Þriðjudaginn 14. júní 1994.

Nr. 265/1994. **Geir Snorrason**
(Kjartan Ragnars hrl.)
gegn
Vigdísi Violetu Rosento
(Arnmundur Backman hrl.)

Kærumál. Börn. Innsetning. Verkanir áfrýjunar. Frávísun frá Hæstarétti.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hjörtur Torfason og Pétur Kr. Hafstein og Ingibjörg Benediktsdóttir, settur hæstaréttardómari.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 2. júní 1994, sem barst réttinum næsta dag. Kæruheimild er í 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 1. tl. 102. gr. laga nr. 92/1991. Hann krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði felldur úr gildi og synjað aðfarar. Þá krefst hann kærumálskostnaðar.

Varnaraðili krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Með dómi Héraðsdóms Reykjavíkur 18. maí 1994 var varnaraðila fengin forsjá dóttur málsaðila, Agnesar Geirsdóttur, sem fædd er 21. ágúst 1991. Varnaraðili óskaði sama dag eftir því við dóminn, að forsjá hennar með barninu, sem dvaldist hjá sóknaraðila, yrði komið á með aðfarargerð samkvæmt 75. gr. barnalaga nr. 20/1992. Þegar málið var tekið fyrir í Héraðsdómi Reykjavíkur 26. maí sl., lagði sóknaraðili fram ljósrit áfrýjunarstefnu forræðismálsins og mótmælti því, að aðfarargerðin næði fram að ganga. Hann gerði jafnframt þá kröfu, að svo yrði kveðið á í úrskurði, ef aðför yrði heimiluð, að málskot úrskurðarins frestaði gerðinni, sbr. 3. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989.

Samkvæmt 2. mgr. 5. gr. aðfararlaga leiðir áfrýjun dóms til þess, að aðfararbeiðni á grundvelli hans verður ekki tekin fyrir, á meðan máli er ólokið fyrir æðra dómi. Undantekningar eru frá þeirri reglu, ef svo er mælt fyrir í lögum eða dómi eða úrskurði, að áfrýjun fresti ekki aðför.

Í framangreindum dómi Héraðsdóms Reykjavíkur er ekki kveðið svo á, að áfrýjun hans tálmi ekki aðför. Slík ályktun verður ekki heldur dregin af 75. gr. laga nr. 20/1992. Þar sem áfrýjunarstefna í málinu hafði verið gefin út, þegar aðfararbeiðni varnaraðila var tekin fyrir, átti héraðsdómari að fresta málinu með úrskurði, uns forræðisdeila málsaðila væri til lykta leidd í æðra dómi. Þeim úrskurði mátti skjóta til Hæstaréttar samkvæmt heimild í h-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989. Héraðsdómari heimilaði hins vegar framgang aðfarar í hinum kærða úrskurði, og bar honum þá að taka afstöðu til þess í úrskurði sínum, hvort málskot hans frestaði aðför. Það gerði hann ekki berum orðum. Þau orð héraðsdómara, að ekki þyki rétt „að fresta ákvörðun um úrskurð í máli þessu", verða ekki skilin á annan veg en þann, að hann hafi talið fært að taka aðfararbeiðni varnaraðila til úrskurðar þrátt fyrir útgáfu áfrýjunarstefnu.

Fyrir liggur, að varnaraðila voru fengin umráð dóttur sinnar með aðfarargerð 31. maí sl. á grundvelli hins kærða úrskurðar gegn andmælum sóknaraðila. Þrátt fyrir framangreinda annmarka þykir við svo búið ekki rétt með tilliti til hagsmuna barnsins, að högum þess verði frekar raskað, á meðan forræðismálið sætir áfrýjun. Eru því ekki efni til þess, að Hæstiréttur taki fremur en hér er gert afstöðu til hins kærða úrskurðar. Ber þannig að vísa málinu frá Hæstarétti.

Kærumálskostnaður verður ekki dæmdur.

Dómsorð:

Kærumáli þessu er vísað frá Hæstarétti.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 26. maí 1994.

Með aðfararbeiðni, sem móttekin var 18. þ.m., krafðist Valborg Þ. Snævarr hdl. fyrir hönd Vigdísar Violetu Rosento, kt. 260149-2589, Hringbraut 99, Reykjavík, dómsúrskurðar um, að forsjá gerðarbeiðanda fyrir dóttur gerðarbeiðanda, Agnesi Geirsdóttur, kt. 210891-2429, yrði komið á með aðfarargerð eins og mælt sé fyrir í 1. mgr. 75. gr. l. nr. 20/1992, en Geir Snorrason, kt. 310832-7319, Gyðufelli 4, Reykjavík, faðir stúlkunnar, haldi barninu í andstöðu við vilja gerðarbeiðanda.

Var þess krafist, að héraðsdómur heimilaði sýslumanninum í Reykjavík að fara í fylgd fulltrúa Barnaverndarnefndar Reykjavíkur og óeinkennisklædds lögregluþjóns á heimili gerðarþola að Gyðufelli 4 hér í borg eða

annan þann stað, sem hann fyndist fyrir, og krefja hann um að afhenda barnið og eftir atvikum að taka barnið úr vörslum hans og setja gerðarbeiðanda inn í forsjá þess.

Gerðarþoli hefur mótmælt því, að aðfarargerð megi ná fram að ganga, vegna þess að lögð hafi verið fram áfrýjunarstefna í málinu, þar sem ætlunin sé að hnekkja niðurstöðu Héraðsdóms Reykjavíkur í málinu nr. 7025/1993: Geir Snorrason gegn Violetu Chaves. Hann hefur einnig bent á greinargerð með 84. gr. l. nr. 90/1989 máli sínu til stuðnings. Hann gerir kröfu um, ef úrskurður í þessu máli nær fram að ganga, að málskot úrskurðar héraðsdómara fresti aðfarargerð.

Með vísun til forsendna í dómi Héraðsdóms Reykjavíkur frá 18. þ.m. um forsjá barnsins Agnesar Geirsdóttur og með hliðsjón af því, að álykta verður hagsmuni barnsins að komast til móður sinnar ríkari hagsmunum gerðarþola að halda barninu, uns niðurstaða fengist í æðra dómi, þykir ekki rétt að fresta ákvörðun um úrskurð í máli þessu og þar sem krafa gerðarbeiðanda er að öllu leyti í samræmi við fram lögð skjöl og lagastoð er fyrir því, að gerðin megi fram fara, ber að heimila umbeðna aðfarargerð.

Úrskurðarorð:

Viðurkenndur er réttur gerðarbeiðanda, Vigdísar Violetu Rosento, til að komið verði á með aðfarargerð forsjá hennar fyrir barninu Agnesi Geirsdóttur, kt. 210891-2429, allt eins og gerðarbeiðandi krefst.