



Sygn. akt III KK 451/11

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 września 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Stanisław Zabłocki (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Zbigniew Puzkarski

SSN Dorota Rysińska

Protokolant Joanna Mierzwińska - Lorencka

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Bogumiły Drozdowskiej,
w sprawie R. K.

skazanego z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie
impres masowych,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 28 września 2012 r.,

kasacji, wniesionej na podstawie art. 521 § 1 kpk, przez Prokuratora Generalnego
od wyroku Sądu Rejonowego

z dnia 28 czerwca 2011 r., ,

**uchyla zaskarżony wyrok w całości i przekazuje sprawę do
ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu .**

UZASADNIENIE

R. K. został oskarżony o to, że „w dniu 26 czerwca 2011 r. w B. na stadionie sportowym /.../ w trakcie meczu żużlowego pomiędzy /.../ wniósł i posiadał wyroby pirotechniczne w postaci granatu dymnego GD – 10 i świecy dymnej U 11006”, tj. o czyn z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych (Dz. U. Nr 62, poz. 504, dalej powoływana jako u.b.i.m.)

Prokurator Prokuratury Rejonowej, w dniu 28 czerwca 2011 r., na podstawie art. 335 § k.p.k. wniósł o wydanie wyroku skazującego bez przeprowadzania rozprawy i orzeczenie w stosunku do R. K., na podstawie art. 59 ust. 1 u.b.i.m. kary 10 miesięcy pozbawienia wolności, z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 3 lat próby, jak również o wymierzenie na podstawie art. 71 § 1 k.k. kary grzywny w wysokości 140 stawek dziennych po 15 zł każda oraz - na podstawie art. 41b k.k. - środka karnego „zakazu wstępu na imprezy sportowe – mecze piłki nożnej rozgrywane przez wszystkie kluby piłkarskie i Kadrę Narodową na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i poza jej terytorium oraz mecze piłki nożnej rozgrywane w ramach Mistrzostw Europy w Piłce Nożnej EURO 2012 w 2012 roku na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i Ukrainy oraz mecze żużlowe rozgrywane przez wszystkie kluby żużlowe i Kadrę Narodową na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i poza jej terytorium oraz mecze żużlowe cyklu Grand Prix rozgrywane na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i poza jej terytorium, połączony z obowiązkiem stawiennictwa we właściwej jednostce Policji w czasie trwania imprezy masowej” na okres 2 lat, a także - na podstawie art. 44 § 1 k.k. - przypadku wyrobów pirotechnicznych.

Na posiedzeniu w dniu 28 czerwca 2011 r., Sąd Rejonowy wskazał na „...konieczność zmodyfikowania wniosku w zakresie sprecyzowania środka karnego zakazu poprzez zobowiązanie oskarżonego do osobistego stawiennictwa we właściwej według miejsca zamieszkania jednostce organizacyjnej Policji w czasie trwania imprez masowych z udziałem Polskiej Kadry Narodowej w piłce nożnej, klubu piłkarskiego Lech Poznań oraz klubu żużlowego Start Gniezno”.

Na tym samym posiedzeniu Prokurator zmodyfikował, po uzyskaniu stanowiska oskarżonego, uprzednio złożony wniosek w przedmiocie skazania bez przeprowadzania rozprawy i wniósł o wymierzenie R. K. kary 10 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym jej zawieszeniem na okres 3 lat próby, orzeczenie kary grzywny w wysokości 140 stawek dziennych ustalając wysokość

jednej stawki na 15 zł, orzeczenie środka karnego w postaci „zakazu wstępu na masowe imprezy sportowe – mecze piłki nożnej rozgrywane przez wszystkie kluby piłkarskie i Kadrę Narodową na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i poza jej terytorium oraz mecze piłki nożnej rozgrywane w ramach Mistrzostw Europy w Piłce Nożnej EURO 2012 w 2012 r. na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i Ukrainy oraz mecze żużlowe rozgrywane przez wszystkie kluby żużlowe i Kadrę Narodową na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i poza jej terytorium oraz mecze żużlowe cyklu Grand Prix rozgrywane na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i poza jej terytorium, zobowiązując oskarżonego do osobistego stawiennictwa we właściwej według miejsca zamieszkania jednostce organizacyjnej Policji w czasie trwania imprez masowych z udziałem Polskiej Kadry Narodowej w piłce nożnej, klubu piłkarskiego /.../ oraz klubu żużlowego /.../” na okres 2 lat oraz o orzeczenie przepadku na rzecz Skarbu Państwa przedmiotów w postaci wyrobów pirotechnicznych tj. granatu dymnego GD-10 i świecy dymnej U- 11006.

Wyrokiem z dnia 28 czerwca 2011 r., Sąd Rejonowy uznał R. K. za winnego tego, że „w dniu 26 czerwca 2011 r. w B. na stadionie sportowym /.../ na imprezie masowej, to jest w trakcie meczu żużlowego pomiędzy klubami /.../ , wniósł i posiadał wyroby pirotechniczne w postaci granatu dymnego GD-10 i świecy dymnej U 11006”, to jest występku z art. 59 ust. 1 u.b.i.m. i za to na podstawie art. 59 ust. 1 u.b.i.m. wymierzył mu karę 10 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie na podstawie art. 69 § 1 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. warunkowo zawiesił na okres 3 lat próby, zaś na podstawie art. 71 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę grzywny w wysokości 140 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 15 zł. Ponadto, na podstawie art. 66 i art. 67 u.b.i.m. w zw. z art. 41b § 1,2,3 i 4 k.k., orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci „zakazu wstępu na masowe imprezy sportowe – mecze piłki nożnej rozgrywane przez wszystkie kluby piłkarskie i Kadrę Narodową na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i poza jej terytorium oraz mecze piłki nożnej rozgrywane w ramach Mistrzostw Europy w Piłce Nożnej EURO 2012 w 2012 roku na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i Ukrainy oraz mecze żużlowe rozgrywane przez wszystkie kluby żużlowe i Kadrę Narodową na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i poza jej terytorium oraz mecze żużlowe cyklu Grand Prix rozgrywane na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i poza jej terytorium, zobowiązując oskarżonego do osobistego stawiennictwa we właściwej według miejsca zamieszkania jednostce organizacyjnej Policji w czasie trwania

impresz masowych z udziałem Polskiej Kadry Narodowej w piłce nożnej, klubu piłkarskiego /.../ oraz klubu żużlowego /.../ na okres 2 (dwóch) lat”. Orzekł także o przepadku na rzecz Skarbu Państwa wyrobów pirotechnicznych.

Wyrok ten nie został zaskarżony przez strony i uprawomocnił się, jako wydany w postępowaniu przyspieszonym, po upływie terminu określonego w art. 517h § 1 k.p.k.

Kasację od powyższego wyroku wniósł, na podstawie art. 521 k.p.k., Prokurator Generalny, zaskarżając go w całości na niekorzyść skazanego i zarzucając mu „rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, a mianowicie art. 343 § 7 k.p.k. w zw. z art. 335 § 1 k.p.k. w zw. z art. 517a k.p.k., polegające na uwzględnieniu wadliwie zmodyfikowanego przez prokuratora, w zakresie proponowanego wymiaru środka karnego w postaci zakazu wstępu na imprezę masową, wniosku o wydanie wobec R. K. wyroku skazującego bez przeprowadzenia rozprawy i wydaniu wyroku zgodnego ze zmodyfikowanym wnioskiem, w wyniku czego doszło do rażącego naruszenia art. 41b § 2 i § 3 k.k. w zw. z art. 66 ustawy z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych (Dz. U. Nr 62, poz. 504 z późn. zm.) poprzez określenie rodzaju imprez masowych w zakresie szerszym niż nałożony na oskarżonego obowiązek osobistego stawiennictwa w jednostce Policji”.

W konkluzji kasacji, Prokurator Generalny wniósł o uchylenie wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja Prokuratora Generalnego jest zasadna, bowiem Sąd Rejonowy, uwzględniając nieprawidłowo sformułowany przez Prokuratora wniosek w trybie art. 335 § 1 k.p.k., dopuścił się naruszenia przepisów prawa procesowego i materialnego, wskazanych w skardze.

W pierwszej kolejności należy wskazać, iż zarówno prawidłowość wniosku złożonego przez Prokuratora w niniejszej sprawie, jak i prawidłowość wydanego w ślad za nim wyroku Sądu Rejonowego, oceniać należy w świetle stanu prawnego obowiązującego przed dniem 1 stycznia 2012 roku, albowiem dopiero w tym dniu weszła w życie ustawa z dnia 31 sierpnia 2011 r. o zmianie ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 217, poz. 1280). Tak więc, zarówno w dniu popełnienia przez Radosława Koralewskiego czynu zabronionego, jak i w dniu wydawania zaskarżonego kasacją wyroku,

obowiązywał stan prawny ukształtowany w dniu 4 września 2010 r., gdy to weszła w życie ustawa z dnia 22 lipca 2010 r. o zmianie ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych oraz ustawy – Kodeks karny (Dz. U. Nr 152, poz. 1021). Uwaga ta jest istotna dlatego, że w świetle stanu prawnego obowiązującego od dnia 1 stycznia 2012 roku treść zaskarżonego wyroku co prawda nadal nie odpowiadałaby do końca przepisom prawa (objęcie zakazem wszelkich meczów piłkarskich i żużlowych rozgrywanych nie tylko na terenie RP, ale także i poza jej terytorium, a także imprez żużlowych międzynarodowych, odbywających się poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej), ale skala stwierdzonych błędów byłaby mniejsza, z uwagi na treść § 2. art. 41b k.k. w brzmieniu obowiązującym od tej daty, w świetle którego to przepisu zakaz wstępu na imprezę masową przybrał na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej *ex lege*, bez wątpienia, tzw. charakter zintegrowany. Rzecz jednak w tym, jak to już wyżej stwierdzono, iż stanem prawnym relewantnym dla oceny prawidłowości zaskarżonego wyroku jest ten, który obowiązywał przed tą datą. Zgodnie z tym stanem prawnym, a więc z art. 41b § 1-4 w brzmieniu obowiązującym do dnia 1 stycznia 2012 r., zaskarżony wyrok obarczony jest znacznie poważniejszymi uchybieniami. Zasadnie wskazuje Prokurator Generalny, że obowiązująca w chwili wydawania zaskarżonego wyroku treść art. 41b § 2 k.k. nakazywała przyjąć, iż zakaz wstępu na imprezę masową jest połączony z obowiązkiem osobistego stawiennictwa w jednostce organizacyjnej Policji lub w miejscu określonym przez właściwego, ze względu na miejsce zamieszkiwania osoby skazanej, komendanta powiatowego (rejonowego, miejskiego) Policji, w czasie trwania imprezy masowej. Zatem, orzekając środek karny zakazu wstępu na imprezę masową, sąd zobowiązany był do nałożenia na oskarżonego obowiązku stawiennictwa, we właściwej jednostce organizacyjnej Policji, w czasie trwania imprez, wskazanych przez sąd w wyroku. Z art. 41b § 3 k.k. wynikało zaś, iż orzekając zakaz wstępu na imprezę masową, sąd określa rodzaje imprez masowych, w czasie trwania których skazany jest obowiązany do osobistego stawiennictwa w jednostce Policji, w tym nazwy dyscyplin sportowych, nazwy klubów sportowych oraz zakres terytorialny obowiązywania orzeczonego środka.

Zarówno pierwotny, jak i zmodyfikowany przez prokuratora wniosek złożony w niniejszej sprawie w trybie art. 335 § 1 k.p.k. w tej części, w jakiej odnosił zakaz do meczów piłki nożnej rozgrywanych przez wszystkie kluby piłkarskie (...) na terytorium RP i poza jej terytorium, a także meczów żużlowych rozgrywanych przez

wszystkie kluby żużlowe (...) na terytorium RP i poza jej terytorium, nie zawierał istotnych elementów, o których mowa jest w art. 41b § 2 i 3 k.k., wobec całkowicie pozbawionego precyzji określenia zakresu przedmiotowego środka karnego, który w tym brzmieniu mógłby być odnoszony do zakazu wstępu na wszystkie mecze piłkarskie i żużlowe, rozgrywane przez jakikolwiek klub w jakimkolwiek zakątku świata. Zasadnie wskazuje Prokurator Generalny w uzasadnieniu swej skargi, że z określonych w art. 41b § 3 k.k. wymogów, jakie spełniać powinno orzeczenie o zakazie wstępu na imprezę masową wynikało, że nie może on dotyczyć „wszystkich” imprez sportowych, ale także i to, że nie mógł on obejmować „wszystkich” imprez sportowych rozgrywanych na terenie kraju, ale konkretne rodzaje rozgrywek sportowych i że za taką interpretacją przemawia ta część dyspozycji, która nakazywała sądowi określenie rodzajów imprez masowych, w tym nazwy dyscyplin sportowych, nazwy klubów sportowych oraz zakres terytorialny obowiązywania orzeczonego środka. Skarżący trafnie też podnosi, że określenie orzeczonego środka w sposób odpowiadający treści § 3 art. 41b k.k. oraz uwzględnienie tego, że § 2 tego przepisu jest immanentnie związany z § 3, ma zapewnić możliwość prawidłowego wykonania orzeczenia zawierającego rozstrzygnięcie o zastosowaniu tego środka karnego. W związku z tym ostatnim argumentem, podniesionym przez Prokuratora Generalnego, zauważyć jednak należy, iż dostrzeżenie implikacji z nim związanych, powinno prowadzić Autora nadzwyczajnego środka zaskarżenia do odmiennego określenia jego kierunku. Wysłunięcie przez skarżącego tezy, iż zakres zakazu powinien pokrywać się z zakresem nałożonego obowiązku stawiennictwa z jednej strony oraz zarzucenie z drugiej strony, że zakres zakazu winien być ograniczony, a nie zakreślony tak ogólnie, jak w zaskarżonym wyroku, prowadzić musi bowiem do wniosku, iż po stosownych korektach to nie zakres obowiązku powinien być dostosowany do zakresu orzeczonego zakazu (takie orzeczenie stanowiłoby, istotnie, rozstrzygnięcie na niekorzyść), ale wręcz przeciwnie, że to zakres zakazu powinien być odpowiednio dostosowany do zakresu nałożonego obowiązku (takie orzeczenie stanowiłoby zaś, bez wątpienia, rozstrzygnięcie na korzyść).

Poglądy prezentowane przez Prokuratora Generalnego znajdują wsparcie w piśmiennictwie prawniczym, analizującym treść środka karnego zakazu wstępu na imprezy masowe w nawiązaniu do stanu prawnego obowiązującego do dnia 1 stycznia 2012 r.

M. Zalewski stwierdza, że: „wydaje się, iż sąd nie może poprzestać na wskazaniu ogólnym, że dany sprawca objęty zostaje zakazem uczestnictwa w imprezach masowych określonego rodzaju na terenie całego kraju. Sąd musi zawęzić zakres omawianego środka w zależności od potrzeb prewencyjnych, jak również w zależności od stopnia społecznej szkodliwości czynu sprawcy”, a wiążąc takie zawężenie z wynikającą z art. 41b § 3 k.k. koniecznością określenia rodzaju imprez masowych, w trakcie których na skazanym spoczywać będzie obowiązek stawiennictwa oraz z zakresem terytorialnego obowiązywania „orzeczonego środka” (art. 41b § 3 in fine k.k.), dochodzi do wniosku, iż „zakaz ujęty generalnie, połączony z obowiązkiem opisanym w art. 41b § 2 oznaczałby, że sprawca obowiązany byłby do stawiennictwa permanentnego, w rytm wszystkich imprez masowych, odbywających się na terenie całego kraju” (zob. M. Królikowski, R. Zawłocki [red.]: *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, wyd. 2., Warszawa 2011, t. II, s. 147).

W. Wróbel konstatuje zaś, że: „konkretna treść nakazu musi być sprecyzowana w wyroku sądu, określającym rodzaj imprez masowych objętych zakazem (...). Sąd nie może więc orzec zakazu udziału we wszystkich imprezach masowych, ale musi je skonkretyzować zarówno w perspektywie czasu, jak i miejsca, przy czym nie jest wystarczające posługiwanie się wyłącznie kategoriami wymienionymi przez ustawę (np. imprezy artystyczne)” i także wskazując na to, że obowiązek stawiennictwa „powiązany jest automatycznie z samym orzeczeniem zakazu wstępu na imprezę masową”, konkluduje: „gdyby przyjąć odmienne założenie, dopuszczające możliwość orzeczenia zakazu wstępu na wszelkie imprezy masowe (...) wykonanie takiego zakazu (w związku z koniecznością obowiązku osobistego stawiennictwa) byłoby praktycznie niemożliwe” (zob. M. Melezini [red.] : *System Prawa Karnego. Kary i środki karne. Poddanie sprawcy próbie*, Warszawa 2010, t. 6, s. 559-561).

Także R.A. Stefański (*Środek karny zakazu wstępu na imprezę masową*, Prok. i Pr. 2010, nr 1-2, s. 280-281) wywodząc, że: „nie wydaje się, by było uzasadnione – z punktu widzenia kryminalnopolitycznego – orzekanie w każdym wypadku zakazu wstępu na wszelkiego rodzaju imprezy masowe” oraz: „zasada indywidualizacji nakazuje dokonać dyferencjacji imprez, których dotyczy zakaz”, opowiada się za możliwością i jednocześnie potrzebą określania w orzeczeniu zakresu omawianego zakazu, a więc jednocześnie za poglądem, iż na gruncie

poprzedniego stanu prawnego zakaz ten nie przybierał *ex lege* postaci zintegrowanej.

Jeszcze wyraźniejsze stanowisko zajął w tej materii A. Marek (*Kodeks karny. Komentarz*, wyd. 5., Warszawa 2010, s. 142), stwierdzając kategorycznie: „Orzekając zakaz sąd określa rodzaje imprez masowych, których zakaz dotyczy, w tym nazwy dyscyplin sportowych, klubów sportowych oraz zakres terytorialny orzeczonego środka (art. 41b § 3). Z zakazem wstępu na imprezę masową połączony jest obowiązek osobistego stawiennictwa w wyznaczonej jednostce organizacyjnej Policji w czasie trwania imprezy (art. 41b § 2)”.

Do podnoszonych we wskazanych publikacjach argumentów natury systemowej i funkcjonalnej, przemawiających za poglądem, iż na gruncie stanu prawnego sprzed 1 stycznia 2012 r. zakaz wstępu na imprezę masową nie miał *ex lege* charakteru zintegrowanego, dodać należy jeszcze jeden, związany z podstawową metodą interpretacji przepisów prawa, to jest z wykładnią językową. O ile jeszcze można toczyć spór, czy w związku ze złożoną składnią pierwszej części przepisu art. 41b § 3 k.k. nakaz określenia rodzaju imprez masowych odniesiony został do zakazu wstępu, czy do nakładanego jednocześnie obowiązku osobistego stawiennictwa we właściwej jednostce Policji, o tyle poza sporem musi pozostawać to, że w końcowej części przepisu obowiązek określenia zakresu terytorialnego obowiązywania odniesiony jest do orzeczonego „środka”. Orzeczoną „środek” jest zaś środek karny zakazu wstępu na imprezy masowe. Jeśli zaś sąd zobowiązany jest wypowiedzieć się w swym orzeczeniu, co do zakresu terytorialnego obowiązywania tego środka, to nie można jednocześnie twierdzić, że *ex lege* środek ten obejmuje „wszystkie” imprezy masowe. Tzw. dookreślenie „wszystkie” dotyczy bowiem, ze swej istoty, nie tylko podziału przedmiotowego, ale także i terytorialnego, imprez masowych (czego najlepszym dowodem jest to, że z momentem wyraźnego wprowadzenia do naszego systemu zakazu wstępu na imprezy masowe jako środka zintegrowanego, jednocześnie usunięto z ustawy z dniem 1 stycznia 2012 r. konieczność wypowiedzania się przez sąd w orzeczeniu także i co do zakresu terytorialnego jego obowiązywania).

Podjęto nawet próbę przetransponowania poglądu o konieczności precyzowania zakresu zakazu wstępu na imprezy masowe także i po wejściu w życie nowego stanu prawnego, w świetle którego w § 2 art. 41b zakaz ten *ex lege* przybrał tzw. postać zintegrowaną. Tak np. M. Szewczyk zapatrywanie takie stara

się, mimo treści § 2 wyprowadzić z treści § 8 art. 41b w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 stycznia 2012 r., wywodząc, że także po tej dacie: „wydanie zakazu bez wskazania jego zakresu jest wbrew prawu” (A. Zoll [red.]: *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, wyd. 4, Zakamycze 2012, t. I, s. 646). Ten ostatni pogląd, jeśli odnieść go do nowego stanu prawnego, jest jednak zdaniem Sądu Najwyższego – jak to już zasygnalizowano – nie do obrony.

Tak więc, podzielenie powyższych poglądów zaprezentowanych w doktrynie oraz zrelacjonowanego wyżej zapatrywania Prokuratora Generalnego prowadzi do wniosku, że naruszenie prawa materialnego, a to art. 41b k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 1 stycznia 2012 r., polegało po pierwsze na braku dookreślenia zakresu zakazu w sposób przewidziany w § 3 tego przepisu, a po drugie, na niezsynchronizowaniu zakresu zakazu z zakresem połączanego z tym zakazem obowiązku, o którym mowa w § 2 tego przepisu.

Co więcej, gdyby nawet stanąć na odmiennym stanowisku, zaprezentowanym przez Sąd Najwyższy w jednym z orzeczeń (zob. wyrok z dnia 14 maja 2012 r., III KK 398/11, niepublik.), w świetle którego zakaz wstępu na imprezę masową także i na gruncie stanu prawnego obowiązującego przed dniem 1 stycznia 2012 r. *ex lege* przybierał tzw. postać zintegrowaną i nie musiał pokrywać się z zakresem nałożonego obowiązku stawiennictwa, to i tak podniesiony w kasacji zarzut naruszenia prawa materialnego, a mianowicie art. 41b k.k., należałoby uznać za słuszny, tyle tylko, że obrazy tej należałoby upatrywać po pierwsze w tym, że w ogóle określono w wyroku zakres samego zakazu (skoro *ex lege* miałyby on obejmować wszystkie imprezy masowe przeprowadzane na terytorium RP oraz nadto te, które wymienione były w § 4 art. 41b), po drugie zaś w tym, że zakresem zakazu objęto mecze piłkarskie „wszystkich” klubów piłkarskich i żużlowych (a więc także takie mecze, które objęte są zakresem wyłączeń przewidzianych w art. 3 u.b.i.m. oraz mecze klubów zagranicznych). Żadną miarą nie można zaś przyjąć, aby zakaz dotyczył innych imprez sportowych odbywanych poza terytorium kraju niż te, które zostały przez ustawodawcę wymienione w art. 41b § 4 k.k. (od 1 stycznia 2012 r. – w art. 41b § 2 *in fine* k.k.).

Podsumowując dotychczasowe wywody, stwierdzić należy, że uwzględniony przez Sąd Rejonowy zmodyfikowany wniosek Prokuratora, złożony w trybie art. 335 § 1 k.p.k., nie obejmował wszystkich elementów opisanych w art. 41b § 2 i § 3 k.k., jak również zawierał elementy wykraczające poza zakres możliwego do orzeczenia

na podstawie art. 41b k.k. środka karnego. W niniejszej sprawie nie dokonano bowiem takiego doprecyzowania orzeczonego środka karnego, o jakim mowa jest w art. 41b § 3 k.k., a nadto zakaz wstępu na imprezy sportowe został orzeczony w zbyt szerokim zakresie, wykraczającym poza dyspozycję § 4 tego przepisu, z którego jasno wynikało, że dotyczy on jedynie meczów piłki nożnej rozgrywanych przez polską kadrę narodową i polski klub sportowy poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. *A contrario*, nie może on dotyczyć meczów piłki nożnej rozgrywanych przez reprezentacje innych państw lub kluby zagraniczne albo meczów z zakresów innych dziedzin sportu (a więc także meczów żużlowych) lub innych imprez masowych odbywanych poza terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Tak więc, Sąd Rejonowy dopuścił się rażącego naruszenia przepisów prawa materialnego - art. 41b § 2, 3 i 4 k.k. Naruszenie to miało zarazem istotny wpływ na treść wyroku i praktycznie uniemożliwia ono wykonanie tak ukształtowanego orzeczenia. Doprowadziło ono ponadto do wtórnego naruszenia art. 343 § 7 k.p.k. w zw. z art. 335 § 1 k.p.k. i w zw. z art. 517a k.p.k.

Stwierdzenie, iż zaskarżone przez Prokuratora Generalnego orzeczenie obarczone jest wskazanymi przez Autora kasacji uchybieniami, przesądziło o potrzebie uchylenia wyroku Sądu Rejonowego. Sąd Najwyższy podzielił też zapatrywanie wyrażone w skardze kasacyjnej co do zakresu tego uchylenia oraz charakteru tzw. orzeczenia następczego, a także argumentację przemawiającą za proponowanym sposobem rozstrzygnięcia. Istotnie, w wyroku z dnia 28 marca 2007 r., II KK 362/06, Lex nr 315244, Sąd Najwyższy orzekając w zbliżonym układzie procesowym i uwzględniając kasację Prokuratora Generalnego, opartą na zarzucie rażącej obrazy art. 42 § 1 k.k. oraz dostrzegając naruszenie również przepisu art. 343 § 7 k.p.k., uchylił zaskarżony wyrok w całości i przekazał sprawę sądowi I instancji do ponownego rozpoznania. Sąd kasacyjny zauważył bowiem, że przepisy art. 343 k.p.k., w przeciwieństwie do unormowań art. 387 § 3 k.p.k., nie pozwalają modyfikować wniosku prokuratora złożonego na podstawie art. 335 k.p.k. Wobec tego, nie ma możliwości skierowania wniosku prokuratora, po uchyleniu zaskarżonego wyroku i przekazaniu sprawy Sądowi Rejonowemu, na posiedzenie i wydanie, w trybie określonym w art. 343 k.p.k., orzeczenia nie naruszającego prawa materialnego, zgodnie z kierunkiem zaleceń sformułowanych w uzasadnieniu orzeczenia Sądu kasacyjnego. W konsekwencji, w razie uchylenia wyroku tylko co do orzeczenia o środku karnym, ponowne rozpoczęcie sprawy w

tym zakresie mogłoby nastąpić tylko na rozprawie, a w tej sytuacji poprawniejszym rozwiązaniem jest uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy w takim właśnie zakresie Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, wobec braku poprawnego wniosku prokuratora. Umożliwi to bowiem nie tylko wydanie prawidłowego rozstrzygnięcia w przedmiocie środka karnego, ale w ogóle wydanie rozstrzygnięcia o dolegliwości karnej dostosowanej do całokształtu okoliczności przedmiotowych i podmiotowych rozpoznawanej sprawy.

Należy przy tym zasygnalizować, że przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy stanie przed problemem o charakterze intertemporalnym. Art. 5 pkt 1 ustawy z dnia 31 sierpnia 2011 r. o zmianie ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 217, poz. 1280) nadał zupełnie nowe brzmienie art. 41b k.k., zatem zgodnie z art. 4 § 1 k.k. zajdzie konieczność rozważenia, czy rozstrzygnięcie w przedmiocie zakazu wstępu na imprezę masową powinno opierać się na przepisach nowych, czy też poprzednio obowiązujących. W tym względzie trzeba dostrzec, że w świetle zmienionego art. 41b k.k. orzeczenie zakazu wstępu na imprezę masową już nie powoduje automatycznie dla skazanego określonego obowiązku. Obowiązek ten, obecnie polegający na kontrolowanym przebywaniu w czasie trwania niektórych imprez masowych w miejscu stałego pobytu, jest orzekany przez sąd fakultatywnie (art. 41b § 3 k.k.), a obligatoryjnie tylko w razie ponownego skazania sprawcy za przestępstwo popełnione w związku z imprezą masową (art. 41b § 4 k.k.). Jest też dopuszczalne, w określonej sytuacji, w miejsce wymienionego obowiązku orzeczenie obowiązku stawiennictwa skazanego w czasie trwania niektórych imprez masowych w jednostce Policji lub w miejscu określonym przez właściwego komendanta powiatowego, rejonowego lub miejskiego Policji (art. 41b § 7 k.k.), co jest rygorem tożsamym z poprzednio obowiązującym, jak też orzeczenie, że obowiązek ten będzie ciążył na skazanym po upływie okresu, na który orzeczono obowiązek określony w art. 41 § 3 k.k. Przyjęto również (art. 41 § 9 k.k.) , że okres trwania obowiązków nałożonych na sprawcę może być krótszy niż okres, na jaki orzeczono wobec niego środek karny. Z drugiej strony, jak już to wyżej podnoszono, w świetle nowego stanu prawnego zakaz wstępu na imprezę masową przybrał tzw. postać zintegrowaną i obejmuje wszystkie imprezy masowe określone w art. 41b § 2 k.k. (w kwestii aktualnie obowiązujących unormowań zob. też M. Licznarski: *Środek karny zakazu wstępu na imprezy masowe*, Prok. i Pr. 2012, nr 5, s. 52 i nast.). Sąd Najwyższy nie może

zadecydować, według którego stanu prawnego powinien kształtować swe orzeczenie Sąd Rejonowy ponownie rozpoznając niniejszą sprawę, albowiem decyzja w tej kwestii, które z rozwiązań ustawowych uznać należy za względniejsze, w rozumieniu art. 4 § 1 k.k., należy bez wątpienia do sądu *meriti* i podlegać będzie ewentualnej kontroli instancyjnej. W ramach prerogatyw określonych w przepisie art. 442 § 3 k.p.k., który znajduje odpowiednie zastosowanie (art. 518 k.p.k.) także i w postępowaniu kasacyjnym, Sąd Najwyższy uważa jednak za możliwe i stosowne przypomnienie dwóch elementów o charakterze prawnym. Po pierwsze, że przy stosowaniu art. 4 § 1 k.k. i ustalaniu, która z kolidujących ustaw jest względniejsza dla sprawcy, aktualne pozostają kryteria przyjęte w tej kwestii w dotychczasowym orzecznictwie. W rozumieniu art. 4 § 1 k.k. ustawą „względniejszą dla sprawcy” jest więc ta ustawa, która zastosowana w realiach konkretnej sprawy pociąga za sobą dla sprawcy najłagodniejsze konsekwencje. Wybór ten musi być oparty na ocenie całokształtu konsekwencji, wynikających z zastosowania konkurujących ze sobą ustaw, przy czym nie jest jednak dopuszczalne stosowanie swoistej metody „mozaiki”, to jest np. określenie zakresu zakazu wstępu na imprezę masową na podstawie ustawy poprzedniej, a metody nakładania obowiązku stawiennictwa lub przebywania pod kontrolą w czasie trwania imprezy masowej na podstawie ustawy nowej. Po drugie, że przy owej kompleksowej ocenie konsekwencji zasadne jest niejednokrotnie wzięcie pod uwagę także i skutków o charakterze potencjalnym, takich jak te, które wynikać mogą z treści art. 244 i art. 244a Kodeksu karnego.

Ze wskazanych wyżej przyczyn Sąd Najwyższy orzekł, jak w części dyspozytywnej wyroku.