Föstudaginn 12. júní 1998.

Nr. 236/1998. **Haraldur Sigurðsson**
(Kjartan Reynir Ólafsson hrl.)
gegn
Aldrianne Karen Roman
(Tómas Jónsson hrl.)

Kærumál. Málskostnaðartrygging.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Markús Sigurbjörnsson, Arnljótur Björnsson og Gunnlaugur Claessen.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 28. maí 1998, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 4. júní sl. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 15. maí 1998, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um, að varnaraðila yrði gert að setja tryggingu fyrir greiðslu málskostnaðar í máli sínu á hendur sóknaraðila. Kæruheimild er í o-lið 1. mgr. 143. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Sóknaraðili krefst þess, að varnaraðila verði gert að setja málskostnaðartryggingu og greiða sér kærumálskostnað.

Varnaraðili krefst þess, að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur um annað en málskostnað, sem sóknaraðila verði gert að greiða sér í héraði ásamt kærumálskostnaði.

Varnaraðili höfðaði málið á hendur sóknaraðila með stefnu, birtri 12. janúar 1998. Í málinu, sem var þingfest í héraði 22. sama mánaðar, krefst varnaraðili þess, að samningi aðila um forsjá sonar þeirra verði breytt þannig, að sér verði dæmd forsjáin. Sóknaraðili tók til varna í málinu og ritaði sjálfur greinargerð, sem var lögð fram á dómþingi 19. febrúar 1998. Í henni var meðal annars gerð krafa um, að varnaraðila yrði gert að setja tryggingu fyrir greiðslu málskostnaðar. Sóknaraðili fór áfram sjálfur með mál sitt þar til í þinghaldi 5. maí 1998, sem lögmaður sótti með honum og flutti málið um kröfu um málskostnaðartryggingu.

Samkvæmt 58. gr. barnalaga nr. 20/1992 verða dómsmál um ágreining um forsjá barna rekin eftir almennum reglum um meðferð einkamála nema að því leyti, sem frá því er vikið með

fyrirmælum í lögum. Ekki er mælt sérstaklega fyrir um, að ákvæði 133. gr. laga nr. 91/1991 gildi ekki í málum um forsjá barna, hvorki í VIII. kafla barnalaga né annars staðar í lögum. Fer því um skyldu varnaraðila til að setja málskostnaðartryggingu eftir almennum reglum.

Af gögnum málsins verður ekki annað séð en varnaraðili búi í reynd í Bandaríkjum Norður-Ameríku. Eru því skilyrði a-liðar 1. mgr. 133. gr. laga nr. 91/1991 til, að henni verði gert að setja tryggingu fyrir greiðslu málskostnaðar. Samkvæmt upphafsorðum tilvitnaðrar málsgreinar verður stefndi að krefjast þess við þingfestingu máls, að stefnanda verði gert að setja málskostnaðartryggingu. Krafa sóknaraðila kom, sem fyrr greinir, ekki fram á því stigi máls. Til þess verður hins vegar að líta, að sóknaraðili, sem ekki er löglærður, fór sjálfur með málið á fyrstu stigum. Af bókun héraðsdóms frá þingfestingu málsins verður ekki ráðið, að sóknaraðili hafi fengið þar leiðbeiningar um rétt sinn til að krefjast tryggingar fyrir málskostnaði, enda var þess vart að vænta í ljósi þess, að í upphafi héraðsdómsstefnu er hermt, að varnaraðili eigi heimili á tilteknum stað hér á landi. Samkvæmt þessu og með hliðsjón af lokaorðum 5. mgr. 101. gr. laga nr. 91/1991 verður að líta svo á, að sóknaraðili hafi gert kröfu um málskostnaðartryggingu nægilega fljótt.

Með vísan til þess, sem að framan greinir, verður varnaraðila gert að setja málskostnaðartryggingu, sem þykir hæfilega ákveðin 300.000 krónur. Skal hún vera í formi peninga eða bankaábyrgðar, sem afhent verði héraðsdómara innan fjögurra vikna frá uppsögu dóms þessa.

Varnaraðili verður dæmd til að greiða sóknaraðila kærumálskostnað, svo sem í dómsorði greinir.

Dómsorð:

Varnaraðila, Aldrianne Karen Roman, ber innan fjögurra vikna frá uppsögu dóms þessa að setja tryggingu, að fjárhæð 300.000 krónur, í því formi, sem að framan greinir, fyrir greiðslu málskostnaðar í máli sínu á hendur sóknaraðila, Haraldi Sigurðssyni.

Varnaraðili greiði sóknaraðila 30.000 krónur í kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 15. maí 1998.

Ár 1998, föstudag 15. maí, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur í málinu nr. E-198/1998: Aldrianne Karen Roman gegn Haraldi Sigurðssyni, kveðinn upp úrskurður þessi.

Mál þetta er höfðað af Aldrianne Karen Roman, kt. 010871-2049, Fannafold 31, Reykjavík, gegn Haraldi Sigurðssyni, kt. 140759-4579, Krummahólum 8, Reykjavík, með stefnu, birtri 12. janúar 1998. Krafist er af hálfu stefnanda, að samningi málsaðila um forsjá sonar þeirra, Daníels Alvins Haraldssonar, kt. 280291-2429, verði breytt þannig, að stefnanda verði dæmd forsjá barnsins.

Málið var þingfest 22. janúar sl., en greinargerð var lögð fram af hálfu stefnda í þinghaldi 19. febrúar sl. Þar er þess m. a. krafist, að stefnanda verði gert að setja tryggingu fyrir öllum málskostnaði, þar sem hún sé búsett erlendis og sé með öllu ófær um greiðslu málskostnaðar. Kröfu stefnda um málskostnaðartryggingu er mótmælt af hálfu stefnanda. Fór fram munnlegur málflutningur um þann ágreining 5. maí sl., en úrskurður þessi er kveðinn upp samkvæmt 2. mgr. 133. gr. laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

I.

Kröfur málsaðila í þessum þætti málsins eru svohljóðandi:

Kröfur stefnda eru þær, að stefnanda verði gert að setja málskostnaðartryggingu, að fjárhæð 1.000.000 króna, vegna meðferðar málsins fyrir héraðsdómi í formi peningagreiðslu eða óskilyrtrar bankatryggingar að viðlagðri frávísun málsins. Stefnandi krefst þess, að kröfu stefnda um málskostnaðartryggingu verði hafnað, en til vara, að málskostnaðartryggingu verði stillt í hóf. Enn fremur er þess af hálfu stefnanda krafist, að stefndi verði dæmdur til greiðslu málskostnaðar í þessum þætti málsins.

II.

Af hálfu stefnda er því haldið fram, að stefnandi hafi flust til Bandaríkjanna 8. nóvember 1996 og búið þar síðan ásamt núverandi eiginmanni sínum. Í málatilbúnaði stefnanda kemur fram, að heimili hennar sé að Fannafold 31 í Reykjavík, en því er þó ekki mótmælt af hennar hálfu, að hún búi nú í Bandaríkjunum. Stefnandi heldur því hins vegar fram, að 1. mgr. 133. gr. laga um meðferð einkamála geti ekki staðið því í vegi, að hún fái úr-

lausn dómsins um kröfu sína í málinu um, að sér verði dæmd forsjá barns málsaðila. Þá hefur stefnandi mótmælt því, að hún geti ekki greitt málskostnað.

III.

Samkvæmt samningi málsaðila frá 21. október 1994 fara þau sameiginlega með forsjá drengsins Daníels Alvins Haraldssonar, en í samningnum segir jafnframt, að lögheimili hans skuli vera hjá stefnanda. Drengurinn er nú hjá móður sinni og stjúpföður í Bandaríkjunum.

Samkvæmt 2. mgr. 35. gr. barnalaga nr. 20/1992 geta foreldrar, sem fara sameiginlega með forsjá barns samkvæmt samningi, hvenær sem er, krafist þess, að samningurinn verði felldur úr gildi. Úr ágreiningsmáli samkvæmt lagaákvæðinu verður leyst með úrlausn dómstóls, ef ekki liggur fyrir samkomulag um, að dómsmálaráðuneytið leysi úr ágreiningnum.

Um rekstur máls vegna forsjár barna fer að hætti einkamála, nema um frávik sé mælt í lögum, sbr. 58. gr. barnalaga. Samkvæmt 2. mgr. 62. gr. sömu laga er dómari ekki bundinn af málsástæðum og kröfum aðila í dómsmálum vegna ágreinings um forsjá barna. Dómstól ber hins vegar í úrlausnum sínum í ágreiningsmálum um forsjá barns að kveða á um það, hjá hvoru foreldri forsjá barnsins verði, eftir því sem barninu er fyrir bestu, sbr. 2. mgr. 34. gr. sömu laga. Fram kemur einnig í sama lagaákvæði, að ekki verði mælt fyrir um sameiginlega forsjá barns, nema foreldrar séu sammála um þá skipan.

Með vísan til þess, sem hér hefur verið rakið, verður að telja óheimilt að vísa málinu frá dómi, verði stefnandi ekki við því að setja málskostnaðartryggingu. Auk þess kom krafa stefnda um, að stefnanda verði gert að setja málskostnaðartryggingu, ekki fram við þingfestingu málsins, eins og 1. mgr. 133. gr. laga um meðferð einkamála kveður á um. Þegar þessi atriði eru virt, verður ekki unnt að taka kröfu stefnda til greina.

Rétt þykir, að tekin verði afstaða til málskostnaðarkröfu stefnanda í þessum þætti málsins við endanlega úrlausn þess.

Sigríður Ingvarsdóttir héraðsdómari kvað upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Kröfu stefnda, Haralds Sigurðssonar, að stefnanda, Aldrianne Karen Roman, verði gert að leggja fram málskostnaðartryggingu í máli þessu, er hafnað.