Till kamraten A. Rodhe
med tack för hjälpen
från vännen
förf.

INTERNATIONELL ÄKTENSKAPSRÄTT

ENLIGT

GÄLLANDE SVENSK LAG

AV

ÖSTEN UNDÉN

LUND
C. W. K. GLEERUPS FÖRLAG

LUND 1922
BERLINGSKA BOKTRYCKERIET

INNEHÅLL.

1 KAP.

HAAGKONVENTIONERNA RÖRANDE INTERNATIONELL PRIVATRÄTT.

Den i Sverige gällande internationella privaträtten har endast i ganska obetydlig omfattning kodifierats. De lagbestämmelser, som finnas, ha till största delen tillkommit i anledning av Sveriges anslutning till internationella konventioner i dessa ämnen, antagna å konferenser i Haag av representanter för åtskilliga regeringar.

Dessa Haagkonventioner avse dels vissa familjerättsliga frågor inom den internationella privaträtten, dels några civilprocessuella spörsmål. De konventioner, som av Sverige biträtts, äro följande:

1. En grupp konventioner behandlar äktenskaps ingående, hemskillnad och skillnad samt förmynderskap för minderåriga, här nedan kallade resp. *giftermålskonventionen, skillnadskonventionen* och *förmynderskapskonventionen.* Samtliga dessa tre konventioner undertecknades å tredje Haagkonferensen den 12 juni 1902. De ha ratificerats av ett flertal stater, däribland Sverige, och den första depositionen av ratifikationsinstrumenten skedde den 1 juni 1904. I överensstämmelse med svensk lagteknik inarbetades konventionsbestämmelserna, i den mån de ha betydelse för svenska myndigheters handläggning av hithörande frågor, i en särskild lag, med därtill sig anslutande författningar:

lag den 8 juli 1904 om vissa internationella rättsförhållanden rörande äktenskap och förmynderskap, här nedan kallad internationella äktenskapslagen (*IÄL*).

2. En särskild konvention rörande *äktenskaps rättsverkningar* undertecknades den 17 juli 1905 och den första depositionen av ratifikationsinstrumenten skedde den 24 juni 1912. En svensk lag i ämnet utfärdades den 1 juni 1912: *lag om vissa internationella rättsförhållanden rörande äktenskaps rättsverkningar.*

3. En internationell konvention rörande vissa *civilprocessuella ämnen* undertecknades redan 1896 och ratificerades av ett stort antal stater 1899. En reviderad konvention antogs därefter den 17 juli 1905 och den första depositionen av ratifikationsinstrumenten skedde den 24 april 1909. Redan i anledning av Sveriges anslutning till den första konventionen utfärdades åtskilliga lagar i dessa ämnen. På grund av civilprocesskonventionens revision antogos en del ändringar i och tillägg till dessa lagar, varjämte några ytterligare författningar tillkommo. Angående *delgivning av handlingar* (konventionens 1 kap.) finnas dels kungörelse den 30 april 1909 angående delgivning av handling på begäran av utländsk myndighet, avseende delgivning inom Sverige, dels kungörelse den 5 maj 1899 angående biträde av KB för delgivning av rättegångshandlingar i vissa främmande stater. I avseende å *handräckning åt domstol* (konventionens 2 kap.) gäller dels lag den 6 mars 1899 om handräckning åt utländsk domstol jämte kungörelse den 30 april 1909 angående handräckning åt domstolarna i vissa främmande stater, dels lag den 6 mars 1899 om vittnesförhör vid utländsk domstol. Reglerna om *borgen för rättegångskostnad* — s. k. *cautio judicatum solvi* — (konventionens 3 kap.) ha föranlett dels tillägg till lagen den 19 nov. 1886 angående skyldighet för utländsk man att i rättegång vid svensk domstol mot inländsk man ställa

borgen samt kungörelse den 5 maj 1899 i samma ämne, dels lag den 6 mars 1899 om verkställighet i visst fall av utländsk domstols beslut jämte kungörelse den 5 maj 1899 angående tillämpning av sagda lag. Bestämmelserna om *kostnadsfri rättshjälp* (konventionens 4 kap.) ha föranlett kungörelse den 8 april 1921, avseende tillämpning av 16 § i lagen om fri rättegång.

De olika konventionerna om internationell äktenskapsrätt — varom i det följande allenast är fråga — innehålla huvudsakligen regler om »konflikter mellan lagar», d. v. s. kollissionsnormer och icke materiell rätt. Det uppställes sålunda inga krav i fråga om de anslutna staternas materiella äktenskapsrätt, endast bestämmelser vilket lands lag i en viss situation skall gälla. Dock finnas stadganden av en annan karaktär, t. ex. processuella regler.

Om konventionernas giltighetsområde och giltighetstid äro i giftermåls- och skillnadskonventionerna identiska bestämmelser givna. Nämnda konventioner äga tillämpning för de kontraherande staternas europeiska territorier. Vidare skall giftermålskonventionen gälla endast i fråga om äktenskap, som ingås inom nyssnämnda område och mellan personer, av vilka åtminstone den ena är undersåte i någon av de fördragsslutande staterna, och skillnadskonventionen endast beträffande skillnadstalan, som väckes inom samma område och angår makar, av vilka åtminstone den ena är undersåte i konventionsstat. Enligt båda fördragen gäller, att ingen stat förbinder sig att tillämpa en i konventionen ej deltagande stats lagstiftning. Konventionerna bliva gällande först genom ratifikation och ratifikationsinstrumenten deponeras i Haag, sedan ett flertal av undertecknarna beslutat ratifikation. Denna kollektiva deposition av ratifikations-

instrumenten är utgångspunkten för beräkningen av vissa frister. Konventionerna träda nämligen i kraft å 60:de dagen efter depositionen och gälla fem år från dagen för depositionen, med automatisk förlängning för fem år i sänder, såvida ej uppsägning ägt rum minst sex månader i förväg. Giltighetsperioden är enhetlig för alla stater, även för dem som icke deltagit i den kollektiva depositionen av ratifikationsinstrumenten utan först senare tillkännagivit sin ratifikation. Uppsägning gäller endast för den stat, som verkställt densamma.

Vad angår konventionen om äktenskaps rättsverkningar, gäller den i första hand endast för de kontraherande staternas europeiska territorier, men kan genom ett särskilt förfarande utsträckas även till utomeuropeiska kolonier och besittningar, art. 12 andra st. Konventionen skall ej äga tillämpning i den mån på grund av dess bestämmelser lagen i annan stat än någon av de fördragsslutande skulle bliva att tillämpa. Angående ikraftträdandet stadgas, att ratifikation skall ske och deposition av ratifikationsinstrumenten äga rum, då sex stater äro beredda härtill. I övrigt äro bestämmelserna om giltighetstid och uppsägning överensstämmande med de nyss omnämnda i de bägge andra konventionerna.

Giftermåls- och skillnadskonventionerna trädde i kraft den 1 augusti 1904 mellan följande stater: Belgien, Frankrike, Luxemburg, Nederländerna, Rumänien, Sverige och Tyska riket. Genom senare ratifikationer ha de trätt i kraft i följande stater: Italien och Schweiz den 15 sept. 1905, Portugal den 1 maj 1907, Ungarn den 22 nov. 1911. På grund av uppsägning ha dessa båda konventioner upphört för Frankrikes del den 1 juni 1914 och i förhållande till Belgien den 1 juni 1919. Dessutom ha ändringar inträtt beträffande giltigheten vissa stater emellan på grund av bestämmelser i

fredsfördragen, men dessa ha icke direkt betydelse för konventionsstaternas förhållande till Sverige [1].

Konventionen beträffande äktenskaps rättsverkningar trädde i kraft den 23 augusti 1912 mellan följande stater: Frankrike, Italien, Nederländerna, Portugal, Rumänien, Sverige och Tyska riket. Genom senare anslutning från Belgiens sida har den blivit gällande för detta land den 5 april 1913 [2]. På grund av uppsägning har konventionen upphört att gälla för Frankrike den 23 augusti 1917 och för Belgien samma dag 1922 [3]. Även denna konventions giltighetsområde har för övrigt rönt inflytande av fredstraktaterna.

Ehuru alltså konventionerna gälla endast för ett ganska begränsat område, har den svenska lagstiftningen, såvitt angår de ämnen som behandlats i giftermåls- och skillnadskonventionerna, lagts på en bredare grund. IÄL har nämligen icke begränsats till att avse förhållandet till konventionsstaterna, utan skall tillämpas generellt. Däremot har 1912 års lag rörande äktenskaps rättsverkningar fått en annan struktur, i det att den enligt sin avfattning gäller endast i förhållande till stater, som av K. Maj:t genom särskilt förordnande utpekas. Även i avseende å innehållet utgör 1904 års lag ett inarbetande av konventionernas grundsatser i den svenska rättsordningen — dock med vissa tilllägg utöver konventionen — samt en tillämpning av desamma å förhållanden av direkt intresse för svenska myndigheter, medan 1912 års mer provisoriska lag nöjer sig med att ordagrant återgiva konventionens 10 första artiklar i de med motsvarande siffror betecknade momenten i 1 § [4], med tillägg av vissa tillämpningsföreskrifter i de följande paragraferna.

Genom sin anslutning till konventionerna har Sverige

[1] Se *Recueil* s. 9 och 169; *ZIR* 1921 s. 139; *Undén* i Sv. J. T. 1922 s. 105.

[2] Jfr kungörelser d. 12/8 1912 och d. 31/10 1913.

[3] Jfr kungörelser d. 17/12 1920 och d. 1/8 1922.

[4] Endast andra st. i art. 8 är ej återgivet.

åtagit sig såsom folkrättslig förpliktelse att låta genom sina myndigheter tillämpa de avtalade grundsatserna. En fråga, som därvid uppstår, är huruvida svensk domstol eller annan myndighet skall anses skyldig att i förekommande fall skaffa sig kännedom om främmande rätt, som enligt konventionen är tillämplig, och ex officio tillämpa dess regler.

Ehuru konventionerna icke innehålla allmänna stadganden i ämnet, ha sådana upptagits i IÄL 5: 4 och i 1912 års lag 3 §. Härmed må jämföras växellagens promulgationsförordning 5 § 8 mom., som ju dock gäller ett obligationsrättsligt område.

I båda de förstnämnda lagrummen finnes en likalydande hänvisning till ett eventuellt av K. Maj:t givet förordnande angående sättet för inhämtande av underrättelse om främmande lags innehåll. Genom ett sådant förordnande skulle skapas en skyldighet för domstolen att underrätta sig om främmande lags innehåll och i förekommande fall tillämpa dess regler. Något dylikt förordnande har dock aldrig kommit till stånd och lagen ålägger sålunda icke domstolen nyss nämnda förpliktelse. Det oaktat står det givetvis domstol eller annan myndighet fritt att i utrikesdepartementets rättsavdelning inhämta upplysning. Därest myndighet på denna eller annan väg, t. ex. genom egna studier eller genom parts utredning, erhåller kännedom om utländsk rätt, bör den ex officio tillämpa dess regler, i den mån tillämpningen påkallas av konventionerna och de svenska lagarna [1]. Vad konventionsstaternas rätt beträffar får det också anses vara en föga tilltalande nödfallsutväg av domstol att förklara upplysning ej kunna vinnas om innehållet i den främmande rätten [2].

---

[1] Detta är den på kontinenten i allmänhet rådande uppfattningen, medan enligt engelsk praxis främmande rätts tillämpning måste påyrkas och dess innehåll bevisas av part, *Westlake* § 353 ff.

[2] Jmf. dom av Schweiz' högsta domstol i *Recueil* s. 692: »La

Emellertid giva de förutnämnda båda stadgandena regler för det fall, att den främmande rättens innehåll ej är känt. Dessa regler äro ingalunda avsedda att generellt lösa frågan. I IÄL 5: 4 första st. behandlas endast en viss grupp av tvister, nämligen återgångs- och skillnadsmål. Det ålägges kärandeparten att styrka innehållet av tillämplig främmande lag, varå han grundar sin talan, vid äventyr att hans yrkande avslås, därest ej lagens innehåll ändå är för rätten känt. I 1912 års lag 3 § stadgas mera allmänt, men också mera vagt, att rätten äger, om den ej känner innehållet i den främmande lagen, förelägga part att i sådant hänseende förebringa utredning. Här säges alltså intet om påföljden av parts bristande utredning, liksom ej heller viss part utpekas såsom bevisskyldig. Två åsikter ha gjorts gällande i denna fråga. Antingen sägs, att påföljden av bristande utredning om främmande lags innehåll blir, att därå grundad talan, resp. invändning avslås såsom obevisad, alltså samma grundsats som kommit till uttryck i IÄL 5: 4 angående skillnadsmål. Eller ock anses, att vid sådant förhållande lex fori bör tillämpas [1]. Det har även ifrågasatts, att den ena eller andra ståndpunkten kan vara att föredraga, alltefter sakens beskaffenhet. Då denna fråga sträcker sig långt utöver det här behandlade ämnet, kan den icke i detta sammanhang närmare dryftas.

---

principale différence entre cet article 59 et l'art. 2 de la Convention est que cette dernière entraîne l'application d'office du droit étranger par les tribunaux suisses, tandis que le droit fédéral impose au contraire à l'époux demandeur l'obligation de prouver que les lois ou la jurisprudence de son pays d'origine admettent la cause du divorce alléguée et reconnaissent la jurisdiction suisse».

[1] Se härom t. ex. *Zitelmann* I s. 285 ff. med hänvisningar; *Walker* s. 210; *Westlake* § 353 ff.; *Despagnet-Boeck* n:r 19 ff.; *Valéry* n:r 430 ff.; *Norsk Betænkning* s. 33 ff.; *Gjelsvik* Lærebok i millomfolkelig privatrett § 10.

2 KAP.

ÄKTENSKAPSHINDER.

A. **Haagkonventionen.**

Huvudprincipen i konventionen är i avseende å de materiella villkoren för äktenskaps ingående, att de trolovades hemlands lag är bestämmande, samt att, om de tillhöra olika stater, vardera nupturienten är underkastad sin nationella lag. Med hänsyn till önskemålet att även stater, som hyllade domicilprincipen i större eller mindre utsträckning, skulle ansluta sig till konventionen, har medgivits att i stället för den nationella lagen må tillämpas en annan lag, vartill den förra uttryckligen hänvisar.

Vid sidan av huvudprincipen om den nationella lagen (resp. den genom »hänvisning» av denna utpekade lagen) såsom avgörande, har konventionen uppställt ett ganska invecklat system av undantagsbestämmelser. Dessa äro tillkomna såsom medgivanden åt vigsellandet och innebära avvikelser från huvudregeln dels i skärpande riktning, dels i mildrande riktning. d. v. s. vigsellandet kan eventuellt foga vissa av sina egna äktenskapshinder till de i nupturients nationella lag föreskrivna och kan å andra sidan eventuellt eftergiva vissa av äktenskapshindren i lex patriæ.

I förra avseendet märkes främst bestämmelsen, att vigsellandet kan gentemot utländska nupturienter upprätthålla sina egna *släktskaps- och svågerskapshinder av indispensabel natur*. En konventionsstat kan kräva hinder av sådant slag beaktade även av utländsk diplomatisk eller konsulär vigselförrättare, som har behörighet att viga inom dess territorium. Men vigsellandet kan icke tillägga dessa, utöver hindren i lex patriæ uppställda släktskaps- och svågerskapshinder upplösande verkan. Skulle alltså giftermål ha kommit till stånd trots förbudet i vigsellandet, må icke

dömas till återgång vare sig i vigsellandet eller i annan konventionsstat.

Ytterligare två slags äktenskapshinder kan av vigsellandet uppställas med samma rättsverkningar som det nu nämnda. I anledning av ett förslag från belgiskt håll har nämligen till förevarande grupp av undantag fogats föreskriften, att vigsellandet må kräva iakttagande av sin egen lagstiftning rörande *indispensabelt hinder på grund av horsbrott,* såvida fråga är om giftermål mellan de skyldiga och därjämte horsbrottet föranlett upplösning av enderas föregående äktenskap. På initiativ från ungerskt håll har i samma grupp vidare upptagits *indispensabelt hinder* för äktenskap mellan dem, som blivit förvunna att ha *i samråd stämplat mot enderas makes liv.*

Konventionen medgiver emellertid vigsellandet att med ytterligare två grupper av äktenskapshinder öka de i nupturients nationella lag gällande hindren. Det är här fråga om koncessioner åt ett par vid Haag-konferenserna representerade stater, vilkas äktenskapslagstiftning har en stark katolsk-kyrklig prägel, Österrike och Spanien. Då fullständig äktenskapsskillnad (med rätt till omgifte) åtminstone mellan katoliker ansågs högeligen stridande mot uppfattningen i dessa länder, intogs i konventionen ett stadgande, art. 2 sista st., som befriar sådan stat från skyldigheten att genom sina myndigheter låta viga frånskild utlänning, därest vigseln skulle te sig oförenlig med vigsellandets lag. Dessutom har hänsyn tagits till ännu några speciellt katolska äktenskapshinder, nämligen förbud mot giftermål på grund av prästerligt kall och klosterlöfte samt förbud för kristen att ingå äktenskap med icke-kristen. Eftersom Spanien och Österrike, trots dessa avsevärda koncessioner åt deras rättsåskådning, icke hava ratificerat konventionen, ha de ifrågavarande undantagen från principen om den nationella lagen såsom avgörande för äktenskapshindren en ganska ringa betydelse. De innebära emellertid följande. Ingen stat förbinder sig att låta viga i ett fall, då äktenskapet *med hänsyn till ett föregå-*

ende äktenskap eller *till ett hinder av religiös natur* skulle vara stridande mot dess lagar. Men till skillnad från den förut nämnda gruppen av hinder, som vigsellandet kan uppställa, kunna dessa icke fordras iakttagna av främmande diplomatisk eller konsulär vigselförrättare inom vigsellandet, se art. 6. Å andra sidan kunna de i vigsellandet — men icke annorstädes — tilläggas upplösande verkan.

Vad sedan beträffar undantag i mildrande riktning från huvudregeln, innehåller art. 3 att vigsellandet kan tillåta utlänningars giftermål utan hänsyn till äktenskapshinder enligt hemlandets lag, såvida *hindren vila uteslutande på religiösa motiv.* Under Haag-konferenserna framhölls från flera håll — av franska, belgiska, schweiziska delegerade — att det vore stridande mot resp. staters rättsuppfattning att vägra giftermål på grund av olikhet i religion mellan de trolovade (t. ex. giftermål mellan kristen och jude). Överhuvud ansågos hinder av religiös natur i lex patriæ icke kunna respekteras. Därest sålunda ett giftermål tillätes i vigsellandet i trots av upplösande äktenskapshinder av denna art i kontrahenternas hemlands lag, hur skulle de övriga konventionsstaterna ställa sig? Man stannade vid att lämna dem fritt val. »De övriga staterna ha rätt att icke erkänna såsom giltigt ett äktenskap ingånget under dessa förhållanden»[1].

[1] Jmf. regeln i art. 5 ang. vigselformen. Hemlandet kan vägra erkänna borgerlig vigsel, som förrättats enligt lex loci, men ingen annan konventionsstat. Olikheten i konventionens ställning till den religiösa vigselformen och de religiösa äktenskapshindren kan förklaras därmed, att beträffande vigselformen ett medgivande gjorts till hemlandets förmån i strid mot huvudregeln locus regit actum, medan i fråga om äktenskapshindren huvudregeln är att lex patriæ är bestämmande, varför avvikelsen innebär ett medgivande till förmån för vigsellandet att vägra beakta hinder av religiös natur. Övriga konventionsstater följa huvudregeln beträffande vigselformen, då de godkänna den borgerliga vigseln trots hemlandets krav på religiös vigsel, och de följa likaledes huvudregeln beträffande äktenskapshindren, då de vägra erkänna ett äktenskap, ingånget i trots av religiöst hinder i lex patriæ.

Man finner alltså, att de religiösa äktenskapshindren äro anledning till åtskilliga invecklade undantagsbestämmelser. I fråga om dem har nationalitetsprincipen icke kunnat upprätthållas. Vigsellandet hävdar sin rätt gentemot lex patriæ, vare sig genom att göra gällande sina egna hinder av denna art eller genom att tvärtom vägra respektera sådana hinder i lex patriæ.

De släktskaps- och svågerskapshinder, beträffande vilka avvikelser mellan konventionsstaternas lagar kunna förekomma och som därför kunna vara stadgade i vigsellandet ehuru obefintliga i lex patriæ, torde vara huvudsakligen följande: indispensabelt förbud mot äktenskap mellan ett syskon och det andras barn, t. ex. enligt schweizisk rätt, eller även det andras barnbarn, t. ex. enligt rumänsk lag; indispensabelt svågerskapshinder, där svågerskapet vilar på utomäktenskaplig förbindelse (affinitas illegitima), t. ex. enligt tysk och rumänsk rätt; indispensabelt förbud mot giftermål mellan adoptant och adoptivbarn eller även mellan endera och den andras närmare släktingar, t. ex. enligt italiensk och rumänsk lag. Äktenskapshinder på grund av horsbrott torde förekomma allenast i ett par konventionsstater i den form, att det motsvarar förutsättningarna enligt konventionens art. 2, sålunda i nederländsk[1] och luxemburgsk lag. Stämpling mot makes liv såsom äktenskapshinder i vigsellandet torde inom konventionsområdet få betydelse endast vid giftermål i Italien och Portugal. Äktenskapshinder »à raison d'un mariage antérieur» avser icke enligt konventionen förbud mot polygami, ehuru ordalagen kunde synas tyda därpå. Av förarbetena framgår, att man hade under övervägande en bestämmelse om rätt för vigsellandet att förbjuda månggifte, även om utlännings nationella lag medgåve sådant, men att man avstod från en dylik bestäm-

[1] Rättsfall i *Recueil* s. 135. En utländsk dom på äktenskapsskillnad, vari horsbrottet konstaterats, ansågs fylla konventionens villkor.

melse såsom obehövlig. Intet av de å Haagkonferenserna företrädda länderna tilläte nämligen månggifte, och vigsellandet kunde följaktligen icke riskera att behöva tillämpa en lag, som tolererade polygami, även om särskilt förbehåll ej gjordes [1]. Med äktenskapshinder på grund av föregående äktenskap åsyftas allenast det ovannämnda katolska hindret: förbud mot omgifte efter äktenskapsskillnad eller, om man så vill, förbud mot definitiv skillnad i äktenskap [2]. Till stöd härför kunna åberopas uttryckliga uttalanden i förarbetena angående motivet till det ifrågavarande hindrets upptagande. Härav följer att icke heller andra slag av hinder, som ha avseende å ett föregående upplöst äktenskap, kunna uppställas av vigsellandet i strid mot lex patriæ. Ett förslag från de nordiska staterna om upptagande av bristande avvittring bland de nu behandlade äktenskapshindren avböjdes å samma Haag-konferens, under vilken hindret »à raison d'un mariage antérieur» accepterades, något som ytterligare talar för en restriktiv tolkning av sistnämnda hinder [3]. Under sådana förhållanden blir hindret i fråga utan större praktisk betydelse. Bland de ratificerande staterna torde Italien vara den enda, som uppställer detsamma. Däremot inbegripes icke under detta hinder sådana som innebära t. ex. krav på väntetid, på bodel-

---

[1] Det har dock uppgivits, att månggifte skulle existera såsom legalt institut i vissa trakter av Rumänien. Därest Algier skulle räknas såsom tillhörande konventionsområdet — såsom egendomligt nog skett i åtskilliga franska rättsfall, se *Recueil* ss. 251, 269, 277, jmf. *Travers* Divorce s. 12 — förefunnos måhända före Frankrikes uppsägning av konventionen ytterligare områden med polygami.

[2] *Actes* 1900 s. 171 f.

[3] Stor meningsskiljaktighet råder dock i denna punkt. I överensstämmelse med den här förfäktade tolkningen ha uttalat sig: *Meili* s. 104; *Denkschrift* i ZIR 1905 s. 32; *Buzatti* s. 200; *Walker* s. 506; *Winroth* Sv. C. IV s. 489; jmf ock den svenska IÄL 2: 2. En vidsträcktare tolkning hävdas hos bl. a. *Travers* I s. 325 f., *Norsk Betænkning* s. 49 not 2; *Reuterskiöld* s. 39 not 3.

ning i anledning av föregående äktenskap, ej heller sådana förbud mot omgifte efter skilsmässa, som ej äga religiös karaktär, t. ex. förbud för frånskilda makar att gifta sig på nytt med varandra enligt (tidigare) nederländsk och rumänsk lag. Ehuru sålunda hindret »à raison d'un mariage antérieur» får anses åsyfta endast det förutnämnda s. k. katolska äktenskapshindret, är det i konventionstexten art. 2 sidoordnat med hinder av religiös karaktär. (Distinktionen får praktisk betydelse, enär art. 3 endast nämner hinder av religiös natur, se strax nedan). Härmed åsyftas: hinder på grund av olika religion, t. ex. den katolska kyrkans förbud mot giftermål mellan döpt och odöpt; hinder grundat på kyrkligt celibattvång, t. ex. till följd av prästerligt kall eller celibatlöfte vid inträde i en andlig orden [1]. Att även det enligt rumänsk lag bestående hindret »cognatio spiritualis», som utesluter giftermål mellan dopförrättare och faddrar å ena sidan samt den döpte och hans föräldrar å andra sidan, måste räknas hit, förefaller uppenbart [2]. Bland de nuvarande konventionsstaterna torde endast Ungern och Rumänien uppställa religiösa äktenskapshinder i konventionens mening.

Såsom nyss antyddes har i konventionstexten hinder av religiös natur sidoordnats med hinder på grund av ett föregående äktenskap, vadan det senare ej innefattas i det förra [3]. Då art. 3 medgiver vigsellandet att eftergiva hinder i lex patriæ, som äro grundade uteslutande på religiösa motiv, torde sålunda förbudet mot omgifte icke böra inbegripas därunder. Vigsellandet kan alltså enligt konventionen icke medgiva vigsel, om nupturient enligt sitt hemlands lag anses bunden i ett tidigare, enligt samma lag oupplösligt äktenskap.

Om hindersprövning innehåller konventionen i art. 4

[1] Jmf. den svenska IÄL 2 kap. 2 §, varest dessa fall uppräknas.
[2] En motsatt mening hos *Kahn* i ZIR 1903 s. 252.
[3] Jmf. ZIR 1915 s. 475.

en särskild regel: Utländska undersåtar böra styrka sin hinderslöshet enligt sin nationella lag. Angående bevisningens art lämnas åt den vigselförrättande myndigheten fria händer. Bevisning kan förebringas vare sig genom intyg av diplomatiska eller konsulära ämbetsmän, som därtill bemyndigats av den stat, nupturienterna tillhöra, »eller genom varje annat slag av bevismedel, för så vitt internationella konventioner eller myndigheterna i det land, där giftermålet sker, anse bevisningen tillfyllestgörande».

Rättsfall.

1. En tysk överdomstol handlade ett mål om ogiltighet av äktenskap ingånget i Tyskland mellan österrikisk man av judisk religion och tysk kvinna av protestantisk trosbekännelse. Det åberopades av mannen-käranden, att enligt österrikisk rätt äktenskap mellan kristen och icke-kristen icke erkännes såsom giltigt.

Domstolen förklarade, att visserligen ett fel blivit begånget av vederbörande tyska myndighet, då vigsel skett i trots av det österrikiska äktenskapshindret, men att äktenskapet dock ej borde dömas ogiltigt. Därvid åberopades bl. a. den ståndpunkt, som Tyskland intagit genom ratifikation av Haagkonventionen, enligt vilken (art. 2 andra st.) överträdande av hinder av religiös natur ej må föranleda ogiltighet i annat land än det, varest giftermålet skett. Givet torde vara, att icke heller i sistnämnda land ogiltighet vore föreskriven. (*Recueil* s. 93).

2. Vid domstol i Bruxelles yrkades ogiltighet av ett äktenskap, ingånget mellan en frånskild belgisk kvinna av katolsk religion och en österrikisk protestant. Käranden-hustrun åberopade, att enligt österrikisk lag mannen-svaranden varit oberättigad ingå äktenskap med frånskild katolsk kvinna, vars förre man ännu levde.

Domstolen ansåg emellertid, att en sådan tolkning skulle innebära, att även den belgiske kontrahentens behörighet bedömdes efter österrikisk lag. Hindret förelåge ej i den österrikiske kontrahentens person. Yrkandet ogillades. (*Recueil* s. 121.)

3. En bajersk överdomstol hade att avgöra ett besvärsärende angående äktenskapshinder på grund av föregående äktenskap. Lysning till äktenskap begärdes i Bayern av trolovade, av vilka mannen hade bayersk nationalitet och kvinnan österrikisk. Båda voro katoliker. Vederbörande ämbetsman avslog lysningsansökan, enär mannen

var frånskild och kvinnan enligt österrikisk rätt såsom katolik icke kunde ingå äktenskap med en man, vars förra hustru ännu levde.

Domstolen anförde bl. a. att enligt Haagkonventionen — som visserligen ej gäller i detta fall, då Österrike ej ratificerat den — ifrågavarande hinder enligt lex patriæ på grund av ett föregående äktenskap ej kunde av vigsellandet åsidosättas, enär det icke är att hänföra till de i art. 3 upptagna hindren, grundade enbart på religiösa skäl. Detta framginge av en jämförelse med art. 2, vari hindret sidoordnats med religiösa hinder. Emellertid vore det här fråga om giftermål i utlandet mellan österrikisk undersåte och utlänning, och makarna ämnade stanna i utlandet. På grund av stadgandet i ö. a. BGB kunde under sådana förhållanden lex loci tillämpas. Lysning borde därför medgivas. (*Recueil* s. 101.)

4. Nederländernas högsta domstol hade att avgöra den mycket omtvistade frågan, huruvida ett i lex patriæ förefintligt förbud för militärer att ingå äktenskap utan överordnads samtycke, skulle anses innefatta en privaträttslig regel om äktenskapshinder eller allenast en ordningsföreskrift (vilken senare ståndpunkt hävdats av franska regeringen i sammanhang med dess uppsägning av konventionen).

En nederländsk vigselförrättare hade vägrat viga tysk militär, emedan han icke kunde förete bevis om överordnads samtycke enligt § 1315 BGB. Kretsdomstolen i Amsterdam gav vigselförrättaren rätt, enär redan nämnda §:s placering i den tyska lagboken angåve, att det vore fråga om en privaträttslig föreskrift, och enär Haagkonventionen icke gjort förbehåll beträffande detta hinder. Högsta domstolen ställde sig på samma ståndpunkt. (*Recueil* s. 153).

B. **Svenskars giftermål i utlandet.**

I anslutning till Haagkonventionen har i den svenska lagen upptagits grundsatsen om lex patriæ såsom i allmänhet avgörande i fråga om äktenskapshinder. Principen om den nationella lagen såsom bestämmande för svensk medborgares behörighet att ingå äktenskap å utrikes ort[1] är uttalad i IÄL 1: 1: »Svensk undersåte må ej å utrikes ort träda i äktenskap, utan att han enligt svensk lag äger det

[1] Bör numera, efter lagändring 1921, gälla även äktenskap inför utländsk vigselförrättare i Sverige; IÄL 1: 5 andra st., se nedan s. 20.

äktenskap ingå» [1]. Någon avvikelse från denna regel om svensk lag såsom bestämmande för äktenskapshinder är icke upptagen.

För det fall att svensk man ingår äktenskap med svensk kvinna inför utländsk myndighet eller inför svensk vigselförrättare i utlandet, äro bestämmelserna i giftermålsbalken 2 kap. omedelbart tillämpliga. Med hänsyn till den förut omnämnda regeln i Haagkonventionen om befogenhet för vigsellandet att i vissa fall tillfoga äktenskapshinder utöver de i lex patriæ upptagna, kan det inträffa att giftermål mellan svenskar i en konventionsstat vägras, oaktat

---

[1] *Reuterskiöld* s. 59 ff. s. 74 utvecklar den åsikten, att man bör skilja mellan »svenskt» och »utländskt» äktenskap, och att 1 § bör läsas som om där stode följande tillägg: »såvida äktenskapet skall kunna såsom svenskt äktenskap anses». Avgörande för uppfattningen av ett äkskaps karaktär av svenskt skulle vara dess »registrering» i Sverige, varigenom det ställes under svenskt skydd. Detta lösa hugskott presenteras såsom den svenska rättens ståndpunkt och har lagts till grund för hela framställningen av äktenskapsrätten i förf:s ifrågavarande arbete. Förf. åberopar till stöd för detsamma s. 60 not 1 och s. 89 not 1 några rättsfall från tiden före 1904 års lag. Rörande ett av dessa nödgas han anmärka, att »vederbörande myndigheter uppenbarligen icke fäst avseende vid denna viktiga omständighet» (näml. registreringen). Beträffande ett annat yttras, att detsamma »jämförelsevis klart belyser förhållandet, såvida det rätt tolkas, men vars tolkning icke är lätt». Av detsamma skulle framgå, att om svensk man gifter sig med tysk kvinna i Tyskland och äktenskapet sedermera i Tyskland upplöses utan att, så vitt de refererade handlingarna utmärka (!), hava i Sverige föranlett registrering, förhållandet alls icke regleras av svensk lag. Därefter följer en redogörelse för rättsfallet (N.J. A. 1903 nr 151) jämte en i ögonen fallande vantolkning av dess innebörd. Frågan om registrering har överhuvud ej berörts i det i arkivet intagna referatet. Också tycks förf. till slut gripas av en känsla av osäkerhet rörande sin läsart, att döma av följande slutkläm: »*I varje fall synes denna tolkning av K. M:ts beslut, även om den ej varit avsedd, vara den riktigaste.*» — Ej heller i något av de andra åberopade rättsfallen finner man något som helst stöd för Reuterskiölds ståndpunkt, som för övrigt är alltigenom oriktig och föranleder en mängd misstolkningar av äldre och gällande rätt. I Kyrklig tidskrift 1902 har förf. framlagt en utförligare, men icke mer lyckad argumentering för sin åsikt.

hinder enligt svensk lag ej finnes. Den utländske vigselförrättaren kan sålunda kräva beaktande av de i Haagkonventionens 2 art. upptagna äktenskapshinder. Vidare är en svensk diplomatisk eller konsulär ämbetsman, som utrustats med vigselbehörighet, eventuellt skyldig att beakta äktenskapshinder enligt vigsellandets lag. Såsom ovan framhållits, stadgar konventionen i detta avseende, att vissa hinder i lex loci (vissa förvantskapshinder samt hinder på grund av äktenskapsbrott och stämpling mot föregående makes liv) kunna av vigsellandet uppställas även för utlänningar, som vigas inför konsulär eller diplomatisk funktionär. Utanför konventionens tillämpningsområde kan motsvarande förhållande givetvis även eljest inträffa. Sålunda är svensk diplomatisk eller konsulär ämbetsman, som viger svenska undersåtar i Japan, skyldig beakta vissa i japansk lag uppställda äktenskapshinder, som sakna motsvarighet enligt svensk lag, t. ex. förvantskap mellan »adoptivsläktingar» i ganska vidsträckt omfattning, äktenskapsbrott i vissa fall [1]. Jmf. även deklaration med Danmark d. $^{27}/_{11}$ 1909 art. 2.

Beträffande giftermål mellan svenska undersåtar i annat land än konventionsland gäller för övrigt, att vigsellandets myndighet kan kräva beaktande av flera eller färre äktenskapshinder enligt lex loci. Även om vigsellandet i allmänhet hyllar nationalitetsprincipen, kan det dock anse vissa äktenskapshinder i sin lagstiftning särskilt viktiga och därför gällande även mot utlänningar enligt grundsatsen om »l'ordre public» [2]. Därvid kunna naturligtvis även andra hinder ifrågakomma än de i Haagkonventionen för dylika fall medgivna. Ifall vigsellandet gentemot utlänningar till-

[1] Utr. dep:s årsber. 1912 s. 77.

[2] Somliga stater upprätthålla även gentemot utlänningar t. ex. sina stadganden om äktenskapsålder och om släktskap såsom hinder, oaktat staten eljest hyllar nationalitetsprincipen. Ang. Frankrike se *Surville et Arthuys* nr 291.

ämpar domicilprincipen eller lex loci celebrationis i avseende å äktenskapshinder, bliva stundom alla i lex domicilii, resp. lex loci upptagna villkor för äktenskaps ingående tillämpade även å svenska undersåtar [1].

Vigsellandets myndigheter kunna emellertid också, oavsett i vad mån hinder i lex loci krävas beaktade, eftergiva hinder enligt svensk lag. Inom konventionsområdet kan dock detta ej förekomma, enär svensk lag ej känner äktenskapshinder av religiös natur, vilka allena enligt konventionen kunna av vigsellandet åsidosättas. Ej heller synes det behöva befaras, att stat utanför konventionen, som ansluter sig till nationalitetsprincipen, finner något i svensk lag föreskrivet hinder böra eftergivas såsom stridande mot vigsellandets »ordre public». Vad däremot beträffar stat, som tillämpar lex domicilii eller lex loci å utlännings behörighet att ingå äktenskap, är det helt vanligt att dess vigselförrättande myndigheter överhuvud ej bekymra sig om äktenskapshinder i lex patriæ [2]. Ej heller finnes det någon möjlighet för svenska myndigheter att kontrollera efterlevnaden av svensk lags bestämmelser om äktenskapshinder, då svensk undersåte ingår äktenskap inför utländsk vigselförrättare, som ej kräver företeende av äktenskapscertifikat. Vigseln sker alltså på de trolovades risk. Med

[1] Beträffande svenskars giftermål i Norge framgår det av norska justitiedep:s skrivelse d. $^{2}/_{6}$ 1890 till Stiftsamtmanden i Kristiania stift och d. $^{8}/_{10}$ 1896 till amtmanden i Stavanger amt ävensom Kirkedep:s skrivelse d. $^{6}/_{11}$ 1901 till Kristiania biskop (samtliga intagna i Norsk Lovtidende 2 avd.) att, om nupturient tillfälligt uppehåller sig i Norge, vigselförrättaren skall fordra bevis om hinderslöshet enligt hans hemlands lag, medan den, som tagit fast bostad i Norge, icke behöver förete sådant bevis. — Ang. svenskars giftermål i Danmark se överenskommelse med detta land d. $^{5}/_{10}$ 1907 om äktenskapscertifikat, varav framgår att Danmark utfäst sig kräva iakttagande av svensk lag, om nupturienten icke har stadig hemvist i Danmark (sålunda en modifikation av domicilprincipen).

[2] Dock är det lämpligt, att svensk undersåte i eget intresse skaffar sig svenskt äktenskapscertifikat före vigseln.

hänsyn till det stora antalet svenskar i Förenta staterna, Danmark och Norge kunde det ifrågasättas, om ej en eftergift i någon form till förmån för domicilprincipen bort ske. Såsom förhållandena för närvarande äro, kunna svenskar t. ex. i Amerika ingå äktenskap, utan att amerikansk vigselförrättare tager hänsyn till äktenskapshinder enligt svensk lag. Det kan sålunda lätt inträffa, att äktenskap kommer till stånd trots upplösande äktenskapshinder enligt svensk lag, varav följden blir, att sedermera det kan dömas till återgång i äktenskapet av svensk domstol, som får att handlägga återgångstalan — eventuellt även av domstol i annan stat, som hyllar nationalitetsprincipen. Därest emellertid ej återgångstalan inom de i svensk lag, GB 10 kap., för särskilda fall föreskrivna frister och enligt övriga i svensk lag stadgade betingelser väckes och av domstolen bifalles, är ju äktenskapet att anse som beståndande.

Tolkningen av den svenska lagens bestämmelser om äktenskapshinder kan i visst fall vålla tvivel, då en av de trolovade är utlänning. Bland äktenskapshinder upptager svensk lag könssjukdom i smittosamt skede samt epilepsi, härrörande av övervägande inre orsaker. Det kan spörjas, huruvida svensk undersåte skall anses enligt svensk lag förhindrad gifta sig med utlänning, som lider av dylik sjukdom. Är med andra ord detta hinder att uppfatta endast såsom ett hinder för den sjuke att ingå äktenskap eller jämväl såsom ett hinder för den friske kontrahenten att gifta sig med den sjuke, som enligt sitt hemlands lag är oförhindrad att ingå äktenskap? [1] Liknande spörsmål kan uppkomma beträffande andra äktenskapshinder, t. ex. vissa religiösa hinder såsom klosterlöfte, olikhet i religion [2]. Beträffande sist nämnda fall har i litteratur och praxis olika

---

[1] Jmf. *Winroth* Sv. C. IV s. 490.

[2] Jmf. *Actes* 1900 s. 161, 169; *Documents* 1900 s. 110 ff.; *Reuterskiöld* s. 25.

meningar uttalats. Alldeles uppenbart är väl, att det svenska förbudet mot månggifte, G.B. 2: 10, måste så uppfattas, att en svensk ogift kvinna är förhindrad att ingå äktenskap i utlandet med t. ex. en mohammedan, som redan förut har en hustru och enligt sitt lands lag är berättigad till månggifte [1]. De nyssnämnda svenska sjukdomshindren kunna anses åsyfta såväl att skydda den friska kontrahenten som att förebygga rasförsämring. Därest det förra syftet skall kunna vinnas, måste självfallet hindret uppfattas såsom förbud för svensk att gifta sig med sjuk utlänning. Men även om denna synpunkt ej är ensam avgörande — hindret består ju t. ex. också i det fall, att bägge kontrahenterna lida av samma sjukdom — synes den tolkningen kunna göras gällande, att den utländske nupturientens friskhet är en betingelse för den svenske nupturientens behörighet enligt svensk lag att ingå äktenskap med den förre [2].

Därest den här förfäktade ståndpunkten är riktig, borde i sammanhang med prövning av svensk undersåtes hinderslöshet alltid krävas sådan försäkran av den utländske nupturienten, som i svensk lag stadgas såsom villkor för lysning. Detta är icke i lag föreskrivet, men torde emellanåt ändå iakttagas i praktiken vid utfärdandet av äktenskapscertifikat för svensk undersåte [3].

Anm. Enligt den ursprungliga lydelsen av 1904 års lag kunde ej förekomma, att svensk trolovad ägde erhålla vigsel inför *utländsk vigselförrättare i Sverige.* Numera är

---

[1] *Walker* s. 496.

[2] Jmf. *Kahn* i ZIR 1903 s. 203 ff.

[3] Enligt KF d. 3/12 1915, huru utländsk undersåte som vill träda i äktenskap inför svensk myndighet må styrka, att hinder mot det äktenskaps avslutande ej är för handen, skall utlänning avgiva skriftlig försäkran angående vissa omständigheter, dock ej rörande nämnda sjukdomshinder, vilket rätteligen bort föreskrivas för den händelse den andre kontrahenten är svensk.

ett sådant fall möjligt, se IÄL 1: 5 andra st. Kyrklig vigsel kan under där angivna villkor förrättas av utländsk präst enligt hans lag. Några särskilda bestämmelser om äktenskapshinder och om hindersransakning för detta fall ha ej utfärdats. Då den svenska giftermålsbalkens regler icke omedelbart omfatta annat än svensk vigsel, är fallet att hänföra till IÄL 1: 1. Beträffande hindersransakning äro reglerna angående sådan prövning vid vigsel inför »utländsk myndighet» omedelbart tillämpliga, se nedan.

C. Utlänningars giftermål inför svensk vigselförrättare.

Enligt i IÄL 1: 2 prövas utlännings rätt att ingå äktenskap regelmässigt efter hans nationella lag, då prövningen sker av svensk myndighet. Därest hemlandet omfattar flera rättsområden utan att föreskrift finnes, vilken lag i ett uppkommande fall bör äga företräde, skall enligt IÄL 5: 1 tillämpas den hemlandslag, som gäller i nupturientens hemort inom hemlandet, subsidiärt i hans senaste hemort därstädes och i sista hand lagen i hemlandets huvudstad [1]. Det anses sålunda enligt svensk lag ej påkallat av l'ordre public, att medgiva t. ex. giftermål mellan en neger från Texas med en vit kvinna, förbjudet i mannens nationella lag, eller giftermål mellan österrikisk katolik och jude, förbjudet i österrikisk lag, eller giftermål av katolik som enligt sitt hemlands lag är förbjuden ingå nytt gifte, oaktat tidigare äktenskap är genom skillnad upplöst [2]. Därest i den nationella lagen är »medgivet, att lagen å annan ort i sagda avseende tilllämpas, må sådan lag i stället lända till efterrättelse». Dessutom skola vissa i svensk lag stadgade äktenskapshinder

[1] *N. J. A.* 1915 s. 321.

[2] Jmf. angående återgång nedan s. 55.

gälla härutöver. Härom stadgas: »Ej må dock i något fall utländsk undersåte, som är gift, inför svensk myndighet ingå äktenskap; ej heller må äktenskap slutas mellan dem som äro i rätt upp- och nedstigande släktskap med varandra eller äro syskon eller av vilka den ene varit gift med den andres släkting i rätt upp- eller nedstigande led».

Såsom förut framhållits, överensstämmer det med Haagkonventionen, att Sverige kräver iakttagande av den svenska giftermålsbalkens regler om indispensabla släktskaps- och svågerskapshinder även gentemot utlänningar, som vilja vigas av svensk myndighet. Vi ha emellertid ej begagnat oss av möjligheten att till dessa mot utlänningar gällande hinder hänföra även adoptivsläktskap enligt GB 2: 12. Bestående äktenskapsförbindelse har ej upptagits i konventionen bland hinder, som lex loci må uppställa utöver hindren i lex patriæ, detta emedan konventionsstaterna samtliga förbjuda tvegifte och sålunda hindret i fråga alltid finnes i lex patriæ, såvitt konventionsområdet beträffar[1]. Då den svenska IÄL gäller generellt, har det däremot befunnits nödvändigt att upptaga även detta hinder såsom ovillkorligt, med tanke på det fall att lex patriæ godkänner månggifte.

Vad angår den regel rörande återförvisning, som upptagits efter Haagkonventionen, må framhållas, att den svenska lagen för regelns tillämpning icke kräver, att i den nationella lagen finnes en *uttrycklig* klausul angående »hänvisning». Beträffande andra stater än konventionsstaterna må sålunda i fråga om äktenskapshinder tillämpas lex loci eller lex domicilii, därest den nationella lagen sådant »medgiver», vare sig genom uttrycklig lag eller icke.

Enligt avfattningen av 2 § är renvoiprincipens innebörd den, att lex loci eller lex domicilii »må» lända till efterrättelse, där den nationella lagen så medgiver. Det

[1] Se ovan s. 12.

synes framgå härav, att stadgandet medgiver båda alternativen, antingen lex patriæ eller lex domicilii (eventuellt lex loci). Tydligen måste det då ankomma på vederbörande nupturient själv att välja mellan dessa lagar. Genom föreskrift i den i administrativ ordning utfärdade KF den $^{3}/_{12}$ 1915, huru utländsk undersåte, som vill träda i äktenskap inför svensk myndighet, må styrka, att hinder mot äktenskapets avslutande ej är för handen, 2 §, är denna tolkning också sanktionerad. »Äger utländsk undersåte . . . för sin rätt att ingå äktenskap åberopa annan lag än lagen i den stat han tillhör, varde, där han det begär, i avseende å sin skyldighet att styrka hinderslöshet behandlad, som vore han undersåte i den stat, vars lag han åberopar.» Denna bestämmelse ger ytterligare vid handen, att svensk myndighet skall tillämpa lex patriæ, såvida ej vederbörande nupturient påyrkar, att lex domicilii eller lex loci lägges till grund för prövningen av hinderslöshet i enlighet med hans hemlands internationellt privaträttsliga normer. Det synes dock lämpligt att nupturient erhåller upplysning om den valfrihet, som sålunda står honom till buds [1]. Lagen beaktar icke det likväl praktiska fallet, att hemlandets lag kan kräva iakttagande av vissa hinder, men i övrigt hänvisa till vigsellandets eller domicillandets lag. Sådan kombination bör dock här i förekommande fall iakttagas [2].

De anförda reglerna gälla, vare sig utländsk undersåte skall vigas inför svensk myndighet i Sverige eller inför svensk diplomat eller konsul i utlandet. För det fall däremot att utlänning viges inför utländsk diplomat eller konsul i Sverige, saknas föreskrifter i svensk lag om äktenskapshinder. Men då dylikt giftermål anses vara i behörig form avslutat endast såvida den främmande staten erhållit Konungens tillstånd att låta sina diplomatiska eller konsu-

[1] Ang. renvoiprincipen se *Undén* i Sv. J. 1922 s. 246.

[2] *Winroth* Sv. C. IV s. 501. Jmf. däremot Prop. s. 22.

lära ämbetsmän viga i Sverige, följer härav, att villkor *kunna* uppställas från svensk sida om beaktande även i dessa fall av vissa i svensk lag föreskrivna äktenskapshinder. Så brukar även ske i sammanhang med tillstånds meddelande [1].

---

3 KAP.

FORMEN FÖR GIFTERMÅL.

A. **Haagkonventionen.**

I enlighet med en mycket allmänt vedertagen grundsats uppställer konventionen den huvudregeln, att äktenskap skall i avseende å formen anses giltigt överallt, om det avslutas i överensstämmelse med lagen i det land, varest vigseln äger rum (vigsellandet). I stort sett har denna grundsats upptagits i sin obligatoriska form, men vissa avvikelser ha medgivits till förmån för vigselformen i nupturienternas hemland eller hemländer, och såtillvida tillämpas regeln *locus regit actum* alltså i sin fakultativa form.

Konventionen behandlar dels giftermål inför vigsellandets egna lokala myndigheter, art. 5, dels giftermål inför diplomatisk eller konsulär ämbetsman, d. v. s. främmande stats representanter i vigsellandet, art. 6. Därefter gives en för båda dessa fall gemensam bestämmelse i art. 7. I enlighet med denna disposition av ämnet ha vi sålunda först att uppmärksamma:

1. Giftermål enligt *vigsellandets formregler*. Det förutsättes, att vigsel alltid kan ske inför de lokala myndigheterna enligt lagen å vigselorten, ehuru konventionen icke innehåller annan regel än att vigsel enligt lagen å vigsel-

---

[1] Se t. ex. Utr. dep:s årsberättelse 1904 s. 67; deklaration mellan Sverige och Danmark d. 27/11 1909 art. 2.

orten skall allestädes anses vara i behörig form förrättad. Enligt vigsellandets lag avgöres sålunda, i vad mån religiös eller borgerlig vigselform är tillåten eller föreskriven liksom även detaljerna i vigselformen. I båda dessa avseenden äro emellertid undantag angivna.

Sålunda har ett medgivande gjorts åt stater med *obligatorisk religiös vigselform.* På yrkande av Rysslands delegerade å konferenserna, stadgades i art. 5 andra st., att stat med obligatorisk religiös vigsel må vägra att såsom giltigt erkänna borgerligt giftermål, som någon dess undersåte ingått i annat land. Oaktat vigsellandets form iakttagits, skulle sålunda giftermålet anses ogiltigt i hemlandet — men ej i annan konventionsstat. Emellertid ratificerade Ryssland aldrig giftermålskonventionen, och bland konventionsstaterna finnes ingen med obligatorisk kyrklig vigsel. Undantaget saknar följaktligen praktisk betydelse.

I avseende å de särskilda momenten i vigselformen har stadgats det undantag från huvudregeln, att beträffande *lysning* den nationella lagens stadganden skola iakttagas. Detta innebär icke, att vigsellandets regler om lysning skola ersättas med hemlandets, utan att, om lex patriæ så kräver, lysning bör försiggå enligt dess regler, oberoende av den lysning, som kan vara föreskriven i vigsellandets lag. Det fordras icke i konventionen, att vigselförrättare också övervakar, huruvida lysning kräves jämväl i hemlandet eller eljest genom dess myndigheters försorg, och i dylikt fall vägrar vigsel, till dess sådan lysning försiggått. Vidare stadgas uttryckligen, att försummelse av lysning enligt lex patriæ icke kan föranleda äktenskapets ogiltighet i annat land än hemlandet. Huruvida ens i hemlandet försummelsen har denna verkan, beror naturligtvis å dess lag.

2. Vad härefter angår s. k. *diplomatisk vigsel,* har denna form kommit i bruk i första rummet med hänsyn till förhållandena i länder med helt avvikande äkten-

skapsseder och rättsordning överhuvud. Men det har också gjort sig gällande den synpunkten, att en giftermålsform inför det egna landets organ i utlandet vore till fördel på grund av de villkor, som stundom äro uppställda för erhållande av vigsel inför utländsk myndighet, särskilt viss tids vistelse i landet.

Konventionen har överlåtit åt resp. stater att, om de så anse lämpligt, utrusta sina diplomater och konsuler med vigselbehörighet, men icke skapat någon garanti för att, om så skett, dylik vigselform får användas inom det land, varest den diplomatiske eller konsuläre funktionären är stationerad. I regel äger tvärtom sistnämnda stat full frihet att motsätta sig eller att tillåta främmande diplomat eller konsul att förrätta vigsel inom territoriet. Har vigsellandet emellertid medgivit dylik vigsel, måste övriga stater — även t. ex. nupturients hemland, om vigsel skett inför den andres konsul — i regel godkänna vigselformen såsom giltig. Har denna stat motsatt sig diplomatisk vigsel men sådan ändå kommit till stånd, kunna övriga konventionsstater antingen underkänna vigselns giltighet eller i stället rätta sitt handlingssätt efter kontrahenternas nationella lagar, då enligt dessa giftermålet anses behörigen avslutat. Följande modifikationer äro dock att iakttaga:

Ehuru vigsellandet i regel kan motsätta sig diplomatisk vigsel inom sitt område, måste det dock tolerera sådant giftermål, därest i ett konkret fall vigsel inför vigsellandets egna myndigheter är utesluten »à raison d'un mariage antérieur ou d'un obstacle d'ordre religieux», men sådana hinder ej förefinnas enligt nupturienternas nationella lagar. Sålunda har en princip, som uppställts i fråga om de materiella villkoren för äktenskap (äktenskapshinder), dragit med sig en regel om formen. Då sålunda vigsellandet kräver beaktande av vissa, sin egen lags villkor för äktenskaps slutande, måste det å andra sidan öppna möjlighet för en

vigselform, där dess egna myndigheter ej medverka och vid vars anlitande de nämnda villkoren i lex loci ej behöva iakttagas. Vid jämförelse mellan art. 2 och 6 framgår, att en diplomatisk vigsel försiggången utan hänsyn till ifrågavarande äktenskapshinder i lex loci, anses ha skapat ett överallt inom konventionsområdet giltigt äktenskap. M. a. o., regeln i art. 6 om skyldighet för konventionsstat att medgiva diplomatiskt giftermål, då dess egna myndigheter vägra vigsel på grund av förevarande hinder »à raison d'un mariage antérieur ou d'un obstacle d'ordre religieux», måste tillika uppställas såsom en eftergift överhuvud i fråga om dessa villkor för äktenskapets giltighet.

Därest någon konventionsstat krävde *obligatorisk kyrklig vigsel*, skulle vidare det förbehåll gälla, att sådan stat ej behövde erkänna såsom giltigt det äktenskap, som en dess undersåte ingått inför främmande diplomat eller konsul.

Det kan ifrågasättas, huruvida konventionsstat kan vägra erkänna diplomatisk vigsel, som godkännes av vigsellandet, på den grund att någon av nupturienterna är undersåte i vigsellandet. Artikel 6 är nämligen så avfattad, att två förutsättningar angivits för det allmänna erkännandet av dessa giftermål: att ingen av nupturienterna är undersåte i vigsellandet och att vigsellandet ej motsätter sig vigseln. Därest förstnämnda villkor skall ha självständig betydelse, borde sålunda den omständighet, att någon av nupturienterna är undersåte i vigsellandet, kunna anföras av annan konventionsstat såsom skäl för vägrat erkännande, trots att vigsellandet självt ej har någon invändning i detta avseende. Emellertid bör icke bestämmelsen så uppfattas. De två förutsättningarna kunna otvivelaktigt reduceras till en: att vigsellandet ej motsätter sig vigseln [1]. Stadgandet måste tolkas på det sätt, att vigsellandet presumeras under-

[1] *Buzatti* n:r 98.

känna vigselformen, om någon av nupturienterna är undersåte i landet. Men skulle den eventualiteten inträffa, att vigsellandet ej hade någon invändning, bör vigseln anses förrättad i behörig form och erkännas överallt [1].

Någon speciell regel om rätt för hemlandet att uppställa krav på lysning såsom villkor för vigselns giltighet, då vigseln förrättas av annat lands diplomat eller konsul, har icke upptagits, jmf. ovan s. 25 [2]. För övrigt gäller, att vigsellandets regler om lysning ej ha tillämpning, lika litet som dess formregler över huvud.

3. Såsom undantag från reglerna både i art. 5 och i art. 6, angående resp. giftermål inför vigsellandets lokala myndigheter och inför diplomatisk eller konsulär ämbetsman, gäller enligt art. 7 att äktenskap, som i vigsellandet anses icke avslutat i behörig form, dock må hållas för gillt i övriga stater, om *formen i vardera makens nationella lag* blivit iakttagen. Härigenom har öppnats möjlighet för t. ex. Sverige att medgiva svensk präst i främmande stat att viga svenska undersåtar, med verkan att äktenskapet, även om det anses ogiltigt i vigsellandet, dock kan betraktas såsom giltigt i andra konventionsstater. Enligt samma bestämmelse kan ett diplomatiskt äktenskap, som kommit till stånd trots att vigsellandet motsatt sig sådan vigselform inom sitt territorium, betraktas såsom giltigt i övriga konventionsstater, förutsatt att vardera makens hemland erkänner detsamma.

Slutligen märkes i detta sammanhang en föreskrift i art. 5 sista st.: »En officiellt bestyrkt avskrift av den angående giftermålet upprättade handling skall översändas till myndigheterna i vardera makens hemland».

---

[1] Jmf. det förhållandet att vissa svenska diplomatiska och konsulära ämbetsmän, stationerade i icke-konventionsstater, äro behöriga att viga svensk undersåte med även undersåte i vigsellandet, nämligen i Kina, Turkiet och Egypten; se härom nedan s. 35 f.

[2] *Winroth* Sv. C. IV s. 490.

B. Svenskars giftermål i utlandet.

Den allmänna regeln, *locus regit actum,* uttalas i IÄL 1: 6: »Är äktenskap å utrikes ort slutet i form, som lagen å den ort föreskriver, skall äktenskapet, evad fråga är om svenska eller utländska undersåtar, här i riket anses vara i behörig form avslutat.» För särskilda fall medgiver dock svensk lag giltigheten av vigsel i utlandet enligt annan form än den, som föreskrives i lagen å giftermålsorten. Dels kan nämligen *diplomatisk vigselform* — vigsel inför *svensk* eller *utländsk* diplomat eller konsul — begagnas av svensk undersåte under vissa betingelser, dels kan giftermål stundom ingås inför annan, av svenska regeringen *särskilt förordnad vigselförrättare,* dels slutligen kan *präst i svenska kyrkan* i vissa fall viga i utlandet med giltig verkan enligt svensk lag [1]. Vigseln har i sistnämnda fall en kyrklig karaktär och sker enligt reglerna för kyrklig vigselform i Sverige, men skall i samtliga övriga fall förrättas enligt de stadganden, som gälla för borgerlig vigsel i Sverige, GB 4: 8 och KF den 3 dec. 1915 om vad vid borgerlig vigsel skall iakttagas samt lag om äkt:s ingående i vissa fall inför svensk myndighet i utlandet 7 § [2].

1. Svensk medborgare, som vill ingå äktenskap utomlands med annan svensk eller med utlänning, har i allmänhet tillfälle att bli vigd *av vederbörande lokala myndighet.* Sådan vigsel betraktas såsom giltig i Sverige enligt

[1] Att svensk undersåte kan erhålla vigsel inför utländsk vigselförrättare i *Sverige* i visst fall, se nedan s. 47.

[2] Över vigselakten upprättas protokoll i särskild för ändamålet upprättad protokollsbok och protokollet underskrives av vittnena. Avskrift av protokollet bör omedelbart insändas till utrikesministern för anteckning om vigseln i kyrkoböckerna i den församling, den svenska kontrahenten eller de svenska kontrahenterna tillhöra eller senast tillhört. Till parterna bör utlämnas protokollsutdrag eller bevis om vigseln. Se Utrikesdep:s årsb. 1912 s. 80 och KF ang. kyrkoböckers förande 24 §.

nyss citerade IÄL 1: 6. Härvid förutsättes, att alla de särskilda formföreskrifter, som kunna vara uppställda i lagen å platsen, också blivit iakttagna. Sålunda skall icke blott behörig lokal myndighet ha anlitats, men även reglerna i lex loci ha beaktats angående lysning, vigsellokal, offentlighet, vittnen, personlig inställelse o. s. v. En sak för sig är, vilka påföljder någon försummelse i dessa avseenden kan få, se nedan. Svensk lag fordrar icke, utöver formerna enligt lex loci, att i Sverige gällande regler om lysning skola iakttagas. Men då äktenskapscertifikat icke må utfärdas åt svensk undersåte, utan att en kungörelse angående hans avsikt att gifta sig ägt rum, upprätthålles i själva verket kravet på en mot lysningen svarande publikation av det tillämnade giftermålet.

Det beror sålunda på lex loci, huruvida de trolovade äro hänvisade till uteslutande borgerligt giftermål eller till endast kyrklig vigsel, eller om de ha valfrihet mellan båda, såsom svenska medborgare regelmässigt ha i hemlandet. Inför svensk lag blir äktenskapet giltigt, om lex loci i detta avseende iakttagits. Gäller det ett giftermål mellan svensk och *utlänning*, kan dock tänkas, att den senares nationella lag uppställer strängare villkor, t. ex. vägrar erkänna giltigheten av civil vigselform. Även om en stat skulle för sina medborgares del stadga ett dylikt undantag från regeln locus regit actum, blir emellertid borgerlig vigsel enligt vigsellandets lag mellan sådan utlänning och svensk medborgare erkänd såsom giltig i Sverige.

Därest lex loci, såsom fallet är i åtskilliga nordamerikanska stater, icke föreskriver myndighets medverkan för giftermål, och äktenskap sålunda kan ingås *solo consensu,* torde ett enligt vigsellandets lag i behörig form avslutat avtal kunna grunda ett giltigt äktenskap även inför svensk lag och såvitt rörer svensk medborgare [1]. Det har ifråga-

[1] Så även en konstant fransk rättspraxis, se *Surville et Arthuys*

satts att göra en bestämd skillnad mellan detta fall och det att en förbindelse enligt lex loci räknas såsom ett äktenskap på grund av vissa faktiska omständigheter utöver parternas ömsesidiga samtycke, t. ex. viss tids sammanlevnad [1]. Härmed må jämföras de hos oss numera avskaffade »ofullkomnade äktenskapen» [2]. Om emellertid intyg erhålles från myndighet i giftermålslandet, att äktenskap består, varav kan slutas att giftermålet med hänsyn till formen tillfredsställer kraven enligt vigsellandets lag, synes anledning saknas att frånkänna förbindelsen karaktär av giltigt äktenskap [3].

Det kan vidare spörjas, om huvudregeln bör tillämpas även i fråga om giftermål, som svensk medborgare ämnar ingå antingen med annan svensk eller med utlänning i land med primitiv rättsordning eller med helt avvikande religiös åskådning och rituell vigselform [4]. Man har stundom för dylika fall formulerat den regeln, att — därest möjlighet till vigsel inför konsul eller annan av hemlandets lag särskilt godkänd vigselförrättare icke står till buds — giltigt äktenskap kan komma till stånd genom kontrahen-

---

n:r 281. Se vidare *Weiss* s. 472; *Valéry* n:r 732; *Fiore* II n:r 542; *Ekström* s. 132 f.; *Norsk Betænkning* s. 72 f.; *Hellner* s. 4; *Reuterskiöld* s. 102 och Handbok s. 180. I *P.M.* uttalas samma mening som ovan i texten. — Jmf. *Chydenius* Finsk äktenskapsrätt s. 91.

[1] *Ekström* s. 122.

[2] *Undén* I s. 67 ff.

[3] Annorlunda var i viss mån läget beträffande våra ofullkomnade äktenskap, som icke hade karaktären av fullgiltiga äktenskap.

[4] I Lagberedningens betänkande med förslag till lag om äktenskaps ingående i vissa fall inför svensk myndighet i utlandet, uttalas härom följande: »Emot dessa regler har anmärkts att svenska medborgare, som äro bosatta i vissa mindre civiliserade eller endast föga koloniserade länder, vilkas former för äktenskaps ingående ej äro tillgängliga för främlingar eller för dessa te sig alltför motbjudande, sakna möjlighet att utan synnerligen uppoffring av tid och penningar varda förenade i ett enligt svensk lag gällande äktenskap». Här tages dock ej direkt ståndpunkt i frågan, vilken rättslig betydelse sådana lokala vigselformer kunna anses äga från svensk synpunkt.

ternas överenskommelse, manifesterad på ett tydligt sätt [1]. Att tillägga någon betydelse därutöver åt de religiösa ceremonier som må vara i bruk, synes i varje fall föga rimligt. Å andra sidan, att anse ett giltigt äktenskap över huvud ej kunna komma till stånd, kunde synas innebära ett omotiverat undantag från regeln locus regit actum, som ju vilar på den tankegången, att någon form enligt lex loci skall stå till buds.

Den nyss anförda meningen, att en tydligt ådagalagd överenskommelse skall i dessa fall anses tillfredsställa kravet på vigselform enligt lex loci, synes ha skäl för sig, såvida båda kontrahenterna äro svenskar eller tillhöra stater med ungefär likvärdig rättsordning. Det kan förutsättas, att de av landets invånare brukade vigselceremonierna i dylikt fall ej äro tillgängliga eller enligt i vigsellandet rådande uppfattning sakna varje rättslig betydelse för främlingar.

Om det är fråga om giftermål mellan svensk och undersåte i vigsellandet, kan måhända där rådande bruk iakttagas. Men det är mycket omtvistat, vilken betydelse en sådan vigselform har. På somliga håll, särskilt i England, ställer man sig på den ståndpunkt, att dessa förbindelser icke kunna betraktas såsom äktenskap i västerländsk mening och tillägger giftermålsform enligt landets sed eller lag ingen verkan. Denna synpunkt, som för många fall måste godkännas — särskilt naturligtvis om vigselformerna icke anses gällande för främlingar enligt uppfattningen bland invånarna själva — drives dock i engelsk praxis alltför långt. Det torde vara nödvändigt att göra skillnad alltefter vigsellandets seder och bruk och dess allmänna nivå [2].

---

[1] Så *Valéry* nr 732; *Hellner* Förh. s. 42.

[2] I den svenska föredragningspromemorian anföres, att uttrycket »form som lagen å den ort föreskriver» i IÄL 1: 6 omfattar även »sådana former, som icke äro direkt stadgade i lag, utan bero

Under tider av revolutionära omvälvningar i ett lands styrelse och lagstiftning kan det råda ovisshet om, vilka former skola anses föreskrivna enligt lex loci, i det att någon allmänt erkänd lex loci icke existerar. Sålunda har fråga uppkommit angående giltigheten av äktenskap, slutna i Ryssland efter bolschevikrevolutionen i enlighet med föreskrifter, som utfärdats av sovjetregeringen eller dess organ. Stundom har den åsikten uttalats, att ett land som icke de jure eller de facto erkänt sovjetregeringen, icke heller kunde betrakta giftermål, ingångna av förstnämnda stats medborgare enligt sovjet-Rysslands lagar, såsom slutna i behörig form [1].

Emellertid torde man knappast kunna upprätthålla vare sig den ståndpunkten, att någon giltig lex loci överhuvud icke existerar eller den att de gamla ryska lagarna skola alltjämt anses gällande. Då annan form för vigsel än den i sovjetregeringens lagar anvisade icke står till buds i Ryssland, och då sovjetregeringen faktiskt under en följd av år utövat statsmakten, är det riktigare att godtaga där rådande lag såsom behörig lex loci i avseende å formen för giftermål. Det kan icke vara nödvändigt att sammankoppla detta spörsmål med frågan om sovjetregeringens erkännande, eftersom ingen annan av Sverige erkänd regering i Ryssland existerar, vars lagar till äventyrs kunde anses ha företräde såsom behörig lag från vår synpunkt. Härmed är dock icke sagt, att en giftermålsprocedur under en tidigare period av sovjetregimen, då denna ännu var mera osäker, skall tillerkännas samma verkan.

Enligt svensk rätt är svensk statskyrkoprästs behörighet att viga inte lokalt begränsad till visst distrikt. Under sådana förhållanden kan kyrklig vigsel enligt den i

---

av rättssedvänja, t. ex. den form, som brukas i Kina och Japan och som utan att vara stadgad i lag är sedan uråldriga tider hävdvunnen». — Se vidare *Hellner* s. 4 och Förh. s. 42—43; *Norsk Betænkning* s. 72.

[1] Jmf. Journal Cl. 1921 s. 525.

Sverige gällande form i vissa fall äga rum även å svenskt fartyg utanför Sverige, förutsatt naturligtvis att nupturienterna enligt svensk lag må välja kyrklig vigsel, se GB 4: 2. Med hänsyn till den i 8 § IÄL upptagna bestämmelsen, som medgiver användande av kyrklig vigsel inför svensk statskyrkopräst även å utländskt territorium, blir det visserligen från den svenska rättens synpunkt likgiltigt, om vigseln förrättas i land eller ombord på svenskt fartyg inom utländskt territorium. Men det kan i vissa avseenden ha betydelse, huruvida svenskt fartyg såsom plats för vigselns förrättande skall betraktas såsom svenskt område eller ej. Haagkonventionen kan ej anses gälla, då vigsel sker på öppna havet [1]. I anslutning till folkrättens regler om fartygs s. k. exterritorialitet torde man få anse vigsel ombord å svenskt örlogsfartyg, det må befinna sig å öppna havet eller i främmande hamn, såsom förrättad i Sverige. Svensk statskyrkopräst torde sålunda kunna med giltig verkan viga även svensk med utlänning ombord å sådant fartyg, varvid reglerna i giftermålsbalkens 4 kap. bli direkt tillämpliga. Vad åter beträffar annat svenskt fartyg, torde väl vigsel ombord anses såsom förrättad å svenskt område, om fartyget befinner sig å öppna havet, där ju någon främmande lex loci icke existerar, men icke om fartyget befinner sig inom främmande stats territorium [2]. För sistnämnda fall gäller alltså regeln i IÄL 1: 8, varjämte är att iakttaga möjligheten att den främmande staten för sin del icke erkänner eller ens tillåter svensk kyrklig vigsel [3].

[1] *Neugebauer* s. 13. Jmf. ock *Winroth* Sv. C. I s. 244, 254.

[2] Se Utr.-dep:s årsber. för 1902 s. 60. På given anledning uttalade utr.-dep. att »ett i främmande lands sjöterritorium befintligt handelsfartyg vore underkastat det främmande landets jurisdiktion utom för vad anginge den inre ordningen ombord å fartyget, samt att vid sådant förhållande vigsel icke borde förekomma å svenska eller norska fartyg av svensk eller norsk sjömanspräst, försåvitt en sådan handling utgjorde en överträdelse av nederländsk lag».

[3] I England finnas lagbestämmelser om vigsel ombord å kronans

2. Enligt lag den $^{12}/_{11}$ 1915 om äktenskaps ingående i vissa fall inför svensk myndighet i utlandet 1 § äger Konungen uppdraga åt *svensk diplomatisk eller konsulär ämbetsman* i främmande stat att förrätta vigsel mellan svenska undersåtar eller mellan svensk undersåte och undersåte i främmande stat. Sådant giftermål skall följaktligen enligt svensk lag anses vara i behörig form ingånget, oavsett huruvida den utländske nupturientens hemlands lag godkänner denna giftermålsform och även oavsett huruvida vederbörande främmande land, varest vigselförrättaren har sin tjänstgöring, godkänner vigseln såsom giltig. Åtskilliga främmande stater medgiva i allmänhet ej diplomatisk eller konsulär vigsel å sina områden, t. ex. Tyskland och Schweiz. Uppenbarligen är det ett svenskt intresse att undvika stiftande av äktenskap, som icke erkännas såsom giltiga i andra länder, och K. Maj:t kan därför icke väntas utrusta svensk diplomatisk eller konsulär ämbetsman med vigselbehörighet i sådana länder, som ej godkänna dylik vigselform.

Hittills har vigselbehörighet medgivits åt vissa namngivna diplomatiska och konsulära ämbetsmän i Japan, Kina, Turkiet och Egypten genom särskilda beslut av K. Maj:t. [1]. Vad beträffar Japan, har beslutet träffats först sedan japanska regeringen på förfrågan meddelat, att den icke motsatte sig dylik vigsel mellan svenskar eller mellan svensk och annan än japansk undersåte. Vigsel må i Japan för-

---

fartyg enligt engelsk lag, the Foreign Marriage Act 1892; motsvarande regler gälla för vigsel, förrättad av person, tillhörande engelsk trupp inom främmande område; se härom *Westlake* § 30 ff. Se vidare *Oppenheim* Int. Law § 264: »Thus the birth af a child, a will or business contract made, or a crime committed on board ship [on the open sea], and the like, are considered as happening on the territory. and therefore under the territorial supremacy of the flag State». Jmf, ock *Kohler* Intern. Strafrecht (1917) § 82.

[1] Deklarationen med Danmark den $^{27}/_{11}$ 1909 har ännu ej föranlett, att vigselbehörighet givits åt våra diplomatiska eller konsulära funktionärer i Danmark.

rättas av vederbörande diplomatiske eller konsuläre ämbetsman endast under förutsättning, att åtminstone en av nupturienterna är svensk, och att ingen av dem är japansk undersåte. Vad angår vigsel i Kina, Turkiet och Egypten har den i dessa länder svenska konsuler tillagda jurisdiktionsrätt över svenska undersåtar, vilka sålunda i sina personliga förhållanden endast lyda under svensk rätts allmänna bestämmelser, ansetts medföra att något tillstånd för svensk diplomatisk och konsulär ämbetsman att förrätta giftermål icke behövt inhämtas; och har något hinder icke heller ansetts möta mot att svensk undersåte inför diplomat eller konsul därstädes förenas i äktenskap med undersåte i den stat, där giftermålet förrättas [1]. För övrigt är vigselförrättarens behörighet givetvis inskränkt till hans tjänstedistrikt, men inom detta äger han viga även personer som endast tillfälligt uppehålla sig därstädes. Tydligen beror det på Kungl. Maj:t att fastställa inskränkningar i hans behörighet.

Bestämmelserna i konventionen utgå uppenbarligen från den ståndpunkten, att legations- eller konsulatlokal icke har exterritoriell karaktär i den mening, att vigsel därstädes skulle vara likställd med vigsel inom det land, i vars tjänst vigselförrättare är anställd, och fördenskull vigsellandet alldeles ovidkommande. Men i somliga länder tillämpas en motsatt uppfattning [2].

---

[1] Det anförda resonnemanget återfinnes i den »Vägledning», som utarbetats för ifrågavarande vigselförrättande diplomatiska eller konsulära ämbetsmän, och som är tryckt i Utr. dep:s årsberättelse för 1912.

[2] Så t. ex. i England, jmf. Journal Cl. 1921 s. 813. Att Sverige icke erkänner någon exterritorialitet i denna mening åt främmande beskickningslokaler inom vårt land framgår av 1904 års lag 1: 5. Samma uppfattning har upprepade gånger hävdats av Utr. dep. i instruktioner till beskickningar. Jmf. ock *Hellner* s. 6. *Reuterskiöld* s. 58 uppställer begreppet »legationsäktenskap» vid sidan av diplomatiskt äktenskap enligt konventionen, men hans ståndpunkt är ohållbar.

3. Genom 1915 års lagstiftning bereddes möjlighet till borgerlig vigsel i utlandet i vissa fall inför *särskilt förordnad vigselförrättare.* Bestämmelsen härom i 6 § i lag om äkt:s ingående inför svensk myndighet i utlandet har följande lydelse:

»Vistas svenska undersåtar å ort utom Europa, avlägsen från svensk beskickning eller konsulat, äge Konungen förordna svensk undersåte, som ej är diplomatisk eller konsulär ämbetsman, att å den ort förrätta vigsel mellan svenska undersåtar. Är sådant förordnande meddelat, tillkommer det den diplomatiske eller konsuläre ämbetsman, som Konungen därtill utser, att pröva, huruvida hinder mot äktenskapet möter, och ombesörja äktenskapets kungörande».

Denna vigselform har tillkommit närmast av hänsyn till förhållandana i Kina, och med stöd av bestämmelsen har förordnande givits åt några svenska missionärer i Kina att förrätta vigsel mellan svenska undersåtar. I Haagkonventionen är denna vigselform lika litet sanktionerad som vigsel inför svensk präst utomlands. Den kommer emellertid icke till användande inom konventionsområdet, eftersom konventionen är gällande endast beträffande äktenskap, ingångna inom konventionsstaternas europeiska territorier (art. 8 och 9). Men oavsett detta är det möjligt, att åtskilliga stater skulle vägra godkänna denna avvikelse från regeln locus regit actum i dess obligatoriska form. I motiven till lagen framhålles att, då det ifrågavarande stadgandet, vilket blott i sällsynta undantagsfall skall vinna tillämpning, allenast avser vigsel mellan svenska undersåtar, faran för internationella förvecklingar syntes vara synnerligen begränsad. Den omständigheten att vigselbehörighet tillkomme person, som ej vore ämbetsman, hade sin motsvarighet i andra fall, då svensk lag i fråga om giftermål inom Sverige stadgar att enskild person kan av KB för-

ordnas till vigselförrättare, därest Konungen för visst område det medgivit, GB 4: 5 [1].

4. I överensstämmelse med Haagkonventionens princip, att diplomatiska och konsulära giftermål skola under vissa förutsättningar erkännas såsom i avseende å formen giltiga överallt inom konventionsområdet, medgives enligt IÄL 1: 7 giltigheten av giftermål inför *främmande stats diplomatiska eller konsulära ämbetsmän* i utlandet. Stadgandet lyder:

»Giftermål, som i främmande stats tjänst anställd diplomatisk eller konsulär ämbetsman å utrikes ort förrättat i enlighet med lagen i sagda stat, vare här i riket gällande, såframt varken mannen eller kvinnan var undersåte i den stat, å vars område giftermålet skett, samt sistnämnda stat icke förvägrat ämbetsmannen att giftermål förrätta.»

Denna bestämmelse är tillämplig även å svensk undersåtes giftermål i utlandet [2].

Beträffande de båda efter Haagkonventionen art. 6 upptagna villkoren, se ovan s. 27. Spörsmålet huruvida det först nämnda villkoret, nämligen att endera kontrahenten ej är undersåte i vigsellandet, har någon självständig betydelse, får näppeligen praktiskt intresse i detta fall, eftersom främmande makters diplomatiska eller konsulära ämbetsmän icke kunna antagas utrustade med vigselbehörighet för det fall, att ingendera nupturienten tillhör staten i fråga.

För övrigt innebär stadgandet, att svensk undersåte har möjlighet att bli vigd av främmande diplomatisk eller konsulär ämbetsman i utlandet endast under förutsättning, att den andre nupturientens nationella lag tillerkänner vig-

---

[1] Lagberedningens förslag I s. 510.

[2] Att däremot främmande makts diplomatiske eller konsuläre ämbetsman i Sverige ej kan med giltig verkan viga svensk medborgare, framgår av IÄL 1: 5.

selbehörighet åt ämbetsmannen för dylika fall. Åtskilliga stater, som eljest medgiva sådan behörighet åt sina representanter i vissa främmande länder, ställa som villkor att båda nupturienterna äro medborgare i den stat, som vigselförrättaren representerar, så t. ex. Nederländerna, Portugal, Rumänien. Andra stater kräva, att mannen är medborgare i resp. stat, så t. ex. Belgien, Frankrike, Italien, medan åter andra, i likhet med Sverige, medgiva diplomater och konsuler i vissa länder vigselbehörighet, om en av nupturienterna, mannen eller kvinnan, är medborgare i den av vigselförrättaren representerade staten, så t. ex. England, Tyskland.

5. Enligt IÄL 1: 8 § i dess ursprungliga lydelse godkändes i avseende å formen vigsel, förrättad å utrikes ort *av präst inom svenska kyrkan* [1] allenast under förutsättning att bägge kontrahenterna voro svenskar. Genom lagändring 1921 har stadgandet utvidgats: »Samma lag vare, där präst i svensk församling inom främmande stat i enlighet med svensk lags föreskrifter förrättat giftermål i den staten mellan svensk undersåte och undersåte i främmande stat, såframt Konungen uppdragit åt prästen att förrätta sådant giftermål.»

Behörigheten för svensk statskyrkopräst att viga svenskar i utlandet är icke betingad av att den främmande staten erkänner sådan vigsel. Å andra sidan kan det bli ett faktiskt hinder för dylik vigsel, att den främmande staten förbjuder sådan, måhända under straffhot (så i Frankrike, Tyskland). Alltid gäller naturligtvis såsom förutsättning för

[1] Såsom präst inom svenska kyrkan anses den, som vigts för prästtjänst inom sv. kyrkan eller efter föregående vigning inom närbesläktat kyrkosamfund fått sig prästämbete inom sv. kyrkan anförtrott. Även präst, som avgått med emeritilön eller fått avsked från sin särskilda tjänst men ej från prästämbetet såsom sådant, är »präst inom sv. kyrkan». Eljest medför naturligen avsked, avsättning etc. att behörigheten upphör.

dylik vigsel, att enligt inre svensk rätt kyrklig vigsel i det konkreta fallet står de trolovade till buds, GB 4: 3.

Den 1921 tillfogade bestämmelsen om tillåtlighet av svensk kyrklig vigsel även i det fall, att den ene nupturienten är utlänning, uppställer särskilda förutsättningar: att Konungen uppdragit åt prästen att förrätta sådant giftermål samt att prästen är anställd i svensk församling utomlands. Lagändringen i fråga är närmast föranledd av önskemålet att möjliggöra vigsel inför svenske pastorn i Kristiania mellan svensk och norsk undersåte.

Det bör noga märkas, att svensk lag ej erkänner vigsel av präst i utlandet, som varken är behörig vigselförrättare enligt lex loci, ej heller svensk statskyrkopräst. Sålunda kan t. ex. ej amerikansk präst sammanviga svensk med amerikansk medborgare i Kina; vigseln skulle ej anses giltig enligt svensk lag. Därvid är det likgiltigt, om vigseln ägt rum i t. ex. amerikansk kyrka i Kina eller å amerikansk beskickning [1]. Ej heller är giftermål mellan svenskar giltigt, som förrättats av tysk protestantisk präst å tyskt konsulat i Spanien eller av italiensk protestantisk präst å svenskt konsulat i Italien — fall som i verkligheten inträffat.

C. Hindersprövning vid svensk undersåtes giftermål.

Då svensk undersåte skall ingå äktenskap inför *borgerlig svensk vigselförrättare* i utlandet, finnas följande olika sätt för hindersprövningen:

1. De trolovade styrka med *lysningsbevis*, att lysning ägt rum i svensk församling [2] — i hemlandet eller i utlan-

---

[1] Se ovan s. 36 ang. lokalens exterritorialitet. Det lärer icke vara påkallat att göra skillnad i nu förevarande avseende mellan beskickning i land, där konsulär jurisdiktion råder, och i andra länder.

[2] Lysning må äga rum i den svenska församling, där kvinnan är kyrkobokförd, eller, om hon varken är eller bör vara kyrkobokförd

det — och att sålunda hinder för giftermålet ej möter. Vigsel kan då ske, under förutsättning att akten förrättas inom den tid, för vilken lysningsbeviset är gällande, d. v. s. inom fyra månader från det lysningen fullbordades, lag om äkt:s ingående inför sv. myndighet i utlandet 4 §. Emellertid skall vigselförrättaren taga hänsyn även till hinder, som tilläventyrs blir honom känt före vigseln, ehuru han ej är skyldig särskilt efterforska hinder då lysningsbevis företetts, jmf. GB 4: 6.

Om den ene nupturienten är utlänning, lända till efterrättelse även de regler, som gälla om styrkande av utlännings hinderslöshet, se nedan.

2. *Därest lysning ej skett,* är den hindersprövning, som då måste företagas av vigselförrättaren, olika allteftersom trolovad är kyrkobokförd i svensk församling eller icke. Därvid bör märkas, att svensk som är bosatt utomlands i regel ej är skyldig kyrkoskriva sig i svensk församling; undantag gäller för den som är i rikets tjänst anställd å utländsk ort, i det att denne skall med sin familj och svenska betjäning bokföras i storkyrkoförsamlingen i Stockholm, K. F. den 3 dec. 1915 ang. kyrkoböckers förande.

Men möjlighet att bli kyrkoskriven i svensk församling föreligger för svensk, som är bosatt å ort utomlands, där svensk församling finnes bildad, för närvarande i London, Paris (K. Brev d. $^{23}/_{6}$ 1882), Berlin (K. Br. d. $^{10}/_{2}$ 1905), Köpenhamn (K. Br. d. $^{3}/_{11}$ 1911), Helsingfors (K. Br. d. $^{19}/_{5}$ 1922).

a. Vad angår svensk trolovad som är *kyrkobokförd i svensk församling* (i Sverige eller utomlands), skall han förete *äktenskapsbetyg,* d. v. s. intyg om vad kyrkoböckerna i församlingen innehålla angående hans behörighet att ingå äktenskapet, se GB 3: 2, 1 mom. och K. F. ang. kyrkoböckers förande § 38 mom. 1 samt det genom K. F. d. $^{24}/_{5}$

---

i sådan församling, där hon vistas, GB 3: 1. Denna regel gäller även i avseende å lysning i svensk församling utomlands, *Westring* s. 36 f.

1918 fastställda formulär för äktenskapsbetyg. Äro båda de trolovade kyrkobokförda i svensk församling skola de alltså förete var sitt äktenskapsbetyg. Enligt förordningen ang. kyrkoböckers förande 40 § får äktenskapsbetyg ej vara äldre än två månader, tiden räknad från betygets kungörande. Vidare skall trolovad fullgöra vad »enligt lag åligger dem, som vilja erhålla lysning till äktenskap», lag om äktenskaps ingående inför svensk myndighet i utlandet 2 §. Innebörden av denna regel framgår av GB 3: 2. Sålunda skall trolovad dels avgiva en *skriftlig försäkran på heder och samvete* angående vissa förhållanden, dels, allt efter omständigheterna, förete särskilda intyg eller handlingar till styrkande av hinderslöshet. Därest på grund av Konungens förordnande även vigsellandets lag beträffande äktenskapshinder skall i något avseende iakttagas beträffande svensk undersåte, måste de trolovade styrka frånvaron av sådant hinder, nyssnämnda lag 2 § andra st. Förordnande av denna art har givits i fråga om vigsel i Japan. Vid meddelande av vigselbehörighet åt svensk diplomatisk och konsulär ämbetsman i Japan har förordnats, att äktenskap inför sådan icke må ingås i strid mot de i japansk civillag stadgade äktenskapshinder, varom förmäles i art 766, 768—771 av nämnda lag (hinder på grund av bestående äktenskap, hor samt skyldskap och svågerlag) eller de stadganden, som framdeles kunde ersätta desamma [1].

Nästa stadium i proceduren är *kungörelse*. Därest de trolovade nämligen fullgjort vad nyss angivits och hinder mot äktenskapet ej konstaterats, skall kungörelse utfärdas, upptagande de trolovades fullständiga namn samt ålder, födelseort, yrke och hemvist jämte anvisning att hinder mot äktenskap må före viss dag anmälas hos vigselförrättaren. Kungörelsen skall hållas anslagen å beskickningen eller konsulatet intill nämnda dag samt, där så ske kan, på

[1] Utr. dep:s årsberättelse 1912 s. 77.

de trolovades bekostnad införas i tidning inom varderas hemort ävensom, i fall någon av dessa inom ett år före det begäran om vigsel framställdes haft sitt hemvist å annan ort, i tidning inom sådan ort, samma lag 3 §. Någon viss kungörelsetid är sålunda ej föreskriven. Kungörelse i utländsk tidning bör avfattas å det språk, som ämbetsmannen finner lämpligast för vinnande av det med kungörelsen avsedda syfte.

Därest hinder anmäles eller eljest blir för vigselförrättaren känt, bör han skriftligen meddela parterna underrättelse härom genom protokollsutdrag, däri skälen för ämbetsmannens vägran angivas [1]. Prövas hinder ej föreligga må vigsel ske, dock ej senare än fyra månader efter det anslagstiden utgick, 3 § andra st.

För det fall att den ena trolovade är utlänning, komma särskilda regler härutöver till tillämpning, se nedan.

b. Därest trolovad, ehuru svensk undersåte, *ej är kyrkobokförd i svensk församling,* skall han enligt 2 § första st. fullgöra vad enligt lag åligger den, som vill erhålla lysning. Han skall alltså förete dels det mot äktenskapsbetyg svarande *intyg av utländsk registerförare* han kan anskaffa, dels eventuellt andra intyg eller handlingar, som i det särskilda fallet kunna påkallas av bestämmelserna i GB 3: 2. Angående arten av först nämnda intyg, utfärdat av utländsk registerförare, ha närmare bestämmelser ej givits. Till jämförelse må dock åberopas KF ang. kyrkoböckers förande § 37: 2 samt KK d. $^{3}/_{12}$ 1915 ang. giltighet av intyg, som utfärdats av präst inom vissa kyrkosamfund i Amerika [2].

I övrigt tillämpas de under a) angivna regler.

Då uppdrag att förrätta vigsel meddelas underordnad konsulär ämbetsman, äge Konungen anförtro åt honom överordnad diplomatisk eller konsulär ämbetsman att pröva,

---

[1] Utr. dep:s årsberättelse 1912 s 80.

[2] *Westring* s. 41.

huruvida hinder mot äktenskapet möter, och ombesörja äktenskapets kungörande, lag om äkt:s ingående inför myndighet i utlandet 5 §. Denna bestämmelse har närmast tillkommit för det fall, att oavlönad konsul erhåller behörighet att viga. Om åter vigsel skall förrättas av särskilt förordnad vigselförrättare enligt 6 § i samma lag, skall hindersprövningen verkställas av diplomatisk eller konsulär ämbetsman.

Vad angår hindersprövningen vid giftermål utomlands inför *präst i svenska kyrkan,* finnes inga andra särskilda föreskrifter meddelade än att vigseln skall ske »i enlighet med svensk lags föreskrifter», IÄL 1: 8. Under sådana förhållanden torde lysning i svensk församling, inom eller utom Sverige, vara oundgänglig. Reglerna i 3 kap. GB bliva sålunda direkt tillämpliga [1]. Onekligen borde det utan olägenhet ha kunnat medgivas en hindersprövning genom de diplomatiska eller konsulära ämbetsmän, som äro betrodda med dylikt uppdrag, då det gäller svensk undersåtes vigsel inför utländsk myndighet, d. v. s. äro befogade utfärda äktenskapscertifikat. Men enligt gällande bestämmelser torde lysning vara den enda tillåtna formen.

Beträffande kontrollen över iakttagande av svensk lags föreskrifter om äktenskapshinder vid giftermål inför *utländsk vigselförrättare* [2], stadgas i IÄL 1: 3, att intyg om hinderslöshet, avsett att företes för utländsk vigselförrättare, ej må av svensk myndighet utfärdas, innan sökandens avsikt blivit offentligen kungjord [3]. Kontrollen i fråga om äktenskapshinder sker sålunda på det sätt, att veder-

[1] *Westring* s. 377.

[2] Hit måste även räknas utländsk präst, som enligt IÄL 1: 5 andra st. erhållit rätt att förrätta vigsel inom Sverige.

[3] Med hänsyn till detta stadgande kan det anses såsom i viss mån missvisande, att formuläret till äktenskapscertifikat innehåller följande passus: »Enligt svensk rätt är lysning i Sverige ej erforderlig, då svensk undersåte vill ingå äktenskap inför utländsk myndighet».

börande nupturient må erhålla *äktenskapscertifikat* först sedan sådan prövning ägt rum, som svensk lag föreskriver. Genom KF den $^{3}/_{12}$ 1915 ha närmare bestämmelser utfärdats om, huru svensk undersåte, som vill inför utländsk myndighet träda i äktenskap, må erhålla äktenskapscertifikat. Därvid skiljes mellan två huvudfall:

1. Därest sökanden är kyrkobokförd i svensk församling, sker hindersprövningen av vederbörande pastor enligt samma regler, som äro föreskrivna för erhållande av lysning. Även ett kungörande äger rum i kyrkan i överrensstämmelse med vad sker vid lysning. Certifikatet utfärdas därefter av prästen. Skulle lysning ha skett i vanlig ordning, kan certifikat utfärdas på grund av lysningen, förutsatt att lysningsförfarandet ej är äldre än fyra månader, 5 §. Lysning kan för övrigt äga rum även i svensk statskyrkoförsamling utomlands.

2. Därest sökanden har hemvist utom riket och ej är eller bör vara kyrkobokförd i svensk församling, är hindersprövningen anförtrodd åt diplomatisk eller konsulär ämbetsman, åt vilken K. Maj:t uppdragit att utfärda äktenskapscertifikat. Prövningen av hinder sker enligt svensk lag: sökanden skall fullgöra vad i lag är stadgat såsom villkor för erhållande av lysning, se GB 3: 2. Därefter följer kungörelse enligt de närmare reglerna i förutnämnda förordning, 3 §, innan certifikatet må utfärdas. Såsom en variant av denna form för hindersprövning kan betraktas den i 4 § av samma förordning medgivna: kabinettssekreteraren i utrikesdepartementet utfärdar certifikatet efter en prövning jämte kungörelse å vederbörande beskickning eller konsulat [1]. Även i nu nämnda fall (3 och 4 §§) kan certifikat utfärdas utan den eljest stadgade proceduren, om i stället lysning föregått inom de närmaste fyra månaderna.

---

[1] Denna form har upptagits bl. a. med hänsyn till, att vissa främmande stater ej godkänna certifikat av diplomatisk eller konsulär ämbetsman såsom tillfyllestgörande bevis om frihet från äktenskapshinder.

Äktenskapscertifikatets giltighet är begränsad till en tid av fyra månader från det kungörandet eller lysningen fullbordads, 6 §.

Särskild överenskommelse om äktenskapscertifikat har slutits med Danmark d. $^{5}/_{10}$ 1907.

D. Utlänningars giftermål i Sverige eller inför svensk vigselförrättare i utlandet.

Utlänning kan ingå äktenskap vare sig med svensk eller med utlänning inför *svensk borgerlig eller kyrklig vigselförrättare i Sverige* enligt samma regler, som gälla beträffande svenskars giftermål, IÄL 1: 4. Det tages ingen hänsyn till, om tilläventyrs hans hemland kräver viss vigselform (t. ex. religiös) även vid sina medborgares giftermål i utlandet, och måhända anser borgerlig vigsel ogiltig. Möjlighet till borgerlig vigsel står sålunda alltid öppen och borgerlig vigselförrättares åliggande att viga är ej beroende därav, att någon av de trolovade har sitt hemvist inom hans tjänstgöringsområde, GB 4: 5. Kyrklig vigsel inom svenska kyrkan må äga rum, om båda de trolovade äro medlemmar av kyrkan eller den ene är medlem därav och den andre tillhör annat kristet trossamfund, GB 4: 2, eventuellt utländskt, KF $^{3}/_{12}$ 1915; till vigseln äga de trolovade välja den präst inom kyrkan, de själva åstunda, men endast präst i församling, av vilken endera är medlem, är skyldig att viga, GB 4: 3.

Kyrklig vigsel må ske inom främmande trossamfund, vare sig svensk eller utländsk dissenterförsamling, om Konungen förklarat dess prästerskap behörigt att viga samt antingen båda de trolovade äro medlemmar av samfundet eller, där samfundet är kristet, den ene är medlem därav och den andre av annat kristet trossamfund; vigseln förrättas av därtill behörig präst inom samfundet, GB 4: 2, 3 [1]. Denna vigselform är alltså att anse såsom en svensk

[1] Rätt att förrätta vigsel har medgivits åt prästerskap — obe-

vigselform, och vigselförrättaren fungerar såsom svensk myndighet.

Utlänning kan även ingå äktenskap inför *svensk diplomat eller konsul i utlandet,* under förutsättning dels att ämbetsmannen överhuvud erhållit bemyndigande att förrätta vigsel, dels att den andre nupturienten är svensk medborgare. Men det är likgiltigt, huruvida mannen eller kvinnan är svensk, lag om äktenskaps ingående i vissa fall inför svensk myndighet i utlandet 1 §. Vigseln anses i Sverige giltig, oavsett om den andre kontrahentens hemlands lag godkänner sådan vigselform.

I svensk lag omtalas ytterligare det fall, att utlänning ingått äktenskap *inför utländsk myndighet i Sverige.* Enligt IÄL 1: 5 är vigsel inför främmande diplomatisk eller konsulär ämbetsman i Sverige giltig här i landet, under förutsättning dels att vigselförrättaren — som naturligen skall vara bemyndigad att viga enligt sitt lands lag — erhållit Konungens tillstånd att förrätta giftermål här i landet, dels att ingen av de trolovade är svensk medborgare. Vigseln skall ske i överrensstämmelse med de föreskrifter, som gälla enligt det lands lag, i vars tjänst vigselförrättaren är anställd [2].

Vad beträffar möjligheten för utlänning att ingå äktenskap *inför utländsk präst i Sverige,* så har redan omnämnts det fall, att vigsel sker inför präst i dissenterförsamling här i riket, vilken erhållit denna rätt av K. Maj:t. Men sådan vigsel är att anse såsom svensk vigselform, enligt vad nyss framhållits. Emellertid finnes också möjlighet

---

roende av prästens nationalitet, *Winroth* Sv. C. I s. 10 — hos: metodist-episkopalförsamlingen; nya kyrkans äldsta församling i Stockholm; nya Jerusalems eller nya kyrkans svenska församling i Stockholm; romersk-katolska kyrkan; franska reformerta församlingen i Stockholm; anglikanska (engelsk-episkopala) kyrkan; mosaiska församlingarna i Stockholm, Göteborg och Malmö.

[2] Se t. ex. Deklaration d. $^{27}/_{10}$ 1909 mellan Sverige och Danmark; Utrikesdep:s årsber. 1904 s. 67.

till religiös vigsel i Sverige enligt utländsk lag, därvid vigselförrättaren alltså följer sitt eget lands föreskrifter. Stadgande härom har givits i IÄL 1: 5 andra st., en nyhet i lagen som tillkommit 1921 [1]. Vigsel kan med i Sverige giltig verkan förrättas här i riket av präst i utländsk evangelisk-luthersk församling, under förutsättning dels att vigselförrättaren — som naturligen skall ha erhållit uppdrag att viga av den stat han tillhör — fått Konungens tillstånd att förrätta giftermål, dels att åtminstone en av nupturienterna är undersåte i den stat vigselförrättaren tillhör. Här har sålunda ej uppställts det villkoret, att ingen av de trolovade är svensk medborgare. I detta enda undantagsfall må alltså även svensk undersåte vigas i Sverige med begagnande av utländsk vigselform. Å andra sidan kan tillstånd i denna ordning givas endast åt evangelisk-luthersk präst, ej t. ex. åt katolsk. Vidare märkes att t. ex. utländsk legationspräst icke må viga här i landet, om han ej kan erhålla tillstånd i nu angiven ordning eller såsom diplomatisk funktionär eller såsom tillhörande vigselberättigat prästerskap i dissenterförsamling [2]. Då här är fråga om utländsk vigselform, skall lysning ej ske enligt svensk lag, och IÄL 1: 4 saknar tillämpning.

Om proceduren för utlännings giftermål inför *svensk* vigselförrättare här i riket med svensk eller utlänning har stadgats, att lysning skall ske enligt svensk lag, IÄL 1: 4. Dessutom har i lagrummet förutsatts möjligheten, att lysning i den utländske nupturientens hemland även är obligatorisk, nämligen såvida Konungen beträffande undersåtar i denna stat förordnat, att giftermål inför svensk myndighet ej må ske utan sådan lysning, och dispens ej erhållits i hemlandet, se ock KF d. $^{3}/_{12}$ 1915, huru utländsk under-

[1] Tillägget skedde samtidigt med ovan s. 39 berörda lagändring och såsom komplement till densamma.

[2] Ang. exterritorialitetssynpunkten se ovan s. 36. Jmf. ock s. 40.

såte, som vill träda i äktenskap inför svensk myndighet, må styrka, att hinder mot äktenskapets avslutande ej är för handen, 1 §. Något sådant förordnande har icke ännu givits. Emellertid är det möjligt, att vederbörande främmande stat övar kontroll å iakttagande från dess undersåtars sida av bestämmelse om lysning på det sätt, att äktenskapscertifikat icke utfärdas, förrän lysning skett i hemlandet.

Vad i övrigt angår sättet att *styrka hinderslöshet,* då utlänning vill vigas av svensk vigselförrättande myndighet, finnas närmare regler givna i förut omnämnda förordning d. $^{3}/_{12}$ 1915. I första hand omtalas äktenskapscertifikat från myndighet i hemlandet: »intyg av behörig myndighet i hemlandet att enligt dess lag hinder mot äktenskapet icke möter». Men därjämte har anvisats en annan väg, av särskild betydelse i fall, då vederbörande utlänning icke kan erhålla sådant certifikat [1]. Certifikatet kan då ersättas med dels ett intyg om, vilka hinder äro stadgade i hemlandets lag, dels eventuellt ett intyg om hinderslöshet, som emellertid icke behöver ha samma karaktär som ett äktenskapscertifikat och ej nödvändigt vara utfärdat av myndighet i hans hemland. Förstnämnda intyg (»hindersbevis») skall vara utfärdat antingen av »behörig myndighet i hemlandet» eller av någon här i riket, åt vilken Konungen uppdragit att utfärda sådant intyg, d. v. s. för närvarande chefen för utrikesdepartementets rättsavdelning enligt KK d. $^{3}/_{12}$ 1915 och extra avdelningschef å samma avdelning enligt KK. d. $^{20}/_{1}$ 1917. Om prövning rörande hinder skall företagas av den präst, som för kyrkoböckerna i den församling, varest trolovad är kyrkobokförd, böra kyrkoböckerna ge upplysningar om honom. För detta fall gälla i tillämpliga delar reglerna i GB 3 kap., t. ex. för utrönande av trolovads

[1] T. ex. på grund av svårigheten att komma i förbindelse med hemlandet vid krig, revolution etc., eller emedan personen i fråga icke varit bosatt i sitt hemland och kompetent myndighet därför saknas.

ålder, släktskapsförhållanden och annat, vartill hänsyn skall tagas enligt hans hemlands lag. Äro kyrkoböckernas uppgifter ofullständiga, kan alltså sökanden stundom åläggas att annorledes förebringa utredning, jmf. GB 3 kap. 2 § 2, 7 och 8 mom. Därest hindersprövning skall verkställas av annan än prästen i sökandens kyrkobokföringsort, måste sökanden förete antingen äktenskapsbetyg (d. v. s. intyg om vad kyrkoböckerna i hans församling innehålla angående hans behörighet att ingå äktenskap) från den svenska församling, vari han må vara kyrkoskriven, eller ock »det motsvarande intyg av utländsk registerförare han kan anskaffa».

Sökanden skall därjämte, vare sig äktenskapscertifikat företetts eller ej, i skriftlig försäkran på heder och samvete uppgiva, huruvida han förut ingått äktenskap, samt betyga att, så vitt honom är veterligt, de trolovade ej äro så besläktade eller besvågrade, som i GB 2: 7, 9 sägs. Är den andra kontrahenten svensk undersåte, bör också den utländska kontrahenten avfordras försäkran angående frihet från könssjukdom i smittosamt skede och från fallandesot, jmf. närmare ovan s. 19.

För övrigt kan ytterligare bevisning vara nödvändig, allt efter innehållet av reglerna om äktenskapshinder i den trolovades personalstatut. Förordningen nämner särskilt såsom exempel bevis om myndighets tillstånd till äktenskapet, om annans samtycke (t. ex. föräldrars eller förmyndares), om avvittring efter föregående äktenskap, om iakttagande av väntetid. Har sökanden förut ingått äktenskap och utvisa ej handlingarna att äktenskapet blivit upplöst, skall han styrka, att så skett.

KAP. 4

NULLITET OCH ÅTERGÅNG.

Åtskilliga bestämmelser i 1904 års lag äro avfattade från den förutsättningen, att svensk domstol eller annan myndighet får att taga ståndpunkt till giltigheten av ett ingånget äktenskap. Det angives sålunda i 4—9 §§ av 1 kap., i vilka fall ett förrättat giftermål må här i landet erkännas såsom giltigt eller icke med hänsyn till formen. Lagen giver alltså ledning för avgörande av, huruvida *nullitetsskäl* är för handen.

I det föregående har redogjorts för de grundsatser, som enligt svensk lag gälla beträffande formen för giftermål, vare sig fråga är om svenskars giftermål utomlands eller om utlänningars i Sverige. Därest vigsel förrättats av någon, som enligt dessa regler saknat behörighet att viga, föreligger i allmänhet ett sådant formfel, att vigseln här i Sverige anses ogiltig. Om vidare, trots behörig vigselförrättare, själva vigselproceduren, sådan den föreskrivits i tillämplig lag, varit så väsentligt felaktig, att enligt samma lag vigseln anses ogiltig, så är den en nullitet även från den svenska rättens ståndpunkt. Den lag, som är överträdd, reglerar också följderna av överträdelsen. Undantagsvis kunna i något avseende flera lagar böra kumulativt tillämpas, se ovan s. 48 ang. lysning.

Enligt den interna svenska rätten, GB 4: 9, är vigsel i avseende å formen utan verkan, om den ej förrättats av präst, som äger behörighet att viga, eller av borgerlig vigselförrättare, eller om därvid ej så tillgått, att de trolovade varit personligen och samtidigt tillstädes inför vigselförrättaren, på hans fråga avgivit sitt ja och samtycke till äktenskapet samt därpå av honom förklarats för äkta makar. Men vigsel anses ej ogill på grund av andra felaktigheter

under vigselceremonien eller emedan vigselförrättaren överskridit sin (lokala) behörighet eller vederbörlig lysning ej föregått. Särskild dom å ogiltigheten erfordras ej, och frågan huruvida äktenskap består mellan två personer kan ändock komma under prövning, när helst någons rätt är av frågan beroende. Särskild nullitetstalan kan endast anhängiggöras av den ene av de föregivna makarna mot den andre, GB 15: 2. Då svensk rätt varit gällande i avseende å vigselformen, skola alltså dessa regler vara bestämmande. Därest vigsel skett enligt främmande lags formregler och frågan om giltigheten kommer under bedömande av svensk domstol, skall i första hand undersökas, om enligt våra internationellt privaträttsliga regler giftermålet rätteligen bort ske enligt den lag, som tillämpats. Blir svaret jakande, skall därpå avgöras, huruvida enligt samma lag alla särskilda formföreskrifter iakttagits, och, ifall något fel blivit begånget, betydelsen därav.

Det kan inträffa, att fråga om vigselformens giltighet kommer till bedömande i Sverige även i andra fall än de, för vilka regler angivits i det föregående. Om nämligen vigsel skett i utlandet inför utländsk myndighet och ingen av de trolovade hade svensk nationalitet, berörde oss förhållandet icke vid tidpunkten för vigseln. Men det är möjligt, att makarna sedermera flytta hit eller även naturaliseras i Sverige eller att eljest anledning uppstår för svensk myndighet att taga ställning till frågan om äktenskapets giltighet.

Även för sådana fall finnas vissa regler upptagna i lagen. Sålunda giver IÄL 1: 6 helt allmänt uttryck åt grundsatsen locus regit actum, vilken skall gälla även för det fall, att nupturienternas nationella lag eller lagar icke godkänna regeln. Och i IÄL 1: 7 har grundsatsen om diplomatisk vigsel utformats lika allmänt, så att den avser även det fall,

att varken vigselförrättaren eller någon av nupturienterna var svensk. Vidare innehåller IÄL 1: 9 den modifikationen i nyss anförda regler, att giftermål mellan utlänningar å utrikes ort, som ej uppfyller de angivna villkoren, dock här i landet hålles för giltigt, om det i hemlandet, resp. vardera hemland anses i behörig form avslutat.

Tydligt är att, eftersom våra internationellt privaträttsliga regler icke äro överallt antagna, det lätteligen kan inträffa att ett giftermål av oss anses ogiltigt, ehuru det betraktas såsom giltigt annorstädes.

Liksom den svenska lagen angivit de orsaker, som kunna föranleda ogiltighet på grund av formfel, har den också reglerat »ogiltighet» på grund av äktenskapshinder eller *återgångsskälen.* Härom finnas nämligen regler i 2 kap., vilka icke ha någon motsvarighet i Haagkonventionen, ehuru konventionen i åtskilliga fall förutsätter äktenskapets ogiltighet på grund av äktenskapshinder.

Enligt inre svensk rätt dömes till återgång av äktenskap på grund av materiell brist vid äktenskapets ingående, nämligen dels på grund av upplösande äktenskapshinder dels på grund av bristande samtycke (misstag, svek, tvång). Äktenskapet räknas emellertid såsom giltigt, ehuru rättsverkningarna av denna form av upplösning äro andra än av skillnad. Det har uttalats olika meningar om, huruvida Haagkonventionen skall anses med äktenskapshinder även åsyfta bristande samtycke [1]. Ett direkt uttalande under förarbetena till konventionen [2] kan åberopas för den ståndpunkt,

---

[1] *Undén* I s. 42 not 2 med hänvisningar. För uppfattningen att bristande samtycke skall betraktas såsom äktenskapshinder enligt konventionen och att behörigt samtycke sålunda inbegripes under uttrycket »droit de contracter mariage» i art. 1 ha uttalat sig bl. a. *Travers* I s. 142 ff.; *Meili* s. 90; *Norsk Betænkning* s. 47; *Neugebauer* s. 18. Den motsatta meningen har förfäktats av *Buzatti* s. 93 ff.; *Rolin* i Revue de droit int. privé 1911 s. 629 f.

[2] *Actes* 1900 s. 169.

att frågan om betydelsen av bristande samtycke regleras genom art. 1 i konventionen, ehuru ordalagen i artikeln just ej passa för denna tolkning. Den vigseln föregående hindersprövningen genom äktenskapscertifikat etc., som jämlikt konventionen skall garantera, att nupturient uppfyller villkoren för giftermål enligt lex patriæ, kan ej heller gälla förefintligheten av nupturientens samtycke till äktenskapet. Trots nyssnämnda yttrande i motiven synes denna fråga snarast böra behandlas såsom oberoende av konventionen, vilken ju överhuvud icke direkt behandlar återgångs- och nullitetstalan. Emellertid torde icke desto mindre, vid återgångstalan inför svensk domstol på grund av bristande samtycke, kärandens lex patriæ i allmänhet vara normerande i avseende å verkningarna av den omständighet, som åberopas till stöd för yrkandet om återgång [1]. Avfattningen av 2 kap. i 1904 års lag ger icke fog för en begränsning av de däri upptagna reglerna till vissa kategorier av återgångsskäl [2].

Enligt IÄL 2: 1 skall i fråga om äktenskap mellan utlänningar lagen i den stat, makarna vid äktenskapets ingående tillhörde, eller, om de tillhörde olika stater, vardera statens lag vara normerande i avseende å återgångsskälen, dock under förutsättning att Konungen härom förordnat [3].

---

[1] Jmf. *Winroth* Sv. C. IV s. 508.

[2] I föredragnings- P. M. heter det: »Man har använt 'återgång' i betydelsen av ogiltighet hos ett äktenskap på grund av materiell brist, antingen nu bristen ligger i fel i nupturienternas samtycke eller i överträdelse av förbud.» Stundom kan bristande samtycke betraktas såsom brist i formen enligt svensk lag, ty nupturient skall avgiva sitt »ja och samtycke». Jmf. *Weiss* Traité III s. 576.

[3] Detta förbehåll är betingat av att lagen eljest gäller generellt. Enligt KF d. 8/7 1904 har förordnande givits med avseende å Belgien, Danmark, Frankrike, Italien, Luxemburg, Nederländerna, Norge, Portugal, Rumänien, Ryssland, Schweiz, Spanien, Storbritannien och Irland, Tyskland samt Österrike-Ungarn, dock att härvid avses endast lag, som gäller å europeiskt område.

Med avseende å andra staters lagar gäller, att återgångsskäl i lex patriæ ej beaktas, om ej tillika orsak till återgång finnes enligt svensk lag. Denna restriktion är tillkommen med hänsyn till l'ordre public. Det skulle eljest kunna inträffa att återgång påfordrades av skäl, som enligt i Sverige rådande åskådning icke borde tolereras såsom återgångsskäl, även om det hade sådan betydelse i hemlandets lag. Också i andra stater bruka dylika restriktioner uppställas under åberopande av l'ordre public, t. ex. då enligt fransk praxis äktenskap mellan vit och färgad ej förklaras ogiltigt även om sådan rasolikhet är upplösande äktenskapshinder i lex patriæ.

Vidare skall iakttagas, att, därest make enligt sitt hemlands lag för behörighet att träda i äktenskap ägde åberopa lagen å annan ort, sådan lag i stället skall vinna tillämpning, om enligt den lag orsak till återgång ej är för handen. Renvoi-klausulen i denna paragraf medför sålunda, att ogiltighet enligt sistnämnda lag medför bifall till återgångstalan i Sverige endast såvida även lex patriæ står på samma ståndpunkt. Om endera lagens tillämpning — lex patriæ eller den, vartill denna hänvisar (lex domicilii eller lex loci celebrationis) — skulle leda till giltighet, må sålunda återgångstalan i Sverige ej bifallas.

Därest svensk undersåte ingått äktenskap med utlänning, i eller utom Sverige, är 2 kap. 1 § ej direkt tillämplig, men givetvis skall, med användning av samma grundsatser, dömas till återgång av äktenskapet, om skäl föreligger enligt GB 10 kap. Vid tillämpningen av däri angivna regler märkes, att återgångsskäl är för handen enligt svensk lag, om det var i den svenske nupturientens person ett upplösande äktenskapshinder eller bristande samtycke förelåg. Sålunda är t. ex. make berättigad att vinna återgång på grund därav, att den andre maken, honom ovetande, vid vigseln led av könssjukdom i smittosamt skede, epilepsi, härrörande av

övervägande inre orsaker, spetälska eller impotens, därest förstnämnda make vid vigseln var svensk undersåte (och hans talan ej preskriberats). Den andre maken må åberopa återgångsskäl enligt sitt hemlands lag, såvida han är undersåte i någon av de stater, om vilka förordnande givits enligt vad förut är sagt. Är han undersåte i annat land, skall återgångsskäl finnas såväl enligt lex patriæ som enligt svensk lag.

Från grundsatsen om återgångsdom vid återgångsorsak enligt lex patriæ innefattar 2 kap. 2 § vissa undantag. Ej må i något fall till återgång av äktenskap här i riket dömas av den anledning, att det ingåtts i strid mot främmande lags föreskrift, ett tidigare äktenskap skall, oaktat det är genom skillnad upplöst, utgöra hinder för nytt äktenskap, eller emot förbud mot äktenskap mellan dem, som äro av olika religion, eller emot äktenskapsförbud, som grundar sig å prästerligt kall eller å löfte att förbliva ogift. Detta stadgande innefattar tillika ett ståndpunktstagande i vissa frågor, som i Haagkonventionen lämnats öppna, se ovan s. 9 ff.

Det framgår av den här givna redogörelsen, att återgångsorsak ej föreligger, om utlänning ingått äktenskap i Sverige i strid mot något av de i IÄL 1: 2 andra st. upptagna hinder, såvida icke hans hemlands lag är överträdd. De av Sverige såsom vigselland uppställda, även för utlänningar gällande hinder ha alltså ej upplösande karaktär. Detta är även i enlighet med Haagkonventionen. Men i överensstämmelse med vad tidigare sagts om vissa hinders »tvåsidiga» karaktär bör t. ex. en kvinna, som vid vigseln hade svensk nationalitet, om hon ingått äktenskap med en mohammedan, som redan tidigare var gift, kunna yrka återgång enligt svensk lag.

Om en person enligt sitt hemlands lag anses bunden i ett bestående äktenskap, vilket emellertid i ett annat land

förklarats upplöst eller ogiltigt, kan han bli i tillfälle att i det senare landet ingå nytt äktenskap, oaktat hinderslöshetsbevis ej kan erhållas från hemlandet [1]. Detta nya äktenskap torde emellertid icke böra dömas att återgå, om fråga härom väckes i hemlandet eller i annat land, som står på dess ståndpunkt. Dels kommer nämligen i betraktande, att t. ex. en återgångsdom måhända bör respekteras i vissa fall, även om utgången av målet hade blivit en annan i ett annat land [2]. Dels kan eljest med det nya äktenskapets avslutande ett nytt läge anses ha inträtt även för de stater, som förut ansett det tidigare äktenskapet bestående [3].

Angående *jurisdiktion* i nullitets- och återgångsmål innehåller svensk lag inga bestämmelser för det fall, att makarna äro utländska undersåtar. I motiven till giftermålsbalkens bestämmelser om forum i äktenskapsmål uttalas härom följande: »Enligt 3 kap. 1 § i lagen den 8 juli 1904 om vissa internationella rättsförhållanden rörande äktenskap och förmynderskap må talan om skillnad i äkten-

---

[1] *Reuterskiöld* s. 97.

[2] *Winroth* Sv. C. IV s. 497.

[3] Se *Winroth* Sv. C. IV s. 507; 511; *Undén* I s. 62 ff. Jmf. *Meili* Das internationale Civilprozessrecht (1906) s. 227, som meddelar att, ehuru enligt schweizisk praxis utländska skillnadsdomar mellan schweiziska makar ej erkänts, man dock hade intagit den ståndpunkten, att endera makens nya giftermål i utlandet betraktades såsom giltigt. — Se vidare i denna fråga *Weiss* Traité III s. 573 not 3; *Valéry* nr 749. I *Recueil* s. 154 refereras ett rättsfall, där skillnadsdom mellan tyska makar, avkunnad i Nederländerna utan iakttagande av konventionens bestämmelser, ansågs utgöra hinder för nytt äktenskap i Nederländerna, enär det tidigare ej var behörigen upplöst enligt lex patriæ.

Jmf. ang. ett besläktat fall *Walker* s. 603: »Die Ehe ist ein gegenseitiges Rechtsverhältnis. Ist das Scheidungsurteil nach dem Heimatsrechte des Mannes wirksam, nach dem Heimatsrechte der Frau aber nicht, so muss die Ehe wohl auch für die Frau erloschen sein, nicht auf Grund des Scheidungsurteils, das ja für die Frau nicht als wirksam anerkannt ist, sondern weil der Mann nicht mehr an die Ehe gebunden ist und wegen der Gegenseitigheit der Ehe nunmehr auch die Frau nicht mehr an die Ehe gebunden ist».

skap emellan utländska undersåtar endast i vissa fall här i riket upptagas. Att ej heller andra äktenskapsmål kunna utan inskränkning här prövas, så vitt rörer utländska undersåtar, lär vara uppenbart, ehuru uttrycklig bestämmelse i sådant avseende ej finnes. Stadgandena i förevarande paragraf, vilka jämväl avse utlänningar, skola icke göra någon ändring i vad sålunda gäller angående möjligheten att över huvud här upptaga äktenskapsmål beträffande utlänning. Föreskrifterna om forum komma i avseende å utlänningar till användning, allenast i den mån talan varom fråga är kan här i riket upptagas» [1]. Frågan om svensk domstols behörighet att upptaga nullitets- och återgångstalan är alltså lämnad öppen. Men det är sörjt för, att forum alltid finnes här i landet, såvida överhuvud talan kan upptagas av svensk domstol.

Förevarande spörsmål löses inom olika länder på ganska olika sätt. I Frankrike synes den allmännaste ståndpunkten i praxis gå ut på, att talan om ogiltighet av utlänningars äktenskap endast upptages, om utgången av processen skulle vara avgörande för, huruvida en fransyska genom giftermålet förvärvat annan nationalitet [2]. Den tyska civilprocessordningen innehåller i § 606 uttryckliga bestämmelser i ämnet. Där givas först regler om forum för det fall, att mannen är bosatt i Tyskland: äktenskapsmål (incl. nullitets- och återgångsmål) anhängiggöras vid mannens allmänna forum. Därefter heter det i tredje stycket av § 606: »Ist eine Deutsche eine Ehe mit einem Ausländer eingegangen und hat dieser im Inlande keinen allgemeinen Gerichtsstand, so können die Nichtigheitsklage und die Anfechtungsklage von der Ehefrau bei dem Landgericht erhoben werden, in dessen Bezirke sie den letzten Wohn-

[1] *Lagb.* I 1913 s. 470.

[2] Se *Despagnet-Boeck* nr 182; *Surville et Arthuys* nr 408; *Valéry* nr 527.

sitz in Inlande hatte; in Ermangelung eines solchen Wohnsitzes finden die Vorschriften des § 15 Abs. 1 Satz 2, 3 entsprechende Anwendung.» Den ungerska äktenskapslagen stadgar, att en kvinna, som vigts vid utlänning å ungerskt område och vid tiden för vigseln hade ungersk nationalitet, kan föra nullitetstalan mot mannen inför ungersk domstol, såvida hon ej efter giftermålet följt mannen till utlandet. Den nya norska äktenskapslagen innehåller uttryckliga bestämmelser i § 67. Enligt dessa kan nullitets- och återgångstalan upptagas av norsk domstol dels enligt motnuvarande regler som enligt 1904 års svenska lag rörande skillnadstalans upptagande vid svensk domstol, men dessutom i ett par fall, som angivas så: »Sag til erhvervelse af dom for et ægteskabs omstødelse eller for att det ikke bestaar eller er ugyldigt, kan desuden anlægges for norsk domstol, 1) hvis nogen af ægtefællerne ved ægteskabets indgaaelse havde norsk statsborgerret, eller 2) hvis ægteskabet er eller paastaaes at være indgaaet her i riget, og sagen gjælder den formelle gyldighed af den handling, hvorved ægteskabet paastaaes stiftet.» Det förstnämnda av dessa två fall är även upptaget i det danska lagförslaget. Enligt den schweiziska civillagboken, Art. 136, skall i allmänhet angående domstols behörighet i mål om äktenskaps ogiltighetsförklarande gälla vad om skillnadsmål är stadgat. Därest denna regel skall anses gälla även i fråga om de i promulgationskapitlet till civillagboken behandlade äktenskapsmålen mellan utlänningar — varom emellertid meningsskiljaktighet synes råda [1] — skulle resultatet bli, att utländsk make, domicilierad i Schweiz, han föra ogiltighetstalan inför domstol i sin hemvist, endast om han styrker att den schweiziska domstolens behörighet erkännes av lag eller praxis i hans hemland.

---

[1] För denna tolkning kan åberopas Kommentar z. ZGB av *Egger* m. fl. VI s. 160.

I engelsk praxis har ogiltighetstalan upptagits på den grund att svaranden vistats i England, dock ej om han endast varit där på tillfälligt besök eller såsom resande eller i syfte att kunna föra ogiltighetsprocessen. Men vidare ha engelska domstolar stundom upptagit till prövning mål av detta slag på den grund, att vigseln skett i England, varigenom frågan kunnat betraktas såsom avseende riktigheten av det engelska äktenskapsregistret [1].

Vad härefter svensk rätt angår, har *Winroth* uttalat den åsikten, att i fråga om såväl nullitets- som återgångstalan svensk domstol är behörig enligt samma regler som gälla för skillnadstalan. Därjämte skulle dock kontrahenterna äga talerätt, så snart de vore inlänningar eller vid äktenskapets ingående kvinnan varit det och ej fått sin nationalitet förändrad annat än genom eller i följd av den medelst giftet vunna delaktigheten i mannens. Detta senare anser Winroth följa därav, att det svenska lagförslaget med tystnad förbigått det ifrågavarande fallet men uttryckligen biträtt regeln, att i återgångsfrågor lagarna i kontrahenternas hemländer vid äktenskapets ingående skola vara normgivande [2]. Han tillägger dock: visshet är med lagtextens innehåll ej att vinna. Även *Kallenberg* har hänvisat till reglerna angående skillnadstalan, med framhållande att en tillämpning av samma grundsatser som de i kap. 3 angående äktenskapsskillnad föreskrivna synes ligga så nära till hands, att man svårligen, med mindre starka skäl för annan mening kunna åberopas, kan antaga annat, än att sådan tillämpning bör äga rum [3].

---

[1] *Westlake* § 49.

[2] *Winroth* Sv. C. IV s. 506 f.

[3] Svensk civilprocessrätt s. 355. — Däremot har *Reuterskiöld* Om äktenskap s. 142, utvecklat en annan åsikt, varvid han emellertid såsom eljest i nämnda arbete lägger till grund den alldeles ohållbara distinktionen mellan »svensk-internationella» och »utländska» äktenskap, jmf. ovan s. 16.

Det torde till en början icke möta betänkligheter att medgiva svensk domstol behörighet i åtminstone samma utsträckning som i fråga om skillnadsmål. Angående dessa regler må hänvisas till det följande.

Men det synes mig icke motiverat att stanna härvid. Även i vissa fall, då förutsättningarna enligt skillnadsreglerna icke skulle förefinnas för målets upptagande inför svensk domstol, torde starka skäl tala för medgivande av svensk domstols kompetens att pröva nullitets- eller återgångstalan.

Därvid torde måhända en distinktion böra göras, motsvarande skillnaden i vår rätt mellan äktenskaps nullitet å ena sidan och möjligheten av återgångstalan å andra sidan. Därest nämligen svensk domstol får att pröva en sak, vars utgång är beroende på befintligheten av ett giltigt äktenskap mellan utlänningar, synes den, som har ett rättsligt intresse därav, kunna yrka, att domstolen tager ståndpunkt till frågan, huruvida äktenskapet skall anses ipso jure ogiltigt eller icke. Ett sådant ställningstagande kommer då att utgöra domsskäl, men blir icke bindande annat än för det föreliggande rättsförhållandet [1]. Det synes icke böra fordras, att giftermålet ägt rum inför svensk myndighet, men har så skett torde man få gå ett steg längre och medgiva nullitetstalan av ena maken mot den andra jämlikt grundsatsen i GB 15: 2 och oavsett domicil här i landet [2].

För sådana fall åter, då ogiltighet ipso jure icke inträder enligt tillämpligt materialstatut, och en dom sålunda är nödvändig för ogiltighetens konstaterande eller för åstadkommande av äktenskapets »återgång», kan uppenbarligen en svensk domstol ej uttala sig i saken i form av domsmotiv. Behörighet att handlägga återgångs- eller ogiltighetstalan synes böra erkännas — förutom i samma utsträck-

[1] Jmf. GB 15: 2.

[2] Se ovan ang. norsk och engelsk rätt.

ning som enligt skillnadsreglerna — i det av *Winroth* upptagna fall, då kvinnan vid vigseln hade svensk nationalitet. Utgången av processen kan då ha betydelse för frågan, huruvida hon förvärvat annan nationalitet [1].

Rättsfall.

En norsk kvinna hade gift sig med svensk man och makarna bosatte sig i Sverige. Sedan övergav hustrun sin man och bosatte sig i Norge, där hon erhöll äktenskapsskillnad samt ingick nytt gifte med norsk man. Fråga uppkom, huruvida den förste mannen kunde: 1) erhålla stadfästelse å skillnadsdomen och ingå nytt gifte i Sverige, vilket dock mötte hinder i 1904 års lag 5 §, enär norsk domstol ej var kompetent domstol i skillnadsmålet enligt i lagen angivna regler; 2) erhålla skillnad i Sverige enligt GB 11: 7, varvid dock spörsmålet komplicerades genom där upptagen preskriptionsfrist; 3) yrka återgång av det senare äktenskapet inför svensk domstol, ehuru kvinnan numera var norsk medborgare och bosatt jämte sin andra man i Norge.

Enligt den i texten företrädda mening skulle återgångstalan visserligen kunna upptagas av svensk domstol. Men utgången borde bliva, att talan ogillades. Ty sedan den, av oss visserligen ej erkända skillnadsdomen följts av ett nytt äktenskap i utlandet, varest skillnadsdomen respekteras, måste vi frånfalla vår ståndpunkt och acceptera det nya läget. Jmf. ovan s. 57.

Under sådana förhållanden kan det ifrågasättas, om ej stadfästelse av skillnadsdom bort kunna erhållas i Sverige trots avfattningen av lagen.

---

5 KAP.

HEMSKILLNAD OCH ÄKTENSKAPSSKILLNAD.

A. Haagkonventionen.

I skillnadskonventionen har först reglerats frågan, vilken lag är tillämplig beträffande *möjligheten överhuvud* för medborgare i en konventionsstat att i annan sådan stat *erhålla äktenskapsskillnad (divorce) eller hemskillnad (séparation de corps).*

---

[1] Jmf. *Undén* II s. 26 ff. och s. 39 ff.

Man har nämligen vid konventionens avfattande måst räkna med, att vissa stater endast känna ettdera av dessa bägge institut, sålunda endast skillnad eller endast separation. Regeln har då blivit bestämd så, att skillnad i äktenskap kan begäras endast om både den nationella lagen och lagen i det land, där talan väckes, erkänna skillnadsinstitutet. Samma grundsats gäller i fråga om hemskillnad. Ifall sålunda makarnas nationella lag endast känner separation, lex fori endast äktenskapsskillnad, kan varken separation eller äktenskapsskillnad erhållas — såvida ej tilläventyrs lex fori medgiver uteslutande tillämpning av lex patriæ, art. 3. Detsamma gäller om förhållandet är omvänt, så att lex patriæ erkänner endast skillnad, lex fori endast separation. Den omständigheten att skillnads- och separationsinstituten äro olika utformade i de bägge ländernas lagar skall däremot icke ha betydelse, förutsatt endast att det kan vara fråga om samma rättsinstitut. Någon definition av instituten har ej givits i konventionen liksom ej heller i IÄL. I enlighet med den allmännaste terminologien inom de olika konventionsstaternas rättssystem bör äktenskapsskillnad karaktäriseras såsom en upplösning av det äktenskapliga bandet med rätt till omgifte för vardera av de förutvarande makarna, omedelbart eller efter en viss frist [1]. Enligt vissa länders lagar är den enda, åtminstone för katoliker, tillåtliga formen för skillnad ett slags upplösning av äktenskapet utan rätt till omgifte, vilken vid tillämpning av konventionen måste anses såsom separation, så t. ex. efter österrikisk, spansk, italiensk lag [2], [3]. Beträffande den österrikiska rättens

[1] Se t. ex. *Winroth* Sv. C. IV s. 515; *Meili* s. 165.

[2] Se rättsfall i *Recueil* ss. 677, 699.

[3] Under senaste tid har i republiken Österrike rått mycken strid om förbudet för frånskilda katoliker mot omgifte. En föregående regering har begagnat sig av de allmänt avfattade bestämmelserna angående rätt för regeringen att bevilja dispens från äktenskapshinder till att dispensera generellt från nu ifrågavarande hinder. I kraft härav

ställning råder dock för närvarande ovisshet och man bör måhända, med hänsyn till den förekommande dispens-praxis i avseende å frånskilda katolikers rätt till omgifte, anse skillnadsinstitutet numera erkänt. Vad beträffar institutet separation, blir hemskillnad i sin motsättning till skillnad att beteckna såsom ett genom myndighets beslut genomfört upphävande av den äktenskapliga sammanlevnaden utan rätt till omgifte, och vidare, i sin motsättning till mer provisoriska eller förberedande åtgärder, att karaktärisera såsom ett i processuellt avseende självständigt institut, innebärande ett hävande av den äktenskapliga sammanlevnaden, som åtminstone *kan* förbli permanent, låt vara att sammanlevnaden eventuellt också kan upptagas och separationen bringas till upphörande [1]. De förutnämnda exemplen på »skillnad» utan rätt till omgifte [2] äro alltså rätteligen att anse såsom exempel på separation. Mera typiska former av separation äro, förutom hemskillnad enligt svensk rätt, »Trennung» (»séparation de corps») på obestämd tid enligt den schweiziska civillagboken, »séparation de corps» enligt fransk rätt. Omtvistat är, huruvida »Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft» enligt tysk rätt bör i konventionens mening anses såsom separation, vilket i den tyska doktrinen och praxis i allmänhet bestrides, under framhållande att institutet i fråga bör karaktäriseras såsom en villkorlig skillnad. Ehuru denna argumentering icke verkar fullt övertygande, är

---

ha s. k. dispensäktenskap i tiotusental blivit ingångna Den efterföljande regeringen avbröt emellertid denna praxis och domstolarna ha visat tendens att förklara dispensäktenskapen ogiltiga, med motivering att det föregående äktenskapet aldrig blivit upplöst. Se Sv. Juristtidning 1921 s. 309 samt ett utlätande från Österrikes högsta domstol, meddelat i Amtsblatt des österr. Bundesministeriums für Justiz 1921 n:r 7; se vidare ett kraftigt försvar för dispensäktenskapen i Zentralblatt für die Juristische Praxis 1921 s. 151.

[1] Jmf. *Travers* Divorce n:r 56.

[2] Jmf. uttrycket i IÄL 2: 2.

det antagligt att den blir gällande även annorstädes [1]. Artskilda från separation anses sådana institut som den före 1915 års lagstiftning i svensk rätt förekommande och alltjämt i finsk rätt upptagna skillnad till säng och säte på ett år, avseende ett provisoriskt hävande av sammanlevnaden, antingen, och till sitt ursprungliga syfte, för återförening av makarna därefter, eller, såsom den i verkligheten under senare tid gestaltade sig i Sverige, för skilsmässans förberedande. I överrensstämmelse med denna ståndpunkt har ej skillnad till säng och säte i IÄL använts såsom likställd med separation före 1915 års lagändring. Liknande provisoriska beslut torde förekomma i stället för separation enligt Balkan-staternas lagar samt i Japan, liksom i åtskilliga länders lagar vid sidan av separation, t. ex. i fransk rätt, jmf. även svenska GB 15: 11.

Konventionen innehåller i avseende å *skillnads-* resp. *hemskillnadsorsaker* i art. 2 en enhetlig regel, nämligen att lex patriæ och lex fori skola kumulativt tillämpas. Skillnadsskäl skola sålunda föreligga enligt bägge lagarna. Uttryckligen framhålles, att ej nödvändigtvis samma omständighet skall kunna åberopas såsom orsak enligt bägge lagarna, utan skillnad medgives om det blott samtidigt före-

[1] Den tyske delegerade vid 1900 års konferens förklarade att tysk rätt ej kände separationsinstitut, *Actes* 1900 s. 208. Det utmärkande för den tyska rättens »Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft» är, att bägge makarnas samtycke erfordras för en sådan dom, som sålunda ej kan ådömas om den ena parten föredrager skilsmässa, och att endera maken närsomhelst kan begära definitiv skilsmässa, såvida sammanlevnaden ej återupptagits. — Se ang. det tyska institutets förhållande till Haagkonventionen t. ex. *ZIR* XI s. 345 ff., XXV s. 399; *Meili* s. 168 ff.; *Norsk Betænkning* s. 83. Se vidare rättsfall i *Recueil* ss. 282, 575, 577, 581 och 591, varav framgår, att Nederländernas högsta domstol i flera domar, senast 1920, förklarat tyska makar ej kunna erhålla separation i Nederländerna, enär »Aufhebung der e. G.» enligt tysk rätt ej är att likställa med separation enligt konventionen och enligt nederländsk rätt. Domar i motsatt riktning av franska och nederländska underdomstolar ibidem.

ligger skillnadsskäl, låt vara olika orsaker, enligt bägge lagarna. Även i detta avseende kan emellertid lex fori, utan hinder i konventionen, medgiva uteslutande tillämpning av lex patriæ [1].

Att märka är frånvaron av en återförvisningsklausul. Det har ej stadgats, att en hänvisning i den nationella lagen till annan lag skall lända till efterrättelse. Sålunda godkänner icke konventionen, att t. ex. domicillagens skillnadsskäl bli gällande i stället för den nationella lagens, även om den nationella lagen skulle för sin del medgiva detta. Konventionens ståndpunkt i detta avseende är icke beroende på förbiseende, och det får ingalunda antagas, att en analogitolkning av renvoiklausulen, sådan den upptagits i den andra, samtidigt antagna konventionen vore avsedd eller tillåtlig. För övrigt stå samtliga stater, som har ratificerat konventionen, väsentligen på nationalitetsprincipens grund.

Av särskild betydelse i detta ämne äro reglerna om *domsrätt* i skillnadsmål [2]. Konventionen bestämmer, vilket lands domstolar (eventuellt administrativa myndigheter) äro behöriga att döma i skillnadsmål. Detta bör icke så förstås, att konventionen ålägger någon stat en rättskipningsplikt [3]. Den endast avgör, i vilka länder skillnadstalan får anställas, under förutsättning att forum för talan finnes i resp. land enligt dess egen lagstiftning. Behörig domstol (eller administrativ myndighet) kan finnas dels i hemlandet, dels i domicillandet.

Därvid kunna förekomma följande olika möjligheter:

1. Domsrätt i såväl hemlandet som domicillandet, det senare bestämt såsom

   a. makarnas gemensamma domicilland, då talan väckes, eller såsom

---

[1] Jmf. ang. belgisk lag *Recueil* ss. 209, 211.

[2] Se ZIR XXV s. 397 ff.

[3] *Norsk Betænkning* s. 88 f. — Av motsatt mening *Travers* Divorce n:r 26.

b. svarandens domicilland, eller såsom
c. makarnas senaste gemensamma domicilland.

2. Domsrätt enbart i hemlandet.
3. Domsrätt enbart i domicillandet.

1. Vad beträffar den förstnämnda möjligheten, förutsätter konventionen densamma såsom det normala fallet. Hemlandet kan antagas i allmänhet bereda forum för de egna medborgarnas skillnadstalan, även om de äro bosatta i främmande land [1]. Men det har ansetts önskvärt att öppna utväg för makar i främmande land att även väcka skillnadstalan å den ort, där de äro bosatta. Om ej hemlandets lag stänger denna väg, d. v. s. förbehåller exklusiv behörighet åt hemlandets domstolar, kan alltså skillnad erhållas av domstol i domicillandet, förutsatt dock tillika att detta land ej stänger sina domstolar för utlänningars skillnadsmål. Haagkonventionen ålägger ej vare sig hemlandet eller domicillandet att överhuvud bereda forum i dessa mål, enligt vad nyss framhållits.

Såsom domicilland gäller det land, varest makarna vid tiden för talans anhängiggörande ha sitt domicil. Beträffande frågan vilket lands lag skall vara avgörande för domicilbegreppet, såväl överhuvud som särskilt i vad avser frågan, huruvida gemensamt domicil föreligger, innehåller konventionen endast utttyckligt stadgande för sistnämnda speciella fall. Enligt somliga staters lagar anses hustru ha domicil å samma ort som mannen (»legalt» domicil), även om hon faktiskt är bosatt annorstädes. Konventionen förklarar nu i art. 5, att den nationella lagen är bestämmande för frågan, huruvida gemensamt hemvist föreligger, d. v. s. angående hustruns rättsliga förmåga att ha självständigt domicil. Skulle makarna ha skilda hemvist, må talan väckas antingen i svarandens domicilland eller därjämte, undantags-

[1] Dock saknas ingalunda exempel på ett motsatt förhållande. Se t. ex. ang. Holland *Travers* Divorce n:r 19.

vis, i makarnas senaste gemensamma domicilland, nämligen dels vid fall av egenvilligt övergivande dels i händelse av domiciländring, företagen efter det skillnadsorsak uppstått. Tänkbart är att behörig domstol sålunda finnes samtidigt i tre stater.

2. Såsom nyss antyddes, medgiver konventionen, att en stat förbehåller sig uteslutande domsrätt i skillnadsmål vad angår medborgare, bosatta utomlands. Sålunda måste ett dylikt förbehåll respekteras av andra konventionsstater, oavsett för övrigt om det formulerats i uttrycklig lagbestämmelse eller framgår endast av praxis. Ett förbehåll av mera begränsad art omtalas även i konventionen, nämligen angående skillnadsbeslut i administrativ väg. Hemlandet kan sålunda, även om det medgiver domsrätt åt domicillandets domstolar, vägra medgiva administrativ myndighet i domicillandet behörighet att avgöra skillnadsmål, art. 7 andra stycket.

3. Undantagsvis kan enligt konventionen inträffa, att domsrätt tillkommer enbart myndighet i domicillandet. Även om förbehåll skett i lex patriæ om exklusiv behörighet för hemlandets myndigheter, kan det tänkas, att en skillnadstalan i hemlandet i enstaka fall är omöjlig, eller, såsom konventionen uttrycker det, att äktenskapet icke kan giva anledning till en skillnadstalan inför myndighet i hemlandet, nämligen i sådana fall, då äktenskapet anses ogiltigt i hemlandet, men giltigt i domicillandet. Skillnadstalan kan då väckas inför domstol i det senare landet. Det fall kunde ock konstrueras enligt konventionen, att exklusiv domsrätt i domicillandet förefunnes på den grund, att forum i hemlandet saknas [1].

De nu angivna reglerna om behörig domstol gälla såväl i fråga om äktenskapsskillnad som beträffande hemskillnad. Vidare märkes, att konventionen icke gör skillnad mellan domstol och administrativ myndighet, då den ger

[1] *Winroth* Sv. C. IV s. 519.

bestämmelser om »jurisdiction compétente», frånsett att det under 2. nämnda stadgandet i art. 7 ger möjlighet åt konventionsstat att i detta avseende göra ett förbehåll.

Ytterligare stadgas i avseende å skillnadsprocessen i art. 6, att makar, som ej äro berättigade att i domicillandet yrka skillnad, dock kunna därstädes utverka provisoriska åtgärder för hävande av sammanlevnaden, som må vara medgivna enligt domicillandets lag. Beslut av denna art skall fortfara att gälla, om det inom ett år bekräftas av behörig domstol i hemlandet, dock att det icke skall lända till efterrättelse längre tid än som överrensstämmer med domicillandets lag. Hela detta stadgande om provisoriska åtgärder har upptagits med hänsyn till det fall, att hemlandets lag förbehållit de inländska domstolarna exklusiv behörighet i skillnadsmål. Man har här att se ett undantag från den eljest allmänna principen, att det processuella förfarandet helt och hållet regleras av lex fori. Det har synts angeläget att möjliggöra för vederbörande make att utan dröjsmål erhålla ett provisoriskt beslut angående sammanlevnadens hävande, i avvaktan på skillnadsmålets prövning inför domstol i hemlandet. De provisoriska beslut, som avses, kunna gälla icke blott förbud för makarna att besöka varandra utan även andra frågor, som i sådant sammanhang kräva reglering, t. ex. underhållsskyldighet, rätt att nyttja egendom i hemmet, barnens fördelning mellan föräldrarna, allt givetvis i överensstämmelse med de interna reglerna i lex domicilii. Emellertid skall ett provisoriskt beslut av denna art förfalla, därest det ej inom ett år bekräftas av behörig myndighet i hemlandet, oavsett om domicillandets lag eljest medgiver långvarigare verkan av dylika beslut. Det kan dessutom förfalla tidigare, om domicillandets lag stadgar en kortare tid. Konventionen förutsätter ej såsom nödvändigt, att skillnadstalan redan anhän-

giggjorts i hemlandet. Domicillandets lag torde dock kunna uppställa ett sådant villkor, såsom exempelvis skett i svensk lag.

Till sist har konventionen, såsom slutsats från de förut angivna reglerna om lösning av behörighetskonflikterna, i art. 7 uppställt grundsatsen att en skillnadsdom, resp. separationsdom, avkunnad med iakttagande av konventionens regler, skall erkännas i hela konventionsområdet. Härför kräves dock ytterligare att, i händelse målet handlagts tredskovis, svaranden erhållit del av stämningen på det sätt, som hans hemlands lag må föreskriva såsom villkor för erkännande av utländska domar. Bland konventionsstaterna har åtminstone Tyskland dylika regler (ZPO § 328). Innebörden av art. 7 torde vara, att konventionen garanterar giltighet inom hela konventionsområdet av skillnadsdomar, meddelade enligt de givna föreskrifterna. Dessutom får antagas, att skillnadsdom, meddelad utan iakttagande av reglerna om behörig jurisdiktion, art. 5, eller av reglerna i art. 1—4, icke kan erkännas [1]. Däremot synes avsikten ha varit att lämna öppet åt de särskilda staterna att erkänna eller icke erkänna administrativt skillnadsbeslut i andra fall än som angivas i art. 7 andra st [2]. Möjligt är kanske att, såsom skett vid den svenska lagstiftningen, uppfatta på samma sätt även den särskilda regeln angående stämning vid kontumacialförfarande, som upptagits i art. 7 (men ej i art. 5). Men den allmänna uppfattningen torde vara, att iakttagande av sistnämnda regel är en nödvändig förutsättning för domens erkännande enligt konventionen [3].

---

[1] Jmf. *Recueil* s. 452.

[2] *Actes* 1900 s. 196.

[3] Jmf. *Winroth* Sv. C. IV s. 533; *Recueil* ss. 154, 606. — Av intresse är *Meili's* tolkning av begreppet »décision par défaut», s. 245: »Hiernach ist das Versäumnisurteil im Sinne der Konvention dasjenige Kontumazialurteil, das ohne Beweisverfahren über die vom Kläger behaupteten Tatsachen lediglich auf Grund der Präsumtion bezw. Fiktion

Att märka är vidare, att konventionen med tystnad förbigår frågan om betydelsen av en dom, vari skillnadspåstående ogillas, liksom den därmed sammanhängande frågan om litispendens. Vid sådant förhållande torde en ogillande dom icke enligt konventionen behöva erkännas av andra stater såsom hinder för upptagande och prövning av skillnadsyrkande på samma grund [1]. Invändning om målets samtidiga handläggning vid behörig domstol i annan konventionsstat, *exceptio litis pendentis*, torde böra beaktas, såvida talan därstädes tidigare anhängiggjorts [2].

Såsom framgår av de angivna reglerna är makarnas nationella lag i olika avseenden av betydelse, nämligen dels i fråga om möjligheten att överhuvud erhålla äktenskapsskillnad, resp. separation, dels beträffande förefintligheten av skillnadsskäl, dels även rörande domsrätten. Med makarnas nationella lag avses då i första hand det aktuella hemlandets lag, d. v. s. lagen i det land makarna tillhörde vid tiden för anhängiggörande av skillnadstalan [3]. Emellertid har konventionen tagit särskild hänsyn till växling av nationalitet under äktenskapet och därvid även uppmärksammat möjligheten att makar, som åtminstone genom äk-

---

ihrer Richtigkeit erlassen wurde.» Med denna tolkning kan underlåtenheten att upptaga ifrågavarande villkor i den svenska lagen försvaras från den synpunkten, att ett dylikt kontumacialförfarande i skillnadsmål icke kan förekomma enligt svensk rätt. Jmf. ock *Winroth* Sv. C. IV s. 533.

[1] *Meili* s. 225; *ZIR* XVII s. 644, XXV s. 490; jmf. *Norsk Betænkning* s. 93.

[2] Jmf *Norsk Betænkning* s. 94; *Travers* Divorce nr 240; *Recueil* s. 262, 272, 390, 636. — *Reuterskiöld*, Om äktenskap s. 104, anser att väckt talan inför myndighet i hemlandet alltid medför, att annat lands myndighet tills vidare upphör att vara behörig, oberoende av tidsprioritet. Denna tolkning är dock godtycklig.

[3] Att denna tidpunkt och icke tiden för domen är avgörande, torde vara avsett. Se *Meili* s. 209. — Jmf. emellertid *Winroth* Sv. C. IV s. 517 ff.

tenskapets ingående förvärvat samma nationalitet, sedermera kommit att tillhöra olika länder.

Konventionen behandlar frågan om verkan av nationalitetsväxling dels i art. 4 dels i art. 8. I förstnämnda artikel stadgas, att i händelse av ändring av den ena eller båda makarnas nationalitet den nya hemlandslagen ej kan åberopas för att åt en omständighet, som ägt rum före nationalitetsväxlingen, må givas karaktär av skillnadsorsak. Å andra sidan kan en ändring i rättsläget tydligen inträda genom makarnes nationalitetsväxling, i det att verkan av ett redan uppståndet skillnadsskäl kan tillintetgöras [1]. Grunden till sagda bestämmelse är en önskan att förebygga kringgående medelst nationalitetsändring av eljest gällande grundsatser, i syfte att erhålla skillnad [2]. I art. 8 stadgas, att, då makarna icke ha samma nationalitet, deras senaste gemensamma hemlands lag skall enligt konventionen räknas såsom deras nationella lag. Denna regel avser såväl de materiella bestämmelserna angående möjligheten att erhålla skillnad samt skillnadsorsaker som även de processuella bestämmelserna. Tydligen täcka varandra delvis art. 4 och art. 8. Därest nämligen en av makarna ändrat nationalitet i syfte att få den nya lagen tillämpad beträffande en före ändringen inträffad omständighet, som åberopas såsom skillnadsorsak, så skall detta försök befinnas omintetgjort såväl genom art. 4 som genom art. 8 [3]. Men för övrigt är art. 8 mera omfattande och tar bl. a. sikte på det fall, att mannen skulle mot hustruns vilja låta naturalisera sig i annat land för att lättare vare sig undgå eller vinna skillnad. Dessutom blir som sagt regeln i art. 8 av betydelse vid tillämpningen av de processuella reglerna i konventionen.

---

[1] *Winroth* Sv. C. IV s. 517.

[2] Se kritiken mot denna regel i *Norsk Betænkning* s. 86.

[3] Se närmare *Kahn* ZIR 1905 s. 238 ff.

Rättsfall.

1. Vid domstol i Rotterdam väcktes skillnadstalan av schweizisk maka, under åberopande att hennes man övergivit henne. Makarna hade varit bosatta i London och efter mannens förlöpande hade hustrun flyttat till Rotterdam. Hon åberopade till stöd för den holländska domstolens kompetens att upptaga målet skillnadskonventionens art. 5 under 1:o, varest stadgas, att talan må väckas »hos myndighet, som är behörig enligt makarnas nationella lag». Enär enligt schweizisk lag skillnadstalan, i händelse av egenvilligt övergivande, må anhängiggöras hos domstol i den övergivna makans hemvist, vore villkoret i konventionens anförda bestämmelse uppfyllt.

Domstolen var emellertid av annan mening. Den myndighet, som åsyftas i mom. 1 av art. 5 kan icke vara ett främmande lands organ. Domstol i makarnas sista gemensamma hemvist vore enligt holländsk rätt behörig, men alltså icke domstolen i Rotterdam. (*Grotius* 1921—1922 s. 56.)

2. Inför fransk domstol fördes skilsmässoprocess mellan holländska makar. Mannen hade i maj 1909 lämnat hemmet i Paris och överflyttat till Amsterdam. Den 11 juni 1909 anhängiggjorde hustrun skillnadstalan vid domstol i Paris på grund av mannens förlöpande. Den 16 juni anhängiggjorde mannen skillnadstalan i Amsterdam. Inför den franska domstolen gjorde mannen gällande invändning mot domstolens behörighet och tillika om litispendens.

Invändningarna ogillades både i första och andra instans i Frankrike. Därvid åberopades skillnadskonventionens art. 5, att domstol i domicilorten är behörig, och att, vid egenvilligt övergivande, talan kan väckas vid domstol å sista gemensamma domicilorten. Eftersom den franska domstolen sålunda vore behörig, funnes ej heller grund för invändningen om litispendens. (*Recueil* s. 272.)

3. Sedan fransk domstol hade dömt till hemskillnad mellan italienska makar, hade hustrun, född fransyska, återupptagits såsom fransk medborgare. Hon instämde därefter skillnadstalan vid fransk domstol, åberopande att mer än tre år förflutit efter separationsdomen, utan att förlikning skett mellan makarna, vilket enligt fransk lag innebär grund för äktenskapsskillnad.

I såväl första som andra instans förklarades emellertid av rätten, att, då makarna hade olika nationalitet, skulle möjligheten att erhålla äktenskapsskillnad jämlikt skillnadskonventionen art. 1 och 8 bero av (förutom fransk lag) deras sista gemensamma lex patriæ, d. v. s. italiensk lag. Men då italiensk lag ej medgiver äktenskapsskillnad, ogillades skillnadsyrkandet. (*Recueil* s. 268).

4. Förbundsdomstolen i Schweiz fick att pröva följande fråga.

En domstol i Heidelberg hade avkunnat skillnadsdom i mål mellan tyska makar, bosatta i Schweiz. I enlighet med tysk rätt innehöll domen intet förfogande i avseende å vårdnaden om barnen, men på kvinnans yrkande gav förmynderskapsdomstolen i Heidelberg beslut härom. Kvinnan, som sedermera ingått nytt äktenskap med schweizare, begärde exekvatur å sistnämnda beslut i Schweiz.

Förbundsdomstolen, som i sista instans avgjorde saken, anförde bl. a.: Därest en domstol enligt Haagkonventionen är behörig att döma i ett skillnadsmål, bör den anses äga reglera även den härmed så intimt förenade frågan om fördelningen av barnen. I föreliggande fall var tysk domstol behörig att döma till skillnad enligt konventionen och därmed rimligtvis även att reglera frågan om vårdnaden av barnen. Den omständigheten, att enligt tysk rätt en särskild förmynderskapsdomstol avkunnar beslut i sistnämnda slags frågor är en inre tysk angelägenhet. Den tyska domstolen var följaktligen kompetent myndighet. Vad beträffar användningen av tysk lag, så är det rimligt, att den tyska domstolen icke tillämpar annan lag å frågan om barnens fördelning än å skillnadsfrågan, och att beträffande den sistnämnda tysk lag var ensamt tillämplig framgår av Haagkonventionen. Schweizisk domstol skulle ha förfarit enligt samma regler, om den fått att handlägga skillnadsprocess mellan schweiziska medborgare i utlandet. (*Recueil* s. 645.)

5. Ett mål mellan italienska makar angående separation i äktenskapet bragtes inför förbundsdomstolen i Schweiz. Domen i lägre instans hade överklagats med anledning av vissa förfoganden rörande underhåll, vårdnaden om barnen samt skadestånd.

Förbundsdomstolen uttalade sig först om själva separationsbeslutet, såsom förutsättning för ett bifall till yrkandena i övrigt. Av reglerna i skillnadskonventionen framginge, att schweizisk domstol vore i princip behörig att upptaga talan, enär makarna voro domicilierade i Schweiz och enär italiensk lag ej förbehåller italiensk domstol exklusiv behörighet i skillnadsmål. Spörsmålet huruvida separation kunde meddelas med hänsyn till konventionens art. 1 — vari stadgas det villkoret, att separationsinstitutet erkännes såväl i hemlandet som i domicillandet — fann domstolen mera delikat, då olikheterna mellan italiensk och schweizisk separation äro betydande. Men detta spörsmål kunde lämnas öppet, eftersom Schweiz med avstående från egna reglers iakttagande medgiver exklusiv tillämpning av lex patriæ, och sålunda förutsättningen enligt art. 3 i konventionen är för handen. Separationsdom hade fördenskull med rätta givits, under tillämpning av italiensk lag.

Vad angår verkningarna av separation, ansåg förbundsdomstolen schweizisk lag i princip avgörande. Men ett undantag gällde, såsom ock i den överklagade domen antagits, beträffande vissa ekonomiska

förfoganden. I domen hade sålunda med tillämpning av italiensk lag, bestämts hustruns andel av egendomen och förordnats om dess överlämnande till henne.

Förbundsdomstolen fastställde vidare beslutet i vad avsåg underhållsbidrag till hustrun, under åberopande av schweizisk lag. Beträffande vårdnaden om barnen återförvisades målet för ytterligare utredning genom inhämtande av barnavårdsmyndighetens mening enligt art. 156 i schw. civillagen. Domstolen ansåg schweizisk lag tillämplig även rörande skadeståndsskyldighet, som utdömdes. (*Recueil* s. 677).

Anm. Schweiz har icke biträtt konventionen om äktenskaps rättsverkningar.

B. Hemskillnad och äktenskapsskillnad mellan svenskar i utlandet.

Därest svenska makar äro bosatta utomlands, kunna de dock vända sig till svensk domstol med yrkande om hemskillnad eller äktenskapsskillnad. Enligt giftermålsbalken 15 kap. 4 § finnes alltid forum i Sverige för äktenskapsmål, vari innefattas även mål om hemskillnad och äktenskapsskillnad (GB 15: 1). Har ej svaranden hemvist inom Sverige, skall målet anhängiggöras vid domstolen i den ort, där makarna senast haft gemensamt hemvist eller, om de ej här haft sådant, där kärandens hemvist är. Finnes ej behörig domstol enligt dessa regler, upptages målet av Stockholms rådstuvurätt. Samma fora-regler gälla, om frågan hänskjutes till rätten såsom ansökningsärende. Slutligen kan fråga om äktenskapsskillnad för brott, för vilket ansvar yrkas, jämväl väckas vid den rätt, där brottmålet är anhängigt. Uppenbart är, att i övrigt giftermålsbalkens regler bli tillämpliga i full utsträckning. Därvid märkes, att skillnad enligt GB 11: 3 bör kunna erhållas även på grund av en utländsk separationsdom, åtminstone såvida denna fyller de i IÄL angivna betingelserna för erkännande i Sverige. Spörsmålet faller dock icke in under konventionen, ty det får icke betraktas ur synpunkten av utländska separationsdomars *erkännande* i Sverige utan ur synpunkten av

deras rättsverkningar. Därest den utländska separationsdomen ej kan åberopas, återstår möjligheten att vinna skillnad enligt GB 11: 4 eller att erhålla ny hemskillnadsdom i Sverige. Vissa svårigheter kunna dock uppstå vid ovannämnda reglers användande. Sålunda är försiggången medling mellan makarna en förutsättning för upptagande av ansökan om hemskillnad, varom makarna äro ense, och i vissa andra fall skall åtminstone medlare ha kallat parterna inför sig, se GB 15: 8. Såsom medlare kan fungera bl. a. präst i svensk församling eller person, som på begäran av make utsetts av »häradshövdingen i den ort eller rättens ordförande i den stad, där makarna eller endera har sitt hemvist». Det torde få antagas, att också präst i svensk församling utomlands är behörig såsom medlare och att ordföranden i den domstol, som är behörigt forum i Sverige då båda makarna ha sitt hemvist utomlands, d. v. s. Stockholms rådstuvurätt eller viss avdelning därav, må utse medlare [1], vartill då bör kunna väljas person boende å samma ort eller eljest i samma land som makarna, svensk eller utlänning [2]. Även vid genomförandet av sådana interimistiska förordnanden, som svensk domstol enligt GB 15: 11 äger meddela, kunna givetvis svårigheter uppstå. Emellertid finnes åtminstone i åtskilliga konventionsstater den möjligheten för makarna att vända sig till domstol i domicillandet för utverkande av provisoriska förordnanden jämlikt art. 6 i konventionen.

Den svenska giftermålsbalkens regler om hemskillnads- och skillnadsskäl kunna emellertid ej obetingat tillämpas, därest makarna äro naturaliserade svenska medborgare. Härom stadgas i IÄL 3 kap. 2 § andra stycket: »Hava makarna förut tillhört annan främmande stat, må ej

---

[1] Så ock *Stjernstedt*, Våra äktenskapslagar s. 251.

[2] Jmf. ang. liknande spörsmål i fransk praxis *Valéry* nr 767 och *Journal Cl.* 1910 s. 572.

för vinnande av skillnad åberopas vad som under den tid inträffat, med mindre skillnad, varom fråga är, på grund därav är medgiven jämväl enligt där gällande lag». Talan kan givetvis upptagas av svensk domstol, men om det till grund för hemskillnads- eller skillnadsyrkandet åberopas en viss omständighet, som inträffat före naturalisationen och icke längre är för handen, måste domstolen pröva, om denna i svensk lag medgivna hemskillnads- resp. skillnadsorsak kunde åberopas i samma syfte även enligt makarnas dåvarande nationella lag. Äktenskapsbrott, misshandel, straffdom, som inträffat före naturalisationen, må alltså icke föranleda skillnadsdom, trots att förutsättningarna enligt GB 11 kap. äro för handen, såvida ej samma omständighet varit skillnadsskäl enligt den dåvarande lex patriæ. Emellertid får härvid hänsyn tagas till möjligheten, att en dylik omständighet kan, även om den ej särskilt upptages i vederbörande främmande lag, dock vara att hänföra under någon allmännare angiven kategori av skillnadsskäl. Därest det åberopade skälet består i ett mera varaktigt förhållande, t. ex. att svaranden är hemfallen åt missbruk av rusgivande medel eller för ett lastbart liv eller eljest mera allmänt åsidosätter sina plikter mot familjen, bör vid prövning av talan hänsyn kunna tagas även till den tid före naturalisationen, under vilken sådant förhållande varit rådande. Likaså bör den föregående tiden kunna medräknas för avgörande av, huruvida makarna faktiskt levat åtskillda minst tre år, GB 11: 4, efter egenvilligt övergivande (före naturalisationen) undandragit sig sammanlevnaden två år och sedermera ej upptagit den [1], GB 11: 5, varit rättsligt separerade under ett år [2], GB 11: 3.

Huruvida svenska undersåtar kunna erhålla hemskillnads- eller skillnadsdom i utlandet, beror naturligtvis på

[1] Jmf. *Recueil* s. 300.
[2] Jmf. *Recueil* s. 258, 384.

lagstiftningen därstädes. I åtskilliga länder upptages skill nadsyrkande till prövning utan hänsyn till den nationella lagens ståndpunkt, och svenska makar kunna då stundom erhålla skillnad i ett sådant land — t. ex. Norge, Danmark, England, Förenta staterna — i överensstämmelse med lagen på platsen och utan att vare sig i fråga om domstolens behörighet eller skillnadsorsaker reglerna sammanfalla med svensk lag. En sådan dom kan icke med säkerhet påräkna erkännande i Sverige. I andra länder vägrar man överhuvud att upplösa utlänningars äktenskap, i åter andra beaktas den nationella lagen i ämnet i större eller mindre utsträckning.

IÄL behandlar i detta avseende endast frågan om utländsk skillnadsdoms erkännande i Sverige. Något förbehåll om svensk domstols uteslutande behörighet finnes ej uppställt [1]. Men vissa villkor äro angivna för utländsk doms erkännande, i nära anslutning till Haagkonventionen. Dessa villkor avse 1) myndighetens behörighet, 2) skillnadsskälen.

1. Det utländska skillnadsbeslutet skall ha avkunnats av behörig myndighet. Behörighet tillkommer myndighet i makarnas, resp. svarandens domicilland, sålunda det land där båda makarna, resp. svaranden ha sitt hemvist [2]. I svensk lag saknas närmare bestämmelser om begreppet »domicil» eller »hemvist», frånsett vad förordningen om mantalsskrivning innehåller. Beträffande svensk undersåte

---

[1] I ett meddelande från utrikesdepartementet, intaget i Utr. dep:s årsber. 1912 s. 85, uttalades att svensk lagstiftning icke medgåve, att de orsaker till skillnad, som endast kunde åberopas i ansökan till Konungen (enligt då gällande rätt), finge underkastas främmande domstolars prövning. I dylikt fall vore domsrätt förbehållen nationell myndighet enligt art. 5 mom. 2 i Haagkonventionen. — Detta argument förefaller visserligen konstlat, men har stöd i konventionens förarbeten, *Actes* 1900 s. 211. Se ock *Reuterskiöld* s. 167.

[2] Se betr. tiden före 1904 års lagstiftning rättsfall i *N. J. A.* 1902 s. 289; jmf. 1900 s. 148.

utomlands kan man icke ställa strängare krav på hemvist än vad gäller om hemvist i Sverige, d. v. s. att vederbörande är på platsen »bosatt», jmf. KF om mantalsskrivning § 3 mom. 1. Vid olika hemvist för makarna — och enligt svensk rätt anses hustrun icke ha samma hemvist som mannen, om hon faktiskt är bosatt annorstädes, jmf. nyssnämnda lagrum enligt lydelsen i KF d. 25/9 1920 [1] — är domstol i svarandens domicilland behörig. Vidare är, i överensstämmelse med konventionens art. 5, domstol i makarnas senaste gemensamma domicilland behörig vid fall av egenvilligt övergivande eller av domiciländring efter inträdd skillnadsorsak, se IÄL 3 kap. 5 § jämförd med 1 §.

För skillnadsbeslutets erkännande i Sverige är det likgiltigt, om det givits av domstol eller av i domicillandet behörig administrativ myndighet.

Den utländska myndighetens prövning av sin egen behörighet torde icke vara bindande för svensk domstol, som har att taga ståndpunkt i frågan. Även om domen avkunnats i en konventionsstat eller dem eljest grundats på samma behörighetsregler, som gälla enligt IÄL, äger svensk domstol att självständigt pröva, huruvida den utländska domstolen rätteligen bort upptaga målet enligt dessa av oss erkända kompetensregler [2].

2. Såsom villkor för erkännande av utländskt skillnadsbeslut kräves vidare, att orsak förelegat enligt svensk lag, IÄL 3 kap. 5 §. Det bör framgå av beslutet eller åtminstone av de protokoll eller övriga handlingar, som företes vid begäran om stadfästelse av detsamma i Sverige. Har domen meddelats i en konventionsstat, har väl regelmässigt domstolen i domen konstaterat förefintligheten av skillnadsskäl enligt svensk lag.

Vid bedömande av, huruvida utländsk myndighet till-

---

[1] Se ock *Westring* s. 389 f.

[2] Så ock rättsfall i *Recueil* ss. 220, 265, 287.

lämpat de i svensk lag givna stadganden om skillnadsorsaker, kan man fråga, vilken betydelse bör tillmätas det svenska medlingsinstitutet. Liknande anordningar finnas i åtskilliga länders lagstiftning, och de ha från internationellt-rättslig synpunkt stundom betraktats såsom integrerande moment i själva skillnadsskälen, stundom åter såsom led i det processuella förfarandet. Ifall det förra betraktelsesättet gillas, skulle hemskillnad mellan svenska makar icke kunna av utländsk domstol bifallas, förrän medling skett, där svensk lag så fordrar. Enligt den senare synpunkten behöver utländsk domstol ej taga någon som helst hänsyn till våra regler om medling. Från den svenska rättens synpunkt kan väl sägas, att medlingsbestämmelserna böra iakttagas även av utländsk domstol, som överhuvud lägger till grund svensk lags skillnadsskäl. Men mera tvivelaktigt är, huruvida underlåtenhet i detta hänseende kan tillmätas sådan betydelse, att separationsdomen ej erkännes här i landet. Vore detta fallet, borde följdriktigt en utländsk domstol, som principiellt ville lägga till grund lex patriæ beträffande skillnadsskäl, men ej såge sig i stånd att tillämpa de svenska medlingsbestämmelserna, vara förhindrad att meddela separationsbeslut [1]. Emellertid synes det överdrivet att tillägga medlingsproceduren så stor betydelse enligt svensk rätt. Vid en efterföljande prövning av domen enligt svensk lag, torde dess giltighet här i landet icke böra underkännas på grund av utebliven medling, även om sådan borde ha företagits.

Vad angår straffdom såsom skillnadsorsak, framgår direkt av GB 11: 11, vilken betydelse i sådant hänseende tillkommer utländsk straffdom. Vid avgörande av skillnadsmål på sådan grundval mellan svenska makar har alltså den utländska domstolen, därest den vill beakta den svenska

[1] På denna ståndpunkt ställer sig *Travers*, Divorce nr 158, i fråga om likartade dispositioner i lex patriæ. — Jmf. *Fiore* II nr 656.

lagens skillnadsskäl, en direkt ledning av nyssnämnda stadgande. Medan svensk straffdom av svårare art (tre års straffarbete eller därutöver) är ovillkorlig skillnadsorsak — frånsett fall då andra maken varit delaktig i brottet eller samtyckt därtill eller att skillnadstalan preskriberats — kan utländsk straffdom i likhet med lindrigare svensk straffdom än förut sagts enligt domstolens diskretionära prövning utgöra skillnadsorsak.

Enligt GB 11: 3 kan hemskillnad alltid efter ett år, räknat från lagakraftvunnet beslut, konverteras till äktenskapsskillnad, på talan av endera maken. Utländsk myndighet bör i enlighet härmed vid tillämpning av svensk lag, kunna besluta om skillnad på grund av förutgången separation. Beträffande det fall att separationsdom meddelats av utländsk domstol, se ovan s. 75.

Utländska hemskillnads- eller skillnadsdomar mellan svenska makar, som uppfylla nu angivna krav, men också endast sådana [1], erkännas i Sverige, vare sig de äro meddelade i konventionsstat eller annorstädes. Detta erkännande innebär emellertid jämlikt IÄL och konventionen endast ett erkännande av själva skillnadsbeslutet d. v. s. den statusförändring, som ägt rum genom domen [2]. Skillnadsdomen beaktas sålunda vid kyrkoskrivning i Sverige, ifall makarna hitflytta. Angående de med domen i övrigt förenade rättsverkningar, t. ex. i fråga om underhållsplikt, vårdnaden om barnen, delningen av egendomen, stadgas ingenting vare sig i konventionen [3] eller i 1904 års svenska lag,

---

[1] Härutinnan intager 1904 års lagstiftning i visst avseende en strängare ståndpunkt än äldre rätts praxis, som tog hänsyn till platsen för vigseln och erkände skillnad enligt lex loci, se *N. J. A.* 1899 s. 196; jmf. 1900 s. 148; 1902 s. 288.

[2] I ett utländskt rättsfall, *Recueil* s. 519, har erkännande av en skillnadsdom i annat land ansetts ej implicera erkännande att det upplösta äktenskapet varit giltigt.

[3] *Recueil* ss. 645, 657, 661, 675.

liksom det ej heller givits några regler om, vilken lag skall vara tillämplig å dessa förhållanden. Tydligt är emellertid, att svensk lag i allmänhet gäller i avseende å verkningarna av hemskillnad och äktenskapsskillnad mellan svenska undersåtar. Bland annat kan ett i den utländska skillnadsdomen tilläventyrs stadgat förbud mot omgifte under viss tid icke anses gällande i Sverige, eftersom svensk undersåtes behörighet att ingå äktenskap skall prövas efter svensk lag [1]. Att den utländska domen erkännes här i landet, medför sålunda konsekvenser å olika områden, ehuru vissa av dessa konsekvenser icke direkt avses reglerade i 1904 års lag.

Såsom en direkt verkan av skillnadsdoms erkännande framstår som sagt den frånskildes egenskap av ogift enligt svensk rätt och därmed hans behörighet att ingå nytt äktenskap. Men för större trygghets skull har stadgats, att omgifte ej må ske, innan stadfästelse å beslutet meddelats av en svensk domstol, nämligen Svea hovrätt, IÄL 3 kap. 6 och 7 §§. Detta innebär principiellt sett ingen inskränkning i regeln, att skillnadsdom, som uppfyller stadgade villkor för erkännande, också godtages här i landet. Svea hovrätt är skyldig meddela stadfästelse, om villkoren äro för handen, men har frihet att pröva även hur den utländska domstolen tillämpat den regel, som lagts till grund, se ovan s. 79 [2]. Det har ansetts vara en alltför vansklig uppgift för vigselförrättare att pröva villkoren för en utländsk

---

[1] *Recueil* s. 352, *Winroth* Sv. C. IV s. 535. Se ock Svea hovrätts beslut d. 6/8 1916 samt rättsfall från tiden före 1904 års lag i *N. J. A.* 1902 ss. 288, 289.

[2] Den bevisning, som en utländsk behörig domstol gillat, torde emellertid böra godtagas här i landet utan vidare; se t. ex. *Recueil* s. 135 (dom av Nederländernas högsta domstol). Enligt hovrättens praxis fattas beslut på ansökan av den ene förutvarande maken utan den andres hörande. Motiven till lagen antyda, att en granskning av huvudsakligen formell art åsyftats, Prop. s. 55.

skillnadsdoms erkännande och en alltför stor risk för vederbörande makar i ett senare äktenskap att giftermålet obehörigen kommit till stånd. Stadfästelsen ger nu trygghet. Skulle av förbiseende eller annan anledning omgifte ha skett utan erhållen stadfästelse, är denna uraktlåtenhet i och för sig ej återgångsskäl. Man torde få antaga, att stadfästelse är villkor även för erhållande av äktenskapscertifikat i och för giftermål inför utländsk myndighet, ehuru uttryckligt stadgande härom ej finnes. Sålunda bör svensk undersåte, som är bosatt i utlandet och därstädes erhållit skilsmässa, vända sig till Svea hovrätt med ansökan om stadfästelse då han vill ingå nytt gifte utomlands inför utländsk vigselförrättare och i sådant syfte behöver svenskt äktenskapscertifikat.

Stadfästelse kan, enligt motiven till lagen, sökas av envar, som har rättsligt intresse därav. Även utländskt beslut om hemskillnad kan bringas under hovrätten i ansökningsväg i och för stadfästelse. Bifall till ansökan innefattar ett bindande avgörande, stadfästelsen gäller »såsom laga kraft ägande dom». Avslag utgör ej hinder för ny ansökan och är ej heller i övrigt bindande. Beslutet må överklagas.

C. Hemskillnad och äktenskapsskillnad mellan utlänningar i Sverige.

För att utländska makar skola kunna erhålla hemskillnad eller äktenskapsskillnad i Sverige, gälla följande villkor:

1) att domstol här i landet är behörig enligt IÄL 3 kap. 1 §;

2) att det slag av skillnad, som yrkas, principiellt erkännes i makarnas nationella lag;

3) att orsak till den art av skillnad, som yrkas, är för handen såväl enligt den nationella lagen som enligt svensk lag.

1. Stadgandet i 3 kap. 1 § angående svensk domstols behörighet [1] att upptaga hemskillnads- eller skillnadstalan mellan utländska makar återgiver de förut anförda konventionsreglerna i ämnet. Sålunda respekteras i allmänhet ett enligt lex patriæ gällande förbehåll om nationell myndighets exklusiva behörighet, detta även i sådana fall som då enligt tidigare rysk lag hemlandet i fråga om makar av judisk religion överlåter åt rabbinerna exklusiv behörighet att handlägga skillnadsyrkanden. Såsom undantag har angivits det fall — i den svenska lagen tydligare utpekat än i konventionen att — »fråga är om äktenskap, som i makarnas hemland anses ej vara i behörig form avslutat» [2]. Eljest är svensk domstol behörig, om svaranden har sitt hemvist här i landet. Detta inträffar dels om bägge makarna här äro bosatta, dels om endast mannen-svaranden har sitt hemvist här i landet, dels även om endast hustrun-svaranden är här bosatt, under förutsättning tillika att hon enligt makarnas nationella lag kan ha annat domicil än mannen, se 5 kap. 3 §. Skall däremot hustrun enligt lex patriæ anses ha samma domicil som mannen, oavsett var hon faktiskt är boende, kan en skillnadstalan mot henne ej upptagas under åberopande av hennes vistelseort. I stället har ju vanligen mannen möjlighet att vända sig till domstol i sitt domicilland. Svensk domstol är vidare behörig »om makarna samtidigt haft hemvist inom riket, men den make, mot vilken talan väckes, övergivit den andre eller, efter det orsak till skillnad uppstått, flyttat ur riket». Den svenska lagen uttalar alltså uttryckligen, att det i sistnämnda fall är

---

[1] Utr. dep:s årsber. 1912 s. 82 f.

[2] Jfm. *Winroths* anmärkningar Sv. C. IV s. 533. Konventionens text rymmer enligt honom även det fall, att forum ej finns i hemlandet, ehuru äktenskapet där anses giltigt. Emellertid äro vi enligt konventionen ej förbundna att bereda forum i Sverige och vi kunna sålunda även uppställa strängare villkor.

fråga om en vidgad kompetens allenast till förmån för den övergivne maken, vilket väl även är konventionens mening men ej direkt kan utläsas ur ordalagen. Tvekan härom kunde råda beträffande sådana fall, då domicilväxlingen varit påtvingad make, t. ex. vid utvisning [1]. Då den svenska lagen, i enlighet med en hemställan från Högsta domstolen vid lagförslagets granskning, använder uttrycket »om makarna samtidigt haft hemvist inom riket», återgives ej noggrant konventionens bestämmelse om »la juridiction compétente du dernier domicile commun». Det kan ifrågasättas, om icke den svenska lagen härutinnan är stridande mot konventionens innehåll [2].

En anmärkningsvärd bestämmelse är den i IÄL 5: 3 givna angående innebörden av »hemvist». Enligt svensk lag avgöres, huruvida utlänning här har sitt hemvist, frånsett den förut berörda frågan om hustrus »härledda» hemvist. Stadgandet synes rätteligen bort ha sin plats i skillnadskapitlet, enär det endast berör där reglerande fall [3]. »Är . . . myndighets behörighet beroende av att part äger hemvist inom den stat, myndigheten tillhör, varde frågan, om parten där äger hemvist, prövad efter lagen i sagda stat», heter det i 5 kap. 3 §. Vid bedömande av svensk domstols behörighet att upptaga målet skall alltså frågan om makarnas hemvist avgöras enligt den svenska rättens domicilbegrepp [4]. Denna regel har ingen uttrycklig motsvarighet i konventionen, såsom tidigare framhållits. Därest emellertid domsrätten är beroende av, att hustru har självständigt domicil här i landet, måste först enligt makarnas

---

[1] *Recueil* s. 604.

[2] Jmf. rättsfall i *Recueil* s. 568.

[3] Så ock *Winroth* Sv. C. IV s. 536.

[4] Så ock den schweiziska förbundsdomstolen i rättsfall i *Recueil* s. 700; däremot har den nationella lagen ansetts avgörande för domi-

nationella lag avgöras huruvida hon har rättslig möjlighet att ha självständigt hemvist, och därefter, om denna fråga bejakas, enligt svensk lag avgöras, huruvida hon har hemvist i Sverige. I händelse av olika nationalitet tillämpas regeln i IÄL 5 kap. 2 §: såsom lex patriæ anses lagen i det sista gemensamma hemlandet, subsidiärt mannens hemlandslag.

2. Skillnadsyrkande från utländsk makes sida kan av behörig svensk domstol bifallas endast under förutsättning, att den art av skillnad, som begäres, finnes erkänd i makarnas lex patriæ. Äktenskapsskillnad kan sålunda här ej beviljas i utlänningars äktenskap, om detta enligt makarnas hemlands lag är oupplösligt, d. v. s. ej kan upplösas på det sätt, att de frånskilda makarna få rätt till omgifte. Hemskillnad kan ej här i landet erhållas, om separationsinstitutet är okänt i makarnas lex patriæ. Det kan alltså icke dömas till hemskillnad här, om lex patriæ endast känner äktenskapsskillnad, oavsett för övrigt om skillnadsorsak föreligger enligt lex patriæ. Hemskillnad innefattas icke i äktenskapsskillnad såsom något mindre i ett större [1]. Det framgår av vad ovan sagts angående begreppet separation enligt konventionen, att hemskillnad ej kan här i landet erhållas av t. ex. finska eller tyska undersåtar, enär varken det finska institutet skillnad till säng och säte på ett år eller det tyska »Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft» får anses motsvara hemskillnad enligt svensk lag.

En konsekvens av huvudregeln blir också, att makar, tillhörande ett land som ej erkänner äktenskapsskillnad, icke kunna få en i hemlandet — eller i Sverige — avkun-

---

cilbegreppet i rättsfall ib. s. 220, avdömt av belgisk domstol. Sistnämnda ståndpunkt förfäktas även i *Norsk Betænkning* s. 88 och av *Travers* Divorce nr 22. — Jmf. *Winroth* Sv. C. IV s. 532; Prop. s. 33; *Zitelmann* I s. 177; *ZIR* XXV s. 404.

[1] Jmf. nedan s. 93 noten.

nad separation »konverterad» till äktenskapsskillnad efter ett år enligt svensk lag [1].

I händelse makar ej ha samma nationalitet skall, såsom förut omnämnts, deras senaste gemensamma lex patriæ tillämpas kumulativt med svensk lag. Skulle sålunda i ett äktenskap mellan italienare mannen senare ha naturaliserats i Frankrike och därpå flyttat hit medan hustrun kvarbott i Italien och bibehållit italiensk medborgarrätt, kan äktenskapsskillnad ej erhållas vid svensk domstol, enär italiensk lag ej erkänner annat än separation [2]. Samma regel bör gälla, om mannen naturaliserats i Sverige utan att hustrun fått svensk medborgarrätt. Ha omvänt makarna i stället tillhört ett land, som tillåter äktenskapsskillnad, men den ena naturaliserats i ett land, som förbjuder sådan, kan skilsmässa erhållas här.

3. För bifall till skillnadsyrkande kräves att orsak förefinnes såväl enligt svensk lag som enligt makarnas hemlands lag — varvid, i händelse hemlandet omfattar flera rättsområden, tillämplig lag bestämmes enligt IÄL 5: 1. Sålunda skall i fråga om äktenskapsskillnad kunna åberopas antingen en omständighet, som erkännes såsom skäl för äktenskapsskillnad enligt bägge lagarna, eller ock dels en omständighet som är skillnadsskäl enligt svensk lag, dels en omständighet som är skillnadsskäl enligt lex patriæ. Det samma gäller mutatis mutandis om hemskillnad. Ett faktum, som tilläventyrs enligt lex patriæ vore skillnadsskäl men ej separationsskäl, kan ej åberopas för hemskillnad i Sverige och vice versa: ett faktum som enligt lex patriæ är separationsskäl men ej orsak till äktenskapsskillnad räcker ej såsom skäl för vinnande av äktenskapsskillnad i Sverige. Detta framgår tydligt av förarbetena till konven-

---

[1] *Recueil* s. 229.
[2] *Recueil* ss. 229, 250.

tionen [1]. Något uttryckligt undantag från regeln om kumulativt användande av lex patriæ och lex fori har ej gjorts för det fall, att äktenskapet i hemlandet anses såsom en nullitet på grund av formbrist, ehuru detta fall i annat avseende reglerats, i det att skillnadstalan här kan upptagas oavsett att hemlandet i allmänhet förbehåller exklusiv behörighet åt sina domstolar. Såsom *Winroth* framhållit [2], är det väl rimligast att i detta fall ej vidhålla regeln om tillämpning av skillnadsskäl enligt lex patriæ.

Därest hemskillnadsskäl, som åberopas enligt svensk lag, må enligt giftermålsbalkens regler föranleda hemskillnadsdom först efter medling eller försök till medling, skall sådan anordnas utan hinder därav, att kontrahenterna äro utlänningar. Detta följer redan av principen att i fråga om proceduren lex fori är bestämmande [3]. Men det kunde möjligen ock i detta fall motiveras med, att hemskillnadsskäl skall föreligga enligt svensk rätt, jmf. ovan s. 80.

Vid tillämpning av de anförda grundsatserna måste givetvis beaktas, att ett och samma faktum kan enligt den ena lagen komma i betraktande såsom ett direkt av lagen utpekat skillnadsskäl, enligt den andra t. ex. såsom bevis om ett sådant sinnelag hos vederbörande make, som enligt den lagen är skillnadsorsak. Medan exempelvis

---

[1] *Stjernstedt* s. 426 framställer en delvis avvikande mening: »Skulle fakta förefinnas, som enligt den utländska lagen medge skilsmässa, men enligt vår lag endast hemskillnad, kan hemskillnad genast erhållas, men äktenskapsskillnad först sedan makarna efter vunnen hemskillnad levat åtskilda ett år utan att därefter ha upptagit sammanlevnaden». I praktiken torde väl sällan inträffa, att en omständighet är skillnadsorsak men ej separationsorsak enligt viss lag, nämligen såvida separationsinstitutet överhuvud förekommer. Men denna sista förutsättning måste ju föreligga, därest hemskillnadsdom skall kunna ges i Sverige i utlänningars äktenskap. — Se även t. ex *Kahn* i ZIR 1905 s. 150 f.

[2] Sv. C. IV s. 533.

[3] *Fiore* II nr 656.

belgisk make kan inför svensk domstol åberopa äktenskapsbrott såsom skillnadsskäl enligt svenska giftermålsbalken 15: 8, blir samma faktum enligt belgisk lag eventuellt att hänföra till »injures graves», som enligt den lagen är skillnadsorsak [1]. Likaså kan egenvilligt övergivande enligt svensk lag betraktas såsom »injure grave» enligt belgisk lag [2]. Ifall makar av nederländsk nationalitet här i landet yrka äktenskapsskillnad, under åberopande av en i Sverige eller annorstädes tidigare avkunnad separationsdom, kan yrkandet bifallas endast under förutsättning att makarna äro ense om yrkandet och att fem år förflutit från separationsdomen, såsom nederländsk lag kräver. Om den utländska lagen kräver viss medlingsprocedur, bör svensk domstol om möjligt anordna sådan, i den mån icke medling skall ske enligt svensk lag. Vid begäran om »konvertering» av separation till äktenskapsskillnad fordras däremot icke, att separationsdomen grundats å sådana skäl, som enligt svensk lag gälla för hemskillnad [3]. Därest hemlandets lag uppställer en viss frist för rätten att åberopa ett visst skillnadsskäl och denna frist är utlupen, kan skillnad icke erhållas, även om talerätten i motsvarande fall enligt svensk lag icke är preskriberad [4].

Den omständighet att skillnadsorsak, som åberopas enligt lex patriæ, i hemlandet kan göras gällande endast inför administrativ myndighet, ej inför domstol, utgör i och för sig icke hinder för orsakens åberopande inför svensk domstol. Så t. ex. kunde danska makar enligt fast administrativ praxis erhålla skillnad efter tre års separation, om de voro eniga om upplösning av äktenskapet och om villkoren därför. Under sådana förhållanden torde svensk

---

[1] Jmf. *Recueil* ss. 213, 624.
[2] *Recueil* ss. 211, 525.
[3] *Kahn* ZIR 1905 s. 224.
[4] Jmf. *Recueil* s. 656.

domstol bort kunna meddela skillnadsbeslut mellan här bosatta danska makar på samma skäl [1] (numera ny dansk lag).

Såsom skillnadsorsak enligt svensk lag kan åberopas även omständighet, som inträffat innan makarna tagit sitt hemvist i Sverige [2]. Överhuvud skall ju domiciländring ej inverka i avseende å skillnadsorsaker i annan mån än att regelmässigt den nya domicillagen såsom samtidigt lex fori blir tillämplig, kumulativt med lex patriæ. Därest sådant undantagsfall föreligger, att svensk domstol är behörig, oaktat icke svaranden — kanske ej heller käranden — här är bosatt, i det att ena maken övergivit den andra, IÄL 3: 1 andra p., och det sista gemensamma domicilet varit Sverige, så är svensk domstol icke hänvisad att såsom skillnadsorsak räkna endast omständighet, inträffad före domiciländringen [3]. Domiciländringen har ej någon betydelse i avseende å skillnadsorsaker. Däremot har en nationalitetsändring den verkan att omständighet, som inträffat före nationalitetsändringen, ej må åberopas såsom skillnadsskäl enligt det nya hemlandets lag, såvida omständigheten i fråga ej tillika utgjort skillnadsorsak enligt den tidigare lex patriæ, IÄL 3: 2 andra st. Å andra sidan är det icke tillräckligt, att sagda faktum är skillnadsorsak enligt det förra hemlandets lag, det måste tillika utgöra sådan orsak enligt lagen i det nya hemlandet [4].

---

[1] En motsatt uppfattning har gjorts gällande i ett rättsfall i *Sv. J.* 1920 rf. s. 41. — Det må i detta sammanhang emellertid erinras om, att man från officiellt håll i Sverige tidigare förfäktade den ståndpunkten, att skillnadsskäl, som kunde föranleda äktenskapets upplösning genom K. Maj:ts beslut, icke fick läggas till grund för utländsk domstols skillnadsbeslut enligt konventionen. Se Utr.-dep:s årsber. 1912 s. 83 ff. och ovan s. 78 not. 1. Man synes dock ha anledning göra åtskillnad mellan olika fall och särskilt fästa avseende vid, huruvida en konstant praxis utbildats.

[2] Så ock *Winroth* Sv. C. IV s. 516.

[3] En motsatt uppfattning i rättsfall i *Recueil* s. 535.

[4] *Winroth* Sv. C. IV s. 517: »Därför kan ock ändringen i na-

En utländsk dom, varigenom skillnadspåstående avslås, har icke några rättsverkningar i Sverige. Den är bl. a. ej till hinder för en ny rättegång i Sverige angående skillnad på grund av samma skillnadsorsak, se ovan s. 71. Ej heller torde ett i utlandet anhängigt skillnadsmål utgöra grund för invändning om litispendens i annat fall än då den utländska domstolen tidigare fått målet under prövning.

Beträffande möjligheten för utländska makar med hemvist här i landet att utverka interimistiskt förordnande angående sammanlevnadens hävande m. m., gälla naturligen vanliga regler enligt giftermålsbalken för den händelse skilsmässoprocessen föres inför svensk domstol. Men den svenska IÄL har, i överensstämmelse med konventionens art. 6, medgivit möjlighet för utländsk make att utverka sådant förordnande, även om svensk domstol icke är behörig i själva skillnadssaken. Därvid har man syftat på det fall, att hemlandets myndigheter ha exklusiv kompetens enligt lex patriæ. Förutsättningarna för erhållande av interimistiskt förordnande äro: 1) att makarna ha hemvist i Sverige; 2) att talan om äktenskapsskillnad eller hemskillnad är anhängiggjord i makarnas hemland [1]. Den omständigheten att svensk domstol är behörig i skillnadssaken kan ej utgöra hinder att meddela dylikt förordnande, ifall skillnadsprocess anhängiggjorts i hemlandet i stället för i Sverige. Beträffande tiden för det interimistiska förordnandets giltighet gäller enligt GB 15: 11, att det skall äga bestånd intill dess laga kraft ägande dom i skillnadsmålet föreligger. Denna regel lider dock den inskränkningen enligt IÄL 3 kap. 3 §, att, såvitt angår utländska makar, som föra skilsmässoprocess i sitt hemland, det interimistiska

---

tionalitet tillintetgöra verkan av ett uppståndet skillnadskäl och förty även mannen genom sin egenvilliga åtgärd undandraga sig följderna av en sin äktenskapliga förseelse».

[1] Jmf. ang. detta villkor *Meili* s. 223.

förordnandet upphör att gälla, »där den i makarnas hemland väckta talan varder återkallad eller ogillad eller förordnandet ej inom ett år stadfästes av behörig myndighet därstädes».

Interimistiskt förordnande kan avse ej blott sammanlevnadens hävande och vitesförbud mot besök hos make utan också de övriga förhållanden, som angivas i GB 15: 11, sålunda underhållsbidrag samt rätten att sitta kvar i hemmet och nyttja bohaget. Därjämte torde förordnande om barnen kunna givas i sammanhang härmed jämlikt lagen om barn i äktenskap 9 och 20 §§ [1].

D. Skillnadsdom mellan utlänningar i utlandet.

Den svenska lagen behandlar utländska skillnadsdomar mellan utlänningar endast ur synpunkten av sådana domars erkännande i Sverige. Därvid skiljes emellan två kategorier av domar: 1) sådana som avkunnats i vederbörande makars hemland och 2) sådana som avkunnats utomlands i annat land än hemlandet.

Beträffande förstnämnda grupp stadgas i IÄL 3: 4, att domen skall här i riket lända till efterrättelse. Vi erkänna alltså utan vidare en äktenskapsskillnad eller en separation, som makarnas egna myndigheter beslutat. Men endast själva skillnadsbeslutet avses i lagrummet, ej de övriga anordningar, som i sammanhang därmed må ha beslutats [2]. Huruvida dylika bestämmelser skola här respekteras, kan alltså ej avgöras enligt förevarande lag.

Har skillnadsdom mellan utlänningar avkunnats i annat

---

[1] Jmf. *Recueil* ss. 200, 203, 241.

[2] *Westring* s. 384: »Genom avfattningen (»det beslut») har man velat utmärka, att vad som skall lända till efterrättelse här är endast beslutet om själva äktenskapsskillnaden eller hemskillnaden men ej vad beslutet därutöver till äventyrs kan innehålla angående makarnas förmögenhetsförhållanden, rätt till omgifte eller dylikt».

land än hemlandet, gälla enligt 3 kap. 5 § beträffande vår ställning till domens giltighet samma regler, som ovan angivits för erkännande av skillnadsdom mellan svenska makar i utlandet. Sålunda skall domstolen, resp. den administrativa myndigheten ha varit behörig att upptaga saken enligt de behörighetsregler, som stadgats i konventionen, resp. i IÄL 3 kap. 1 §. Administrativ myndighets behörighet erkännes endast, om makarnas hemland erkänner sådan behörighet. Vidare skall den art av skillnad, varom fråga är, vara erkänd i makarnas hemland [1]. Slutligen skall skillnadsorsak ha förelegat enligt makarnas nationella lag. Givetvis är det däremot icke uppställt krav på förefintligheten av skillnadsorsak enligt lex fori, eftersom, ifall orsak ej finns enligt denna lag, sådant måste i regel bero på, att det land, vari skillnad erhållits, ej självt kräver iakttagande av sin egen lag. Om frånskild utlänning vill ingå nytt äktenskap inför svensk myndighet, måste i detta fall stadfästelse av skillnadsdomen sökas hos Svea Hovrätt, IÄL 3: 7. Även om de nu angivna förutsättningarna för utländsk skillnadsdoms erkännande i Sverige icke föreligga, kan det stundom bli nödvändigt att betrakta ett skillnadsbeslut såsom gällande t. ex. om någon av de frånskilda ingått nytt gifte i land, där skillnadsdomen erkännes, jmf. ovan s. 56 f.

Det bör anmärkas, att någon återförvisningsklausul ej heller i detta sammanhang upptagits. Om sålunda engelska makar blivit skilda i Amerika och någon av dem vill ingå nytt äktenskap i Sverige, erfordras stadfästelse enligt IÄL 3: 7 av skillnadsdomen. Därvid skall med sträng lagtolkning Svea Hovrätt pröva bl. a. att orsak förelegat enligt engelsk lag, oavsett om England icke kräver engelsk lags tillämpning vid en-

[1] Jmf. *ZIR* XIV s. 538, XXV s. 489. — *Westring* s. 386 är av den åsikt, att en separationsdom kan av oss erkännas, oaktat makarnas hemland endast känner äktenskapsskillnad. Denna uppfattning lärer icke kunna upprätthållas. Jmf. vad förut sagts om Haag-konventionens ställning i detta avseende, ovan s. 63.

gelska makars skillnad i Amerika. Onekligen är detta en oläglig konsekvens av vårt fasthållande av nationalitetsprincipen även gentemot länder med domicilprincip.

---

6 KAP.

ÄKTENSKAPS RÄTTSVERKNINGAR [1].

A. Haagkonventionen.

Huvudprincipen i fråga om *personliga rättsverkningar* är, att makars inbördes rättigheter och skyldigheter i personligt hänseende skola bedömas enligt lex patriæ, eller, om de undantagsvis skulle ha olika nationalitet, lagen i deras sista gemensamma hemland, art. 1, 9. Denna regel begränsas dock genom ett tillägg: rättigheter och skyldigheter i personligt hänseende skola ej i någon konventionsstat kunna göras gällande med andra tvångsmedel än som jämväl enligt lagen i den stat kunna komma till användning. Hänsynen till »l'ordre public» har här med allt fog gjort sig gällande.

Av förarbetena till konventionen framgår, att man uppställt tre grupper av rättsverkningar, nämligen förutom *personliga* och *ekonomiska* rättsföljder av äktenskapet även sådana, som avse *hustruns rättsliga handlingsförmåga.* Den sistnämnda kategorien lämnades utanför konventionen, enär man icke uppnådde enighet om, vilken kollissionsnorm borde gälla för densamma. Till personliga rättsverkningar enligt konventionen kunna fördenskull ej räknas alla sådana, som enligt inre svensk rätt dit hänföras. Enligt motiven till den svenska lagstiftningen [2] avses med personliga rätts-

---

[1] Detta kap. utgör i huvudsak en sammanfattning av min skrift Studier i internationell äktenskapsrätt II.

[2] Prop. 1912 nr 58.

verkningar i art. 1 av konventionen »frågorna om makars skyldighet till sammanlevnad, om rätten att välja bostad, om ledningen av de inre hushållsangelägenheterna och om den ömsesidiga försörjningsskyldigheten» [1]. Däremot torde till kapacitetsfrågor böra hänföras sådana äktenskapets rättsverkningar, som avse: mannens rätt att representera hustrun i förhållande till tredje man (hans »målmanskap») samt hustruns motsvarande behörighet (hennes »husfrudöme», »Schlüsselgewalt» enligt tysk rätt); makes målsäganderätt och processhabilitet; makes namn och stånd. Tvivelaktigt är, huruvida hustruns rätt att utöva yrke eller i allmänhet att bestämma över sin arbetskraft skall anses falla under art. 1. Svaret torde få bero på, i vad mån en regel av detta slag berör hustruns avtalskapacitet eller icke[2]. I förra fallet blir konventionen icke tillämplig.

Såsom förut har nämnts, finnes den undantagsbestämmelsen, att tvångsmedel för rättighetens realiserande, som enligt makarnas nationella lag kunna stå till buds, icke få tillgripas i stater, vilkas rättsordning ej medgiver dylika tvångsmedel. Av huvudregeln följer givetvis, att tvångsmedel enligt vistelseortens lag ej må användas, därest den nationella lagen icke känner liknande medel. Sålunda gällde beträffande Frankrike, — vilket land dock ej längre är konventionsstat — att en fransk make icke kunde i t. ex. Sverige använda tvång gentemot sin hustru, om hon ej ville foga sig efter hans val av bostad eller vistelseort, och sålunda ej erhålla exekutiv hjälp för återförande av hustrun till hemmet, oaktat sådan rätt finnes enligt fransk rätt.

Vad härefter angår äktenskaps *ekonomiska rättsverk-*

---

[1] Se ock officiell tysk Denkschrift, återgiven i ZIR 1908 s. 581; *Undén* II s. 5 ff.; *Walker* s. 675 ff.; jmf. *Giesker-Zeller* i Z. f. schweiz. R. 1922 s. 202 ff.

[2] Jmf. *Undén* II s. 13; *Giesker-Zeller* s. 203.

ningar, givas förutom bestämmelser för legala ekonomiska verkningar särskilda regler för äktenskapsförord. En allmän begränsning i fråga om konventionens giltighetsområde är dock här att anteckna. Bestämmelserna i konventionen äga överhuvud ej tillämpning beträffande viss fast egendom, nämligen sådan »som enligt lagen i den stat, där egendomen finnes, är underkastad särskilda rättsregler», art. 7. Härmed åsyftas exempelvis fideikommiss, åbohemman etc. [1].

Konventionens ståndpunkt är den, att, i brist på avtal, äktenskapets rättsverkningar i fråga om makars förmögenhetsförhållanden, i vad gäller såväl fast som lös egendom, bestämmas av *lagen i den stat, mannen vid tiden för äktenskapets ingående tillhörde.* I flertalet fall bör denna regel leda till, att samma lag tillämpas i avseende å äktenskapets ekonomiska verkningar som beträffande dess personliga rättsverkningar enligt art. 1. Endast för den händelse makarna ändrat nationalitet efter vigseln, träda olika lagar i tillämpning för de båda grupperna av rättsföljder. Orsaken till att man stannat vid denna lösning är, att en växling i avseende å tillämplig lag vid ombyte av nationalitet ansetts särskilt betänklig då det gäller egendomsordningen i äktenskapet, detta med hänsyn till dels tredje man men dels även hustrun, enär hon i allmänhet följer mannen vid ombyte av nationalitet och sålunda skulle, måhända mot sin vilja, bli underkastad en ny egendomsordning, därest regeln om lex patriæ tillämpades ovillkorligt. Emellertid medgiva vissa äktenskapslagar möjligheten av äktenskapsförord under äktenskapet, såsom fallet är med den nya svenska giftermålsbalken och med tysk lag. I avseende härå innehåller konventionen, art. 4, att *lagen i makarnas hemland avgör, huruvida de under äktenskapet äga upprätta äktenskapsförord,* d. v. s. avtal om sina inbördes förmögen-

[1] Prop. 1912 s. 15; *Undén* II s. 64 f.

hetsförhållanden, eller ändra eller upphäva ingånget förord. I det sällsynta fallet att makar ha olika nationalitet, skall lagen i den stat, de senast gemensamt tillhört, anses såsom deras hemlands lag, art 9. Ändring som sålunda skett i makars inbördes förmögenhetsförhållanden, skall ej äga återverkande kraft till förfång för tredje man. Att man sålunda här medgivit tillämpning av den nya lex patriæ, i händelse av nationalitetsändring efter giftermålet, förklaras därav att fråga är om en ändring i egendomsordningen med hustruns samtycke, varjämte nyss citerade klausul åtminstone i viss utsträckning förebygger, att tredje man lider rättsförlust genom ändringen.

Antagandet av en enhetlig kollissionsnorm i detta ämne kan emellertid icke avlägsna de många olägenheter, som uppstå därigenom, att en främmande lag skall tillämpas i fråga om makar, bosatta i ett land med kanske vitt skild äktenskapslagstiftning. Den brokiga mångfald av system för egendomsordningen inom äktenskapet, som för närvarande finnes, omöjliggör en tillfredsställande lösning av det internationellt privaträttsliga problemet. Konventionen har sökt mildra olägenheterna genom ytterligare bestämmelser till tredje mans skydd, förutom de båda som innefattas dels i själva huvudprincipen, att ombyte av nationalitet icke inverkar på egendomsordningen, dels även i regel att äktenskapsförord under äktenskapet icke må verka retroaktivt till tredje mans förfång. Sålunda innehåller art. 8 två särskilda garantier av denna art: en konventionsstat kan kräva särskilda formaliteter såsom villkor för att överhuvud främmande lag skall kunna åberopas emot tredje man och kan därutöver låta föreskrifter, givna till skydd för tredje man i dennes affärsförbindelser med yrkesutövande gift kvinna, komma till användning.

Konventionen har ej närmare angivit, vilka frågor böra hänföras till ekonomiska rättsverkningar — »les effets du mariage sur les biens des époux, tant immeubles que meu-

bles». Av det förut sagda framgår emellertid, ett en gräns måste dragas ej allenast mot personliga rättsverkningar utan även mot sådana rättsverkningar, som kunna hänföras till frågor om hustruns rättsliga handlingsförmåga. Härigenom uppstå svårigheter särskilt vid bedömande av, i vad mån regler om förvaltningsrätten skola anses inbegripna under konventionen. Vidare kan även gränsen mot arvsrättsliga frågor vara vansklig att fastställa. Helt allmänt kan sägas, att enligt konventionen de ekonomiska rättsverkverkningarna av äktenskapet omfatta såväl egendomsordningen och överhuvud allt, som rör makarnas aktiva i boet, som även ansvarigheten för gäld. Vad angår förvaltningsrätten torde det tillkomma varje särskild stat att, med hänsyn till dess egen rättsordning och särskilt dess kollissionsnormer beträffande kapacitetsfrågor, avgöra huruvida och i vad mån konventionens grundsats skall äga tillämpning även å förvaltningsrättsregler [1]. Konventionen torde *icke* omfatta regler om gåvor mellan makar, om de ekonomiska verkningarna av hemskillnad och skillnad [2], om hustruns rätt att genom testamente förfoga över egendom, om makes arvsrätt efter make såsom ett från egendomsordningen skilt institut [3].

Angående *äktenskapsförord* finnas åtskilliga specialbestämmelser. Art. 3 innehåller i fråga om sådant avtal före vigseln, att vardera nupturientens lex patriæ vid tiden för giftermålet skall vara bestämmande såvitt angår deras

---

[1] Se *Undén* II s. 20 ff; *Westring* s. 409.

[2] *Undén* II s. 29 ff.

[3] Se den tyska *Denkschrift,* ZIR XVIII s. 582: »Das Gesetz, nach welchem das Güterrecht während der Ehe zu beurteilen ist, bleibt auch für die Auseinandersetzung nach der Beendigung des ehelichen Verhältnisses massgebend, soweit es sich dabei um blosse Nachwirkungen des Güterstandes, nicht aber um selbständige Erbrechte, Ehescheidungsstrafen und dergleichen handelt.» — *Neubecker,* Der Ehe- und Erbvertrag s. 365, anser även makes arvsrätt inbegripen bland äktenskapets ekonomiska rättsverkningar. Jag kan dock ej finna argumenteringen bindande.

behörighet att sluta avtalet, d. v. s. deras *rättsliga handlingsförmåga.* Att personalstatutet är bestämmande i fråga om handlingsförmågan är ju en allmän princip, här modifierad endast såtillvida att man angivit lex patriæ vid tidpunkten för vigseln och ej vid tiden för avtalets undertecknande såsom avgörande för, huruvida nupturient ägde rättslig handlingsförmåga vid sistnämnda tillfälle. Detta innebär att i händelse av nationalitetsväxling under tiden mellan förordets upprättande och vigseln — givetvis ett sällsynt fall — det senare hemlandets lag lägges till grund för bedömande av nupturients avtalskapacitet. Denna regel finner sitt berättigande däri, att avtalet skall utöva verkan först i och med äktenskapets ingående.

Gemensamma bestämmelser äro givna angående äktenskapsförordets *giltighet i avseende å innehållet* (validité intrinsèque) och angående dess *verkningar* [1]. Enligt art. 5 är, i fråga om förord före vigseln, mannens nationella lag vid tiden för vigseln bestämmande, och såvitt avser förord under äktenskapet makarnas nationella lag vid tiden för avtalets upprättande, eventuellt enligt art. 9 den senaste gemensamma lex patriæ. Enligt den så angivna lagen skall följaktligen avgöras, i vilka avseenden äktenskapsförordet kan modifiera de legala ekonomiska rättsverkningarna av äktenskapet, t. ex. huruvida dispositioner rörande förvaltningsrätten må med giltig verkan göras i avtalet. Onekligen kan det stundom vara vanskligt att avgöra vad härvid skall räknas såsom »contrat de mariage» i konventionens mening [2]. Vidare skall enligt samma lag bedömas, huruvida nupturienterna, såsom fallet är i fransk rätt, kunna genom äktenskapsförord välja en främmande lagstiftnings

[1] Givetvis avses härmed icke verkningarna av bristande avtalskapacitet, som regleras enligt den i art. 4 angivna lag. Verkan av bristande samtycke torde jämväl bedömas efter lex patriæ, *Kosters* s. 463; jmf. ovan s. 52. *Neubeckers* kritik av art. 4 och 5 s. 349 ff., synes mig överdriven.

[2] Jmf. *Neubecker* s. 358 ff.

äktenskapliga egendomsordning, art. 5 sista st [1]. »Har i visst avtal dylik bestämmelse meddelats, lände i fråga om verkan av avtalet nämnda lag till efterrättelse.»

Även angående äktenskapsförords *form* innehåller konventionen uttryckligt stadgande, art. 6. Grundsatsen *locus regit actum* har upptagits i dess fakultativa bemärkelse. Avgörande är nämligen antingen lagen i den stat, där avtalet upprättats, eller makarnas nationella lag, resp. lagar. Regeln är dock modifierad i två avseenden. Dels gäller, att, om avtalet upprättats före vigseln, makarnas nationalitet vid tiden före vigseln, och ej vid tiden för avtalets upprättande, är bestämmande för, vilken lag skall läggas till grund. Häri råder således överensstämmelse med regeln angående makes avtalskapacitet i art. 3. Dels kan makarnas nationella lag eller, vid olika nationalitet, enderas lag kräva viss form även för äktenskapsförord, upprättade utom landet, och sålunda helt eller delvis sätta ur kraft huvudregeln locus regit actum, art. 6 andra st.

Rättsfall.

1. Domstol i Italien, hade att pröva mål om boskillnad mellan där bosatta holländska makar. Svaranden-mannen bestred yrkandet under åberopande av att ansökningen ej kungjorts, såsom krävdes enligt holländsk lag (B. W. § 242), samt att hustru enligt samma lag icke kan erhålla boskillnad utan tillstånd av rättens ordförande, som har att före meddelande av sådant tillstånd företaga ett förlikningsförsök, varjämte vissa formaliteter skola iakttagas (W. B. R. §§ 804—809).

Domstolen ansåg emellertid, att invändningarna avsågo moment i proceduren, som måste bedömas efter italiensk lag. Efter holländsk lag borde däremot avgöras, huruvida hustrun ägde processhabilitet — vilket vore fallet — samt huruvida skäl till boskillnad förelåge. (*Recueil* s. 846).

2. Vid holländsk domstol yrkade hustrun till en italienare betalning av en person, till vilken hon i Nederländerna hade försålt egendom. Svaranden invände, att hon, såsom gift kvinna, enligt art. 160

[1] Det är här ingalunda fråga om en s. k. renvoi-klausul, utan om en helt annan art av »hänvisning».

i den holländska civillagen icke kunde föra talan inför rätta utan sin mans medverkan. Häremot genmälde käranden, att hennes äktenskap, ingånget i Argentina, vore ogiltigt enär hon hade försummat att, såsom argentinsk lag fordrar, kungöra det tillämnade giftermålet tre dagar i förväg ävensom att förete å rådhuset sina legitimationshadlingar för vigseln.

Domstolen ansåg att konventionen icke hade tillämpning å formaliteter, som föreginge själva vigselakten utan endast å denna sistnämnda. För övrigt synes domstolen (att döma av det ofullständiga referatet) ha betraktat äktenskapet såsom giltigt och beträffande hustruns rättsliga handelsförmåga förklarat den nationella lagen tillämplig. (*Grotius* 1921—22 s. 58).

Anm. Såsom av referenten i »Grotius» anmärkes, är resonnemanget om konventionens otillämplighet å formaliteter av berörda slag ohållbart. Huruvida de försiggångna felen voro av natur att göra giftermålet ogiltigt, måste avgöras efter argentinsk lag, som reglerade formen för vigseln. Därest resultatet blir, att äktenskapet är giltigt, bör enligt italiensk lag avgöras, om hustrun har processhabilitet. Beträffande hennes rätt att sälja egendomen bör, enligt 1905 års konvention, jämväl italiensk lag gälla.

B. Svenska makar i utlandet.

Därest svenska makar äro bosatta i en konventionsstat, skola de *personliga rättsverkningarna* av deras äktenskap jämlikt konventionen bedömas efter svensk lag. Den nya giftermålsbalkens hithörande bestämmelser skola alltså gälla, oavsett om äktenskapet blivit ingånget före eller efter GB:s ikraftträdande. Även de äldre äktenskapen äro ju nämligen underkastade den nya lagens regler, i vad angår personliga rättsförhållanden. Av särskild betydelse är, att sålunda de i GB 5 kap. intagna bestämmelserna om underhållsskyldighet skola tillämpas. Däremot kunna ej de i samma kap. 12—15 §§ upptagna föreskrifterna räknas till personliga rättsverkningar i konventionens mening. I vad mån stadgandet om medling mellan makar såsom villkor för prövning av talan rörande underhållsskyldighet, GB 15: 23, må anses tillämpligt å svenskar i utlandet, jmf. ovan s. 80. Den omständigheten att makarna tidigare under äktenskapet haft annan nationalitet inverkar ej, enär det

enligt konventionen är det aktuella hemlandets lag som reglerar de personliga rättsverkningarna. Men är endast en av makarna svensk medborgare, skall lagen i den stat, de senast gemensamt tillhörde, lända till efterrättelse, 1 § 9 mom. i 1912 års lag.

I stater, som ej äro bundna av konventionen, kunna även andra grundsatser förekomma. Därest svenska makar bo i ett land, som ansluter sig till nationalitetsprincipen, blir väl huvudregeln densamma som enligt konventionen, men det finnes friare spelrum för tillämpande av »l'ordre public». Vidare torde på sina håll mannens lex patriæ anses allena tillämplig, ifall makarna ha olika nationalitet [1]. Inom länder, som stå på domicilprincipens grund, kan man vänta, att svenska makars personliga rättsförhållanden av därvarande myndigheter bedömas efter lex domicilii.

Svensk domstol kan lätteligen få till bedömande frågan om tillämplig lag för i utlandet bosatta svenska makars *ekonomiska rättsförhållanden,* t. ex. om de ha egendom i Sverige som blir föremål för utmätning eller om konkurs eller boskillnad sökes i Sverige (jfm. GB 15: 15) eller om tvist här uppstår mellan dödsbodelägarna angående fastighet i Sverige. Har ingen nationalitetsväxling förekommit efter vigseln, skall ju svensk lag gälla. Det kan dock vara tvivelaktigt, om denna lösning alltid är påkallad. Antag att makarna, som äro bosatta i annan konventionsstat, försummat att iakttaga där föreskrivna formaliteter för åberopande av främmande — i detta fall svensk — lag gent emot tredje man. Enligt konventionen kan då tredje man yrka domicillagens tillämpning såsom för sig gynnsammare. Det kan ifrågasättas, om icke denna möjlighet bör stå honom öppen, även om saken komme under svensk domstols handläggning, jmf nedan s. 108.

Vad angår förhållandet till icke-konventionsstater, torde i fråga om den äktenskapliga förmögenhetsordningen, så-

[1] *Walker* s. 649.

vitt rör förhållandet makarna emellan, samma huvudregel böra läggas till grund [1]. Men då Sverige gentemot andra stater icke åtagit sig någon förpliktelse, ej heller uttrycklig lag finnes, ha domstolarna större möjlighet att på grund av särskilda omständigheter avvika från de angivna allmänna reglerna.

Angående *äktenskapsförord* mellan svenskar i utlandet finnes en särskild bestämmelse i 1912 års lag 2 § 2 mom. Denna innehåller endast en hänvisning till de interna svenska reglerna om »upprättande och lagföljande» av äktenskapsförord, d. v. s. angående formen för utomlands mellan svenskar slutna avtal. Med stöd av art. 6 andra st. i konventionen har i 1912 års svenska lag förbehållits den i giftermålsbalken stadgade form för äktenskapsförord, med frångående av regeln *locus regit actum*. Denna fordran upprätthålles jämväl för det fall, då avtalet ej avser egendom i Sverige [2].

Särskilda tidsfrister för inregistrering av utomlands ingångna avtal ha ej påbjudits, och i överensstämmelse med GB:s regler kan förord när som helst under äktenskapet inregistreras i Sverige med verkan för framtiden [3]. För den händelse parterna önska få förordet gällande retroaktivt från äktenskapets ingående, skall iakttagas den i GB 8: 12 föreskrivna frist. De här angivna reglerna få anses gälla även i fråga om äktenskapsförord, slutna mellan svenskar i annan stat än konventionsstat.

Övriga stater, som äro bundna av konventionen, skola jämlikt art. 6 andra st. respektera dessa svenska föreskrifter, och ett avtal mellan trolovade eller makar, av vilka åtminstone den ena är svensk, angående den äktenskapliga egen-

[1] *N. J. A.* 1915 s. 391.

[2] *Lagb:s* Fsl. t. GB s. 511. — Att i land, där konsularjurisdiktion råder, förord kan ingivas till konsulardomare, se 1909 års lag om konsularjurisdiktion, 12 §.

[3] *Lagb.* a. st.

domsordningen blir överallt i konventionsområdet ogiltigt, därest nämnda föreskrifter ej iakttagits. Andra stater kunna ju däremot ställa sig på t. ex. den ståndpunkten, att förordet är giltigt, om formerna enligt lagen på platsen för upprättandet blivit iakttagna.

Beträffande nupturients eller makes behörighet att sluta äktenskapsförord må anmärkas följande. Enligt konventionens art. 3 gäller beträffande parts rättsliga handlingsförmåga i avseende å slutande av äktenskapsförord före vigseln, att behörigheten för vardera kontrahenten prövas efter lagen i den stat, han eller hon vid tiden för vigseln tillhörde. Därest sålunda en 20-årig svensk undertecknat ett äktenskapsförord men förmyndarens samtycke ej givits enligt GB 8: 9, är förordet regelmässigt ogiltigt. Har emellertid personen i fråga sedermera och före vigseln erhållit schweizisk medborgarrätt, skall enligt konventionen full rättslig handlingsförmåga anses ha förelegat, enär schweizisk rätt stadgar en myndighetsålder av 20 år. Ifall i stället en schweizisk 20-åring hade undertecknat förordet och därefter, före vigseln, erhållit svensk medborgarrätt, skulle man enligt samma tankegång anse avtalet slutet av en person, vilken enligt tillämpligt personalstatut, d. v. s. svensk lag, icke haft full rättslig handlingsförmåga. Emellertid kan man fråga sig, huruvida avtalet i sist nämnda fall blir ogiltigt. Därest man nämligen anser, att en naturaliserad svensk, som var myndig enligt sitt hemlands lag vid tiden för naturaliseringen, icke genom denna förlorar en redan förvärvad myndighet trots ännu ej uppnådda 21 år [1], kunde det ifrågasättas att anse förordet giltigt [2]. Övervägande skäl synas dock tala för den motsatta meningen att behandla detta fall på samma sätt, som om t. ex. svensk nupturient undertecknat avtalet vid omyndig ålder, men före vigseln blivit

[1] *Gjelsvik* s. 154 f.

[2] Jmf. *Neubecker* s. 352 ff.

myndig. Vad angår frågan om makes rättsliga handlingsförmåga vid slutande av äktenskapsförord under äktenskapet, bör lex patriæ vid tiden för avtalets upprättande läggas till grund, eventuellt enligt art. 9 det senaste gemensamma hemlandets lag. Det får anses underförstått i art. 4, ehuru artikeln närmast har i sikte frågan om sådana avtals tillåtlighet överhuvud [1].

I övrigt gälla giftermålsbalkens regler angående äktenskapsförords innehåll och verkningar, då fråga är om förord mellan svenska makar eller mellan svensk man och utländsk kvinna, som sluta avtal före vigseln, se 1 § 5 mom. Härav följer bland annat, att äktenskspsförord, som sålunda lyder under svensk rätt såsom materialstatut, icke må innehålla sådan hänvisning till annan än svensk lag beträffande egendomsordningen, varom talas i andra stycket av nyssnämnda lagrum. Enligt den i Sverige gällande rätten äga ju trolovade eller makar icke genom förord införa annat system för den äktenskapliga egendomsordningen är det i svensk lag upptagna med däri medgivna modifikationer.

C. Utländska makar i Sverige.

Rörande *personliga rättsverkningar* av äktenskapet gäller i avseende å här bosatta utländska makar, som tillhöra konventionsstat, att deras nationella lag skall tillämpas; dock må härvid ej påkallas användande av tvångsmedel, som äro oförenliga med svensk rätt, se ovan s. 94 f. Därest sålunda den nationella lagen icke medgiver make att erhålla dom å underhållsbidrag i pengar från andra maken, torde svensk domstol icke kunna bifalla sådant yrkande. Däremot kan det icke möta hinder att beträffande själva exekutionen tillämpa svensk lag, sålunda t. ex. använda införsel-institutet gentemot utländsk make, som genom

[1] *Undén* II s. 42.

dom förpliktats utgiva visst bidrag. Såsom i motiven till lagen framhållits, faller fattigvårdslagstiftningen utanför konventionen och är givetvis tillämplig i avseende å utlänningar. I fråga om makar, som icke tillhöra konventionsstat, bör samma huvudregel om lex patriæ såsom bestämmande för personliga rättsförhållanden tillämpas av svensk domstol, ehuru uttrycklig lag därom saknas. Men givetvi kunna inskränkningar i huvudregeln vara påkallade av hänsyn till »l'ordre public», och domstolarna ha i förhållande till dessa utlänningar friare händer, eftersom vi ej äro bundna genom konvention. En ofta uppställd grundsats är, att makes underhållsskyldighet hör till sådana förpliktelser, som må åläggas i domicillandet även om hemlandet skulle sakna effektiva regler i ämnet [1].

Åtskilliga personliga rättsverkningar av äktenskapet äro av den art, att talan om deras uttvingande vid domstol icke kan föras eller icke enligt tillämplig lag medgives. Men ett åsidosättande av gällande regler kan få indirekt betydelse vid avgörande av, huruvida skillnadsskäl föreligger och huruvida make skall anses vållande till skillnaden. Vid prövning i Sverige av skillnadsmål mellan utländska makar kan det alltså bliva erforderligt att avgöra, huruvida hithörande grundsatser i lex patriæ blivit överträdda.

Konventionen behandlar icke rättsverkningarna av hemskillnad eller äktenskapsskillnad, men givet är att vissa av dessa rättsverkningar stå i omedelbart sammanhang med de personliga rättsverkningarna av äktenskapet. Huruvida

---

[1] *Walker* s. 643. »So ist es möglich, den Mann, der zum Beispiel in Deutschland oder in Osterreich wohnt, zur Leistung des Unterhalts an die Frau zu verurteilen, mag auch das heimatliche Recht des Mannes oder der Frau eine solche Unterhaltpflicht nicht kennen.»

Valéry n:r 757: »Tout mari dont la femme se trouve en France doit lui fournir les ressources nécessaires pour qu'elle mène une existence conforme à sa situation sociale, conformément à la préscription de l'art. 214 c. c.»

t. ex. underhållsskyldighet föreligger efter hemskillnad eller skillnad, och i så fall i vilken utsträckning, måste avgöras enligt samma lag, som reglerar underhållsskyldigheten under äktenskapet.

Spörsmålet om den rättsliga giltigheten av *avtal mellan makar* torde i allmänhet böra bedömas enligt makarnas nationella lag vid tiden för avtalets slutande. Det sammanhänger nära med de personliga rättsverkningarna och hustruns allmänna ställning inom äktenskapet. Men en viktig modifikation måste göras i vad avser gåvor makar emellan. Benefika rättshandlingar kunna ju lätt åsyfta att rädda egendom undan borgenärerna, och hänsyn måste därför tagas till deras intressen. Därest makarnas nationella lag förbjuder eller begränsar möjligheten att ingå benefika avtal, så gälla sådana inskränkningar även här i landet. Om och i den mån däremot dylika avtal äro tillåtna enligt hemlandets lag, bör avtalet ändock icke kunna i vidsträcktare omfattning än vad svensk lag medgiver åberopas mot tredje man, därest icke sådan form använts och publicering skett, som föreskrives i svensk lag för motsvarande fall, se GB 8 kap. Det synes icke finnas hinder mot inregistrering i äktenskapsregistret av gåvoavtal mellan utländska makar, jmf. 1912 års lag 2 § 1 mom. andra st.

De *ekonomiska rättsverkningarna* skola jämlikt art. 1 i konventionen bedömas efter lagen i mannens hemland vid tiden för vigseln. Såsom i annat sammanhang nämnts, har i den svenska lagen upptagits fordran på iakttagande av särskilda formaliteter såsom villkor för att främmande lag skall kunna här i riket åberopas mot tredje man. Såvitt gäller förhållandet makarna emellan, t. ex. vid bodelning, skall däremot den främmande lagen tillämpas oavsett nyssnämnda formaliteters beaktande. Det åsyftade stadgandet i 2 § 1 mom. av 1912 års lag lyder:

»Främmande lag, som jämlikt 1 § skall tillämpas vid be-

dömande av makars inbördes förmögenhetsförhållanden, må ej här i riket åberopas emot tredje man, innan hos den rätt, som har att mottaga äktenskapsförord mellan makarna, blivit skriftligen angivet, att den främmande lagen skall äga tillämpning å makarnas inbördes förmögenhetsförhållanden. Sker sådan anmälan, i stad inom en månad och å landet senast å det ting, som infaller näst efter en månad, sedan äktenskapet ingicks, må den främmande lagen emot tredje man åberopas jämväl i avseende å tiden innan anmälan skedde.

Vid anmälan, varom i första stycket sägs, skall fogas bevis rörande mannens nationalitet vid tiden för makarnas giftermål. Vad i ärendet förekommit skall intagas i protokollet över äktenskapsförord, och varde jämväl i övrigt så förfaret, som i 8 kap. giftermålsbalken är stadgat beträffande äktenskapsförord, som avses i 1 § av samma kapitel.»

Det anförda stadgandet ger anledning till åtskilliga spörsmål. Till en början kan ifrågasättas, om det innebär, att anmälan är förutsättning för främmande lags tillämpning, oavsett var vederbörande make är bosatt, inom eller utom Sverige. Då syftet med den fordrade anmälan är att skydda borgenärerna, kan det knappast vara rimligt att förutsätta en anmälningsplikt i andra fall än sådana, då maken är bosatt i Sverige, och tredje man fördenskull ofta nog kunde antagas utgå ifrån, att svensk rätt vore tillämplig, om han ej varskoddes genom någon form av publikation. Med detta fall kan möjligen likställas det, då make här i landet driver rörelse [1].

För övrigt saknar det betydelse, om tredje man i det enskilda fallet känt till, att främmande lag är äktenskapsstatut. Han äger ändock åberopa svensk lag i händelse av försummad anmälan [2]. Likaså är det likgiltigt, om tredje

---

[1] Den i texten angivna tolkning har hävdats av *Giesker-Zeller* s. 191 ff. Han påpekar även att i ett tidigare förslag uttryckligen talades om »époux domiciliés ou se trouvant sur ce territoire».

[2] *Prop.* s. 41; *Undén* II s. 59. — Med svensk lag måste förstås

man är svensk eller utlänning, bosatt i Sverige eller utomlands [1]. Vidare är tredje man icke bunden att låta svensk rätt gälla mot sig, i händelse av uraktlåten anmälan. Därest den främmande lagen är för honom gynnsammare, äger han åberopa densamma. Emellertid har man nog vid uppställande av dessa regler hela tiden haft i tankarna sådana fall, då tredje man yrkar giltigheten av ett avtal eller ansvarighetens utsträckande. Det kunde dock även inträffa, att tredje man söker undandraga sig ett avtal, som han ingått med utländsk make, och i det syftet åberopar inskränkning i avtalskapaciteten enligt endera lagen. Antag t. ex. att det är fråga om försäljning av egendom, och att tredje man, som köpt egendomen av hustrun, kan för avtalets giltighet åberopa svensk lag, enär anmälan om utländsk lags tillämplighet icke ägt rum. Emellertid finner köparen efteråt, att avtalet blivit honom ofördelaktigt, och yrkar köpets återgång under åberopande av inskränkning i hustruns avtalskapacitet eller förfoganderätt enligt den främmande lagen. En sådan tillämpning är väl icke utesluten av ordalagen i 1912 års lag, men kan ändock icke gärna ifrågasättas. Hade däremot i vårt exempel hustrun yrkat avtalets återgång på samma grunder, hade köparen naturligtvis kunnat gentemot henne till stöd för avtalets giltighet åberopa, att den främmande lagen på grund av uraktlåten anmälan icke vore tillämplig.

Utländsk lag kan sålunda vara tillämplig i avseende å alla slag av ekonomiska rättsverkningar av äktenskap. Enligt vad ovan framhållits bör makes ansvarighet för gäld räknas till de frågor, som av konventionen och följaktligen även av 1912 års lag regleras. Härav blir en följd, att främmande lag kan i förekommande fall åberopas t. ex. vid

---

nya GB så snart fråga är om fordran, uppkommen efter nya lagens ikraftträdande, oavsett när makarna ingått äktenskapet.

[1] *Giesker-Zeller* s. 192.

boskillnad, konkurs eller utmätning. Vad särskilt gäller utmätning, har ock funnits en föreskrift i ämnet i 70 § UL enligt paragrafens lydelse före den lagändring, som skedde i samband med nya giftermålsbalkens antagande. Genom sagda lagändring 1920 har 69 § UL avfattats så, att paragrafen även avser sättet för make att vid utmätning freda egendom i enlighet med främmande lag.

Tillhöra makarna en stat, som icke är ansluten till konventionen, bör i fråga om egendomsordningen i princip samma grundsats gälla som ovan angivits, såvitt rör förhållandet makarna emellan. Det har också i svensk praxis antagits [1]. Mera tvivelaktigt är, hur förhållandet till tredje man skall bedömas. I motiven till 1912 års lag uttalas, att man kunde med stor sannolikhet antaga, att, därest ifrågavarande föreskrift (ang. registrering) infördes i lagen, härav skulle bliva en följd, att domstolarna icke komme att i något fall medgiva makar, tillhörande en icke-konventionsstat, rätt att mot tredje man åberopa sig å dess lag. Från denna ståndpunkt skulle alltså registrering av annan främmande lag än konventionsstats icke kunna ske och tredje man alltid äga åberopa svensk lag gentemot make. Med hänsyn till det provisoriska registreringssystem, som då föreslogs, var också en sådan ståndpunkt fullt förklarlig. Emellertid har numera registreringsväsendet överhuvud helt ombildats, och man kan fråga, huruvida anledning finnes att vägra registrering av annan främmande lag såsom äktenskapsstatut än konventionsstats. Därest man medgåve möjligheten av registrering av vissa främmande lagar, nödgade man å andra sidan måhända avvisa tanken på registrering av andra. Vissa främmande länders lagstiftning angående äktenskaps rättsverkningar är nämligen — framhåller Lagberedningen — till sin innebörd sådan, att den ej här i riket kan vinna erkännande i samma utsträckning

[1] Se *N. J. A.* 1909 s. 439 ang. norska makar.

som konventionsstaternas, och det är förenat med synnerliga vanskligheter att på ett efter de skiftande förhållandena avpassat rätt fastställa de avvikelser från konventionens bestämmelser, som därav betingas [4]. Då det inte gärna kan överlämnas till de tillämpande myndigheterna att i det enskilda fallet avgöra, huruvida en viss främmande lag må kunna bli gällande här och därför även kunna registreras, återstår ingen annan lösning än att anse registrering kunna ske endast av sådan främmande lag, som innefattas i K. Maj:ts förordnande om 1912 års lags tillämpning, hittills sålunda endast konventionsstaternas lagar.

Utlänningars *avtalsförmåga* i avseende å *äktenskapsförord* regleras av varderas lex patriæ vid tiden för vigseln, resp. vid tiden för avtalets slutande efter vigseln, 1 § 3 och 4 mom. jmf. ovan s. 98 och 103. Frågan huruvida full rättslig handlingsförmåga i detta avseende förelegat, kan komma under bedömande inför svensk domstol, vare sig förordet blivit ingånget i Sverige eller utomlands. Nyss anförda regel bör antagas i allmänhet gälla även beträffande medborgare i andra stater än konventionsstaterna. Angående *formen för avtalet* har en bestämmelse givits i 2 § 3 mom. Med stöd av art. 8 i konventionen har här föreskrivits, att utomlands upprättat förord mellan utländska nupturienter eller makar icke må här i riket åberopas gentemot tredje man, innan det blivit till rätten ingivet enligt vad om förord är stadgat i giftermålsbalken. Såsom i motiven till lagen påpekas, kan avtal, varom här är fråga, i allmänhet åberopas blott i avseende å fakta, som inträffat efter avtalets ingivande till rätten [2]. Registrering kan emellertid, såsom fallet är jämväl enligt giftermålsbalken, få retroaktiv verkan från tiden för vigseln, därest det slutits före vigseln och in-

[1] *Lagb.* Fsl. t. GB 1918, s. 507 f.
[2] *Lagb.* s. 512.

givits, i stad inom en månad och å landet å det ting, som infaller näst efter en månad sedan äktenskapet ingicks.

Såsom förut framhållits, giver konventionen icke någon ledning för bedömande av, vilken lag skall tillämpas i fråga om *gift kvinnas rättsliga handlingsförmåga* och 1912 års lag innehåller alltså heller ingenting härom. En här bosatt gift kvinna av främmande nationalitet är måhända enligt sitt hemlands lag förhindrad att åtaga sig förpliktelser av olika slag, eller kräves härför mannens medgivande. Hon äger t. ex. icke ikläda sig borgensförbindelse eller icke upptaga lån eller köpa på kredit, eller hon kan icke utan mannens samtycke föryttra egendom av visst slag eller hon må ej försälja viss egendom ens med mannens medverkan, om ej tillstånd erhålles av myndighet i hemlandet.

Skillnad bör tydligen ej göras i detta avseende mellan utlänningar, som tillhöra konventionsstat, och andra utlänningar. Man kan ifrågasätta tillämplighet av antingen hemlandets lag eller ock — i händelse av nationalitetsväxling — mannens lex patriæ vid tiden för giftermålet, eller svensk lag eller någon kombination, därvid åter hänsyn kunde tagas till egendomens karaktär av fastighet eller lös egendom eller till medkontrahentens goda tro o. s. v. För den nationella lagen synes tala, att denna i allmänhet antages reglera frågan om den rättsliga handlingsförmågan och att samma skäl kunna anföras för denna lösning, då det gäller speciella inskränkningar i handelsförmågan. Dock torde möjligen hänsyn få tagas till svensk lag såtillvida, att en inskränkning i rättshandlingsförmågan, som icke förefinnes i svensk lag, ej må åberopas mot tredje man, som varken insåg eller bort inse hustruns bristande behörighet [1].

[1] Se t. ex, *Gjelsvik* s. 152 ff.; *Kosters* s. 431; *Valery* nr 758; — mf. även Lagb:s Fsl. till revision av ÄB I s. 90, 576.

LITTERATUR.

ARTHUYS, se SURVILLE.
BUZATTI, Le droit international privé d'après les conventions de la Haye I, trad. française par F. Rey, 1911.
DESPAGNET, Précis de droit international privé, 5 éd. par Ch. de Boeck, 1909.
EKSTRÖM, Sju internationellt privaträttsliga uppsatser, 1920.
FIORE, Le droit international privé, trad. franç. par Ch. Antoine, 1907.
GIESKER-ZELLER, Die Schweiz und das Haager-Abkommen über die Wirkungen der Ehe, i Zeitschrift für schweizerisches Recht 1922.
GJELSVIK, Lærebok i millomfolkelig privatrett I, 1918.
HELLNER, Om giltigheten av utomlands ingångna äktenskap, i Förhandlingar å det 8:de nordiska juristmötet 1896.
KAHN, Die dritte Haager-Staatenkonferenz für internationales Privatrecht, i ZIR 1903.
—, Die Haager Scheidungskonvention, ib. 1905.
KOSTERS, Het internationaal burgerlijk recht in Nederland, 1917.
LAINÉ, La Conférence de la Haye, i Journal Clunet 1894 och 1901—02.
MEILI und MAMELOK, Das internationale Privat- und Zivilprozessrecht auf Grund der Haager Konventionen, 1911.
NEUBECKER, Der Ehe- und Erbvertrag im internationalen Verkehr, 1914.
NEUGEBAUER, Das Haager Eheschliessungsabkommen, 1914.
REUTERSKIÖLD, Om äktenskap, äktenskapsskillnad och förmynderskap enligt svensk-internationell rätt, 1905—1909.
STJERNSTEDT, Våra äktenskapslagar, 1921.
SURVILLE et ARTHUYS, Cours élémentaire de droit international privé, 6 éd. 1916,
TRAVERS, La convention de la Haye relative au divorce, 1909.
—, La convention de la Haye relative au mariage I—II, 1912.
UNDÉN, Studier i internationell äktenskapsrätt I—II, 1913.
—, Återförvisningsläran i internationell privaträtt, i Sv. J. 1922.
VALÉRY, Manuel de droit international privé, 1914.
WALKER, Internationales Privatrecht, 1922.
WEISS, Manuel de droit international privé, 7 éd. 1914.

WESTLAKE, A treatise on private international law, 5 ed. 1912.
WESTRING, Den nya giftermålsbalken, 1920.
WIKANDER, Regleringen av äktenskapets legala förmögenhetsrättsliga verkningar enligt 1912 års kompetenslag, 1913.
WINROTH, Svensk civilrätt IV (Bihang).
ZITELMANN, Internationales Privatrecht I—II, 1912, 1914.

Actes de la . . . conférence de la Haye pour le droit international privé (1893, 1894 och 1900). — *Documents* relatifs à la . . . conférence etc.
Betænkning, avgivet efter opdrag av den k. norske regjerings just.- og politi-departement: Om de internationale konventioner ang. ægteskabs indgaaelse etc., 1903.
Journal du droit international privé . . . publié par Clunet.
Nytt juridiskt arkiv, avd. I. *(NJA.)*
Propositioner n:ris 21 och 58 vid resp. 1904 och 1912 års riksdagar.
Les conventions de la Haye de 1902 et 1905 sur le droit international privé. Recueil de législation et de jurisprudence par Bellemans et Kosters, 1921. *(Recueil.)*
Utrikesdepartementets årsberättelser 1900—04, 1912.
Zeitschrift für internationales [Privat- und öffentliches] Recht, hrsg. von Niemeyer. *(ZIR.)*

P. M., upprättad för föredragning i högsta domstolen av lagförslagen om internationella rättsförhållanden rörande äktenskap och förmynderskap, i övertryck.