn och verkar sålunda endast som sökandens ombud. Sökanden har alltid rätt att själv bestämma att han antingen själv eller genom befullmäktigat ombud för talan. Inte heller i dessa fall föreligger det något hinder för hovrätten att också höra justitieministeriet i dess egenskap av sådan centralmyndighet som avses i Haagkonventionen och Europarådskonventionen.

I 2 mom. ingår stadganden om på vilket språk ansökan skall göras, om ansökans form och vilka uppgifter som skall framgå därav. Stadgandena motsvarar bestämmelserna i artikel 13 i Europarådskonventionen och artikel 8.2 i Haagkonventionen. Om ansökan är bristfällig eller felaktig är det skäl att hovrätten uppmanar sökanden att se till att bristerna avhjälps samt ansökan kompletteras.

Paragrafens 3 mom. gäller bilagorna till ansökan. Handlingarna som vidläggs ansökan är oftast avfattade på ett främmande språk. Härvid skall till ansökan bifogas till riktigheten

tillstyrkta översättningar av handlingarna till finska eller svenska, om hovrätten inte medger undantag från detta. Ett undantag kan särskilt bli aktuellt när det är fråga om en handling på norska eller danska. Eftersom översättningsarbetet ofta kräver mycket tid och sålunda fördröjer avgörandet av ärendet, är det önskvärt att hovrätten också i andra fall medger undantag när handlingen är skriven på ett språk som förstås i hovrätten.

Om ansökan uppgjorts med hjälp av justitieministeriet i dess egenskap av centralmyndighet, är det justitieministeriet som skall se till att behövliga översättningar finns och ministeriet skall även i enlighet med artikel 5.3 i Europarådskonventionen och artikel 26.2 i Haagkonventionen svara för kostnaderna för översättningarna. Oberoende av utgången i ärendet kan dessa kostnader inte återkrävas hos sökanden.

37 §. *Behandling av ansökan om fastställelse av beslut eller om återlämnande av barn.* Enligt 1 mom. skall ett ärende som gäller fastställelse av ett beslut som har meddelats i en främmande stat eller återlämnande av barn behandlas som brådskande. För att understryka vikten av en snabb behandling har i 1 mom. dessutom intagits ett stadgande som motsvarar artikel 11 i Haagkonventionen och enligt vilket hovrätten, om ärendet som gäller återlämnande inte har avgjorts inom sex veckor från det ansökan gjordes, på förfrågan av sökanden eller justitieministeriet skall redogöra för orsakerna till dröjsmålet.

Ett förordnande om återlämnande av barn kan i praktiken förlora sin betydelse om barnet förs utomlands för stadigvarande vistelse där under ärendets behandling i Finland. Därför har ett stadgande tagits in i 2 mom. som gäller domstolens rätt att uppskjuta behandlingen av ärendet tills vidare eller avvisa ansökan. Stadgandet motsvarar artikel 12.3 i Haagkonventionen. När hovrätten beslutar om att uppskjuta behandlingen av ärendet kan den besluta att behandlingen fortsätter först efter det att sökanden har anmält om att barnet har återlämnats till Finland eller att sökanden har anfört andra sådana omständigheter som motiverar ett avgörande av ärendet. En omständighet av detta slag kan t.ex. vara att ny utredning finns tillgänglig över barnets vistelse i Finland.

Eftersom Helsingfors hovrätt behandlar ärenden som gäller återlämnande i första instans i hela landet oberoende av var barnet

finns, har det ansetts nödvändigt att i 3 mom. inta stadganden om att hovrätten också kan sammanträda på sammanträdesplatser som hör till en underrätt inom hovrättens egen eller någon annan hovrätts domkrets. Det torde dock endast i undantagsfall bli att hovrätten sammanträder i andra lokaler än sina egna, och då närmast för att höra vittnen eller barn.

Vid rättegångsförfarandet i ärenden som gäller fastställelse av ett utländskt beslut eller återlämnande skall enligt 4 mom. i övrigt i tillämpliga delar iaktas vad som stadgas i lagen angående vårdnad om barn och umgängesrätt. Med tanke på tillämpningen av detta stadgande är det skäl att betona att rättegångsförfarandet i överflyttningsärenden är avsett att vara summariskt och snabbt och syftet är endast att avgöra om det skall bestämmas att ett barn skall återlämnas till den stat där det bor. Detta gäller särskilt de fall där ansökan om överflyttning gjorts inom ett år från det att barnet bortfördes eller kvarhölls. Vid förfarandet avgörs då inte de materiella frågorna om hur vårdnaden bäst skall lösas med tanke på barnets bästa. Detta gäller också när fråga är om fastställande av ett utländskt beslut. Inte ens i dessa fall skall frågan om vårdnaden om barnet på nytt prövas i hela sin omfattning. Vid de ovan nämnda rättegångarna kan därför inte direkt tillämpas de stadganden som gäller utredning av under vilka förhållanden barnet lever eller vad som är förenligt med dess bästa och som skall iaktas i en rättegång som direkt gäller vårdnadsfrågan.

38 §. Hörande av den som har del i saken. I denna paragraf stadgas att i ärenden som gäller fastställelse av ett utländskt beslut eller återlämnande av barn skall den som har del i saken beredas tillfälle att bli hörd innan ansökan bifalls. Detta innebär att hörande inte behöver verkställas om ansökan genast förkastas eller avvisas. Hörandet är inte obligatoriskt, utan domstolen kan avstå från det om vistelseorten för den som har del i saken är okänd eller hörandet skulle fördröja behandlingen.

39 §. Hörande av barnet. I paragrafen föreslås ett stadgande om att barnets åsikt skall utredas innan hovrätten fastställer ett vårdnads- eller umgängesrättsbeslut för verkställighet eller förordnar om återlämnande. Enligt stadgandet skall hovrätten ta reda på barnets åsikt, om barnet har uppnått den ålder och mognad att det finns skäl att fästa uppmärksamhet vid dess åsikt. Stadgandet motsvarar

artikel 15.1 a i Europarådskonventionen och artikel 13.2 i Haagkonventionen.

Enligt 2 mom. skall domstolen ta reda på barnets åsikt genom iakttagande i tillämpliga delar av 15 och 16 §§. Det bör dock beaktas att det inte egentligen är fråga om att utreda barnets omständigheter och bästa, utan endast om att ta reda på dess åsikt. Barnet kan uttrycka sin åsikt muntligen eller den kan konstateras på annat sätt, t.ex. genom barnets uppträdande.

Barnets åsikt är av betydelse då beslut fattas om återlämnande och vid bedömning av vad som är bäst för barnet i samband med en bedömning av grunderna för vägran att erkänna och verkställa ett beslut. En ansökan om återlämnande av barn kan alltid förkastas enligt 34 § 1 mom. 3 punkten, om barnet motsätter sig överflyttningen och har uppnått tillräcklig ålder och mognad. Enligt 27 § 1 mom. kan erkännande och verkställighet av ett vårdnadsbeslut vägras, om erkännandet och verkställigheten uppenbart skulle strida mot de grundläggande principer i Finlands rättsordning som gäller familj och barn (familjerättslig ordre public). En uppenbar oförenlighet med barnets bästa är sålunda en grund för vägran. Enligt samma moment kan som grund för vägran även anföras att det är uppenbart att beslutet på grund av ändrade förhållanden inte längre motsvarar barnets bästa. Vid en bedömning av vad som är barnets bästa är barnets åsikt en viktig synpunkt, förutsatt att barnet uppnått en tillräcklig mognad och ålder. Stadgandet motsvarar till sitt innehåll artikel 12 i konventionen om barnets rättigheter.

Enligt 3 mom. skall hovrätten då den begär utlåtande av socialnämnden uppmana nämnden att i brådskande ordning skaffa utredning om barnets åsikt. Eftersom det endast är fråga om att utreda barnets åsikt, kan socialnämnden få fram den så snabbt att inhämtandet inte nämnvärt försenar förfarandet.

40 §. Interimistiskt förordnande. Enligt denna paragraf kan hovrätten då den behandlar ärendet meddela ett interimistiskt förordnande om hos vem barnet skall bo, om umgängesrätten och vid behov också om vårdnaden. Av stadgandets ordalydelse framgår att då domstolen överväger att ge sådana förordnanden, skall den särskilt beakta att verkställigheten av vårdnadsbeslutet eller återlämnandet säkerställs. Avsikten är t.ex. att den förälder som olovligen har fört barnet till Finland inte under

rättegången skall kunna föra det till något annat land eller till en okänd ort i Finland. Det kan dessutom vara nödvändigt att meddela interimistiska förordnanden om umgängesrätten för att säkerställa att sökanden, från vilken barnet bortförts olovligen, skall kunna hålla kontakt med barnet under rättegången.

Enligt förslaget till 21 § är underrätten behörig att meddela motsvarande interimistiska förordnanden då barnet vistas i Finland, men finsk domstol saknar behörighet att pröva själva vårdnadsärendet. Detta stadgande skall kunna tillämpas bl.a. då ett barn olovligen förts till Finland men en överflyttningsansökan ännu inte anhängiggjorts vid Helsingfors hovrätt. Om ärendet däremot redan anhängiggjorts, har möjligheten att utfärda interimistiska förordnanden övergått uteslutande på hovrätten.

41 §. Fri rättshjälp och kostnaderna för återlämnande. Enligt det föreslagna 1 mom. skall sökanden oberoende av sin ekonomiska ställning eller ärendets natur på begäran beviljas fri rättegång utan ersättningsskyldighet gentemot staten i ärenden som gäller erkännande och verkställighet av beslut som gäller vårdnaden om barn och umgängesrätt samt i ärenden där det är fråga om återlämnande. Med stöd av denna paragraf kan i ett ärende som gäller erkännande eller verkställighet av utländskt beslut fri rättegång likväl beviljas endast när beslutet har meddelats i en stat som är konventionspart i Europarådskonventionen.

Då ansökan görs av justitieministeriet skall ministeriet alltid se till att ansökan om fri rättegång samtidigt framställs. Om sökanden själv anhängiggjort ärendet utan att utnyttja centralmyndighetens, dvs. justitieministeriets tjänster, ankommer det på sökanden att begära fri rättegång. Stadgandena i det föreslagna 1 mom. motsvarar bestämmelserna i artikel 5.3 i Europarådskonventionen och artikel 26.2 i Haagkonventionen.

I ärenden som gäller erkännande och verkställighet av ett beslut om vårdnad och umgängesrätt eller överflyttning skall rättegångsbalkens allmänna stadganden om rättegångsförfarandet iakttas, om inte annat stadgas. Härvid skall även stadgandena i 21 kap. rättegångsbalken om rättegångskostnader följas. När hovrätten godkänner en ansökan kan den sålunda med stöd av dessa stadganden förplikta motparten att ersätta sökandens rättegångskostnader till den del de inte ersätts

med stöd av lagen om fri rättegång. Kostnaderna för återlämnande av barnet kan emellertid inte betraktas som rättegångskostnader. Framförallt resekostnaderna kan bli påtagligt höga. I 2 mom. har därför intagits ett stadgande som motsvarar artikel 26.4 i Haagkonventionen, enligt vilken motparten på yrkande av sökanden kan åläggas att ersätta sökanden också för de kostnader som återlämnandet orsakat. Stadgandet gäller också de fall då det fastställs att ett beslut om vårdnad om barn är verkställbart.

Paragrafens 3 mom. gäller erläggande av ersättning till justitieministeriet för de utgifter ministeriet haft i ärendet. Här avsedda utgifter är bl.a. sådana som föranletts av översättning av handlingar som inlämnats till hovrätten. Enligt artikel 5.3 i Europarådsavtalet och artikel 26.2 i Haagavtalet har justitieministeriet inte rätt att kräva ersättning för utgifterna av sökanden. Hinder finns däremot inte för att sökandens motpart när han förlorar målet åläggs att ersätta justitieministeriet för de kostnader som ministeriet har haft. Även i detta fall skall de grunder tillämpas som framgår av 21 kap. rättegångsbalken. Hovrätten kan dock låta bli att döma motparten till ersättningsskyldighet eller nedsätta ersättningens belopp om ersättningsskyldigheten skulle bli oskälig i förhållande till motpartens ekonomiska omständigheter.

När sökanden har beviljats fri rättegång skall också stadgandena i lagen om fri rättegång (87/73) tillämpas i fråga om ersättning av utgifter. Enligt 21 § i den nämnda lagen skall motparten, om han förlorar målet till den som erhållit fri rättegång, åläggas att ersätta staten för de kostnader, som med stöd av den nämnda lagen förordnats att utgå av statens medel, om detta inte är oskäligt med tanke på hans omständigheter. Det nya 3 mom. skall tillämpas endast på de kostnader som staten inte kan få ersättas med stöd av lagen om fri rättegång.

42 §. Sökande av ändring i ärende som gäller verkställighet av ett i en främmande stat givet beslut eller återlämnande av barn. När man försöker hindra internationella bortföranden av barn är det ytterst viktigt med snabba åtgärder. Denna omständighet har beaktats i artikel 14 i Europarådskonventionen och artikel 11 i Haagkonventionen. Artiklarna förpliktar konventionsstaterna att tillämpa ett snabbt förfarande i ärenden som gäller erkännande och

verkställighet av vårdnadsbeslut samt återlämnande av barn.

För att trygga ett snabbt förfarande är det befogat att hindra att möjligheten att besvära sig över hovrättens utslag används endast i syfte att fördröja en verkställighet av beslutet. Detta har beaktats i 43 § enligt vilken ett utslag av hovrätten i regel kan verkställas fastän det inte har fått laga kraft.

Å andra sidan kan möjligheten att verkställa ett beslut som ännu inte fått laga kraft leda till invecklade situationer i de fall då högsta domstolen ändrar hovrättens utslag t.ex. på grund av att den anser det bevisat att en sådan grund finns som berättigar till att inte verkställa ett vårdnadsbeslut eller att återlämna barnet. Om hovrättens beslut redan har verkställts, kan det hända att bifallandet av besväret i verkligheten blir resultatlöst, eftersom de ovan nämnda konventionerna inte innehåller sådana förpliktelser med stöd av vilka barnet skulle kunna krävas återlämnat till Finland. Också ur barnets synpunkt kan det vara skadligt för det att bli flyttat av och an mellan föräldrarna. När högsta domstolen beaktar barnets bästa kan det hända att den måste avvisa ett besvär som kunde ha bifallits innan hovrättens utslag verkställdes.

För att ett besvär skall ha en verklig betydelse, är det av vikt att det anhängiggörs mycket snabbt efter det att hovrätten gett sitt utslag. Att ett besvär anhängiggörs snabbt ger högsta domstolen en möjlighet att i mycket invecklade fall innan hovrättens utslag verkställts pröva om verkställigheten tills vidare skall förbjudas med stöd av 30 kap. 23 § rättegångsbalken. Därför föreslås i paragrafen att besvärstiden i fråga om beslut vari har fastställts att ett utländskt vårdnads- och umgängesrättsbeslut skall verkställas eller att barn skall återlämnas skall vara kortare än vanligt. Det föreslås att fristen för inlämnande av besvär skall vara 14 dagar räknat från den dag hovrätten gav sitt utslag.

När hovrätten har förkastat en ansökan om att ett vårdnadsbeslut skall fastställas verkställbart eller en ansökan om återlämnande av barn eller när saken endast gäller ett fastställande av ett besluts giltighet skall den vanliga besvärstiden i 30 kap. 13 och 5 §§ tillämpas. Det går inte att motivera en förkortning av besvärstiden i dessa fall med stöd av de ovan nämnda grunderna. Därtill gäller det att komma ihåg att den part som i dessa fall förlorar målet

vanligen bor i utlandet och därför på grund av praktiska orsaker har behov av en längre besvärstid.

7 kap. Särskilda stadganden

43 §. *Verkställbarheten av beslut som inte vunnit laga kraft.* Paragrafens 1 mom. motsvarar stadgandet i gällande 19 §.

Enligt 2 mom. kan Helsingfors hovrätts beslut om återlämnande av ett barn verkställas omedelbart, även om det inte har vunnit laga kraft. Hovrätten kan sålunda inte bestämma att ett beslut om återlämnande av barn skall verkställas först efter att det vunnit laga kraft. Om ändring har sökts hos högsta domstolen, kan denna däremot innan besvärsärendet avgörs bestämma med stöd av 30 kap. 23 § rättegångsbalken att hovrättens beslut tills vidare inte skall verkställas eller att verkställigheten inte skall fortgå.

Fastställelse av att ett utländskt beslut är verkställbart i Finland förutsätter inte att beslutet vunnit laga kraft. Den enda förutsättningen till denna del är att beslutet skall vara verkställbart i den stat där det meddelats. Enligt det föreslagna 3 mom. är ett sådant utländskt beslut i allmänhet verkställbart omedelbart efter att hovrätten fastställt det, även om fastställelsebeslutet inte vunnit laga kraft. Hovrätten kan dock i samband med fastställelsen av ett utländskt beslut framskjuta verkställigheten. Hovrätten kan därvid bestämma att beslutet får verkställas först sedan det utländska beslutet vunnit laga kraft eller först sedan hovrättens eget fastställelsebeslut vunnit laga kraft.

44 §. *Sändande av beslut till överexekutor.* Då hovrätten förordnat att ett utländskt beslut angående vårdnad om barn eller umgängesrätt eller återlämnande skall verkställas, sker verkställigheten tjänstevägen så att hovrätten sänder förordnandet till behörig överexekutor och uppmanar denne att i brådskande ordning se till att beslutet verkställs. Om hovrätten förordnat att beslutet kan verkställas först efter att det utländska beslutet eller hovrättens eget beslut vunnit laga kraft, skall förordnandet sändas till överexekutor först efter denna tidpunkt. Om högsta domstolen till följd av ändringssökande har godkänt ansökan, skall den på motsvarande sätt sända sitt beslut till överexekutor.

45 §. *Verkställighet av beslut som meddelats i*

en främmande stat. I enlighet med de allmänna principerna för verkställighet av utländska beslut skall vid förfarandet verkställighetslandets lag iakttas. I 1 mom. har därför intagits ett stadgande om att ett beslut som har meddelats i en främmande stat verkställs i Finland i den ordning som stadgas i lagen om verkställighet av beslut som gäller vårdnad om barn och umgängesrätt.

Paragrafens 2 mom. gäller verkställigheten av ett i 26 § avsett utländskt beslut där ett bortförande eller ett kvarhållande av ett barn konstaterats vara olovligt, dvs. en s.k. chasing order. Också i detta avseende jämställs en chasing order med ett vårdnadsbeslut.

46 §. *Verkställighet av förordnanden om att barn skall återlämnas.* I propositionen föreslås att verkställigheten av ett förordnande om återlämnande skall ske effektivt. Överexekutor skall vanligen förordna en utmätningsman att genast hämta barnet. Om det ändå finns skäl att misstänka att barnets vistelseort hemlighålls för att hindra verkställighet kan också vite utfärdas för att få den som håller barnet olovligt hos sig att överlåta barnet. Vid verkställigheten av ett förordnande om återlämnande föranstaltas sålunda inte medling. Vid behov kan det i samband med verkställigheten av ett förordnande om att ett barn skall återlämnas vidtas sådana säkringsåtgärder som avses i 10 § i nämnda lag.

Paragrafens 2 mom. gäller de grunder med stöd av vilka överexekutor kan vägra verkställa ett förordnande om att ett barn skall återlämnas. Stadgandet innebär en begränsning av tillämpningsområdet för 6 och 7 §§ lagen om verkställighet av beslut som gäller vårdnad om barn och umgängesrätt. Begränsningen gäller de fall där ansökan har gjorts innan ett år förflutit från det olovliga bortförandet. Verkställighet kan i dessa fall vägras endast på den grunden att barnet motsätter sig överflyttningen. Barnet förutsätts då ha uppnått en sådan ålder och mognad, att det är skäl att fästa avseende vid dess vilja. Detta hinder för verkställighet motsvarar artikel 13.2 i Haagkonventionen.

Om en ansökan om återlämnande anhängiggjorts sedan det förflutit mer än ett år från det att barnet bortfördes eller kvarhölls, skall 6 och 7 §§ i ovan nämnda verkställighetslag tillämpas normalt vid verkställigheten av överflyttningsförordnandet. Verkställighet kan då alltså vägras på grund av att barnet motsätter sig

återlämnande (6 §) och på grund av att förhållandena förändrats så väsentligt att frågan om vårdnaden eller umgängesrätten med beaktande av barnets bästa bör prövas av domstol (7 §).

Enligt Haagkonventionen utgör det faktum att ett avgörande angående vårdnaden om barn har efter bortförandet eller kvarhållandet meddelats i den stat hos vilken återlämnande begärts, inte någon grund för att vägra att återlämna ett barn (artikel 17). Verkställigheten av ett förordnande om att ett barn skall återlämnas kan vidare ske även om socialnämnden omhändertagit barnet och anser att barnets bästa äventyras om det återlämnas. Vid beredningen av lagen ansågs det ändamålsenligt att uttryckligen konstatera detta i 46 § 3 mom. Stadgandet är emellertid inte uttömmande. Den omständigheten att barnet efter bortförandet eller kvarhållandet förts till Finland och en adoption fastställts här genom ett domstolsbeslut utgör inte heller hinder mot att återlämna barnet. Enligt 3 mom. förfaller verkställigheten emellertid om barnet fyller 16 år innan verkställigheten slutförts. Stadgandet motsvarar artikel 4 i Haagkonventionen.

47 §. *Fastställelse av att bortförande eller kvarhållande är olovligt.* Detta stadgande tillämpas då ett barn olovligen har bortförts från Finland till en främmande stat eller olovligen kvarhållits där. Om man vill att barnet skall återlämnas med stöd av Europarådskonventionen skall ansökan basera sig på ett vårdnadsbeslut eller på ett beslut som meddelats efter bortförandet och vari konstateras att åtgärden var olaglig. Haagkonventionen förutsätter inte något sådant beslut. Trots det kan behandlingen också vid tillämpning av Haagkonventionen för snabbas och förenklas om det finns ett finskt domstolsbeslut på att ett olagligt bortförande har skett, dvs. en s.k. chasing order.

I denna paragraf har intagits ett stadgande om ovan avsedda beslut. I sak motsvarar det föreslagna stadgandet gällande 18 §. Ett sådant beslut kan sålunda meddelas även i ett fall där barnet bortförts till ett land som inte tillträtt någondera av de ovan nämnda konventionerna.

48 §. *Behandlingen av ärenden som gäller vårdnad om olovligen bortförda eller kvarhållna barn.* Haagkonventionen innehåller inget sådant absolut behörighetsstadgande som förhindrar domicilstaten att pröva ett vårdnads-

ärende efter det att ett olovligt bortförande eller kvarhållande har skett. I stället för ett sådant stadgande har i artikel 16 emellertid intagits en bestämmelse enligt vilken domstolarna och myndigheterna i den stat där barnet vistas inte får avgöra vårdnadsfrågan i sak efter att de erhållit underrättelse om att det föreligger ett olovligt bortförande eller kvarhållande, med mindre det med tillämpning av Haagkonventionen antingen har beslutats att barnet inte återlämnas eller en ansökan om återlämnande inte inlämnats inom rimlig tid efter det att underrättelsen om bortförandet eller kvarhållandet mottagits.

Ett stadgande som motsvarar den nämnda bestämmelsen i Haagkonventionen har intagits i denna paragraf. Stadgandet är något mer detaljerat än konventionsbestämmelsen. Enligt stadgandet skall domstolen, om den har *anledning att anta* att ett barn olovligen förts till Finland eller kvarhållits här, antingen avvisa ärendet utan prövning eller uppskjuta behandlingen för att utreda om det kommer att förordnas att barnet skall återlämnas. Paragrafen kan i praktiken tillämpas endast om barnet omedelbart före bortförandet eller kvarhållandet har varit bosatt i en stat som tillträtt Haagkonventionen eller i en stat på vilken tillämpningen av stadgandena om återlämnande utvidgats till genom en förordning som eventuellt givits med stöd av 49 § 2 mom.

Det finns skäl att i detta sammanhang konstatera att ett sådant stadgande inte finns i propositionen som skulle hindra att ett ärende om vårdnad om barn eller umgängesrätt prövas i Finland efter att motsvarande ärende har anhängiggjorts eller avgjorts genom beslut i en annan konventionsstat. Europarådskonventionen förutsätter inte ett sådant stadgande. Där emot leder inlämnandet av en ansökan om fastställelse av ett utländskt beslut till Helsingfors hovrätt till en likadan *lis pendens*-verkan som inhemska rättegångar i allmänhet har. Detta kan ha som följd att ett ärende om vårdnad om barn eller umgängesrätt inte kan behandlas i en annan domstol.

49 §. Bemyndigande att utfärda förordning. Avsikten är att närmare stadganden om verkställigheten av lagen utfärdas genom förordning. Det är skäl att genom förordning stadga bl.a. om vilka språk som kan användas i de ansökningar och därtill anslutna handlingar som riktas till centralmyndigheten.

Enligt 2 mom. kan genom förordning be-

stämmas att stadgandena om återlämnande av barn skall tillämpas antingen helt eller delvis också då det är fråga om ett barn som inte är bosatt i en sådan främmande stat som tillträtt Haagkonventionen. På detta sätt kan t.ex. under förutsättning av ömsesidighet ett flexibelt arrangemang för återlämnande av barn ordnas med en stat som inte har tillträtt Haagkonventionen.

Enligt 3 mom. kan genom förordning också stadgas om beviljande av fri rättegång på de grunder som nämns i 41 § 1 mom. i umgängesrättsärenden av internationell natur. Man kan genom förordning på ett ändamålsenligt sätt utfärda stadganden om saken bl.a. med utgångspunkt i de erfarenheter man fått om Europarådskonventionen och Haagkonventionen.

Ikraftträdelse- och tillämpningsstadgande. Avsikten är att lagen skall träda i kraft samtidigt som Europarådskonventionen och Haagkonventionen träder i kraft i Finland. Den tidpunkt då lagen träder i kraft skall därför bestämmas genom förordning.

Enligt 2 mom. skall lagen även tillämpas på vårdnadsförhållanden som innan denna lag har trätt i kraft har uppkommit direkt med stöd av lag eller genom ett beslut som meddelats i en främmande stat.

Enligt 3 mom. skall stadgandena om återlämnande av barn tillämpas också då ett barn olovligen fördes till Finland innan denna lag trädde i kraft. Haagkonventionen förpliktar inte till detta, men det är ändamålsenligt att domstolen också i dessa fall har en möjlighet att pröva om förutsättningarna för återlämnande är för handen. Det följer av 34 § 1 mom. 1 punkten att en retroaktiv tillämpning i praktiken kan bli aktuell närmast i de fall då barnets olovliga bortförande ägde rum under det år som föregick dagen då lagen trädde i kraft. Den tid om ett år som avses i 34 § 1 mom. 1 punkten räknas också i dessa fall från den tidpunkt då barnet olovligen fördes bort från vårdnadshavaren eller olovligen kvarhölls och inte från när lagen trädde i kraft.

1.2. Lag om erkännande och verkställighet av utomlands givet beslut angående underhållsbidrag

8 §. Enligt 8 § i gällande lag kan en myndighet eller ett annat offentligtorgan ansö-

ka om erkännande och verkställighet av ett avgörande då myndigheten enligt sitt eget lands lag har en indrivningsfullmakt och den med stöd av ett underhållsbeslut har erlagt underhållsbidrag till den underhållsberättigade. Stadsgandet motsvarar artikel 19 i den i Haag den 2 oktober 1973 ingångna konventionen om erkännande och verkställighet av avgöranden angående underhållsbidrag. Finland har ratificerat konventionen och den trädde i kraft den 1 juli 1983 (FördrS 35/83).

Det föreslås att paragrafen ändras så att myndigheternas indrivningsrätt erkänns i en större utsträckning än för närvarande. Enligt den föreslagna ändringen är en absolut förutsättning för erkännande av en myndighets indrivningsrätt inte längre att myndigheten i form av underhållsbidrag eller enligt ett motsvarande system erlagt förskott till den underhållsberättigade. Indrivningsrätten skall enligt förslaget erkännas också då myndigheten är skyldig att betala de indrivna underhållsbidragen till den underhållsberättigade efter indrivningen.

Ändringsförslaget innebär att myndigheternas indrivningsrätt erkänns i vidare utsträckning än vad den ovan nämnda Haagkonventionen förutsätter. Den omständigheten att ändringen sätts i kraft står emellertid inte i konflikt med Haagkonventionen om underhållsbidrag, eftersom konventionen inte utgör ett hinder för att konventionsstaterna erkänner myndigheternas indrivningsrätt i en större utsträckning än vad konventionen förutsätter.

2. Närmare stadganden och bestämmelser

Enligt 49 § i förslaget till ändring av lagen

angående vårdnad om barn och umgängesrätt utfärdas närmare stadganden om verkställigheten genom förordning. Genom förordning kan vidare stadgandena i 5 kap. utvidgas till att gälla fall där det är fråga om barn som är bosatta i ett annat främmande land än ett som tillträtt Haagkonventionen. Detta gör det möjligt att t.ex. under förutsättning av ömsesidighet flexibelt genomföra ett arrangemang för återlämnande av barn med en sådan stat som inte är konventionspart i Haagkonventionen. Därtill kan man genom förordning också stadga om beviljande av fri rättegång på grunder som avviker från de vanliga i umgängesrättsärenden av internationell natur.

3. Ikraftträdande

Lagen om ändring av lagen angående vårdnad om barn och umgängesrätt avses träda i kraft samtidigt som Europarådskonventionen och Haagkonventionen efter ratificering träder i kraft för Finlands del. Det föreslås därför i ikraftträdelsestadgandet att tidpunkten för lagens ikraftträdande fastställs genom förordning.

Förslaget till ändring av lagen om ändring av 8 § lagen om erkännande och verkställighet av utomlands givet beslut angående underhållsbidrag förutsätter inga administrativa eller andra förberedande åtgärder. Lagen föreslås därför träda i kraft så snart den har antagits och blivit stadfast.

Med stöd av vad som anförts ovan föreläggs Riksdagen följande lagförslag:

1.

Lag

om ändring av lagen angående vårdnad om barn och umgängesrätt

I enlighet med riksdagens beslut

ändras i lagen den 8 april 1983 angående vårdnad om barn och umgängesrätt (361/83) 8 § 1 mom., 13 §, 16 § 1 mom., rubriken för 4 kap., 18—20 §§ samt

fogas till 16 § ett nytt 3 mom. samt till lagen nya 21—29 §§ och 5 — 7 kap., varvid den nuvarande 21 § överförs till 7 kap. och blir 50 §, som följer:

8 §

Fastställelse av avtal

Avtal som gäller vårdnad om barn och umgängesrätt skall ingås skriftligt och för fastställelse föreläggas socialnämnden i den kommun där barnet är bosatt. När socialnämnden prövar om avtalet kan fastställas, skall den beakta barnets bästa och barnets egna önskemål på det sätt som 10 och 11 §§ stadgar. Avtalet får inte fastställas om ingendera av barnets föräldrar är dess vårdnadshavare.

vistas. Utredning skall dock inte inhämtas, om det är uppenbart att ärendet kan avgöras utan sådan.

I utredningen kan även tas in uppgifter som enligt 57 § 1 mom. socialvårdslagen (710/82) skall hemlighållas, om detta är nödvändigt för barnets bästa.

4 kap.

Stadganden som hör till den internationella privaträttens område

18 §

Vårdnad om barn direkt med stöd av lag

Om barnet vid tidpunkten för födseln, äktenskapets ingående eller någon annan händelse som är avgörande för bestämmande av vårdnaden var bosatt i Finland, skall frågan om vårdnad direkt med stöd av lag avgöras enligt finsk lagstiftning.

Om barnet inte var bosatt i Finland vid den tidpunkt som avses i 1 mom., skall frågan om vårdnad direkt med stöd av lag avgöras enligt den lag som skall tillämpas av den behöriga myndigheten i det land där barnet var bosatt vid den nämnda tidpunkten.

Vid tillämpning av 2 mom. kan en främmande stats lag lämnas obeaktad, om

1) tillämpningen av den främmande stats lag skulle leda till ett resultat som uppenbart strider mot de grundläggande principerna i Finlands rättsordning, eller

2) tillämpningen av den främmande stats lag skulle leda till ett resultat som uppenbart är oförenligt med barnets bästa.

Om innehållet i en främmande stats lag inte kan utredas utan oskäligt dröjsmål, bestäms vårdnaden enligt finsk lag.

19 §

Behörighet på grund av barnets boningsort

En finsk domstol kan pröva ett ärende som

13 §

Laga domstol

Ärende som gäller vårdnad om barn eller umgängesrätt skall anhängiggöras vid domstolen på den ort där barnet är bosatt.

Om barnet inte är bosatt i Finland, skall ett ärende som gäller vårdnad om barn eller umgängesrätt anhängiggöras vid domstolen på den ort där barnet senast var bosatt i Finland eller, om barnet inte har varit bosatt i Finland, vid domstolen på den ort där barnets föräldrar eller någondera av dem eller den som föreslagits bli vårdnadshavare är bosatt. Om ingen domstol är behörig enligt vad som sägs ovan, skall ärendet anhängiggöras vid Helsingfors rådstuvurätt.

16 §

Inhämtande av utredning av socialnämnden

I ett ärende som gäller vårdnad om barn eller umgängesrätt skall domstolen inhämta utredning av socialnämnden i den kommun där barnet, barnets föräldrar, barnets vårdnadshavare och den som föreslagits bli vårdnadshavare är bosatta. Om någon av dessa inte är bosatt i Finland, skall utredning inhämtas hos socialnämnden i den kommun där personen

gäller vårdnad om barn eller umgängesrätt, om barnet är bosatt i Finland då ärendet blir anhängigt.

Socialnämnden kan fastställa avtal om vårdnad om barn eller umgängesrätt, om barnet är bosatt i Finland.

Ett barn som utan avbrott har bott i Finland i minst ett års tid omedelbart innan ärendet blev anhängigt anses vara bosatt här, om inte annat framgår i saken.

20 §

Behörighet i övriga fall

En finsk domstol kan pröva ett ärende som gäller vårdnad om barn eller umgängesrätt, även om barnet inte är bosatt i Finland när ärendet blir anhängigt, i det fall att barnet vistas i Finland eller det annars kan anses motiverat att pröva saken och

1) barnet under året innan ärendet anhängiggjordes varit bosatt i Finland, eller

2) barnet med hänsyn till alla på saken inverkan omständigheter har någon annan nära anknytning till Finland.

Utan hinder av denna lag gäller om finsk domstols behörighet i ärenden som avser vårdnad om barn vad som föreskrivs i artikel 8.2 i den mellan Finland, Danmark, Island, Norge och Sverige avslutade konventionen innehållande internationellt privaträttsliga bestämmelser om äktenskap, adoption och förmynderskap (FördrS 20/31).

21 §

Behörighet att meddela interimistiska förordnanden

En finsk domstol kan interimistiskt bestämma hos vem barnet skall bo, om umgängesrätten eller om vårdnaden, såvida detta anses motiverat för att trygga barnets bästa, även om finsk domstol inte är behörig att pröva ärendet.

I fråga om interimistiska förordnanden gäller i tillämpliga delar vad som stadgas i 17 §.

22 §

Tillämplig lag

Då ärenden som gäller vårdnad om barn

eller umgängesrätt avgörs och avtal fastställs, skall finsk lag tillämpas.

23 §

Erkännande och verkställighet av beslut

Beslut som i en främmande stat har meddelats om vårdnad om barn eller umgängesrätt skall på ansökan erkännas och verkställas i Finland så som nedan stadgas.

Med beslut som meddelats i en främmande stat avses beslut eller interimistiska förordnanden som meddelats av en domstol eller någon annan myndighet samt fastställelse av avtal, om åtgärden erkänns som likvärdig med ett beslut i den stat där den har vidtagits.

Ett avtal eller förordnande om vårdnad om barn eller umgängesrätt som har ingåtts eller meddelats utan någon myndighets medverkan kan erkännas och verkställas i Finland såsom ett beslut som har meddelats i en främmande stat, om åtgärden var rättsligt giltig och verkställbar i den stat där barnet var bosatt.

24 §

Erkännande och verkställighet av nordiska beslut

Beslut som har meddelats i Danmark, Island, Norge eller Sverige erkänns och verkställs i Finland utan särskild fastställelse.

Erkännande eller verkställighet av beslut som har meddelats i en stat som avses i 1 mom. kan inte vägras med stöd av detta kapitel, om beslutet skall erkännas eller verkställas enligt vad som särskilt stadgas om det.

25 §

Erkännande och verkställighet av beslut som meddelats i främmande stat

Ett beslut som har meddelats i någon främmande stat som inte nämns i 24 § erkänns i Finland utan särskild fastställelse. Helsingfors hovrätt kan dock på ansökan fastställa att beslutet erkänns i Finland.

Ett beslut som enligt 1 mom. erkänns i Finland och kan verkställas i den stat där det har meddelats (*domsstaten*) kan verkställas i Finland, om Helsingfors hovrätt på ansökan har fastställt att beslutet är verkställbart.

När hovrätten fastställer att ett beslut om umgängesrätt som har meddelats i en främmande stat kan verkställas i Finland, kan hovrätten samtidigt ändra eller precisera de i

beslutet angivna villkoren för umgänget eller rätten att ha barnet hos sig på det sätt som hovrätten anser lämpligt med tanke på barnets bästa.

26 §

Verkställighet av beslut som fastställer att bortförandet är olovligt

Helsingfors hovrätt kan på ansökan fastställa att ett beslut där bortförandet eller kvarhållandet av ett barn konstaterats vara olovligt får verkställas här, om

1) beslutet har meddelats i en stat som har tillträtt den i Luxemburg den 20 maj 1980 av Europarådets medlemsstater undertecknade konventionen om erkännande och verkställighet av avgöranden rörande vårdnad om barn samt om återställande av vård av barn (*Euro-parådskonventionen*) och

2) det när barnet fördes över en statsgräns inte fanns något beslut som meddelats i en ovan avsedd konventionsstat och som skulle kunna utgöra grund för verkställigheten.

27 §

Grunderna för vägran att erkänna och verkställa beslut

Erkännande och verkställighet av ett beslut som har meddelats i en främmande stat kan vägras om

1) erkännandet eller verkställigheten av beslutet skulle leda till ett resultat som uppenbart strider mot de grundläggande principer i Finlands rättsordning som gäller familj och barn,

2) det är uppenbart att erkännandet eller verkställigheten av beslutet till följd av ändrade förhållanden inte längre skulle vara förenligt med barnets bästa,

3) barnet var finsk medborgare eller var bosatt i Finland då det förfarande som har lett till beslutet anhängiggjordes i domsstaten utan att ha någon motsvarande anknytning till domsstaten, eller var medborgare både i domsstaten och i Finland samt var bosatt i Finland, eller

4) beslutet står i strid med ett sådant i Finland meddelat beslut eller i Finland verkställbart, i en tredje stat meddelat beslut som är resultatet av ett förfarande som inletts innan erkännande eller verkställighet söktes, och det är förenligt med barnets bästa att avslå ansökan.

Om beslutet har meddelats i en främmande

stat som inte tillträtt Europarådskonventionen, kan erkännande och verkställighet vägras också i de fall där den myndighet som har meddelat beslutet inte enligt de grunder som stadgas i 19 och 20 §§ varit behörig att pröva ärendet och barnet är bosatt i Finland, eller om beslutet till följd av detta inte erkänns eller verkställs i den främmande stat där barnet är bosatt.

28 §

Hur motpartens utevaro inverkar på erkännande och verkställighet

Om motparten inte varit närvarande då ärendet behandlades, kan beslutet erkännas eller verkställas i Finland endast om

1) stämning eller kallelse med uppgifter om det väsentliga innehållet i ärendet har delgivits motparten på behörigt sätt och i så god tid att han skulle ha hunnit avge svaromål, och

2) behörigheten hos den myndighet som har meddelat beslutet har baserat sig på motpartens boningsort, föräldrarnas senaste gemensamma boningsort förutsatt att åtminstone den ena av dem fortfarande är bosatt där, eller barnets boningsort.

Den omständigheten att delgivning inte skett så som stadgas i 1 mom. 1 punkten utgör emellertid inte något hinder för erkännande och verkställighet, om detta berott på att motparten har hemlighållit sin vistelseort för den andra parten.

29 §

Uppskov i ärenden som gäller erkännande och verkställighet

Ett ärende som gäller erkännande eller verkställighet av ett beslut kan uppskjutas, om

1) ändring i beslutet söktes genom ordinarie rättsmedel, eller

2) ett ärende som gäller vårdnad om barn eller umgägningsrätt behandlas i Finland i en rättegång som anhängiggjorts innan motsvarande förfarande hade inletts i domsstaten, eller

3) ett förfarande som gäller erkännande eller verkställighet av ett annat beslut angående vårdnad om barn eller umgägningsrätt är anhängigt.

5 kap.

**Återlämnande av barn med stöd av
Haagkonventionen**

30 §

Förordnande att ett barn skall återlämnas

Ett barn som befinner sig i Finland och som olovligen förts bort från den stat där barnet var bosatt eller som olovligen kvarhålls här, skall förordnas att genast bli återlämnat, om barnet omedelbart innan det olovligen bortfördes eller kvarhölls var bosatt i en stat som har tillträtt den i Haag den 25 oktober 1980 ingångna konventionen om de civila aspekterna på internationella bortföranden av barn (*Haagkonventionen*).

31 §

Behörig domstol

Förordnande om att ett barn skall återlämnas meddelas av Helsingfors hovrätt på ansökan.

32 §

Olovligt bortförande och kvarhållande

Ett bortförande eller kvarhållande av ett barn skall anses vara olovligt, om

1) det kränker den rätt att ta vård om barnet som en person eller inrättning eller något annat organ, antingen enskilt eller gemensamt, har enligt rättsordningen i den stat där barnet omedelbart före bortförandet eller kvarhållandet var bosatt och

2) denna rättighet faktiskt utövades, enskilt eller gemensamt, vid tidpunkten för bortförandet eller kvarhållandet, eller skulle ha utövats om bortförandet eller kvarhållandet inte hade ägt rum.

Bortförandet eller kvarhållandet av ett barn skall inte anses olovligt, om innehavaren av den rätt som avses i 1 mom. 1 punkten har samtyckt till förfarandet eller godkänt det antingen uttryckligen eller konkludent.

33 §

Rätt att ta vård om barn

Med rätt att ta vård om barn avses i detta kapitel rättigheter och skyldigheter som hänför sig till vården av barnets person, särskilt rätten att bestämma om dess boningsort.

34 §

*Grunder för vägran att förordna att ett barn
skall återlämnas*

En ansökan om återlämnande av barn kan avslås om

1) den har gjorts efter att ett år förflutit från det olovligen bortförandet eller kvarhållandet av barnet och återlämnandet skulle strida mot barnets bästa,

2) det finns en allvarlig risk för att återlämnandet skulle skada barnets fysiska eller psykiska hälsa eller annars försätta barnet i en outhärdlig situation, eller om

3) domstolen konstaterar att barnet motsätter sig återlämnandet och att det har uppnått en sådan ålder och mognad att det är skäl att fästa avseende vid dess åsikt.

Ett förordnande om att ett barn skall återlämnas kan inte meddelas sedan barnet har fyllt 16 år.

6 kap.

**Förfarandet vid fastställelse av beslut som har
meddelats i en främmande stat och vid återlämnande av barn**

35 §

Centralmyndigheten

I Finland är justitieministeriet den centralmyndighet som avses i Europarådskonventionen och Haagkonventionen.

Statens och kommunernas socialvårdsmyndigheter samt polismyndigheterna skall på begäran av justitieministeriet ge handräckning för att utreda barns vistelseort och levnadsförhållanden, för att säkerställa verkställighet av vårdnadsbeslut som meddelats i en främmande stat samt återlämnande av barn och för att förebygga olovligt bortförande av barn.

36 §

Ansökan

Ansökan om fastställelse av ett i en främmande stat meddelat besluts giltighet eller verkställbarhet i Finland kan göras av den som beviljats rätt att ta vård om barn eller umgängesrätt. Ansökan om återlämnande av barn kan göras av den vars rätt har kränkts på det sätt som avses i 32 §. Ansökan om återlämnande och ansökan om erkännande och verkställ-

ighet av beslut som meddelats i en stat som tillträtt Europarådskonventionen kan även göras av justitieministeriet eller av ett ombud som justitieministeriet befullmäktigat.

Ansökan skall göras skriftligen på finska eller svenska. Av ansökan skall framgå

1) personuppgifter om sökanden, barnet och motparten,

2) barnets födelsedatum, om uppgifterna är tillgängliga,

3) grunderna för yrkandet, samt

4) tillgängliga uppgifter om barnets vistelseort och den person som antas hålla barnet hos sig.

Över en handling på ett främmande språk som bilagts ansökan skall ges en till riktigheten tillstyrkt översättning på finska eller svenska, om inte Helsingfors hovrätt medger undantag från detta.

37 §

Behandling av ansökan om fastställelse av beslut eller om återlämnande av barn

Ärenden som gäller fastställelse av ett beslut som har meddelats i en främmande stat eller om återlämnande av barn skall behandlas i brådskanke ordning. Om ett ärende som gäller återlämnande av ett barn inte har avgjorts inom sex veckor från det ansökan gjordes, skall hovrätten på justitieministeriets eller sökandens begäran redogöra för orsaker till dröjsmålet.

Behandlingen av en ansökan om återlämnande av barn kan uppskjutas eller avvisas, om det finns skäl att anta att barnet har förts till en annan stat. När hovrätten uppskjuter behandlingen av ett ärende kan den förordna att behandlingen fortsätter först efter att sökanden har gjort en anmälan om att barnet har återlämnats till Finland eller sökanden framför andra omständigheter med stöd av vilka det kan anses motiverat att avgöra ärendet.

Hovrätten kan sammanträda också på sammanträdesplatser som hör till en underrätt inom hovrättens egen eller någon annan hovrätts domkrets.

Vid rättegången skall i övrigt i tillämpliga delar iaktas vad denna lag stadgar om rättegång i ärenden som gäller vårdnad om barn eller umgängesrätt.

38 §

Hörande av den som har del i saken

Innan en ansökan om fastställelse av ett

beslut som meddelats i en främmande stat eller om återlämnande av barn bifalls, skall den som har del i saken i tjänsteväg beredas tillfälle att bli hörd, om hans vistelseort är känd och hörandet inte fördröjer behandlingen av ärendet.

39 §

Hörande av barnet

Innan hovrätten avgör en ansökan om verkställighet av ett i en främmande stat givet beslut som gäller vårdnad om barn eller umgängesrätt eller om återlämnande av barn, skall den ta reda på barnets åsikt, om barnet har uppnått en sådan ålder och mognad att det finns skäl att fästa uppmärksamhet vid dess åsikt.

När barnets åsikt utreds, skall 15 och 16 §§ iaktas i tillämpliga delar.

När hovrätten ber socialnämnden om utredning skall den uppmana nämnden att lämna utredningen i brådskanke ordning.

40 §

Interimistiskt förordnande

Då hovrätten behandlar ärenden som gäller erkännande och verkställighet av beslut om vårdnad om barn och umgängesrätt samt återlämnande av barn, kan den för att tillgodose barnets bästa och säkerställa återlämnandet interimistiskt bestämma hos vem barnet skall bo, om umgängesrätten eller om vårdnaden.

41 §

Fri rättshjälp och kostnaderna för återlämnande

I ärenden som gäller återlämnande av barn och i ärenden som gäller erkännande eller verkställighet av beslut om vårdnad om barn eller umgängesrätt som meddelats i en stat som har tillträtt Europarådskonventionen skall sökanden på begäran beviljas fri rättegång utan ersättningskyldighet gentemot staten också i sådana fall då fri rättegång inte annars skulle kunna beviljas.

När domstolen förordnar att ett barn skall återlämnas eller fastställer att ett beslut om vårdnad om barn kan verkställas, kan den samtidigt på yrkande av sökanden förplikta motparten att ersätta sökandens kostnader för återlämnandet.

Om sökandens motpart förlorar det ärende

som avses i 1 mom., skall han åläggas att till justitieministeriet ersätta de kostnader som ministeriet haft i ärendet enligt samma grunder som har stadgats för ersättande av parternas rättegångskostnader. Hovrätten kan låta bli att ålägga motparten ersättningsskyldighet eller nedsätta ersättningens belopp, om ersättningskyldigheten skulle bli oskälig i förhållande till motpartens ekonomiska omständigheter.

42 §

Sökande av ändring i ärende som gäller verkställighet av ett i en främmande stat givet beslut eller återlämnande av barn

Fristen för besvär över utslag av Helsingfors hovrätt i vilket har fastställts att ett i en främmande stat givet beslut om vårdnad om barn och umgängesrätt kan verkställas här eller i vilket barnet har förordnats att bli återlämnat, är 14 dagar räknat från den dagen då hovrättens utslag gavs.

I övrigt gäller om sökande av ändring i hovrättens utslag vad därom har stadgats i 30 kap. rättegångsbalken.

7 kap.

Särskilda stadganden

43 §

Verkställbarheten av beslut som inte vunnit laga kraft

Ett domstolsbeslut om vårdnad om barn eller umgängesrätt eller om hos vem barnet skall bo kan genast verkställas, även om beslutet inte har vunnit laga kraft, om inte något annat har bestämts i beslutet.

Helsingfors hovrätts beslut där det förordnas att ett barn skall återlämnas kan verkställas omedelbart, även om beslutet inte har vunnit laga kraft.

Ett beslut om vårdnad om barn eller umgängesrätt som har meddelats i en främmande stat kan verkställas omedelbart sedan Helsingfors hovrätt har fastställt att beslutet är verkställbart i Finland, även om hovrättens beslut inte har vunnit laga kraft. Hovrätten kan likväl bestämma att beslutet kan verkställas först

efter att det beslut som meddelats i den främmande staten eller hovrättens beslut har vunnit laga kraft.

44 §

Sändande av beslut till överexekutor

Då domstolen har fastställt att ett beslut om vårdnad om barn eller umgängesrätt som har meddelats i en främmande stat kan verkställas eller har förordnat att ett barn skall återlämnas skall den, om beslutet är verkställbart enligt 43 §, på tjänstens vägnar sända beslutet till behörig överexekutor och uppmana denne att i brådskande ordning se till att beslutet verkställs.

45 §

Verkställighet av beslut som meddelats i en främmande stat

Beslut om vårdnad om barn och umgängesrätt som meddelats i en främmande stat och som fastställts i Finland som verkställbart, skall verkställas på det sätt som stadgas i lagen om verkställighet av beslut som gäller vårdnad om barn och umgängesrätt (523/75). Verkställigheten får dock inte inledas efter att barnet fyllt 16 år.

Vad som stadgas i 1 mom. gäller även sådana beslut enligt 26 § där bortförandet eller kvarhållandet av barnet konstaterats vara olovligt.

46 §

Verkställighet av förordnanden om att barn skall återlämnas

Ett förordnande om återlämnande av ett barn, som har meddelats med stöd av 30 §, skall omedelbart verkställas utan att motparten hörs genom att barnet hämtas eller om skäl finns att anta att barnets vistelseort hemlighålls för förhindrande av verkställighet, att vite utfärdas på det sätt varom stadgas i lagen om verkställighet av beslut som gäller vårdnad om barn och umgängesrätt.

Om förordnandet om att barnet skall återlämnas har meddelats på en ansökan som gjordes innan ett år förflutit från det att barnet olovligt bortfördes eller kvarhölls, kan verkställigheten av förordnandet lämnas därhän endast om överexekutor konstaterar att barnet motsätter sig återlämnandet och barnet har

uppnått en sådan ålder och mognad att det finns skäl att fästa avseende vid dess åsikt.

Ett förordnande om återlämnande av barn skall verkställas oberoende av vad som eventuellt har beslutats om vårdnaden eller om socialnämndens omhändertagande av barnet. Återlämnande får dock inte ske efter att barnet fyllt 16 år.

47 §

Fastställelse av att bortförande eller kvarhållande är olovligt

Om ett barn som är bosatt i Finland olovligen har förts bort från Finland eller olovligen hållits kvar i en främmande stat, kan domstolen på ansökan fastställa att bortförandet eller kvarhållandet skall anses olovligt enligt 32 §. Ändring får inte sökas i domstolens beslut i vilket har fastställts att bortförandet eller kvarhållandet skall anses olovligt.

48 §

Behandlingen av ärenden som gäller vårdnad om olovligen bortförda eller kvarhållna barn

Om ett ärende som gäller vårdnad om barn är anhängigt vid en finsk domstol och domstolen har anledning att anta att barnet olovligen har förts till Finland eller kvarhållits här, skall domstolen avvisa ärendet för den gången eller uppskjuta behandlingen för utredning av

om det kommer att förordnas att barnet skall återlämnas.

49 §

Bemyndigande att utfärda förordning

Närmare stadganden om verkställigheten av denna lag utfärdas genom förordning.

Genom förordning kan bestämmas att stadgandena om återlämnande av barn skall tillämpas, antingen helt eller delvis, också i fråga om barn som inte är bosatta i en sådan främmande stat som har tillträtt Haagkonventionen.

Genom förordning kan därtill stadgas att sökanden skall beviljas fri rättegång i enlighet med grunderna i 41 § 1 mom. också i ett ärende som gäller umgängesrätt.

Denna lag träder i kraft vid en tidpunkt som fastställs genom förordning.

Vad denna lag stadgar om vårdnad direkt med stöd av lag samt om erkännande och verkställighet av beslut som meddelats i en främmande stat skall tillämpas också när vårdnadsgrunden har uppkommit eller beslutet har meddelats innan denna lag har trätt i kraft.

Vad denna lag stadgar om återlämnande av barn skall tillämpas på barn som vistas i Finland och som olovligen har kvarhållits, även om barnet har förts till Finland innan lagen har trätt i kraft.

2.

Lag

om ändring av 8 § lagen om erkännande och verkställighet av utomlands givet beslut angående underhållsbidrag

I enlighet med riksdagens beslut

ändras 8 § lagen om erkännande och verkställighet av utomlands givet beslut angående underhållsbidrag (370/83) som följer:

8 §

En myndighet eller något annat offentlig-rättsligt organ (*myndighet*) kan i stället för den underhållsberättigade ansöka om erkännande och verkställighet av beslutet, om myndigheten har rätt till det enligt lagen i den stat till vilken den hör samt skyldighet att till den underhålls-

berättigade antingen i förskott eller efter in-
drivning betala de underhållsbidrag som skall
drivas in .

Denna lag träder i kraft den
19 .

Helsingfors den 14 maj 1993

Republikens President

MAUNO KOIVISTO

Justitieminister *Hannele Pokka*

1.

Lag**om ändring av lagen angående vårdnad om barn och umgängesrätt**

I enlighet med riksdagens beslut

ändras i lagen den 8 april 1983 angående vårdnad om barn och umgängesrätt (361/83) 8 § 1 mom., 13 §, 16 § 1 mom., rubriken för 4 kap., 18—20 §§ samt

fogas till 16 § ett nytt 3 mom. samt till lagen nya 21—29 §§ och 5—7 kap., varvid den nuvarande 21 § överförs till 7 kap. och blir 50 §, som följer:

Gällande lydelse

Föreslagen lydelse

8 §

Fastställelse av avtal

Avtal angående vårdnad om barn och umgängesrätt skall ingås skriftligt, och *det skall* för fastställelse föreläggas socialnämnden i den kommun där barnet har sin hemort. När socialnämnden prövar om avtalet kan fastställas, skall den beakta barnets bästa och barnets egna önskemål på det sätt som stadgas i 10 och 11 §§. Avtal får inte fastställas om ingendera av barnets föräldrar är barnets vårdnadshavare.

8 §

Fastställelse av avtal

Avtal som gäller vårdnad om barn och umgängesrätt skall ingås skriftligt och för fastställelse föreläggas socialnämnden i den kommun där barnet är bosatt. När socialnämnden prövar om avtalet kan fastställas, skall den beakta barnets bästa och barnets egna önskemål på det sätt som 10 och 11 §§ stadgar. Avtalet får inte fastställas om ingendera av barnets föräldrar är *dess* vårdnadshavare.

13 §

Laga domstol

Ärende som gäller vårdnad om barn eller umgängesrätt skall göras anhängigt vid underretten på den ort där barnet har sin hemort.

13 §

Laga domstol

Ärende som gäller vårdnad om barn eller umgängesrätt skall *anhängiggöras* vid domstolen på den ort där barnet är bosatt.

Om barnet inte är bosatt i Finland, skall ett ärende som gäller vårdnad om barn eller umgängesrätt anhängiggöras vid domstolen på den ort där barnet senast var bosatt i Finland eller, om barnet inte har varit bosatt i Finland, vid domstolen på den ort där barnets föräldrar eller någondera av dem eller den som föreslagits bli vårdnadshavare är bosatt. Om ingen domstol är behörig enligt vad som sägs ovan, skall ärendet anhängiggöras vid Helsingfors rådstuvurätt.

16 §

Inhämtande av utredning av socialnämnden

I ärende som gäller vårdnad om barn eller umgängesrätt skall domstolen inhämta utredning av socialnämnden i den kommun i vilken

16 §

Inhämtande av utredning av socialnämnden

I ett ärende som gäller vårdnad om barn eller umgängesrätt skall domstolen inhämta utredning av socialnämnden i den kommun där

Gällande lydelse

barnet, barnets föräldrar, barnets vårdnadshavare och den som föreslagits bli vårdnadshavare har sin hemort. Utredning skall dock inte inhämtas, om det är uppenbart att ärendet kan avgöras utan dylik utredning.

Föreslagen lydelse

barnet, barnets föräldrar, barnets vårdnadshavare och den som föreslagits bli vårdnadshavare är bosatta. Om någon av dessa inte är bosatt i Finland, skall utredning inhämtas hos socialnämnden i den kommun där personen vistas. Utredning skall dock inte inhämtas, om det är uppenbart att ärendet kan avgöras utan sådan.

4 kap.

Särskilda stadganden

18 §

Förordnande om att barn skall återlämnas

Har barn vars hemort är i Finland förts utomlands utan vårdnadshavarens samtycke, kan domstol på ansökan av vårdnadshavaren förordna att barnet skall återlämnas. Förordnande kan även ges, om barnet med vårdnadshavarens samtycke förts utomlands, men inte återlämnats inom avtalad, förutsatt eller skälig tid.

I 1 mom. avsett förordnande skall ges, om det inte är uppenbart att vårdnadshavaren samtyckt till förfarandet eller därefter antingen uttryckligen eller tyst godkänt det. Då ärendet handläggs behöver de som har del i saken inte höras, om detta skulle fördröja behandlingen av ärendet.

I beslut genom vilket förordnats att barn skall återlämnas får ändring icke sökas.

19 §

Verkställighet av utslag som inte vunnit laga kraft

Domstols beslut angående vårdnad om barn eller umgängesrätt och fråga om hos vem barnet skall bo kan genast verkställas även om det inte vunnit laga kraft, såvida annat inte har bestämts i beslutet.

20 §

Bemyndigande att utfärda förordning

Närmare stadganden om verkställigheten av denna lag utfärdas genom förordning.

I utredningen kan även tas in uppgifter som enligt 57 § 1 mom. socialvårdslagen (710/82) skall hemlighållas, om detta är nödvändigt för barnets bästa.

(Förslagets 4, 5 och 6 kap. är nya; se på lagförslaget.)

(se 47 §)

(se 43 § 1 mom.)

(se 49 §)

Gällande lydelse

Föreslagen lydelse

7 kap

Särskilda stadganden

43 §

Verkställbarheten av beslut som inte vunnit laga kraft

(se 19 §)

Ett domstolsbeslut om vårdnad om barn eller umgängesrätt eller om hos vem barnet skall bo kan genast verkställas, även om beslutet inte har vunnit laga kraft, om inte något annat har bestämts i beslutet.

Helsingfors hovrätts beslut där det förordnas att ett barn skall återlämnas kan verkställas omedelbart, även om beslutet inte har vunnit laga kraft.

Ett beslut om vårdnad om barn eller umgängesrätt som har meddelats i en främmande stat kan verkställas omedelbart sedan Helsingfors hovrätt har fastställt att beslutet är verkställbart i Finland, även om hovrättens beslut inte har vunnit laga kraft. Hovrätten kan likväl bestämma att beslutet kan verkställas först efter att det beslut som meddelats i den främmande staten eller hovrättens beslut har vunnit laga kraft.

44 §

Sändande av beslut till överexekutor

Då domstolen har fastställt att ett beslut om vårdnad om barn eller umgängesrätt som har meddelats i en främmande stat kan verkställas eller har förordnat att ett barn skall återlämnas skall den, om beslutet är verkställbart enligt 43 §, på tjänstens vägnar sända beslutet till behörig överexekutor och uppmana denne att i brådskande ordning se till att beslutet verkställs.

45 §

Verkställighet av beslut som meddelats i en främmande stat

Beslut om vårdnad om barn och umgängesrätt som meddelats i en främmande stat och som fastställts i Finland som verkställbart, skall verkställas på det sätt som stadgas i lagen om verkställighet av beslut som gäller vårdnad om barn och umgängesrätt (523/75). Verkställigheten får dock inte inledas efter att barnet fyllt 16 år.

Gällande lydelse

Föreslagen lydelse

Vad som stadgas i 1 mom. gäller även sådana beslut enligt 26 § där bortförandet eller kvarhållandet av barnet konstaterats vara olovligt.

46 §

Verkställighet av förordnanden om att barn skall återlämnas

Ett förordnande om återlämnande av ett barn, som har meddelats med stöd av 30 §, skall omedelbart verkställas utan att motparten hörs genom att barnet hämtas eller om skäl finns att anta att barnets vistelseort hemlighålls för förhindrande av verkställighet, att vite utfärdas på det sätt varom stadgas i lagen om verkställighet av beslut som gäller vårdnad om barn och umgängesrätt.

Om förordnandet om att barnet skall återlämnas har meddelats på en ansökan som gjordes innan ett år förflutit från det att barnet olovligt bortfördes eller kvarhölls, kan verkställigheten av förordnandet lämnas därhän endast om överexekutor konstaterar att barnet motsätter sig återlämnandet och barnet har uppnått en sådan ålder och mognad att det finns skäl att fästa avseende vid dess åsikt.

Ett förordnande om återlämnande av barn skall verkställas oberoende av vad som eventuellt har beslutats om vårdnaden eller om socialnämndens omhändertagande av barnet. Återlämnande får dock inte ske efter att barnet fyllt 16 år.

47 §

Fastställelse av att bortförande eller kvarhållande är olovligt

Om ett barn som är bosatt i Finland olovligen har förts bort från Finland eller olovligen hållits kvar i en främmande stat, kan domstolen på ansökan fastställa att bortförandet eller kvarhållandet skall anses olovligt enligt 32 §. Ändring får inte sökas i domstolens beslut i vilket har fastställts att bortförandet eller kvarhållandet skall anses olovligt.

48 §

Behandlingen av ärenden som gäller vårdnad om olovligen bortförda eller kvarhållna barn

Om ett ärende som gäller vårdnad om barn är anhängigt vid en finsk domstol och domstolen har anledning att anta att barnet olovligen har

(se 18 §)

Gällande lydelse

Föreslagen lydelse

förts till Finland eller kvarhållits här, skall domstolen avvisa ärendet för den gången eller uppskjuta behandlingen för utredning av om det kommer att förordnas att barnet skall återlämnas.

49 §

Bemyndigande att utfärda förordning

(se 20 §)

Närmare stadganden om verkställigheten av denna lag utfärdas genom förordning.

Genom förordning kan bestämmas att stadgandena om återlämnande av barn skall tillämpas, antingen helt eller delvis, också i fråga om barn som inte är bosatta i en sådan främmande stat som har tillträtt Haagkonventionen.

Genom förordning kan därtill stadgas att sökanden skall beviljas fri rättegång i enlighet med grunderna i 41 § 1 mom. också i ett ärende som gäller umgängesrätt.

Denna lag träder i kraft vid en tidpunkt som fastställs genom förordning.

Vad denna lag stadgar om vårdnad direkt med stöd av lag samt om erkännande och verkställighet av beslut som meddelats i en främmande stat skall tillämpas också när vårdnadsgrunden har uppkommit eller beslutet har meddelats innan denna lag har trätt i kraft.

Vad denna lag stadgar om återlämnande av barn skall tillämpas på barn som vistas i Finland och som olovligen har kvarhållits, även om barnet har förts till Finland innan lagen har trätt i kraft.

2.

Lag

om ändring av 8 § lagen om erkännande och verkställighet av utomlands givet beslut angående underhållsbidrag

I enlighet med riksdagens beslut
ändras 8 § lagen om erkännande och verkställighet av utomlands givet beslut angående underhållsbidrag (370/83) som följer:

Gällande lydelse

8 §

Om myndighet eller annat offentligrättsligt organ (*myndighet*) med anledning av ett i denna lag avsett beslut *har betalt ut underhållsbidrag till den underhållsberättigade*, kan myndigheten i stället för den underhållsberättigade ansöka om erkännande eller verkställighet av avgörandet, såvida myndigheten har rätt därtill enligt lagen i den stat till vilken den hör.

Föreslagen lydelse

8 §

En myndighet eller något annat offentligrättsligt organ (*myndighet*) kan i stället för den underhållsberättigade ansöka om erkännande och verkställighet av beslutet, om myndigheten har rätt till det enligt lagen i den stat till vilken den hör *samt skyldighet att till den underhållsberättigade antingen i förskott eller efter indrivning betala de underhållsbidrag som skall drivas in.*

Denna lag träder i kraft den
19