

POSTANOWIENIE

Dnia 25 czerwca 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Zbigniew Puskarski (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Piotr Mirek

SSN Marek Pietruszyński

Protokolant Ewa Sokołowska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Roberta Tarsalewskiego
w sprawie **K. T.**

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu

w dniu 25 czerwca 2020 r.,

przekazanego na podstawie art. 441 § 1 k.p.k. przez Sąd Rejonowy dla Krakowa-Krowodrzy w K., postanowieniem z dnia 19 lutego 2020 r., sygn. akt II K (...),
zagadnienia prawnego wymagającego zasadniczej wykładni ustawy:

„Czy w sprawach o przestępstwo z art. 209 k.k. (»niealimentację«) małoletni pokrzywdzony może być reprezentowany przez jednego z rodziców w sytuacji, gdy oskarżonym (podejrzanym) jest drugi z rodziców, czy też w sytuacji takiej drugi z rodziców nie może reprezentować pokrzywdzonego dziecka, a do zapewnienia małoletniemu pokrzywdzonemu należytej reprezentacji konieczne jest ustanowienie dla niego kuratora zgodnie z wymogami art. 98 § 2 i 3 oraz art. 99 k.r. i o.?”

p o s t a n o w i ł
odmówić podjęcia uchwały.

UZASADNIENIE

Przedstawione na wstępie zagadnienie prawne wyłoniło się w następującej sytuacji procesowej.

Prokurator Prokuratury Rejonowej Biały w K. wniósł do Sądu Rejonowego w K. dwa akty oskarżenia przeciwko K. T., zarzucając mu popełnienie na szkodę małoletniej córki M. T. dwóch, różnych czasowo przestępstw niealimentacji określonych w art. 209 § 1a k.k. Sprawom nadano sygnatury: II K (...) oraz II K (...), zaś wydanym w drugiej ze spraw postanowieniem z dnia 9 stycznia 2020 r. połączono ją ze sprawą II K (...), w celu ich dalszego prowadzenia we wspólnym postępowaniu. Wcześniej, sędzia wymienionego Sądu na podstawie art. 337 § 1 k.p.k. w zw. z art. 334 § 1 i 3 k.p.k. zarządził w dniu 3 września 2019 r. zwrot oskarżycielowi publicznemu aktu oskarżenia wniesionego w sprawie II K (...), w celu usunięcia jego braków, „poprzez wskazanie prawidłowej osoby reprezentującej prawa małoletniego pokrzywdzonego i dołączenie dowodu zawiadomienia tej osoby o przesłaniu aktu oskarżenia do sądu zgodnie z dyspozycją art. 334 § 3 k.p.k., a to w terminie 7 dni pod rygorem uznania aktu oskarżenia za bezskuteczny”. W uzasadnieniu wskazano, że „matka małoletniej nie może wykonywać jej praw jako osoby pokrzywdzonej w niniejszej sprawie, gdyż oskarżony jest ojcem pokrzywdzonej, co potwierdza treść powszechnie akceptowanej uchwały Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2010 roku sygn. I KZP 10/10, OSNKW 2010/10/84. Tym samym małoletni pokrzywdzony, w razie ewentualnej woli, pozbawiony byłby możliwości występowania w sprawie w charakterze oskarżyciela posiłkowego i dochodzenia swoich praw. Wprawdzie w ww. uchwale wspomniano, iż wniosek o ściganie może złożyć drugi z rodziców, niemniej jednak pokrzywdzony może wyrazić także wolę uczestniczenia w procesie w charakterze strony, a tym samym domagać się ukarania sprawcy – co znacznie wykracza poza wyjątek ustanowiony w treści art. 98 KRiO”.

Zażalenie na to zarządzenie złożył prokurator, podnosząc zarzut „obrazy przepisów postępowania mającej wpływ na treść orzeczenia (powinno być: zarządzenia – uw. SN), a to art. 51 § 2 k.p.k. w zw. z art. 98 § 2 pkt 2 k.r.o. poprzez ich błędną wykładnię i uznanie, że w sprawie, w której oskarżonym o czyn z art. 209 § 1a k.k. jest jeden z rodziców małoletniego pokrzywdzonego, drugi rodzic nie

może reprezentować praw małoletniego pokrzywdzonego w toku postępowania karnego, pomimo tego, że k.r.o. wprost stanowi, że jest dopuszczalne reprezentowanie praw małoletniego przez jego rodzica przy czynnościach prawnych między małoletnim, a drugim z rodziców, gdy czynność prawna dotyczy należnych dziecku od drugiego z rodziców środków utrzymania i wychowania, co w konsekwencji skutkowało uznaniem, że akt oskarżenia wniesiony w sprawie zawiera braki formalne”.

W oparciu o tak postawiony zarzut, prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego zarządzenia i przekazanie sprawy sędziemu przewodniczącemu składu orzekającego w celu kontynuowania postępowania. W części motywacyjnej autor zażalenia m.in. przytoczył fragment uzasadnienia wspomnianej uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2010 r., I KZP 10/10, wskazujący na możliwość złożenia wniosku o ściganie w imieniu małoletniego pokrzywdzonego przez jednego z rodziców w wypadku popełnienia przez drugiego z rodziców przestępstwa niealimentacji. Inaczej niż przyjęto to w zaskarżonym zarządzeniu prokurator uznał jednak, że ten pogląd powinien być interpretowany szerzej, tzn. że „istnieje możliwość reprezentowania praw małoletniego pokrzywdzonego w sprawie o czyn z art. 209 § 1a k.k. przez jednego z rodziców przeciwko drugiemu z rodziców z uwagi na wyraźne wyłączenie zawarte w przepisach k.r.o.”. Wspomniał też, że „praktyka sądowa potwierdza zasadność przedstawionej argumentacji”. Dla porządku należy wspomnieć, że trakcie prowadzonych w obu sprawach postępowań przygotowawczych P. T., matka małoletniej pokrzywdzonej, odebrała obszernie pisemne pouczenie o uprawnieniach i obowiązkach pokrzywdzonego w postępowaniu karnym.

Sąd Rejonowy w K., do którego wpłynęło zażalenie uznał, że przy jego rozpoznawaniu wyłoniło się przytoczone na wstępie zagadnienie prawne wymagające zasadniczej wykładni ustawy i na podstawie art. 441 § 1 k.p.k. przekazał je do rozstrzygnięcia Sądowi Najwyższemu. W uzasadnieniu wskazał, że chodzi o zasadniczą wykładnię przepisów art. 51 § 2 k.p.k. w zw. z art. 98 § 2 pkt 2 i art. 98 § 3 k.r.o., z których pierwszy stanowi generalną zasadę reprezentacji małoletniego pokrzywdzonego w postępowaniu karnym przez jego przedstawiciela ustawowego (rodzica), która jednak doznaje ograniczeń w sytuacji opisanej przez

normę wymienionych przepisów k.r.o., z której wynika, że jeżeli w postępowaniu stronami są dziecko (w sprawie karnej pokrzywdzonym) oraz jeden z rodziców (w sprawie karnej oskarżonym), to możliwość reprezentowania dziecka przez drugiego z rodziców jest wyłączona, zaś dla prawidłowej jego reprezentacji zgodnie z art. 99 k.r.o. należy ustanowić kuratora. Sąd występujący z pytaniem zaznaczył, że nie ma wątpliwości, iż jeden z rodziców może reprezentować dziecko w sprawie cywilnej przeciwko drugiemu z rodziców o alimenty, jednak problem powstaje w sytuacji, gdy w tej samej konfiguracji osobowej dochodzi do sprawy, której przedmiotem jest odpowiedzialność karna jednego z rodziców za uchylanie się od ustalonego już w inny sposób obowiązku alimentacyjnego. W przeciwieństwie do sprawy cywilnej nie jest to bowiem sprawa o „należne dziecku od drugiego z rodziców środki utrzymania i wychowania”, lecz sprawa, której przedmiotem jest odpowiedzialność karna jednego z rodziców, który nie realizuje obowiązku alimentacyjnego wynikającego z innego źródła. Istotą tej sprawy nie jest ustalenie i wymiar obowiązku alimentacyjnego, lecz ocena czy doszło do zawinionego niewywiązywania się z tego już ustalonego obowiązku. Obrazuje to obowiązujące od 31 maja 2017 r. brzmienie art. 209 § 1 k.k., zgodnie z którym przesłanką odpowiedzialności karnej jest wcześniejsze stwierdzenie obowiązku alimentacyjnego w drodze orzeczenia sądowego, ugody albo umowy, a nie uchylanie się od tego obowiązku wynikającego „jedynie” z ustawy, jak to ujmowało wcześniejsze brzmienie wymienionego przepisu. Sąd Rejonowy, wyrażając wątpliwość co do możliwości uznania, że postępowanie karne toczące się przeciwko jednemu z rodziców, któremu zarzucono występki z art. 209 k.k., jest sprawą o „należne dziecku od drugiego z rodziców środki utrzymania i wychowania” w rozumieniu art. 98 § 2 pkt 2 k.r.o., a zatem czy w takim postępowaniu małoletni pokrzywdzony może być reprezentowany przez drugiego z rodziców, nadmieniał, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego oraz sądów powszechnych nie znalazł judykatów wprost odnoszących się do powyższej kwestii. W szczególności nie jest takim judykatem uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2010 r., I KZP 10/10, wskazująca, że rodzic małoletniego nie może, działając w charakterze przedstawiciela ustawowego, wykonywać praw tego małoletniego jako pokrzywdzonego w postępowaniu karnym, jeżeli oskarżonym jest drugi z rodziców.

Wprawdzie w jej uzasadnieniu częściowo odniesiono się do kwestii reprezentacji małoletniego w sprawie o występki z art. 209 § 1 k.k., wskazując na możliwość złożenia wniosku o ściganie w imieniu małoletniego pokrzywdzonego przez jednego z rodziców w wypadku popełnienia tego występkę przez drugiego z rodziców, pozostaje jednak otwartą kwestią, czy umożliwienie rodzicowi takiego działania upoważnia go również do dalszego reprezentowania małoletniego w toku postępowania przygotowawczego, a potem sądowego. Można bowiem przyjąć, że dopuszczenie uprawnienia jednego z rodziców do złożenia wniosku o ściganie drugiego rodzica za występki z art. 209 k.k. popełniony na szkodę małoletniego dziecka tych rodziców oznacza dopuszczenie zgłaszającego rodzica do postępowania karnego jako przedstawiciela ustawowego pokrzywdzonego, ale też można przyjąć, że powyższe uprawnienie stanowi wyjątkowy wyłom w zakazie reprezentacji małoletniego wyrażony w art. 98 §2 pkt 2 k.r.o. W takim wypadku jako wyjątek nie może być interpretowany rozszerzająco, co oznacza, iż poza uprawnieniem do złożenia wniosku o ściganie wyłączona jest możliwość dalszej reprezentacji małoletniego w postępowaniu karnym, a w konsekwencji dla prawidłowego reprezentowania prawa małoletniego jest konieczne wyznaczenie kuratora, który to pogląd wyrażono w jednej z publikacji prawniczych wskazując, że nie ma znaczenia ani charakter popełnionego przestępstwa, ani tryb jego ścigania (A. Z. Krawiec, Kurator jako podmiot reprezentujący małoletniego pokrzywdzonego w postępowaniu karnym, Prok. i Pr. 2013, nr 11).

Sąd Rejonowy zauważył, że w praktyce orzeczniczej zarysowany problem nie jest rozwiązywany jednolicie. Przytoczył kilka spraw rozpoznanych przez różne sądy, w których brak zawarcia w wyroku orzeczenia dotyczącego wynagrodzenia kuratora miał wskazywać na niepowołanie tego podmiotu do udziału w procesie, jak też sprawę, w której małoletni był reprezentowany przez kuratora. Nadmieniał też, że w praktyce orzeczniczej tegoż Sądu Rejonowego w K. również zaistniała rozbieżność w przedmiotowej kwestii oraz że niejednolitość stanowiska w tym względzie można zaobserwować ze strony Rzecznika Praw Dziecka. W piśmie z dnia 29 listopada 2019 r. adresowanym do Prezesów Sądów Apelacyjnych organ ten wskazał na konieczność ustanowienia kuratora dla małoletniego we wszystkich postępowaniach sądowych, a obowiązek ten wywodził m.in. ze wspomnianej

uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2010 r., I KZP 10/10. Natomiast w piśmie z dnia 29 stycznia 2020 r. sporządzonym w Biurze Rzecznika Praw Dziecka w związku z wystąpieniem Prokuratora Rejonowego w K. poinformowano, również odwołując się do uchwały I KZP 10/10, że zdaniem Rzecznika Praw Dziecka w sprawie o przestępstwo z art. 209 k.k. toczącej się przeciwko jednemu z rodziców, pokrzywdzone dziecko może być reprezentowane przez drugiego z rodziców.

Prokurator Prokuratury Krajowej wniósł o odmowę podjęcia uchwały przez Sąd Najwyższy. W uzasadnieniu tego stanowiska stwierdził, po wymienieniu przesłanek wystąpienia przez sąd odwoławczy w trybie art. 441 § 1 k.p.k. co do interpretacji prawa, że w przedmiotowej sprawie nie wszystkie spośród tych przesłanek zostały spełnione. W szczególności, biorąc pod uwagę wcześniejsze orzecznictwo Sądu Najwyższego, trzeba przyjąć, przy uwzględnieniu treści wystąpienia Sądu Rejonowego w K. i realiów procesowych sprawy, że w istocie wchodzi w grę nie dokonanie zasadniczej wykładni ustawy, ale wyjaśnienie wątpliwości nasuwających się przy analizowaniu orzecznictwa najwyższej instancji sądowej. Te zaś rozstrzyga uzasadnienie uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2010 r., I KZP 10/10, w szczególności poczyniona w jego końcowej części wzmianka, że „treść art. 98 § 2 pkt 2 *in fine* k.r.o. – zgodnie z którym to unormowaniem wyłączenie możliwości reprezentacji dziecka przez jednego z rodziców nie dotyczy czynności dotyczących należnych dziecku od drugiego z rodziców środków utrzymania i wychowania – oraz wielokrotnie już eksponowana w niniejszej uchwale potrzeba zachowania konsekwencji w odesłaniu systemowym, przemawiają za odmiennym spojrzeniem na możliwość złożenia wniosku o ściganie w imieniu małoletniego pokrzywdzonego przez jednego z rodziców w wypadku popełnienia przez drugiego z rodziców występku określonego w art. 209 § 1 k.k., czyli tzw. przestępstwa niealimentacji”. Prokurator podkreślił, że skoro Sąd Najwyższy w takim wypadku dopuścił złożenie wniosku o ściganie przez rodzica małoletniego, to trudno byłoby przyjąć, iż jednocześnie odmówił mu możliwości dalszego reprezentowania małoletniego w toku postępowania karnego.

Analizując wystąpienie Sądu odwoławczego, Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Stanowisko prokuratora Prokuratury Krajowej należy uznać za trafne.

Zgodnie z art. 441 § 1 k.p.k. przekazanie Sądowi Najwyższemu zagadnienia prawnego do rozstrzygnięcia może nastąpić przy zaistnieniu następujących warunków:

- powstanie zagadnienia prawnego przy rozpoznawaniu środka odwoławczego;
- znaczenie zagadnienia prawnego dla rozpoznania środka odwoławczego;
- potrzeba dokonania zasadniczej wykładni ustawy przy rozstrzygnięciu zagadnienia prawnego.

Spełnienie pierwszego i drugiego z wymienionych wymogów nie budzi wątpliwości. Sąd Rejonowy w K. wydał postanowienie z dnia 19 lutego 2020 r., w sprawie II K (...), działając jako sąd odwoławczy. Zagadnienie prawne wyłoniło się bowiem podczas rozpoznawania zażalenia prokuratora na zarządzenie sędziego o zwrocie oskarżycielowi publicznemu aktu oskarżenia w celu usunięcia jego braków. Jak wcześniej podano, powodem takiej decyzji było stwierdzenie, że w piśmie tym nie wskazano prawidłowej osoby reprezentującej prawa małoletniego pokrzywdzonego (wypada przyjąć, że sędzia uważał, iż prokurator powinien spowodować wyznaczenie przez sąd opiekuńczy kuratora reprezentującego pokrzywdzoną), nadto nie dołączono dowodu zawiadomienia tej osoby o przesłaniu aktu oskarżenia do sądu. Z kolei w zażaleniu na to zarządzenie prokurator kwestionował zaistnienie wspomnianych braków, powołując się na art. 98 § 2 pkt 2 k.r.o. dopuszczający reprezentowanie małoletniego przez jego rodzica przy czynnościach prawnych między małoletnim a drugim rodzicem m.in. wtedy, kiedy czynność prawna dotyczy należnych dziecku od drugiego rodzica środków utrzymania i wychowania. Podniesione przez Sąd Rejonowy zagadnienie prawne ma zatem znaczenie dla rozpoznania zażalenia prokuratora.

Wobec tego dla stwierdzenia potrzeby podjęcia przez Sąd Najwyższy uchwały wyjaśniającej przedmiotowe zagadnienie prawne decydująca jest ocena, czy zachodzi konieczność dokonania zasadniczej wykładni ustawy, czyli wykładni wykraczającej poza zwykłą wykładnię operatywną i przeciwdziałającej rozbieżnościom interpretacyjnym już zaistniałym w orzecznictwie bądź mogącym - z

uwagi np. na istotne różnice poglądów doktryny - w nim zaistnieć, które to rozbieżności są niekorzystne dla prawidłowego stosowania prawa w praktyce.

W tym względzie wypada zająć negatywne stanowisko, nadto trzeba zauważyć, że Sąd Rejonowy w K. przed wystąpieniem z pytaniem prawnym nie podjął próby wyjaśnienia we własnym zakresie nasuwających się wątpliwości. Z orzecznictwa najwyższej instancji sądowej wynika natomiast, że dopiero stwierdziwszy, iż nie może nasuwających się wątpliwości interpretacyjnych rozstrzygnąć we własnym zakresie, w drodze wykładni operatywnej, sąd ma podstawy do przedstawienia zagadnienia prawnego do rozstrzygnięcia Sądowi Najwyższemu (zob. np. postanowienie dnia 25 stycznia 2018 r., I KZP 10/17, OSNKW 2018, z. 3, poz. 24). Tymczasem w uzasadnieniu postanowienia Sąd odwoławczy, poza przedstawieniem powziętych wątpliwości interpretacyjnych, nie podjął rzetelnej próby ich wyjaśnienia.

Prowadząc dalsze rozważania trzeba zauważyć, że podmioty działające w sprawie, na gruncie której sformułowano pytanie prawne, zwłaszcza wnoszący zażalenie prokurator i Sąd odwoławczy, nie zgłosiły jakichkolwiek wątpliwości co do poglądów prawnych wyrażonych w uchwale 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2010 r., I KZP 10/10 (dalej określanej również jako uchwała) i w jej uzasadnieniu. Zatem zgadzają się z tym, że niemogący samodzielnie podejmować czynności procesowych małoletni pokrzywdzony przestępstwem, zgodnie z art. 51 § 2 k.p.k. jest reprezentowany przez przedstawiciela ustawowego, w praktyce najczęściej przez jednego lub obojga rodziców, względnie przez osobę, pod której stałą pieczęą pozostaje. Jeżeli jednak sprawcą przestępstwa jest rodzic małoletniego, drugi z rodziców nie może go w postępowaniu karnym reprezentować, w szczególności wykonywać praw przysługujących mu jako pokrzywdzonemu. W takim wypadku zachodzi konieczność wystąpienia do sądu opiekuńczego, który w oparciu o art. 99 § 1 k.r.o. ustanowi kuratora jako osobę uprawnioną do wykonywania praw małoletniego pokrzywdzonego. W świetle przepisów art. 99¹ § 1, 2 i 3 k.r.o. może nim być wyłącznie adwokat lub radca prawny, i to posiadający określone kwalifikacje zapewniające prawidłowe wykonywanie ciążących na nim obowiązków. Wspomniane podmioty nie polemizują również z poglądem wyrażonym w uzasadnieniu uchwały, że treść art. 98 § 2 pkt 2

in fine k.r.o., jak również potrzeba zachowania konsekwencji w odesłaniu systemowym przy dokonywaniu wykładni prawa przemawiają za uznaniem, że zachodzi odstępstwo od przedstawionej reguły, gdy w grę wchodzi złożenie przez jednego z rodziców wniosku o ściganie w imieniu dziecka (małoletniego pokrzywdzonego) w wypadku popełnienia przez drugiego z rodziców przestępstwa niealimentacji na szkodę dziecka. Z tego poglądu wnoszący zażalenie prokurator wyprowadził wniosek, że w sprawie, w której jeden z rodziców jest oskarżony o popełnienie przestępstwa z art. 209 § 1a k.k., drugi rodzic może w pełnym zakresie reprezentować prawa małoletniego pokrzywdzonego w toku postępowania, a nie tylko złożyć w jego imieniu wniosek o ściganie. Jak wspomniano, według autora zażalenia wynika to z art. 98 § 2 pkt 2 k.r.o., który stanowi, że jest dopuszczalne reprezentowanie praw małoletniego przez jego rodzica przy czynnościach prawnych między małoletnim a drugim z rodziców, gdy czynność prawna dotyczy należnych dziecku od drugiego z rodziców środków utrzymania i wychowania. Sąd występujący z pytaniem prawnym ma natomiast wątpliwości, czy wspomniany przepis uprawnia do takiego wnioskowania. Przedstawione wcześniej uzasadnienie tych wątpliwości nasuwa uwagę, że bardziej trafne byłoby ujęcie zagadnienia prawnego w formule pytania: Czy czynności prawne podejmowane przez przedstawiciela małoletniego pokrzywdzonego (dziecka) w postępowaniu karnym prowadzonym o przestępstwo określone w § 1 lub 1a art. 209 k.k. przeciwko rodzicowi dziecka, są czynnościami prawnymi dotyczącymi należnych dziecku od tego rodzica środków utrzymania i wychowania, w rozumieniu art. 98 § 2 pkt 2 k.r.o.? (Można wspomnieć, że ze zbliżonym w treści pytaniem – „Czy w rozumieniu art. 98 § 2 pkt 2 k.r. i o. w zw. z art. 98 § 3 k.r. i o. postępowaniem dotyczącym należnych dziecku od drugiego z rodziców środków utrzymania i wychowania jest postępowanie o przestępstwo z art. 209 § 1 k.k.?” – wystąpił w trybie art. 390 § 1 k.p.c. jeden z sądów odwoławczych. Sąd Najwyższy postanowieniem z dnia 5 grudnia 2019 r., III CZP 37/19, odmówił jednak podjęcia uchwały, poprzestając na wskazaniu w uzasadnieniu, że takie postąpienie dyktuje zmiana stanu faktycznego – osiągnięcie przez małoletniego pokrzywdzonego pełnoletniości po przedstawieniu zagadnienia prawnego).

Pozytywna odpowiedź na tak postawione pytanie oznaczałaby, że rodzic

dziecka może je reprezentować w tymże postępowaniu i wykonywać w imieniu dziecka wszystkie prawa przynależne pokrzywdzonemu w postępowaniu karnym.

Odnosząc się do tego zagadnienia wypada powtórzyć, że wyjaśnienie tak zarysowanego zagadnienia prawnego nie wymaga dokonania zasadniczej wykładni ustawy. Trzeba również stwierdzić, że Sąd Rejonowy nie wyciągnął stosownego wniosku z uzasadnienia uchwały Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2010 r., I KZP 10/10. Ma bowiem rację prokurator Prokuratury Krajowej gdy wskazuje, że dopuszczenie przez Sąd Najwyższy złożenia przez rodzica małoletniego pokrzywdzonego wniosku o ściganie przestępstwa niealimentacji popełnionego przez drugiego rodzica, przemawia za przyjęciem, że rodzic uprawniony do złożenia wspomnianego wniosku może w imieniu pokrzywdzonego podejmować inne przysługujące mu z mocy prawa uprawnienia. Nie ma bowiem powodów by uznać, tak jak sugeruje to Sąd odwoławczy, że uprawnienie do złożenia wniosku o ściganie przestępstwa stanowi „wyjątkowy wyłom” w zakazie reprezentacji małoletniego dziecka przez rodzica wyrażony w art. 98 § 2 pkt 2 k.r.o. i poza złożeniem wniosku o ściganie nie może on wykonywać w imieniu dziecka innych czynności w sprawie o czyn (ujmując zbiorczo) z art. 209 k.k. prowadzonej przeciwko drugiemu z rodziców. Inaczej mówiąc, uznanie, że jeden z rodziców może w imieniu dziecka podjąć czynność fundamentalną, warunkującą wszczęcie postępowania przeciwko sprawcy przestępstwa, narzuca wniosek (*a maiori ad minus*), że może też podejmować za pokrzywdzonego inne czynności. Jak wspomniano, w sprawie na kanwie której sformułowano zagadnienie prawne, na obecnym etapie postępowania chodzi o potwierdzenie przez osobę reprezentującą małoletnią pokrzywdzoną (matkę) przyjęcia zawiadomienia o przesłaniu do sądu aktu oskarżenia, z czym zresztą nie musi się wiązać aktywność w dalszym postępowaniu, w szczególności działanie w imieniu pokrzywdzonej w charakterze oskarżyciela posiłkowego.

O tym, że rodzic pokrzywdzonego przestępstwem niealimentacji dziecka może je reprezentować w postępowaniu prowadzonym przeciwko drugiemu z rodziców – w szerszym zakresie niż tylko złożenie wniosku o ściganie – przekonują też autorzy publikacji prawniczych. Na przykład W. Hazuka, prezentując na gruncie poprzednio obowiązujących regulacji prawnokarnych pogląd analogiczny do

poglądu wyrażonego później w uchwale 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2010 r., I KZP 10/10, stwierdził, odwołując się do treści art. 98 § 2 pkt 2 k.r.o., że „wbrew zakazowi, wynikającemu z art. 98 § 2 k.r. i op., jedno z rodziców może reprezentować dziecko, gdy czynność prawna dotyczy należnych dziecku od drugiego z rodziców środków utrzymania i wychowania; a zatem w sprawach o przestępstwa z art. 186 k.k. (odpowiednik art. 209 obowiązującego k.k. – uw. SN) rodzic, pod opieką którego dziecko pozostaje, wykonuje jego prawa jako strony pokrzywdzonej (...)” (Wykonanie praw pokrzywdzonego małoletniego, gdy sprawcą przestępstwa jest jego przedstawiciel ustawowy lub opiekun, Problemy Praworzędności 1972, nr 10, s. 39). Podobnie w późniejszym opracowaniu J. Misztal - Konecka po stwierdzeniu, że w przypadku przestępstwa popełnionego na szkodę podopiecznego przez przedstawiciela ustawowego, jego małżonka lub inne dziecko pozostające pod władzą tego przedstawiciela ustawowego pokrzywdzony musi być reprezentowany przez kuratora, zaznaczyła, że „jako wyjątek wymienić trzeba (...) przestępstwo niealimentacji, ponieważ pozostaje ono w oczywistej korelacji z dochodzeniem środków utrzymania i wychowania, o których mowa w art. 98 § 2 pkt 2 *in fine* KRO” (Reprezentacja w postępowaniu karnym pokrzywdzonego małoletniego lub ubezwłasnowolnionego, Monitor Prawniczy 2009, nr 16, s. 869). Nasuwa się spostrzeżenie, że sygnalizowana przez tę autorkę „oczywistość” korelacji przestępstwa niealimentacji z dochodzeniem należnych pokrzywdzonemu od sprawcy środków utrzymania i wychowania, ilustruje zbędność dokonywania zasadniczej wykładni ustawy dla wyjaśnienia wątpliwości zgłoszonych przez Sąd odwoławczy.

Również w opracowaniach komentatorskich do ustawy karnej procesowej nie podaje się w wątpliwość możliwości wykonywania w rozpatrywanym wypadku praw małoletniego pokrzywdzonego przez jego rodzica. Podkreślając, że rodzic małoletniego nie może, działając w charakterze przedstawiciela ustawowego, wykonywać praw tego małoletniego jako pokrzywdzonego w postępowaniu karnym, jeżeli oskarżonym (podejrzany) jest drugi z rodziców, zaznacza się, że „nie dotyczy to spraw o niepłacenie alimentów, gdyż zgodnie z treścią art. 98 § 2 pkt 2 KRO rodzic jest uprawniony do reprezentowania dziecka w postępowaniu przeciwko drugiemu z rodziców” [K. T. Boratyńska (w:) A. Sakowicz (red.), Kodeks

postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2015, s. 169], względnie cyt. „chyba że chodzi o przestępstwo z art. 209 KK. Przestępstwo to dotyczy bowiem należnych dziecku od drugiego z rodziców środków utrzymania i wychowania, co zgodnie z art. 98 § 2 pkt 2 KRO in fine nie pozbawia rodzica prawa do reprezentowania dziecka w sprawie przeciwko drugiemu rodzicowi” [G. Krysztofiuk (w:) D. Drajewicz (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2020, komentarz do art. 51 k.p.k. /Legalis]. Natomiast w powołanej przez Sąd Rejonowy publikacji A. Z. Krawiec, chociaż po przedstawieniu uchwały 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2010 r., I KZP 10/10, rzeczywiście zaznaczono, że dla zakazu reprezentowania małoletniego pokrzywdzonego przez oboje rodziców, jeżeli chociażby jedno z nich jest oskarżonym (podejrzany) o przestępstwo popełnione na szkodę tego małoletniego, nie ma znaczenia charakter tego przestępstwa, to nie nawiązano do zawartego w uzasadnieniu uchwały odniesienia do przestępstwa z art. 209 § 1 k.k., nakazującego przyjąć, że formułowanie tak kategorycznego poglądu nie jest trafne.

W nawiązaniu do innych poczynionych przez Sąd odwoławczy spostrzeżeń można też zauważyć, że chociaż rzeczywiście przedmiotem postępowania o przestępstwa z art. 209 k.k. jest odpowiedzialność karna sprawcy (zazwyczaj jednego z rodziców) za uchylanie się od ustalonego już w inny sposób obowiązku alimentacyjnego, to w tle tej sprawy zawsze pozostają należne dziecku (gdy ono jest pokrzywdzonym) od drugiego z rodziców środki utrzymania i wychowania. Nie jest też bez znaczenia, że o ile w toku postępowania rodzic dziecka zdecyduje o jego aktywnym udziale w procesie w charakterze oskarżyciela posiłkowego, to w jego imieniu może wnioskować o warunkowe umorzenie postępowania, względnie wymierzenie sprawcy kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania i w obu wypadkach postulować nałożenie obowiązku wykonywania ciężącego na oskarżonym obowiązku łożenia na utrzymanie dziecka (art. 67 § 3, art. 72 § 1 pkt 3 k.k.), jak też wnioskować o orzeczenie obowiązku naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody (art. 46 § 1 k.k.). Nie ulega wątpliwości, że taka czynność już wprost dotyczy należnych dziecku od drugiego z rodziców środków utrzymania i wychowania.

Dlatego można sformułować hipotezę, że jeżeli w praktyce sądowej

zachodzą rozbieżności w kwestii reprezentowania w postępowaniu karnym przez jednego z rodziców dziecka pokrzywdzonego przestępstwem niealimentacji przez drugiego z rodziców, to nie wynikają one z braku akceptacji poczynionego przez Sąd Najwyższy zastrzeżenia zawartego w uzasadnieniu uchwały z dnia 30 września 2010 r., I KZP 10/10, a z jego niepełnego odczytania, a w każdym razie niewyciągnięcia z owego zastrzeżenia oczywistego wniosku. Wypada przecież uznać, że skoro Sąd Najwyższy przyjął, że rodzic dziecka pokrzywdzonego przez drugiego z rodziców przestępstwem niealimentacji może w imieniu dziecka złożyć wniosek o ściganie, to tym samym przyjął, że złożenie tego wniosku jest wymienioną w art. 98 § 2 pkt 2 k.r.o. czynnością prawną dotyczącą należnych dziecku od rodzica środków utrzymania i wychowania. Konsekwentnie trzeba wyrazić pogląd, że takimi czynnościami będą też inne czynności przysługujące pokrzywdzonemu w postępowaniu karnym o przestępstwa wymienione w art. 209 k.k.

Stanowisko zajęte przez Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 30 września 2010 r., I KZP 10/10, było następstwem przyjęcia, iż art. 51 § 2 k.p.k. wymaga uwzględniania podczas jego wykładni przepisów Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego dotyczących reprezentacji małoletniego przez jego przedstawicieli ustawowych, w szczególności art. 97 § 1 i 2, art. 98 § 2 i 3 oraz art. 99. Z punktu widzenia możliwości reprezentacji małoletniego pokrzywdzonego przez rodzica w postępowaniu, w którym zarzut popełnienia przestępstwa z art. 209 § 1, względnie § 1a k.k. postawiono drugiemu z rodziców, znaczenie ma w szczególności art. 98 § 2 pkt 2 *in fine* i § 3 k.r.o. Jak wspomniano, pierwszy z tych przepisów stanowi, że wyłączenie możliwości reprezentacji dziecka przez jednego z rodziców nie odnosi się do czynności dotyczących należnych dziecku od drugiego z rodziców środków utrzymania i wychowania, a drugi o odpowiednim stosowaniu § 2 w postępowaniu przed sądem lub innym organem państwowym. Dla Sądu Najwyższego ważnym argumentem podczas dokonywania wykładni systemowej art. 51 § 2 k.p.k. było przyjęcie, że „czynności”, o których mowa w art. 98 § 2 k.r.o., to nie tylko czynności cywilnoprawne. Poza tym, zawarty w art. 98 § 3 k.r.o. zakaz reprezentacji odnosi się do każdego postępowania przed sądem, w tym do postępowania karnego. Skoro tak, to zgodzić należy się z zawartym w uzasadnieniu uchwały argumentem,

że za uwzględnieniem zawartego w art. 98 § 2 pkt 2 *in fine* k.r.o. wyłączenia od ograniczenia możliwości reprezentacji dziecka przez rodziców, o którym mowa w początkowej części art. 98 § 2 k.r.o., przemawia „potrzeba zachowania konsekwencji w odesłaniu systemowym”. Tym samym, za akceptacją uchwały z dnia 30 września 2010 r., I KZP 10/10, powinna iść akceptacja wyłączenia tego ograniczenia w odniesieniu do spraw o przestępstwa określone w art. 209 k.k., popełnione przez jednego z rodziców. Inny rezultat wykładni systemowej wymagałby stwierdzenia, że mimo przyjęcia, iż „czynności” to czynności procesowe w postępowaniu karnym, co było koniecznym elementem w argumentacji Sądu Najwyższego, należy je inaczej interpretować na gruncie art. 98 § 2 pkt 2 *in fine* k.r.o. Brak jednak argumentów, które przemawiałyby za odstępstwem od reguły, zgodnie z którą zwroty równobrzmiące nie powinny być wykładane w odmienny sposób (*lege non distinguente nec nostrum est distinguere*).

Warto też podkreślić, że w wymienionej uchwale Sądu Najwyższego rezultaty wykładni systemowej zostały wsparte argumentami odnoszącymi się do wykładni funkcjonalnej. Nadmieniono, że ochrona dobra rodziny, potrzeba zapobieżenia możliwości jej rozkładu oraz utraty więzi między rodzicem i dzieckiem poprzez instrumentalnie podejmowane przez jednego z rodziców decyzje procesowe mogą szkodzić tak rozumianemu dobru dziecka. W związku z powyższym, także rezultaty przedstawionej wyżej wykładni systemowej art. 51 § 2 k.p.k. w zw. z art. 98 § 2 pkt 2 *in fine* k.r.o. należy zweryfikować z perspektywy ich zgodności z dobrem dziecka. W literaturze podkreśla się, że za wyłączeniem możliwości reprezentowania dziecka przez rodzica w sytuacjach, o których mowa w początkowej części art. 98 § 2 k.r.o. przemawia nie tyle fakt, czy w *in concerto* dobro dziecka zostało zagrożone, ale występujące w tego typu sytuacjach wysokie ryzyko jego zagrożenia [H. Ciepla (w:) K. Piasecki (red.), Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz, Warszawa 2011, teza 13 komentarza do art. 98; J. Słyk (w:) K. Osajda (red.), Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz, Warszawa 2020, Legalis teza 19]. Można więc przyjąć, że o wyłączeniu przez prawodawcę wymienionych w art. 98 § 2 pkt 2 k.r.o. dwóch przypadków reprezentacji dziecka przez rodzica z zakresu zakazu wynikającego z początkowej części art. 98 § 2 k.r.o. zdecydowała ocena, że nie istnieje wówczas zagrożenie dla dobra dziecka. W taki

sposób prawodawca potraktował czynności polegające na bezpłatnym przysporzeniu na rzecz dziecka albo dotyczące należnych dziecku od drugiego z rodziców środków utrzymania i wychowania. Brak jest przekonujących argumentów, które mogłyby różnicować w tym zakresie reprezentację małoletniego w postępowaniu cywilnym od postępowania karnego dotyczącego popełnienia przez jednego z rodziców przestępstwa z art. 209 k.k.

Jako argument wzmacniający taką wykładnię art. 51 § 2 k.p.k. w zw. z art. 98 § 2 pkt 2 *in fine* k.r.o. i art. 98 § 3 k.r.o. potraktować należy także dokonaną w 2017 r. nowelizację art. 209 k.k. (art. 1 pkt 4 ustawy z dnia 23 marca 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego – Dz.U. poz. 773). Prawodawca ograniczył opis czynu zabronionego do uchylenia się od wykonania obowiązku alimentacyjnego określonego co do wysokości orzeczeniem sądowym, ugodą zawartą przed sądem albo innym organem albo inną umową. Zrezygnował ze znamienia „uporczywego” uchylenia się, które miało charakter ocenny, a w jego miejsce wprowadził wymóg łącznej wysokości powstałych wskutek tego zaległości stanowiącej równowartość co najmniej 3 świadczeń okresowych albo co najmniej 3 miesięcznego okresu opóźnienia zaległego świadczenia innego niż okresowe. Z tego zobiektywizowania znamion przestępstwa niealimentacji można wnosić o zmniejszeniu możliwości ewentualnych nadużyć jednego z rodziców, który działając we własnym interesie, a nie dla dobra dziecka, składałby niezasadne wnioski o ściganie czy zbędnie forsował aktywny udział w procesie małoletniego pokrzywdzonego.

Podsumowując powyższe rozważania należy stwierdzić, że **czynności prawne podejmowane przez przedstawiciela małoletniego pokrzywdzonego (dziecka) w postępowaniu karnym prowadzonym o przestępstwo z § 1 lub 1a art. 209 k.k. przeciwko rodzicowi dziecka, są czynnościami prawnymi dotyczącymi m.in. należnych dziecku od tego rodzica środków utrzymania i wychowania, w rozumieniu art. 98 § 2 pkt 2 k.r.o., zatem prawa małoletniego w tym postępowaniu może wykonywać drugi z rodziców.**

Na zakończenie celowe będzie wspomnieć, że chociaż dla interpretacji przepisów prawa nie mają znaczenia określone realia kadrowe i budżetowe organów wymiaru sprawiedliwości i powiązanych z nimi instytucji, to przy wielkim

wzroście po nowelizacji z 2017 r. liczby postępowań przygotowawczych (blisko 120.000 rocznie) i sądowych (ponad 46.000 rocznie; dane z 2018 r. – zob. <https://www.rpo.gov.pl/content/kary-za-nieplacenie-alimentow-dane-statystyczne>, dostęp 10 czerwca 2020 r.) prowadzonych w sprawach o przestępstwa z art. 209 k.k., uznanie konieczności udziału kuratora w postępowaniu zawsze, gdy pokrzywdzonym jest małoletni, prowadziłyby do poważnych następstw, wynikających ze znacznego obciążenia sądów opiekuńczych wnioskami o wyznaczenie kuratora, możliwych trudności w pozyskiwaniu kuratorów, jak też z bardzo znacznego wzrostu wydatków Skarbu Państwa, przy spodziewanym ustanawianiu w przeważającej części spraw kuratorów z urzędu.

Z tych względów, na podstawie art. 86 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (tekst jedn. Dz. U z 2019 r. poz. 825), orzeczono jak na wstępie.