



SEJM
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Sygn. akt SK 47/13

BAS-WPTK-1688/13

Warszawa, dnia 25 marca 2014 r.

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY KAN C E L A R I A	
wpl. dnia	26. 03. 2014
L.dz.	L.zał.

Trybunał Konstytucyjny

Na podstawie art. 34 ust. 1 w związku z art. 52 ust. 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.), w imieniu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej, przedkładam wyjaśnienia w sprawie skargi konstytucyjnej K B z 3 kwietnia 2012 r. (sygn. akt SK 47/13), jednocześnie wnosząc o stwierdzenie, że art. 115 § 21 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.), w części zawierającej słowa „jeżeli sprawca działa publicznie i bez powodu albo z oczywście łałego powodu, okazując przez to rażące lekceważenie porządku prawnego”, **jest zgodny** z art. 42 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji.

Ponadto, na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, wnoszę o **umorzenie postępowania** w pozostałym zakresie, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Uzasadnienie

I. Uwagi wstępne

Pierwotnie w skardze konstytucyjnej zarzucono, że: 1) art. 41a § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.; dalej: k.k.), w brzmieniu nadanym przez art. 5 pkt 2 ustawy z dnia 10 czerwca 2010 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 125, poz. 842), jest niezgodny z art. 118 ust. 1 i art. 119 ust. 1 Konstytucji; 2) art. 57a § 1, art. 69 § 4 i art. 115 § 21 k.k. są niezgodne z art. 31 ust. 3 w związku z art. 41 ust. 1 Konstytucji; 3) art. 57a § 2 k.k. jest niezgodny z art. 31 ust. 3 w związku z art. 64 ust. 2 Konstytucji; 4) art. 115 § 21 k.k. jest niezgodny z art. 2 i art. 42 ust. 1 Konstytucji.

Trybunał Konstytucyjny, po wstępnym rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym tak sformułowanej skargi konstytucyjnej, postanowieniem z 15 listopada 2012 r. (sygn. akt Ts 86/12), odmówił nadania jej dalszego biegu w zakresie dotyczącym badania zgodności: 1) art. 41a § 1 k.k., w brzmieniu nadanym przez art. 5 pkt 2 ustawy o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie oraz niektórych innych ustaw, z art. 118 ust. 1 i art. 119 ust. 1 Konstytucji; 2) art. 57a § 1 i art. 69 § 4 k.k. z art. 31 ust. 3 w związku z art. 41 ust. 1 Konstytucji; 3) art. 57a § 2 k.k. z art. 31 ust. 3 w związku z art. 64 ust. 2 Konstytucji. Na postanowienie to skarżący wniósł zażalenie, które – mocą postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z 10 czerwca 2013 r. (sygn. akt Ts 86/12) – nie zostało uwzględnione.

Wobec powyższego przedmiotem dalszej analizy w niniejszym stanowisku może być tylko ta część skargi konstytucyjnej, w której zarzuca się, że art. 115 § 21 k.k. jest niezgodny z: 1) art. 31 ust. 3 w związku z art. 41 ust. 1 Konstytucji; 2) art. 2 i art. 42 ust. 1 Konstytucji.

II. Przedmiot kontroli

1. Kwestionowany art. 115 § 21 k.k. stanowi: „Występkiem o charakterze chuligańskim jest występki polegający na umyślnym zamachu na zdrowie, na

wolność, na cześć lub nietykalność cielesną, na bezpieczeństwo powszechne, na działalność instytucji państwowych lub samorządu terytorialnego, na porządek publiczny, albo na umyślnym niszczeniu, uszkodzeniu lub czynieniu niezdatną do użytku cudzej rzeczy, jeżeli sprawca działa publicznie i bez powodu albo z oczywście błahego powodu, okazując przez to rażące lekceważenie porządku prawnego”.

Przytoczony przepis został zamieszczony w rozdziale XIV k.k. zatytułowanym „Objaśnienie wyrażeń ustawowych” i zawiera definicję legalną występku o charakterze chuligańskim. Definicja ta – jak zasadnie dostrzega się w doktrynie – „ma charakter pełny (tzw. definicja normalna), co oznacza, że warunkiem uznania danego czynu zabronionego za występki o charakterze chuligańskim jest łączne spełnienie wszystkich przesłanek, o jakich stanowi komentowany przepis [art. 115 § 21 k.k. – uwaga własna]. Jednocześnie o takiej kwalifikacji czynu zabronionego nie mogą decydować żadne inne przesłanki, które nie zostały wymienione w art. 115 § 21 k.k.” (P. Daniluk [w:] *Kodeks karny. Komentarz online*, red. R.A. Stefański, wyd. 7/2013, komentarz do art. 115, teza 433; zob. też J. Majewski [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, t. I, red. A. Zoll, Warszawa 2007, s. 1248).

2. Ogólnie rzecz ujmując, chuligański charakter występku jest okolicznością zaostrzającą odpowiedzialność karną sprawcy występku, a więc – jak wynika z art. 7 § 3 k.k. – czynu zabronionego zagrożonego grzywną powyżej 30 stawek dziennych, karą ograniczenia wolności albo karą pozbawienia wolności przekraczającą miesiąc (za czyn o charakterze chuligańskim w rozumieniu art. 115 § 21 k.k. nie może być natomiast uznana zbrodnia, czyli – zgodnie z art. 7 § 2 k.k. – czyn zabroniony zagrożony karą pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3 albo karą surowszą). Gdy idzie o szczegóły to należy wskazać, że chuligański charakter występku stanowi: 1) okoliczność nadzwyczajnie obostrzającą karę, gdyż – w myśl art. 57a § 1 k.k. – skazując za występki o charakterze chuligańskim, sąd wymierza karę przewidzianą za przypisane sprawcy przestępstwo w wysokości nie niższej od dolnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę; 2) przesłankę orzeczenia nawiazki w trybie art. 57a § 2 k.k.; 3) okoliczność wyłączającą możliwość orzeczenia – zamiast kary pozbawienia wolności – grzywny albo kary ograniczenia wolności, jeżeli przestępstwo jest zagrożone karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą 5 lat (art. 58 § 4 k.k.); 4) okoliczność wyłączającą możliwość

odstąpienia na mocy art. 59 § 1 k.k. od wymierzenia kary (art. 59 § 2 k.k.); 5) okoliczność wyłączającą możliwość warunkowego zawieszenia wykonania kary ograniczenia wolności i grzywny, a także ograniczającą możliwość warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności do szczególnie uzasadnionych wypadków (art. 69 § 4 k.k.).

III. Analiza formalnoprawna

1. Zarzut skarżącego, iż art. 115 § 21 k.k. jest niezgodny z art. 31 ust. 3 w związku z art. 41 ust. 1 Konstytucji, wymaga przeprowadzenia stosownej analizy formalnoprawnej.

W pierwszej kolejności należy zauważyć, że pierwotnie zarzut ten został sformułowany znacznie szerzej. Mianowicie skarżący podniósł, iż art. 57a § 1, art. 69 § 4 i art. 115 § 21 k.k. są niezgodne z art. 31 ust. 3 w związku z art. 41 ust. 1 Konstytucji. Przedmiotem zaskarżenia był więc zespół trzech przepisów, z których dwa pierwsze normują reguły wymiaru kary za występki o charakterze chuligańskim (art. 57a § 1 k.k.: „Skazując za występki o charakterze chuligańskim, sąd wymierza karę przewidzianą za przypisane sprawcy przestępstwo w wysokości nie niższej od dolnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę”; art. 69 § 4 k.k.: „Zawieszenia wykonania kary ograniczenia wolności lub grzywny nie stosuje się wobec sprawcy występków o charakterze chuligańskim. Wobec sprawcy występków o charakterze chuligańskim oraz sprawcy przestępstwa określonego w art. 178a § 4 sąd może warunkowo zawiesić wykonanie kary pozbawienia wolności w szczególnie uzasadnionych wypadkach”), a art. 115 § 21 k.k. zawiera definicję legalną występków o charakterze chuligańskim.

Kwestionując art. 57a § 1, art. 69 § 4 i art. 115 § 21 k.k. skarżący stwierdził, że orzeczona wobec niego kara (pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby lat) „stanowi naruszenie prawa do wolności osobistej skarżącego, o której mowa w art. 41 ust. 1 Konstytucji”. Wskazał przy tym, że kara ta została warunkowo zawieszona, „niemniej jednak z uwagi na możliwość zarządzenia jej wykonania, przyjęć trzeba, iż orzeczenie to narusza konstytucyjnie chronioną wolność osobistą jednostki”. Doprecyzowując ten zarzut skarżący w dalszej części skargi konstytucyjnej wywiódł: „Ograniczenie przez ustawodawcę konstytucyjnie chronionej wolności osobistej poprzez obligatoryjne

podwyższenie – w przypadku występków o charakterze chuligańskim zdefiniowanych w art. 115 § 21 k.k. – dolnej granicy ustawowego zagrożenia karą pozbawienia wolności aż o połowę (art. 57a § 1 k.k.) oraz poprzez przyjęcie zasady nieorzekania kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania (art. 69 § 4 k.k.) nie było [...] konieczne, by zapewnić właściwą ochronę porządkowi publicznemu oraz prawom i wolnościom innych osób [...]. Skoro wkroczenie we wskazane wolności i prawa konstytucyjne odbyło się bez rzeczywistej konieczności, a zatem wbrew zasadzie proporcjonalności, toteż należy stwierdzić, iż przepisy te są niezgodne z art. 31 ust. 3 w związku z [...] art. 41 ust. 1 [...] Konstytucji [...]

Tak sformułowane zarzuty wobec art. 57a § 1, art. 69 § 4 i art. 115 § 21 k.k. nie pozostawiają wątpliwości, że w rzeczywistości nie odnoszą się one do art. 115 § 21 k.k., lecz wyłącznie do art. 57a § 1 i art. 69 § 4 k.k. Przepis art. 115 § 21 k.k. nie normuje bowiem, kwestionowanych przez skarżącego, reguł wymiaru kary za występki o charakterze chuligańskim, a jedynie zawiera definicję legalną takiego występuku. W szczególności art. 115 § 21 k.k. nie jest przepisem, na podstawie którego wymierza się karę, a w konsekwencji – wbrew twierdzeniom zawartym w skardze konstytucyjnej – nie ingeruje on w wolność osobistą skarżącego, chronioną w art. 41 ust. 1 Konstytucji. Ponadto art. 115 § 21 k.k. nie przewiduje, kwestionowanych przez skarżącego, obligatoryjnego podwyższenia „dolnej granicy ustawowego zagrożenia karą pozbawienia wolności aż o połowę” ani też „zasady nieorzekania kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania”. Podstawami normatywnymi tych reguł wymiaru kary są – odpowiednio – art. 57a § 1 i art. 69 § 4 k.k., co zresztą jest odnotowywane w samej skardze konstytucyjnej. Wszystko to wiedzie do wniosku, że podniesione przez skarżącego zarzuty, mające świadczyć o uchybieniu art. 41 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji, dotyczą wyłącznie art. 57a § 1 i art. 69 § 4 k.k., nie odnoszą się zaś do art. 115 § 21 k.k. Z treści skargi konstytucyjnej nie wynika więc, w jaki sposób definicja legalna z art. 115 § 21 k.k. ingeruje w sferę chronioną art. 41 ust. 1 Konstytucji.

2. Wymaga przy tym zauważenia, że sądy orzekające w sprawie skarżącego, skazując go i wymierzając mu karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby, nie powoływały się na art. 115 § 21 k.k. Otóż sąd I instancji uznał skarżącego za winnego przestępstwa,

zakwalifikowanego z art. 223 i art. 254 § 1 i art. 157 § 1 i art. 157 § 2 w związku z art. 11 § 2 i w związku z art. 57a § 1 k.k., zaś karę wymierzył na podstawie art. 223 w związku z art. 11 § 2 i art. 57a § 1 k.k., warunkowo zawieszając jej wykonanie na mocy art. 69 § 1 i 2 oraz art. 70 § 1 i 2 k.k. Z kolei sąd II instancji, po rozpoznaniu apelacji wniesionych od wyroku sądu I instancji, w odniesieniu do skarżącego zaskarżony wyrok utrzymał w mocy, uzupełniając podstawę prawną warunkowego zawieszenia wykonania kary poprzez dodanie art. 69 § 4 k.k. Jak więc widać, z zespołu trzech zaskarżonych przepisów tylko dwa były podstawą prawną skazania skarżącego i wymierzenia mu kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby. Były to art. 57a § 1 i art. 69 § 4 k.k. W tym zakresie nie był natomiast podstawą prawną art. 115 § 21 k.k., który – jak już wskazano – nie normuje problematyki wymiaru kary za występki o charakterze chuligański, lecz jedynie zawiera jego definicję legalną.

Nie oznacza to oczywiście, że art. 115 § 21 k.k. nie znalazł zastosowania w sprawie skarżącego. Sądy karne musiały przecież zastosować ten przepis do oceny czynu skarżącego i na tej podstawie uznać ten czyn za występki o charakterze chuligańskim, skoro orzekły w zakresie kary m.in. na mocy art. 57a § 1 i art. 69 § 4 k.k., określających reguły wymiaru kary właśnie za występki o charakterze chuligańskim. Zresztą zastosowanie w sprawie skarżącego art. 115 § 21 k.k. wynika z uzasadnień wyroku sądu I instancji (wyrok Sądu Rejonowego w T z kwietnia 2011 r., sygn. akt , s. 54) i wyroku sądu II instancji (wyrok Sądu Okręgowego w T Wydział Karny z grudnia 2011 r., sygn. akt , s. 51-52). Trzeba przy tym pamiętać, że – zgodnie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego – podstawa ostatecznego orzeczenia o wolnościach lub prawach albo o obowiązkach skarżącego, o której mowa w art. 79 ust. 1 Konstytucji, rozumiana jest szeroko. Mianowicie przyjmuje się, że owa podstawa „obejmuje całokształt przepisów prawa (norm) stosowanych przez organ władzy publicznej w celu wydania aktu stosowania prawa” (wyrok TK z 24 października 2007 r., sygn. akt SK 7/06).

Wskazane zastosowanie art. 115 § 21 k.k. w sprawie skarżącego nie oznacza wszakże, iż przepis ten był podstawą ingerencji w wolność osobistą skarżącego, chronioną przez art. 41 ust. 1 Konstytucji. Podstawą taką były bowiem wyłącznie, jak już była o tym mowa, art. 57a § 1 i art. 69 § 4 k.k.

3. Mając na uwadze, że skarżący zakwestionował z perspektywy art. 41 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji zespół trzech przepisów (art. 57a § 1, art. 69 § 4 i art. 115 § 21 k.k.), należy przypomnieć, że postanowieniem Trybunału Konstytucyjnego z 15 listopada 2012 r. (sygn. akt Ts 86/12), odmówiono nadania dalszego biegu skardze konstytucyjnej w zakresie dotyczącym badania zgodności dwóch z tych przepisów – art. 57a § 1 i art. 69 § 4 k.k. – z art. 31 ust. 3 w związku z art. 41 ust. 1 Konstytucji. W uzasadnieniu tego postanowienia Trybunał Konstytucyjny podniósł, że: „[...] skarżący nie wykazał, że naruszenie jego konstytucyjnych praw i wolności jest aktualne i bezpośrednie. [...] skarżący został skazany na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres [...]. W związku z powyższym Trybunał Konstytucyjny wskazuje, że sam skarżący [...] uznał, iż «istnieje zatem potencjalna możliwość rzeczywistego wkroczenia w konstytucyjne prawo do wolności osobistej». Skoro wobec skarżącego orzeczona została kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres , to bezzasadne są zarzuty dotyczące niekonstytucyjności «zasady nieorzekania kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania» oraz obligatoryjnego podwyższenia dolnej granicy ustawowego zagrożenia. W związku z tym skarżący nie udowodnił nieproporcjonalnego naruszenia przez art. 57a § 1 i art. 69 § 4 k.k. prawa do wolności osobistej, a zatem nie spełnił wymagań określonych w art. 47 ust. 1 pkt 2 i 3 ustawy o TK”.

Gdy uwzględni się, że skarżący zakwestionował z perspektywy art. 41 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji zespół trzech przepisów (art. 57a § 1, art. 69 § 4 i art. 115 § 21 k.k.) i poparł ten zarzut argumentacją odnoszącą się globalnie do ich wszystkich, to niechybnie przyjdzie stwierdzić, że wszystko to co powiedział Trybunał Konstytucyjny w odniesieniu do art. 57a § 1 i art. 69 § 4 k.k., odnosi się w równej mierze do art. 115 § 21 k.k. Nie może być inaczej, skoro skarżący traktuje te trzy przepisy jako całość, która – w jego ocenie – nieproporcjonalnie uchybia art. 41 ust. 1 Konstytucji.

4. Poczynione rozważania upoważniają do sformułowania wniosku o **umorzenie niniejszego postępowania** na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze

zm.) w zakresie badania zgodności art. 115 § 21 k.k. z art. 41 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

5. Wymaga jednocześnie podkreślenia, że powyższe ustalenia nie stoją natomiast na przeszkodzie poddaniu art. 115 § 21 k.k. kontroli z perspektywy art. 2 i art. 42 ust. 1 Konstytucji. Kwestionowany przepis – jak już wskazano – znalazł zastosowanie w sprawie skarżącego. Sądy dokonały bowiem weryfikacji czynu skarżącego przez pryzmat przesłanek opisanych w art. 115 § 21 k.k. i na tej podstawie uznały, że jest on występkiem o charakterze chuligańskim, co dopiero w dalszej kolejności pociągnęło za sobą zastosowanie wobec skarżącego określonych obostrzeń, przewidzianych w innych przepisach.

IV. Zasada określoności przepisu karnego

1. Zarzuty skarżącego

Skarżący wywodzi, że: „Definicja legalna występków o charakterze chuligańskim budzi zasadnicze wątpliwości w perspektywie konstytucyjnej zasady określoności przepisów prawa, wynikającej w odniesieniu do wszystkich przepisów z zasady demokratycznego państwa prawa (art. 2 Konstytucji) oraz – w przypadku przepisów karnych – z zasady *nullum crimen sine lege* (art. 42 ust. 1 Konstytucji)”. W ocenie skarżącego kontrowersje i zastrzeżenia wzbudza zwłaszcza ten fragment definicji legalnej z art. 115 § 21 k.k., „który mówi o działaniu publicznym i bez powodu albo z oczywiście błahego powodu, okazując przez to rażące lekceważenie porządku prawnego”.

Idąc tym tropem skarżący zawęża swój zarzut niedookreśloności art. 115 § 21 k.k. do przesłanek występków o charakterze chuligańskim, jakimi są: działanie publiczne, działanie bez powodu albo z oczywiście błahego powodu, okazanie rażącego lekceważenia porządku prawnego. Następnie zaś, po dokonaniu analizy stosownych wypowiedzi orzecznictwa i doktryny, stwierdza: „[...] nie udało się precyzyjnie i bez większych rozbieżności wyjaśnić treści poszczególnych okoliczności przesądzających chuligański charakter występków. Mnogość proponowanych ujęć, wzajemnie się wykluczających, przenikających,

uzupełniających i zachodzących na siebie sugeruje, że doktryna i orzecznictwo «nie poradziły sobie» z rozwikłaniem problemu, jaki stworzył ustawodawca”.

To zaś wiedzie skarżącego do konkluzji, iż: „[...] przepis art. 115 § 21 k.k. zawierający definicję legalną występku o charakterze chuligańskim nie czyni zadość postulatowi jasności i precyzyjności prawa. Wszystkie trzy omawiane jego elementy [działanie publiczne, działanie bez powodu albo z oczywiście błahego powodu, okazanie rażącego lekceważenia porządku prawnego – uwaga własna] są bowiem skrajnie niedookreślone i niejednoznaczne, przez co nie są zrozumiałe dla jednostki. Ilość prezentowanych w obecnym, jak i poprzednim stanie prawnym interpretacji każdego z nich jest tak znaczna, a wachlarz rozmaitych poglądów tak szeroki, że prowadzi to do stwierdzenia sytuacji, w której fachowcy zajmujący się prawem nie rozumieją ich jednolicie albo chociaż w sposób zbliżony. Skoro przepis w tych trzech aspektach wywołuje tak znaczne kontrowersje i rozbieżności, to tym samym przekracza niewątpliwie w sposób istotny granicę niejasności wyznaczoną przez Trybunał Konstytucyjny właśnie w relacji do uzgodnień czynionych przez samych prawników. W ten sposób organy stosujące prawo zyskują nadmierną swobodę przy orzekaniu [...]”.

2. Wzorce kontroli

1. Analizę dotyczącą wzorców kontroli należy rozpocząć od wskazania, że – w ocenie Sejmu – w zakresie badanego zarzutu, mimo nie wyrażenia tego wprost w *petitum* skargi konstytucyjnej, mamy do czynienia ze związkowym ujęciem art. 42 ust. 1 i art. 2 Konstytucji, gdzie pierwszy z tych przepisów pełni funkcję podstawową, a drugi – pomocniczą. Oba te wzorce posłużyły bowiem skarżącemu do zdekodowania standardu określoności przepisu karnego. Przy czym nie ulega wątpliwości, że podstawowym źródłem tego standardu jest art. 42 ust. 1 Konstytucji, zaś art. 2 Konstytucji, odnoszący się nie tylko do przepisów karnych, ma tu charakter uzupełniający.

2. W doktrynie i orzecznictwie powszechnie przyjmuje się, że w art. 42 ust. 1 Konstytucji („Odpowiedzialności karnej podlega ten tylko, kto dopuścił się czynu zabronionego pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Zasada ta nie stoi na przeszkodzie ukaraniu za czyn, który w czasie

jego popełnienia stanowił przestępstwo w myśl prawa międzynarodowego”) wyrażona została fundamentalna zasada prawa karnego *nullum crimen, nulla poena sine lege poenali anteriori* (zob. np. B. Banaszak i M. Jabłoński [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, red. J. Boć, Wrocław 1998, s. 84; A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, t. I, Gdańsk 1999, s. 16; wyroki TK z: 8 lipca 2003 r., sygn. akt P 10/02; 15 października 2008 r., sygn. akt P 32/06; postanowienia SN z: 19 grudnia 2007 r., sygn. akt V KK 101/07; 29 stycznia 2009 r., sygn. akt I KZP 29/08). Wymaga przy tym zauważenia, że regulacja o analogicznej treści zawarta została w art. 1 § 1 k.k. („Odpowiedzialności karnej podlega ten tylko, kto popełnia czyn zabroniony pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia”).

Z ogólnej zasady *nullum crimen, nulla poena sine lege poenali anteriori* wyprowadzane są następujące zasady szczegółowe: 1) *nullum crimen, nulla poena sine lege scripta*, zgodnie z którą źródłem określenia przestępstwa i kary kryminalnej może być tylko ustawa bądź też akty prawne równe ustawie (przedwojenne rozporządzenia Prezydenta RP i powojenne dekrety Rady Państwa); 2) *nullum crimen, nulla poena sine lege stricta*, zgodnie z którą w prawie karnym zabronione jest stosowanie analogii (*legis* lub *iuris*), mającej na celu poszerzenie zakresu kryminalizacji lub penalizacji, jak również dokonywanie wykładni rozszerzającej przepisu karnego na niekorzyść sprawcy; 3) *nullum crimen, nulla poena sine lege certa*, zgodnie z którą określenie przestępstwa i kary powinno charakteryzować się dostateczną precyzyjnością; 4) *nullum crimen, nulla poena sine lege praevia*, zgodnie z którą zabronione jest wsteczne działanie ustawy karnej w takim zakresie, w jakim pogarsza to sytuację sprawcy (zob. np. R. Dębski, *Pozaustawowe znamiona przestępstwa. O ustawowym charakterze norm prawa karnego i znamionach typu czynu zabronionego nie określonych w ustawie*, Łódź 1995, s. 19-20; A. Grześkowiak, *Nullum crimen, nulla poena sine lege anteriori* [w:] *Prawa człowieka. Model prawny*, red. R. Wieruszewski, Wrocław-Warszawa-Kraków 1991, s. 506; A. Wąsek, *Kodeks karny...*, s. 19-20).

3. W świetle zarzutów skarżącego analiza wymaga jedna ze wskazanych zasad szczegółowych, a mianowicie zasada *nullum crimen, nulla poena sine lege certa*.

Powyższa zasada niejednokrotnie była już przedmiotem rozważań Trybunału Konstytucyjnego. Jeszcze w poprzednim porządku konstytucyjnym stwierdził on: „Niesporne jest, iż w państwie prawnym przepisy karne winny precyzyjnie określać zarówno czyn jak i karę [...]. [...] powyższe konstytucyjne wymagania pod adresem przepisów karnych należy odnosić do wszystkich przepisów o charakterze represyjnym (sankcjonująco-dyscyplinującym), a więc do wszystkich przepisów, których celem jest poddanie obywatela jakiejś formie ukarania czy jakiejś sankcji” (orzeczenie TK z 1 marca 1994 r., sygn. akt U 7/93). Z kolei w postanowieniu z 13 czerwca 1994 r. (sygn. akt S 1/94) Trybunał Konstytucyjny podkreślił: „Wymaganie określoności dotyczyć musi zarówno materialnych elementów czynu, jak i [...] elementów kary, tak by czyniło to zadość wymaganiu przewidywalności. Przepisy prawne muszą bowiem stwarzać obywatelowi (podmiotowi odpowiedzialności karnej) możliwość uprzedniego i dokładnego rozeznania, jakie mogą być prawno-karne konsekwencje jego postępowania”.

Powyższe ustalenia Trybunału Konstytucyjnego pozostały aktualne także na gruncie Konstytucji z 1997 r., gdzie utrwaliło się stanowisko, iż „podstawowe znamiona czynu zabronionego muszą zostać określone w ustawie w sposób odpowiadający pewnym minimalnym wymogom precyzji, tak aby adresat normy prawnej mógł się zorientować na podstawie samej tylko ustawy co do zasadniczej treści ustanowionego zakazu (zasada określoności regulacji z zakresu prawa represyjnego)” (wyrok TK z 8 lipca 2003 r., sygn. akt P 10/02; zob. też wyroki TK z: 21 lipca 2006 r., sygn. akt P 33/05; 8 stycznia 2008 r., sygn. akt P 35/06; 13 maja 2008 r., sygn. akt P 50/07). Szczegółowe rozwinięcie tego stanowiska nastąpiło w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 26 listopada 2003 r. (sygn. akt SK 22/02), w którym m.in. stwierdzono: „Norma karna [...] powinna [...] wskazywać w sposób jednoznaczny zarówno osobę, do której skierowany jest zakaz, znamiona czynu zabronionego, jak i rodzaj sankcji grożącej za popełnienie takiego czynu”. Podniesiono tam także, że zawarta w art. 42 ust. 1 Konstytucji „reguła określoności” nakazuje ustawodawcy „takie wskazanie czynu zabronionego (jego znamion), aby zarówno dla adresata normy prawnokarnej, jak i organów stosujących prawo i dokonujących «odkodowania» treści regulacji w drodze wykładni normy prawa karnego nie budziło wątpliwości to, czy określone zachowanie *in concreto* wypełnia te znamiona. [...] wykluczyć natomiast należy niedoprecyzowanie jakiegokolwiek elementu tej normy, które pozwalałoby na dowolność w jej stosowaniu przez

właściwe organy władzy publicznej czy na «zawłaszczanie» przez te organy pewnych sfer życia i penalizowanie zachowań, które nie zostały *expressis verbis* określone jako zabronione w przepisie prawa karnego. [...] Konstytucja w art. 42 ust. 1 stanowi o «czynie zabronionym». Chodzi zatem o konkretne (skonkretyzowane) zachowanie, jakie można przypisać pewnej jednostce. Jakkolwiek zachowanie to może polegać na różnych aktach (działaniu, zaniechaniu), nie budzi wątpliwości, iż na gruncie wspomnianego przepisu konieczne jest precyzyjne jego wskazanie (dookreślenie). W konsekwencji jakiegokolwiek wskazanie ogólnikowe, umożliwiające daleko idącą swobodę interpretacji co do zakresu znamion czynu zabronionego czy pewnego typu kategorii zachowań, nie może być traktowane jako spełniające wymóg określoności na gruncie art. 42 ust. 1 Konstytucji. Nie oznacza to jednak, że ustawodawca nie może określać pewnych zachowań stanowiących czyn zabroniony w sposób na tyle ogólny, aby w ich zakresie mieściły się różne działania, które są zabronione np. ze względu na cel, jaki ma być osiągnięty przez ich realizację. Wniosek przeciwny należałoby uznać za absurdalny, bowiem w krańcowym ujęciu prowadziłyby do konieczności zaprzeczenia abstrakcyjnego i ogólnego charakteru normy prawnej. Nie może jednak budzić wątpliwości, że jednostka w konkretnych okolicznościach narażona jest na odpowiedzialność karną”.

4. Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą Trybunału Konstytucyjnego, art. 2 Konstytucji i wyrażona w nim generalna klauzula demokratycznego państwa prawnego „stanowi swego rodzaju zbiorcze wyrażenie szeregu reguł i zasad, które wprawdzie nie zostały *expressis verbis* ujęte w pisany tekście konstytucji, ale w sposób immanentny wynikają z aksjologii oraz z istoty demokratycznego państwa prawnego. Owe reguły i zasady miały najróżniejszy charakter, odnosząc się zarówno do prawa materialnego jak i do tzw. zasad przyzwoitej legislacji (np. zakaz stanowienia przepisów z mocą wsteczną, nakaz zachowania «odpowiedniej» *vacatio legis*, nakaz poszanowania praw słusznie nabytych), a ogólną podstawą było uznanie, że demokratyczne państwo prawne wymaga poszanowania zasady zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa” (wyrok TK z 16 czerwca 1999 r., sygn. akt P 4/98; zob. też np. wyroki TK z: 25 listopada 1997 r., sygn. akt K 26/97; 10 kwietnia 2006 r., sygn. akt SK 30/04).

Jedną z zasad wyprowadzanych z art. 2 Konstytucji jest zasada określoności przepisów prawa, zwana też zasadą określoności regulacji prawnych (zob. np. wyroki

TK z: 4 listopada 2003 r., sygn. akt SK 30/02; 10 listopada 2004 r., sygn. akt Kp 1/04; 2 kwietnia 2007 r., sygn. akt SK 19/06; 12 czerwca 2008 r., sygn. akt K 50/05; 30 września 2008 r., sygn. akt K 44/07; postanowienie TK z 14 grudnia 2005 r., sygn. akt SK 24/05; B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009, komentarz do art. 2, nb. 9; W. Sokolewicz [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. V, Warszawa 2007, komentarz do art. 2, s. 48 i n.). Wymaga ona, aby „przepisy prawne były formułowane w sposób poprawny, precyzyjny i jasny” (wyrok TK z 7 listopada 2006 r., sygn. akt SK 42/05; zob. też wyroki TK z: 11 stycznia 2000 r., sygn. akt K 7/99; 12 czerwca 2008 r., sygn. akt K 50/05; 14 lutego 2012 r., sygn. akt P 20/10; W. Sokolewicz [w:] *Konstytucja...*, komentarz do art. 2, s. 49). Jak wskazuje Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 21 marca 2001 r. (sygn. akt K 24/00): „Z tak ujętej zasady określoności wynika, że każdy przepis prawny winien być skonstruowany poprawnie z punktu widzenia językowego i logicznego – dopiero spełnienie tego warunku podstawowego pozwala na jego ocenę w aspekcie pozostałych kryteriów. Wymóg jasności oznacza nakaz tworzenia przepisów klarownych i zrozumiałych dla ich adresatów, którzy od racjonalnego ustawodawcy oczekiwać mogą stanowienia norm prawnych nie budzących wątpliwości co do treści nakładanych obowiązków i przyznawanych praw. Związana z jasnością precyzja przepisu winna przejawiać się w konkretności nakładanych obowiązków i przyznawanych praw tak, by ich treść była oczywista i pozwalała na wyegzekwowanie” (zob. też wyrok TK z 12 czerwca 2008 r., sygn. akt K 50/05; W. Sokolewicz [w:] *Konstytucja...*, komentarz do art. 2, s. 48).

Należy również wskazać, że „ocena zgodności przepisów prawa z zasadą określoności regulacji prawnych musi uwzględniać specyfikę poszczególnych gałęzi prawa, charakter adresatów ustanowionych norm prawnych, a także wagę praw jednostki i interesów, których dotyczy dana regulacja. Mniejsza precyzja sformułowań może wynikać z konieczności uwzględnienia różnorodności sytuacji w określonej sferze życia społecznego. Szczególna precyzja i jednoznaczność norm prawnych wymagana jest natomiast w dziedzinie prawa karnego. Kwalifikowana niejasność przepisu uzasadniająca stwierdzenie niekonstytucyjności może wynikać m.in. z jego niezrozumiałości, a także z użycia pojęć o szczególnym stopniu nieostrości, stwarzających niebezpieczeństwo arbitralnej ingerencji w sferę praw i wolności konstytucyjnych” (wyrok TK z 7 listopada 2006 r., sygn. akt SK 42/05).

3. Analiza zgodności

1. W pierwszej kolejności trzeba podnieść, że zarzuty skarżącego, mające świadczyć o sprzeczności art. 115 § 21 k.k. z art. 42 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji, nie zostały skierowane wobec całego kwestionowanego przepisu. W uzasadnieniu skargi konstytucyjnej doszło bowiem do wyraźnego zawężenia jej zakresu do – opisanych w art. 115 § 21 k.k. – trzech przesłanek występku o charakterze chuligańskim, jakimi są: działanie publiczne, działanie bez powodu albo z oczywiście błędnego powodu, okazanie rażącego lekceważenia porządku prawnego. W odniesieniu do pozostałych przesłanek występku o charakterze chuligańskim nie przedstawiono natomiast żadnych zastrzeżeń. Taki stan rzeczy upoważnia do uznania, że art. 115 § 21 k.k. nie jest kwestionowany w całości, a jedynie w części zawierającej słowa: „jeżeli sprawca działa publicznie i bez powodu albo z oczywiście błędnego powodu, okazując przez to rażące lekceważenie porządku prawnego”. To zaś w sposób oczywisty determinuje dalszą analizę.

2. Przed przejściem do dalszych rozważań należy zauważyć, że skarżący, uzasadniając zarzut niekonstytucyjnej niedookreśloności art. 115 § 21 k.k., bardzo często powołuje się na wątpliwości i rozbieżności interpretacyjne, które ujawniły się w procesie sądowej i naukowej wykładni art. 120 § 14 nieobowiązującej już ustawy z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 13, poz. 94 ze zm.; dalej: k.k. z 1969 r.). Przepis ten stanowił: „Charakter chuligański mają występki polegające na umyślnym zamachu na bezpieczeństwo powszechne, na zdrowie, wolność, godność osobistą lub nietykalność człowieka, na organ władzy lub administracji państwowej albo na działalność instytucji państwowej lub społecznej, na porządek publiczny, albo na umyślnym niszczeniu lub uszkodzeniu mienia, jeżeli sprawca działał publicznie oraz w rozumieniu powszechnym bez powodu lub z oczywiście błędnego powodu, okazując przez to rażące lekceważenie podstawowych zasad porządku prawnego”.

Zdaniem Sejmu, podobieństwa zachodzące między art. 120 § 14 k.k. z 1969 r. a obowiązującym art. 115 § 21 k.k., nie czynią zasadnym automatycznego przenoszenia wątpliwości dotyczących pierwszego z tych przepisów na przepis drugi. Przedmiotem kontroli w niniejszej sprawie jest bowiem wyłącznie art. 115 § 21 k.k. i w związku z tym za irrelevantne należy tu uznać te wątpliwości, które były podnoszone w odniesieniu do art. 120 § 14 k.k. z 1969 r., a które aktualnie nie

ujawniają się w procesie wykładni kwestionowanego przepisu. Wymaga przy tym zauważenia, że zbieżności w brzmieniu art. 120 § 14 k.k. z 1969 r. i art. 115 § 21 k.k. nie zawsze muszą rodzić te same wątpliwości interpretacyjne. Nie jest przecież wykluczone, iż w nowym stanie prawnym dojdzie do ich wyeliminowania poprzez np. odmienny kontekst normatywny, wykształcenie jednolitej linii orzeczniczej Sądu Najwyższego, czy też osiągnięcie konsensusu przez doktrynę.

3. Sejm dostrzega, że instytucja występku o charakterze chuligańskim jest *de lege lata* poddawana daleko idącej krytyce przez przedstawicieli doktryny prawa karnego (zamiast wielu zob. J. Skupiński, *Chuligański charakter czynu – niefortunny powrót* [w:] *Reforma prawa karnego – propozycje i komentarze. Księga pamiątkowa Profesor Barbary Kunickiej-Michalskiej*, red. J. Jakubowska-Hara, C. Nowak, J. Skupiński, Warszawa 2008, s. 245-265 oraz przywołana tam literatura). Krytyka ta prowadzona jest zarówno z pozycji kryminalnopolitycznych, jak i z perspektywy zasady *nullum crimen, nulla poena sine lege certa*. Przedstawianych w doktrynie uwag krytycznych dotyczących występku o charakterze chuligańskim nie można jednak automatycznie utożsamiać z niekonstytucyjnością art. 115 § 21 k.k. Tym bardziej, że ocena konstytucyjności tego przepisu w niniejszym postępowaniu jest determinowana przede wszystkim treścią skargi konstytucyjnej, nie zaś zarzutami podnoszonymi w dyskursie naukowym.

4. Przed przejściem do analizy zarzutów skargi konstytucyjnej wypada poczynić kilka uwag na temat tych elementów definicji legalnej z art. 115 § 21 k.k., które nie wzbudziły zastrzeżeń skarżącego.

Przede wszystkim należy przypomnieć, że chuligański charakter może mieć wyłącznie występki, a zatem takiej kwalifikacji nie podlega zbrodnia. Wynika to wprost z art. 115 § 21 k.k., który *in principio* stanowi: „Występkiem o charakterze chuligańskim jest występki polegający na [...]”.

Po drugie, nie powinno ulegać wątpliwości, że w art. 115 § 21 k.k. chodzi wyłącznie o występkę popełnione umyślnie, co obejmuje również kategorię występku umyślno-nieumyślnych, a więc takich, gdzie typ podstawowy objęty jest umyślnością, zaś jego znamię kwalifikujące – nieumyślnością (konstrukcja ta odnosi się do czynów zabronionych kwalifikowanych ze względu na ich następstwa, np. art. 156 § 3 k.k.). Umyślność występku o charakterze chuligańskim jednoznacznie wynika z art. 115

§ 21 k.k., który *expressis verbis* stanowi, że występkiem o charakterze chuligańskim jest występki polegający na „umyślnym zamachu” na określone w tym przepisie dobra prawne, albo na „umyślnym niszczeniu, uszkodzeniu lub czynieniu niezdatną do użytku cudzej rzeczy” (zob. np. P. Daniluk [w:] *Kodeks karny...*, komentarz do art. 115, teza 437; J. Giezek [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2007, s. 777-778; J. Majewski [w:] *Kodeks karny...*, s. 1249).

Z art. 115 § 21 k.k. wynika wprost, że występkiem o charakterze chuligańskim jest zamach na co najmniej jedno z następujących dóbr prawnych: zdrowie, wolność, cześć, nietykalność cielesna, bezpieczeństwo powszechne, działalność instytucji państwowych lub samorządu terytorialnego, porządek publiczny, a także niszczenie, uszkodzenie lub czynienie niezdatną do użytku cudzej rzeczy. To z kolei pozwala na sformułowanie wniosku, iż występkiem o charakterze chuligańskim będą przede wszystkim te występki, których typy zostały umieszczone w takich rozdziałach kodeksu karnego, jak: XIX (przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu), XX (przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu), XXIII (przestępstwa przeciwko wolności), XXIV (przestępstwa przeciwko wolności sumienia i wyznania), XXV (przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności), XXVII (przestępstwa przeciwko czci i nietykalności cielesnej), XXIX (przestępstwa przeciwko działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego), XXXII (przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu) i w art. 288 § 1 k.k.

5. Gdy idzie o zarzuty skargi konstytucyjnej dotyczące fragmentu art. 115 § 21 k.k. w brzmieniu „jeżeli sprawca działa publicznie i bez powodu albo z oczywiście błahego powodu, okazując przez to rażące lekceważenie porządku prawnego”, to w pierwszej kolejności zostały one skierowane wobec przesłanki występu o charakterze chuligańskim w postaci publiczności działania (*verba legis*: „działa publicznie”).

Odnosząc się do powyższego zarzutu, na wstępie wypada wskazać, że słowo „publicznie” było i jest używane, i to wcale nierzadko, we wszystkich polskich kodeksach karnych. Funkcjonowało ono już w rozporządzeniu Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 60, poz. 571 ze zm.) – zob. np. art. 109, art. 112 § 1, art. 113 § 1, art. 127, art. 152, art. 154 § 1 tego rozporządzenia. Następnie pojawiło się w ustawie z dnia 19 kwietnia 1969 r. –

Kodeks karny (Dz. U. Nr 13, poz. 94 ze zm.) – zob. art. 133 § 1, art. 177, art. 179 § 2 pkt 1 i 2, art. 181 § 1, art. 193 § 1 tej ustawy. Występuje również w obecnie obowiązującym kodeksie karnym z 1997 r. – zob. np. art. 117 § 3, art. 126a, art. 133, art. 135 § 2, art. 136 § 3 i 4, art. 137 § 1, art. 196 k.k. To zaś oznacza, że słowo „publicznie” może być uznane za tradycyjny termin polskiego prawa karnego, z czym najczęściej wiąże się istnienie dorobku orzecznictwa i doktryny, w którym wyjaśnia się jego znaczenie. W wypadku słowa „publicznie” ów dorobek nie tylko istnieje, ale pozwala stwierdzić, że termin ten ma swoje określone i utrwalone znaczenie w języku prawniczym, w tym zwłaszcza w języku judykatury. W ostatnim czasie dał temu wyraz Sąd Najwyższy, kategorycznie stwierdzając: „Zgodnie z utrwaloną od okresu międzywojennego linią orzecniczą, dotyczącą wykładni znamienia «publiczności» działania sprawcy, przez pojęcie to należy rozumieć taką sytuację, w której miejsce, okoliczności i sposób popełnienia czynu umożliwiają jego dostrzeżenie przez większą, bliżej nieokreśloną liczbę osób” (wyrok SN z 9 września 2013 r., sygn. akt SDI 21/13). Sąd Najwyższy powołał się przy tym na swoje liczne orzeczenia, zapadłe na gruncie kodeksu karnego z 1932 r. i kodeksu karnego z 1969 r., jak również na piśmiennictwo powstałe w okresie obowiązywania kodeksu karnego z 1997 r.

Powyższe rozumienie publiczności działania, uznane przez Sąd Najwyższy za utrwaloną linię orzecniczą, należy odnieść także do art. 115 § 21 k.k. Co prawda Sąd Najwyższy nie zdefiniował – jak dotąd – zawartego w tym przepisie zwrotu „działa publicznie”, jednakże nie ma żadnych podstaw, aby przyjmować, że zamierza on od swojej linii orzeczniczej odstępować.

6. Należy ponadto zauważyć, że przyjęte przez Sąd Najwyższy rozumienie publiczności działania akceptowane jest przez sądy powszechne, dokonujące wykładni art. 115 § 21 k.k. Świadczą o tym chociażby następujące wypowiedzi tych sądów, dotyczące publiczności działania jako przesłanki występku o charakterze chuligańskim: „Publiczność zachowania sprawcy polega bowiem na tym, że następuje ono w takich warunkach, że może być dostrzegane przez niedającą się określić liczbę bliżej niezidentyfikowanych osób” (wyrok Sądu Okręgowego w T z listopada 2013 r., sygn. akt); „[...] działanie jest podjęte publicznie, jeżeli następuje w takich warunkach, że ze względu na miejsce działania, bądź ze względu na okoliczności i sposób działania sprawcy jego zachowanie się jest lub może być dostępne (dostrzegalne) dla nieokreślonej liczby osób [...]” (wyrok

Sądu Okręgowego w Białymstoku z 23 września 2013 r., sygn. akt VIII Ka 541/13); „Publiczny charakter czynu oznacza, bowiem, że ze względu na miejsce, okoliczności lub sposób działania może ono być postrzegane przez większą, bliżej nieokreśloną liczbę osób” (wyrok Sądu Rejonowego w Lubaniu z 22 listopada 2012 r., sygn. akt II K 448/12).

7. Także przedstawiciele doktryny prawa karnego, dokonując wykładni art. 115 § 21 k.k., interpretują publiczność działania w sposób analogiczny do tego, jaki jest prezentowany w orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych. Świadczą o tym m.in. następujące wypowiedzi, dotyczące przesłanki występku o charakterze chuligańskim, jaką jest publiczność działania: „Z publicznością działania będziemy mieli do czynienia wówczas, gdy czyn sprawcy – z uwagi na miejsce lub sposób jego popełnienia – może być dostrzeżony przez większą, bliżej nieoznaczoną liczbę osób” (P. Daniluk [w:] *Kodeks karny...*, komentarz do art. 115, teza 439); „[...] zwrot «działa publicznie» [...] obejmuje wszystkie sytuacje, w których «bądź ze względu na miejsce działania, bądź ze względu na okoliczności i sposób działania sprawcy jego zachowanie się jest lub może być dostępne (dostrzegalne) dla nieokreślonej liczby osób»” (J. Majewski [w:] *Kodeks karny...*, s. 1250); „Publiczny charakter czynu oznacza, że ze względu na miejsce, okoliczności lub sposób działania może ono być postrzegane przez większą, bliżej nieokreśloną liczbę osób” (A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2007, komentarz do art. 115 § 21, teza 7); „Działanie jest publiczne, gdy ze względu na miejsce popełnienia czynu bądź ze względu na okoliczności i sposób działania sprawcy może być ono dostrzegalne dla nieokreślonej liczby osób [...]” (D. Mocarska, *Występek o charakterze chuligańskim – propozycje konstrukcji zarzutu przedstawianego podejrzanemu [w:] Współzależność prawa karnego materialnego i procesowego w świetle kodyfikacji karnych z 1997 r. i propozycji ich zmian*, red. Z. Cwiakalski, G. Artymiak, Warszawa 2009, s. 692).

Takie, korespondujące ze stanowiskiem Sądu Najwyższego oraz sądów powszechnych, spojrzenie na publiczność działania, o jakiej mowa w art. 115 § 21 k.k., zdecydowanie dominuje w doktrynie prawa karnego. Oczywiście, jak to zwykle bywa, w piśmiennictwie pojawiają się też takie wypowiedzi na ten temat, które cechują się pewnymi odmiennosiami, odróżniającymi je od głównego nurtu interpretacyjnego. Odmienności te trudno jednak uznać za fundamentalne, skoro prowadzą się one w zasadzie do wprowadzenia do definicji publiczności działania

terminu „miejsce publiczne” (rozumiane najczęściej jako miejsce, do którego każdy ma wolny dostęp), a następnie rozważania, jaka jest relacja między publicznością działania a działaniem w miejscu publicznym i czy warunkiem publiczności działania jest działanie w miejscu publicznym (zob. O. Górniok, M. Filar [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, Warszawa 2008, s. 540). Taki zabieg interpretacyjny nie ma jednak oparcia w brzmieniu art. 115 § 21 k.k., który nie operuje terminem „miejsce publiczne”, stanowiąc wyłącznie – *verba legis* – „działa publicznie”. Skądinąd w wypowiedziach odwołujących się przy interpretacji publiczności działania do miejsca publicznego nie kryje się, że o takiej wykładni nie decyduje brzmienie art. 115 § 21 k.k., lecz względy kryminologiczne i wynikająca z nich potrzeba „restryktywnej wykładni zawężającej” (tak O. Górniok, M. Filar [w:] *Kodeks karny...*, s. 540). Tak więc, jak widać, omawiane tu komplikowanie wykładni publiczności działania, poprzez odwoływanie się do pojęcia miejsca publicznego, nie pozostaje w związku z brzmieniem art. 115 § 21 k.k., lecz jest wynikiem subiektywnych zapatrywań poszczególnych autorów co do potrzeby zawężania zakresu tego przepisu. Warto przy tym zauważyć, że w głównym nurcie wykładniczym, w reakcji na nawiązywanie do pojęcia miejsca publicznego przy wykładni publiczności działania, oponuje się przeciwko utożsamianiu tych pojęć i wskazuje się na konieczność ich wyraźnego odróżniania, bowiem słowo „publicznie” – jak słusznie się podkreśla – „wskazuje nie tyle na miejsce, ile na sytuację” (M. Mozgawa [w:] *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2013, komentarz do art. 115 § 21, teza 8; zob. również A. Marek, *Kodeks karny...*, komentarz do art. 115 § 21, teza 7; D. Mocarska, *Występek o charakterze...*, s. 692).

8. Poczynione ustalenia prowadzą do wniosku, że obecnie brak jest poważniejszych rozbieżności interpretacyjnych, jeśli idzie o rozumienie publiczności działania jako przesłanki występku o charakterze chuligańskim. Jak wykazano, wykładnia dokonywana w tym zakresie przez Sąd Najwyższy, sądy powszechne, jak i przez zdecydowaną większość przedstawicieli doktryny prawa karnego, charakteryzuje się daleko idącą zbieżnością. Mamy więc do czynienia z sytuacją, kiedy to w orzecznictwie i doktrynie doszło do wypracowania jednoznacznego rozumienia publiczności działania, o jakiej mowa w art. 115 § 21 k.k. To zaś nie pozwala podzielić stanowiska skarżącego jakoby zawarte w tym przepisie wyrażenie „działa publicznie” było niekonstytucyjnie niedookreślone. Warto przy tym

przypomnieć, że – jak wywodzi Trybunał Konstytucyjny – „[...] zarzut nieokreśloności można postawić tylko wtedy, kiedy stosując podstawowe metody wykładni, nie można stwierdzić, jakie jest znaczenie przepisu. [...] Jeżeli [...] poszczególne metody wykładni, stosowane w trakcie orzekania, dają możliwość jednoznacznej interpretacji danego przepisu, to nie ma podstaw do formułowania wątpliwości konstytucyjnych” (postanowienie TK z 2 lutego 2012 r., sygn. akt SK 14/09).

9. Kolejny zarzut skargi konstytucyjnej, mający świadczyć o niezgodności art. 115 § 21 k.k. z art. 42 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji, dotyczy nadmiernej niedookreśloności tego fragmentu kwestionowanego przepisu, który brzmi „działa [...] bez powodu albo z oczywiście błahego powodu”.

Odnosząc się do powyższego zarzutu w pierwszej kolejności należy zaznaczyć, że przesłanka występku o charakterze chuligańskim, którą opisano za pomocą słów „działa [...] bez powodu albo z oczywiście błahego powodu”, jest typową przesłanką ocenną (wartościującą). Wymaga przy tym podkreślenia, że odwoływanie się w przepisach do ocen (wartościowania) nie jest niczym nowym dla prawa karnego. Takie odwołania stosunkowo często używane są przy tworzeniu różnych konstrukcji normatywnych, w tym zwłaszcza przy tworzeniu znamion typów przestępstw, i są dobrze rozpoznane w nauce prawa karnego (zob. np. I. Andrejew, *Ustawowe znamiona przestępstwa*, Warszawa 1959, s. 26 i n.; T. Bojarski, *Polskie prawo karne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 2003, s. 91-92; P. Kozłowska-Kalisz [w:] *Prawo karne materialne. Część ogólna*, red. M. Mozgawa, Kraków 2006, s. 159; W. Wolter, *Prawo karne. Zarys wykładu systematycznego. Część ogólna*, t. I, Warszawa 1947, s. 137 i n.).

Znamiona typów przestępstw, a także przesłanki instytucji karnoprawnych, można podzielić na opisowe (deskryptywne) i ocenne (wartościujące). Te pierwsze posługują się opisem i w ten sposób wyjaśniają, na czym ma polegać zachowanie sprawcy, w jakich okolicznościach ma ono nastąpić itd. (np. „Kto zawiera małżeństwo, pomimo że pozostaje w związku małżeńskim” – art. 206 k.k.). Z kolei te drugie odwołują się do pojęć, które wymagają ocen (np. „istotnego zeszpecenia” – art. 156 § 1 pkt 2 k.k., „złośliwie lub uporczywie narusza” – art. 218 § 1a k.k.). Cechą charakterystyczną przesłanek ocennych (wartościujących) jest więc to, że weryfikacja ich zaistnienia wymaga od podmiotu stosującego prawo nie tylko prostego stwierdzenia faktów, ale również dokonania ich stosownej oceny. Oczywiście jest przy

tym, że przesłanki opisowe (deskrytywne) są bardziej czytelne, ostre, a tym samym łatwiej stwierdzalne, niż przesłanki ocenne (wartościujące). Niemniej jednak stosowanie tych drugich jest w prawie karnym nieuniknione. Trzeba mieć bowiem na uwadze, że w wielu wypadkach przedstawienie w przepisie istoty czynu zabronionego, tak aby oddawało to jego kryminalną bezprawność i społeczne niebezpieczeństwo, a przez to dawało także niejako uzasadnienie dokonanej kryminalizacji, nie jest możliwe bez odwołania się do elementów wartościujących (por. W. Wolter, *Prawo karne...*, s. 138). Przykładowo, w art. 218 § 1a k.k. posłużono się znamieniem ocennym „złośliwie lub uporczywie narusza”, co ma mieć miejsce w odniesieniu do praw pracownika. Taki zabieg wskazuje, że istota stypizowanego w tym przepisie czynu zabronionego nie wyczerpuje się w samym naruszaniu praw pracownika, a samo naruszanie tych praw nie uzasadnia jeszcze sięgnięcia po karę kryminalną. Dopiero dokonywanie tego złośliwie lub uporczywie czyni zachowanie sprawcy kryminalnie bezprawnym i społecznie niebezpiecznym, co uzasadnia kryminalizację.

Nie sposób jednocześnie nie zauważyć, że znamiona i przesłanki ocenne z zasady służą zawężeniu zakresu kryminalizacji lub zakresu represyjności, a więc działają niejako na korzyść potencjalnego sprawcy. Gdyby np. zrezygnować z posługiwania się w art. 218 § 1a k.k. znamieniem ocennym „złośliwie lub uporczywie narusza”, to karze kryminalnej podlegałoby każde naruszenie praw pracownika, a nie tylko naruszenia kwalifikowane przez znamię ocenne. Z analogiczną sytuacją mamy do czynienia w wypadku analizowanej tu przesłanki występku o charakterze chuligańskim. Gdyby ją wyeliminować z art. 115 § 21 k.k., to wówczas dla zastosowania karnoprawnych konsekwencji występku o charakterze chuligańskim wystarczyłoby, aby zachowanie sprawcy było występkiem, polegającym na umyślnym zamachu na określone w tym przepisie dobra prawne, a sprawca działał publicznie, okazując przez to rażące lekceważenie porządku prawnego. Tymczasem *de lege lata* jest to jeszcze niewystarczające, bowiem sprawca musi dodatkowo działać bez powodu albo z oczywiście błahego powodu.

10. Wymaga podkreślenia, że znamiona i przesłanki ocenne (wartościujące), wbrew temu co mogłoby się *prima facie* wydawać, nie mają charakteru *stricte* subiektywnego. Innymi słowy, podmiot dokonujący stosownej oceny nie może opierać się na swoich subiektywnych odczuciach, lecz musi kierować się panującymi

w społeczeństwie poglądami (zob. np. I. Andrejew, *Ustawowe znamiona...*, s. 27-28; W. Wolter, *Prawo karne...*, s. 138). To zaś zapobiega subiektywizmowi i obiektywizuje znamiona i przesłanki ocenne (wartościujące) poprzez odwołanie się do ocen społecznych. W konsekwencji sprawca nie może być zaskoczony dokonaną oceną jego zachowania (jako np. złośliwego), bowiem opiera się ona nie na indywidualnym poglądzie sędziego, lecz na poglądzie utrwalonym w społeczeństwie, a sprawca jest przecież członkiem tego społeczeństwa.

Ponadto należy wskazać, że ocenna (wartościująca) przesłanka występku o charakterze chuligańskim, którą opisano za pomocą słów „działa [...] bez powodu albo z oczywiście błahego powodu”, ulega jeszcze dalszej obiektywizacji. Mianowicie powszechnie przyjmuje się, że nie może ona opierać się na subiektywnych odczuciach sprawcy. Taka interpretacja jest wynikiem dość oczywistej konstatacji, że sprawca czynu zabronionego zawsze działa w przekonaniu, iż ma ku temu powody i to takie, które są na tyle istotne, że uzasadniają podejmowaną aktywność. To zaś oznacza, że oparcie się na kryterium subiektywnym (poglądy i przekonania sprawcy) spowodowałoby, iż w zasadzie nigdy nie można byłoby przyjąć, że sprawca działał bez powodu albo z oczywiście błahego powodu (zob. np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 31 października 2012 r., sygn. akt II AKa 121/12; P. Daniluk [w:] *Kodeks karny...*, komentarz do art. 115, teza 443; J. Giezek [w:] *Kodeks karny...*, s. 781; O. Górniok, M. Filar [w:] *Kodeks karny...*, s. 541; J. Majewski [w:] *Kodeks karny...*, s. 1250; A. Marek, *Kodeks karny...*, komentarz do art. 115 § 21, teza 8; M. Mozgawa [w:] *Kodeks karny...*, komentarz do art. 115 § 21, tezy 10 i 11).

11. Zobiektywizowanie przesłanki występku o charakterze chuligańskim, jaką jest działanie bez powodu albo z oczywiście błahego powodu, a także odwołanie się przy ustalaniu jej znaczenia do reguł wykładni językowej, pozwoliło na stosunkowo precyzyjną interpretację tej, nieostrej ze swej istoty, przesłanki ocennej (wartościującej). Wymaga przy tym podkreślenia, że interpretacja ta, dokonywana przez poszczególnych przedstawicieli doktryny (w aktualnym stanie prawnym orzecznictwo, skupione na kazuistyce, nie dokonało ustaleń definicyjnych w tym zakresie), mimo pewnych odmierności, jest zbieżna, o czym świadczą chociażby następujące wypowiedzi: „Przyjąć należy, że sprawca działa bez powodu wówczas, gdy w powszechnym odczuciu brak jest przyczyny, która uzasadniałaby podejmowaną aktywność. Z kolei z działaniem z oczywiście błahego powodu

będziemy mieli do czynienia w sytuacji, gdy taka przyczyna zachodzi, lecz – w powszechnym odczuciu – jest mało znacząca” (P. Daniluk [w:] *Kodeks karny...*, komentarz do art. 115, teza 444); „Działanie «bez powodu» to działanie, dla którego w świetle przyjmowanych powszechnie ocen nie można znaleźć żadnego racjonalnego wytłumaczenia, któremu brak wszelkich racji. Z kolei z «oczywiście błahym powodem» działania mamy do czynienia wówczas, gdy działanie to ma wprawdzie racjonalny powód w jakiejś przyczynie zewnętrznej, ale między wagą tej przyczyny a drastycznością reakcji sprawcy na nią zachodzi jaskrawa, rażąca dysproporcja” (J. Majewski [w:] *Kodeks karny...*, s. 1250); „Przesłanka działania bez powodu lub z oczywiście błahego powodu” oznacza, że „w świetle ocen społecznych agresywne zachowanie sprawcy nie da się niczym wytłumaczyć, jest bez powodu [...], albo że powód tego zachowania jest błahy, rażąco nieadekwatny do przyczyny, która go wywołała” (A. Marek, *Kodeks karny...*, komentarz do art. 115 § 21, teza 8; w celu uniknięcia nieporozumień należy dodać, że agresywność zachowania się sprawcy, wbrew temu co może sugerować cytowana wypowiedź, nie jest traktowana przez A. Marka jako warunek *sine qua non* występku o charakterze chuligańskim – zob. tamże, teza 6); „Brak powodu do działania zachodzi, gdy nie istnieje świadomy, racjonalny motyw działania sprawcy, [gdy istniejący motyw to motyw – uwaga własna] nieznajdujący w powszechnej opinii społecznej żadnego racjonalnego uzasadnienia. [...] Powód oczywiście błahy zachodzi wtedy, gdy występuje rażąca dysproporcja między przyczyną zewnętrzną, pobudzającą sprawcę do działania, a reakcją na tę przyczynę, a cel, w jakim sprawca działa, nie usprawiedliwia – w rozumieniu powszechnym – drastyczności środków podjętych przez sprawcę dla jego osiągnięcia” (D. Mocarska, *Występek o charakterze...*, s. 692).

12. Zbieżność przywołanych wypowiedzi doktryny na temat działania bez powodu albo z oczywiście błahego powodu przekonuje, że nieostrość tej przesłanki występku o charakterze chuligańskim nie jest aż tak daleko idąca, aby uniemożliwiła ona stosunkowo jednolite jej odczytanie. A skoro tak, to nieuprawnione jest stanowisko skarżącego jakoby zawarte w art. 115 § 21 k.k. wyrażenie „działa [...] bez powodu albo z oczywiście błahego powodu” było niekonstytucyjnie niedookreślone. Jak już bowiem wskazywano: „[...] zarzut nieokreśloności można postawić tylko wtedy, kiedy stosując podstawowe metody wykładni, nie można stwierdzić, jakie jest znaczenie przepisu. [...] Jeżeli [...]

poszczególne metody wykładni, stosowane w trakcie orzekania, dają możliwość jednoznacznej interpretacji danego przepisu, to nie ma podstaw do formułowania wątpliwości konstytucyjnych” (postanowienie TK z 2 lutego 2012 r., sygn. akt SK 14/09).

13. Ostatni zarzut skargi konstytucyjnej, mający świadczyć o niezgodności art. 115 § 21 k.k. z art. 42 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji, dotyczy nadmiernej niedookreśloności tego fragmentu kwestionowanego przepisu, który brzmi „okazując przez to rażące lekceważenie porządku prawnego”.

Odnosząc się do tego zarzutu od razu należy wskazać, że opisana cytowanymi słowami przesłanka występku o charakterze chuligańskim w postaci okazania rażącego lekceważenia porządku prawnego jest istotnie zawężona i dookreślana poprzez użycie zwrotu „przez to”. Oznacza on bowiem, że na gruncie art. 115 § 21 k.k. nie chodzi o stwierdzenie okazania przez sprawcę rażącego lekceważenia porządku prawnego na podstawie dowolnych kryteriów, lecz o stwierdzenie tego wyłącznie w oparciu o jego konkretny występki, polegający na umyślnym zamachu na określone w art. 115 § 21 k.k. dobra prawne, i popełniony publicznie oraz bez powodu albo z oczywiście błahego powodu. Zatem tylko tak opisany występki sprawcy – a nie np. jego dotychczasowe życie, relacje z otoczeniem, stosunek do obowiązków zawodowych, czy też nałogi – stanowi kryterium ustalenia tego, czy sprawca okazał rażące lekceważenie porządku prawnego. Jest to istotne zawężenie, którego nie sposób przecenić.

Ponadto, zamieszczenie w art. 115 § 21 k.k. przesłanki okazania rażącego lekceważenia porządku prawnego dalece ogranicza możliwość uznania danego czynu sprawcy za występki o charakterze chuligańskim, a tym samym zawęża możliwość zastosowania karnoprawnych konsekwencji, które wynikają z takiej kwalifikacji czynu zabronionego. Nie wystarcza bowiem, że sprawca dopuści się występki, polegającego na umyślnym zamachu na określone w art. 115 § 21 k.k. dobra prawne, działając przy tym publicznie i bez powodu albo z oczywiście błahego powodu. Konieczne jest jeszcze to, aby sprawca – popełniając właśnie taki czyn – okazał przez to rażące lekceważenie porządku prawnego.

14. Przesłanka występki o charakterze chuligańskim, opisana słowami „okazując przez to rażące lekceważenie porządku prawnego”, jest w znacznej mierze

przesłanką ocenną (wartościującą), o czym decyduje użycie w tym zwrocie słów „rażące lekceważenie”. To zaś oznacza, o czym była już szerzej mowa, że weryfikacja zaistnienia tej przesłanki wymaga od podmiotu stosującego prawo nie tylko prostego stwierdzenia faktów, ale również dokonania ich stosownej oceny. Oczywiście jest przy tym – na co również już wskazywano – że przesłanki ocenne (wartościujące) są ze swej istoty mniej czytelne i ostre, a tym samym trudniej stwierdzalne, niż przesłanki opisowe (deskryptywne). Posługiwanie się nimi w prawie karnym jest jednak nieuniknione (zob. punkt IV.3.9 niniejszego stanowiska). Tak też ma się rzecz z analizowaną w tym miejscu przesłanką występku o charakterze chuligańskim. Otóż w ocenie ustawodawcy, istota takiego występku nie wyczerpuje się w samym umyślnym zamachu na określone w art. 115 § 21 k.k. dobra prawne, dokonywanym publicznie i bez powodu albo z oczywiście błędnego powodu. Samo dopuszczenie się takiego zamachu, jak zdaje się przyjmować ustawodawca, nie jest aż tak naganne, aby uzasadniało to zaostrzenie odpowiedzialności karnej sprawcy występku. Konieczne jest bowiem jeszcze to, aby sprawca – popełniając właśnie taki czyn – okazał przez to rażące lekceważenie porządku prawnego. Dopiero wtedy, zgodnie z koncepcją ustawodawcy, zachowanie sprawcy zasługuje na surowsze potraktowanie jako występku o charakterze chuligańskim.

Wymaga podkreślenia, że przesłanka w postaci okazania rażącego lekceważenia porządku prawnego służy zawężeniu zakresu represyjności, jaka wynika z uznania danego czynu za występku o charakterze chuligańskim, a tym samym działa niejako na korzyść potencjalnego sprawcy. Gdyby bowiem zrezygnować z tej przesłanki, to zaostrzenie odpowiedzialności karnej aktualizowałoby się już w sytuacji dopuszczenia się przez sprawcę, działającego publicznie i bez powodu albo z oczywiście błędnego powodu, umyślnego zamachu na określone w art. 115 § 21 k.k. dobra prawne, bez względu na to, czy okazał on przez to rażące lekceważenie porządku prawnego czy też nie.

15. W nawiązaniu do wcześniejszych rozważań należy przypomnieć, że przesłanki ocenne (wartościujące) nie mają charakteru *stricte* subiektywnego, gdyż podmiot dokonujący stosownej oceny nie może opierać się w tym zakresie na swoich subiektywnych odczuciach, lecz musi kierować się panującymi w społeczeństwie poglądami. Taka obiektywizacja dotyczy także tego, czy sprawca przez swój czyn okazał rażące lekceważenie porządku prawnego (zob. np. O. Górniok, M. Filar

[w:] *Kodeks karny...*, s. 541; M. Mozgawa [w:] *Kodeks karny...*, komentarz do art. 115 § 21, tezy 13 i 14). Odwołanie się tu do ocen społecznych, a nie do indywidualnego poglądu sędziego sprawia, że sprawca – jako członek społeczeństwa – nie może być zaskoczony dokonaniem wartościowaniem jego zachowania.

16. Mając na uwadze powyższe, a także uwzględniając reguły znaczeniowe języka powszechnego, bez większych problemów można stwierdzić, że okazanie rażącego lekceważenia porządku prawnego w rozumieniu art. 115 § 21 k.k. oznacza sytuację, w której – według oceny społecznej – sprawca przez swój występki (opisany w art. 115 § 21 k.k.) daje wyraz swojej postawie wobec porządku prawnego, a postawa ta polega na jaskrawym (rzucającym się w oczy) braku szacunku.

Trzeba mieć oczywiście na uwadze, że w konkretnych postępowaniach karnych mogą pojawić się trudności w kwalifikowaniu danych występki jako dających wyraz rażącego lekceważenia porządku prawnego. W świetle poczynionych rozważań nie są to jednak trudności aż tak daleko idące, aby uzasadniało to stwierdzenie niekonstytucyjnej niedookreśloności analizowanej przesłanki. Należy przy tym mieć na uwadze, że mamy tu do czynienia z przesłanką ocenną (wartościującą), która – jak już była o tym szerzej mowa – ze swojej istoty jest mniej czytelna i ostra, a tym samym trudniej stwierdzalna, niż przesłanki opisowe (deskryptywne). Nie można jednocześnie zapominać, że posługiwanie się przesłankami ocennymi w prawie karnym jest, jak wykazano we wcześniejszych rozważaniach, nieuniknione.

17. Konkludując należy zatem stwierdzić, że art. 115 § 21 k.k., w części zawierającej słowa: „jeżeli sprawca działa publicznie i bez powodu albo z oczywiście błahego powodu, okazując przez to rażące lekceważenie porządku prawnego”, **jest zgodny** z art. 42 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji.

MARSZAŁEK SEJMU



Ewa Korpacz