RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Irena Lipowicz

Warszawa, 3. XII. 2014.

II.511.994.2014.MWa

Trybunał Konstytucyjny
Warszawa

Wniosek

Rzecznika Praw Obywatelskich

Na podstawie art. 191 ust. 1 pkt 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.) oraz art. 16 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz.U. z 2014 r., poz. 1648 ze zm.)

wnoszę o

stwierdzenie niezgodności art. 14 ust. 1, 1a i ust. 5 ustawy z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych (Dz.U. Nr 62, poz. 504 ze zm.) - z art. 2 w zw. z art. 87 ust. 1 i z art. 73 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich
Al. Solidarności 77
00-090 Warszawa

Tel. centr. (+48 22) 55 17 700
Infolinia obywatelska 800 676 676
biurorzecznika@brpo.gov.pl
www.rpo.gov.pl

Uzasadnienie

I.

W trakcie rozpoznawania skarg Rzecznik Praw Obywatelskich zwrócił uwagę na problemy konstytucyjności art. 14 ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych (zwanej dalej u.b.i.m.). Zgodnie z tym przepisem: *„Art. 14. 1. Organizator meczu piłki nożnej może stosować zakaz klubowy, polegający na zakazie uczestniczenia w kolejnych imprezach masowych przeprowadzanych przez organizatora meczu piłki nożnej, nakładany przez tego organizatora na osobę, która dopuściła się naruszenia regulaminu obiektu (terenu) lub regulaminu imprezy masowej.*

1a. Zakaz klubowy, o którym mowa w ust. 1, dotyczy również kolejnych imprez masowych przeprowadzanych z udziałem drużyny organizatora rozgrywanych poza siedzibą organizatora, i może być nakładany za naruszenie regulaminu obiektu (terenu) lub regulaminu imprezy masowej prowadzonej z udziałem drużyny tego organizatora.

2. Okres obowiązywania zakazu klubowego nie może być dłuższy niż 2 lata od dnia jego wydania.

3. Organizator meczu piłki nożnej, w terminie 7 dni od dnia zastosowania zakazu klubowego, informuje o tym osobę, której ten zakaz dotyczy. Informacja określa okres obowiązywania zakazu uczestnictwa tej osoby.

4. Od zastosowania przez klub zakazu klubowego, o którym mowa w ust. 1, osobie ukaranej służy prawo do złożenia odwołania do właściwego podmiotu prowadzącego rozgrywki.

4a. Jeżeli zakaz klubowy, o którym mowa w ust. 1, został zastosowany przez związek sportowy lub podmiot prowadzący rozgrywki jako organizatora meczu piłki nożnej, wówczas

osobie ukaranej służy prawo wniesienia do tego podmiotu wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy.

5. Związek sportowy lub podmiot prowadzący rozgrywki określa formę, tryb i termin złożenia odwołania, o którym mowa w ust. 4, lub wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, o którym mowa w ust. 4a, a także tryb i termin ich rozpatrywania, w swoim regulaminie wewnętrznym.

6. Termin rozpatrzenia odwołania określony w regulaminie, o którym mowa w ust. 5, powinien być wyznaczony tak, aby od daty złożenia odwołania do daty jego rozpatrzenia nie upłynęło więcej niż 14 dni.

7. (uchylony).

8. Orzeczenie właściwego podmiotu prowadzącego rozgrywki wydane na skutek wniesienia odwołania, o którym mowa w ust. 5, jest ostateczne.

9. Informacja o zastosowanym zakazie klubowym jest przetwarzana w systemach, o których mowa w art. 13 ust. 2 i 2a".

Charakter prawny instytucji z art. 14 u.b.i.m. budzi wątpliwości co do swojej istoty: czy jest to sankcja administracyjna, czy też karna. Jak podkreśla się w piśmiennictwie, w zamyśle ustawodawcy miała ona być sankcją administracyjną (A. Bułat, „Klubowy zakaz stadionowy" – sankcja administracyjna czy środek penalny?, Prok. i Pr 2014, nr 9, s. 162). Przemawia za tym charakterystyczny dla prawa administracyjnego sposób regulacji przyjęty przez ustawodawcę. Jak słusznie podkreślił Naczelny Sąd Administracyjny w uzasadnieniu postanowienia z dnia 2 października 2012 r., sygn. I OSK 2220/12 (LEX nr 1219448): „Komisja Ligi spółki Ekstraklasa S.A. nie jest organem władzy publicznej, ale działając na podstawie powołanej ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych wykonuje zadania z zakresu administracji publicznej, a sam charakter stosunku prawnego łączącego wskazany organ ze

skarżącym ma charakter stosunku prawnego publicznoprawnego. W jego ramach, to Komisja Ligi spółki Ekstraklasa S.A. w sposób władczy, jednostronny, orzeka w przedmiocie uprawnień i obowiązków jednostek". Nierównorzędność podmiotów, objawiająca się w możliwości kształtowania przez organ administracji publicznej sytuacji prawnej drugiego podmiotu w oparciu o obowiązujące normy prawa, stanowi jeden z niezbędnych elementów stosunku administracyjnoprawnego. Ponadto, J. Majewski zakwalifikował opisany środek prawny jako quasi-sankcję administracyjną, podnosząc, że „nałożenie zakazu klubowego nie jest wynikiem naruszenia normy prawnej, lecz bliżej nieokreślonego aktu, którego treść dowolnie kształtuje organizator imprezy masowej" (J. Majewski, Klubowy zakaz stadionowy – analiza regulacji ustawowej, Przegląd Sądowy 2013, nr 3, s. 87). Zdaniem tego Autora, „zakaz klubowy w największym stopniu spełnia wymogi definicyjne sankcji administracyjnej w prawie administracyjnym materialnym. Jest to bowiem wyrażona ustawowo dolegliwość skierowana do podmiotu uprawnionego lub zobowiązanego na podstawie norm prawnych przynależnych do tej części prawa za naruszenie danej normy" (J. Majewski, op. cit., s. 87). W innym miejscu Autor ten podkreśla jednak, że „nie ulega wątpliwości, że zakaz klubowy ma charakter karny - za naruszenie określonych warunków podmiot uprawniony (organizator) nakłada karę na podmiot, który dopuszcza się naruszenia (osobę uczestniczącą w imprezie masowej)" (J. Majewski, op. cit., s. 85).

Warto jednak zwrócić uwagę również na stanowisko dalej idące wyrażone przez A. Janisławskiego i B. Kwiatkowskiego, według których zakaz klubowy ze względu na swój publicznoprawny charakter jest sankcją karnoadministracyjną, wywołującą skutki *erga omnes*, określając sferę praw i wolności danej osoby w zakresie dostępu do sportu (A. Janisławski, B. Kwiatkowski, Analiza krytyczna ustawy z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych, Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych 2000, nr 1, s. 78). W sprawach dotyczących zakazu klubowego nie stosuje się przepisów Kodeksu postępowania

administracyjnego, co wynika z art. 4 u.b.i.m. Nałożenie zakazu nie jest więc decyzją administracyjną. Ponadto, ustawodawca nie przewidział też stosowania w tym zakresie procedur określonych w innych ustawach.

II.

W pierwszej kolejności zaakcentować należy, że w opinii Rzecznika Praw Obywatelskich jest w pełni uzasadnione, że organizator imprezy masowej - meczu piłki nożnej lub sportowej imprezy masowej podwyższonego ryzyka, choćby ze względu na swój podstawowy ustawowy obowiązek zapewnienia bezpieczeństwa imprezy masowej, powinien mieć możliwość skutecznego pociągnięcia do odpowiedzialności osób uczestniczących w imprezie masowej. Widoczna jest w doktrynie europejskiej tendencja do rozszerzania ustawowego zakresu odpowiedzialności – również materialnej – organizatora imprezy jeśli np. w związku z meczem piłkarskim doszło do zagrożenia bezpieczeństwa łącznie ze zwrotem kosztów wzmocnionej ochrony policji lub interwencji sił porządkowych fiskusowi.

Jednak instytucja zakazu klubowego w obowiązującej formie prawnej, pozostaje w ocenie Rzecznika w kolizji z szeregiem norm Konstytucji RP.

Naruszenie regulaminu obiektu (terenu) lub regulaminu imprezy masowej stanowi podstawę ukarania zakazem klubowym. Regulaminem obiektu (terenu) są przepisy wydane przez właściciela, posiadacza, użytkownika obiektu lub terenu albo zarządzającego nim, zawierające zasady wstępu na teren lub obiekt, w tym osób małoletnich, zasady zachowania się osób obecnych w obiekcie lub na terenie i korzystania przez nie z obiektu lub terenu oraz ze znajdujących się tam urządzeń, a także określające miejsca nieprzeznaczone dla publiczności (art. 3 pkt 10 u.b.i.m.). Brak jest natomiast definicji regulaminu imprezy masowej. Organizator został zobowiązany do opracowania i udostępnienia jego treści. Regulamin imprezy masowej

zawiera warunki uczestnictwa i zasady zachowania się osób na niej obecnych (zob. art. 6 ust. 3 u.b.i.m.). Z tych regulacji jasno wynika, że organizator w praktyce może dowolnie określić, jakiego rodzaju zachowania uzasadniają zastosowanie zakazu klubowego. Problemem może być dodatkowo fakt, że regulamin nie podlega żadnej weryfikacji, tzn. zatwierdzeniu czy uzgodnieniu przez inny organ, np. odpowiedni polski związek sportowy czy podmiot zarządzający rozgrywkami. W praktyce wielu klubów regulaminy przewidują, że zastosowanie zakazu może nastąpić nie tylko za zachowania stanowiące przestępstwa albo wykroczenia uregulowane w u.b.i.m., ale także za zachowania niepenalizowane przez ustawę (C. Kąkol, Komentarz do art. 14 ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych, Lex nr 120665).

Jak podkreślił to Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 20 maja 2014 r. (K 17/13, OTK-A 2014/5/53, Lex 1467160) regulaminy te, jako zawierające postanowienia będące uzupełnieniem znamion czynu wskazanego w tym przepisie, nie należą do źródeł prawa powszechnie obowiązującego w rozumieniu art. 87 Konstytucji. Zgodnie z tym przepisem źródłami takimi są: Konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe, rozporządzenia oraz – na obszarze działania organów, które je ustanowiły – akty prawa miejscowego. Ponadto regulaminy te nie są publikowane w sposób powszechnie przyjęty dla publikacji aktów normatywnych. Trybunał zaznaczył także, że wskazanie w art. 3 pkt 10 i art. 6 ust. 3 u.b.i.m. ogólnie zarysowanych elementów treści regulaminów nie wyłącza znacznej swobody i arbitralności podmiotów zobowiązanych do ich opracowania, a także do zamieszczania w nich innych postanowień, niemieszczących się w zakresie wskazanym w tych przepisach.

Trybunał w tej sprawie podzielił stanowisko Rzecznika, że regulaminy wprowadzają ograniczenia praw i wolności w zakresie większym, niż czyni to ustawa o bezpieczeństwie imprez masowych.

Zakaz klubowy jest zaś kolejną dolegliwością wprowadzoną przez ustawę, oprócz analizowanego w sprawie o sygn. akt K 17/13 przepisu art. 54 ust. 1 u.b.i.m., która może być stosowana wobec uczestnika imprezy masowej, który nie przestrzega postanowień regulaminów. Jednakże ustawodawca nie określił żadnych przesłanek, w oparciu o które organizator imprezy może wymierzać tę dolegliwość. Brak przy tym zarówno przesłanek proceduralnych (nie mają odpowiedniego zastosowania unormowania postępowania administracyjnego, karnego, jak też cywilnego), jak i materialnoprawnych (wina, związek przyczynowy, itp.). Zasadnicze wątpliwości budzi w szczególności sposób uregulowania odwołania od zakazu klubowego nałożonego przez klub Ekstraklasy. Określa go regulamin wewnętrzny Ekstraklasy S.A. w sprawie postępowania odwoławczego od zastosowanego przez kluby Ekstraklasy zakazu klubowego wydany na podstawie art. 14 ust. 5 u.b.i.m. Nie jest to akt prawa powszechnie obowiązującego. Procedura odwoławcza od środka represyjnego, jakim jest zakaz klubowy pozostawiona jest dowolnemu uznaniu podmiotu prywatnego, jakim jest Ekstraklasa S.A. Postępowanie to oderwane jest od zasad jakimi rządzą się takie procedury jak administracyjna, karna, czy cywilna. Świadczyć o tym może choćby pkt 8 tego regulaminu, zgodnie z którym „*odwołanie wniesione po terminie, niespełniające warunków formalnych, o których mowa w pkt. 4 lub do którego nie dołączono dowodu uiszczenia opłaty, o której mowa w pkt. 6 Komisja pozostawia bez rozpoznania*". Tymczasem wszystkie procedury, o których wyżej była mowa przewidują instytucję przywrócenia terminu do wniesienia środka odwoławczego, jeżeli strona udowodni, że uchybienie terminowi nastąpiło bez jej winy. Przykład ten świadczy, że poddanie procedury odwoławczej arbitralnej woli podmiotu prywatnego, który nie jest upoważniony do wydawania aktów prawa powszechnie obowiązującego i który co więcej sam jest organem zaangażowanym w postępowanie odwoławcze naraża regulacje tego regulaminu na niezgodność z podstawowymi zasadami porządku prawnego.

Oprócz wątpliwości proceduralnych, niejasne są również aspekty materialnoprawne wymierzania kary w formie zakazu klubowego. Zarówno bowiem art. 14 u.b.i.m., jak i żaden inny przepis nie precyzuje stopnia naruszenia regulaminu, który umożliwiałby objęcie danej osoby opisywanym środkiem prawnym. „Ustawodawca nie rozróżnia, czy ma to być naruszenie zawinione, czy wprowadzona została w pełni obiektywna odpowiedzialność sprawcy naruszenia. Wobec tego uprawnione wydaje się twierdzenie, że chociażby niezawinione naruszenie postanowienia jednego z wymienionych regulaminów stanowiło wystarczającą przesłankę do zastosowania przedmiotowej sankcji" (A. Bułat, op. cit., s. 157).

Projektodawca ustawy w jej uzasadnieniu uznał zakaz klubowy za karę porządkową (uzasadnienie do projektu ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych oraz o zmianie niektórych innych ustaw, a także o zapewnieniu bezpieczeństwa w związku z organizacją Turnieju Finałowego UEFA EURO 2012 (druk nr 4281, Sejm VI kadencji, www.sejm.gov.pl, s. 2). W ocenie Trybunału Konstytucyjnego, zakres stosowania art. 42 ust. 1 Konstytucji obejmuje nie tylko odpowiedzialność karną sensu stricto, ale również inne formy odpowiedzialności prawnej związane z wymierzaniem kar wobec jednostki (wyrok TK z 8 lipca 2003 r., P 10/02, OTK ZU 2003, nr 6A, poz. 62). Ta norma konstytucyjna wymaga, aby zarówno czyn zabroniony, jak i rodzaj kar, ich wysokość oraz zasady wymierzania były jasno określone w ustawie, tak aby adresat normy mógł się zorientować na podstawie samej ustawy co do zasadniczej treści ustanowionego zakazu (tamże).

Ustawodawca jednak nie przewidział za jakie zachowania może on zostać nałożony, gdyż regulaminy poszczególnych obiektów znacznie się od siebie różnią i nie wszystkie ich postanowienia służą ochronie bezpieczeństwa i porządku na stadionie (np. zakaz reklamy), a także podlegają częstym zmianom i tworzą stan niepewności u adresatów ich norm. Nie są określone ani przesłanki materialne (wina, związek przyczynowy) w oparciu, o które dochodzi do wymierzenia zakazu, ani przesłanki proceduralne. Ponadto nie wskazano w ustawie dolnej

granicy okresu czasu, na jaki może on zostać nałożony. Ustawa nie określa również, w jakim czasie od zdarzenia, stanowiącego podstawę nałożenia zakazu klubowego, może on zostać nałożony, w szczególności, czy np. może ulec przedawnieniu ścigania albo wymierzenia kary. Organizator nie jest zatem w tej mierze skrępowany żadnymi normami. Kolejna wątpliwość dotyczy brzmienia art. 14 ust. 1a in fine u.b.i.m., tj. czy zakaz klubowy może zostać zastosowany w razie naruszenia regulaminu obiektu (terenu) lub regulaminu imprezy masowej dotyczących miejsca, gdzie rozgrywany jest mecz piłki nożnej (wyjazdowy), czy też obejmuje to naruszenie regulaminów - obiektu (terenu) lub imprezy masowej - dotyczących drużyny przyjezdnej. Przykładowo, drużyna X rozgrywa mecz wyjazdowy w siedzibie drużyny Y. Uczestnik tego meczu (kibic drużyny X) narusza regulamin obiektu (terenu) drużyny Y, przy czym organizator tego meczu nie stosuje zakazu klubowego. Czy w takiej sytuacji organizator dla drużyny X może zastosować zakaz klubowy pomimo tego, że czyn miał miejsce na wyjazdowym obiekcie (terenie) i naruszony został jedynie regulamin drużyny Y (a nie drużyny X), czy też uprawniony do tego jest tylko dla drużyny Y? (zob. C. Kąkol, Komentarz do art. 14 ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych, LEX nr 120665). Ustawodawca w żaden sposób tego nie określił. Nie sposób rozstrzygnąć, czy ustawodawcy chodzi o regulaminy wydane przez organizatora imprezy masowej w miejscu, na którym odbywa się impreza masowa, czy też obejmuje to naruszenie regulaminów – obiektu (terenu) lub imprezy masowej- dotyczących drużyny przyjezdnej (J. Majewski, op. cit., s. 81). Niejasności pogłębia fakt, że regulaminy poszczególnych organizatorów znacząco się od siebie różnią (co na jednym stadionie jest dopuszczalne, na innym jest zakazane, por. wniosek Rzecznika Praw Obywatelskich do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie o sygn. akt K 17/13).

W związku z powyższym, zdaniem Rzecznika arbitralność w uchwalaniu w/w regulaminów, okoliczność, że regulaminy nie są źródłami powszechnie obowiązującego prawa, a także brak materialnych i proceduralnych przesłanek wymierzania karnoadministracyjnej

dolegliwości w postaci zakazu klubowego stanowią o niezgodności art. 14 ust. 1 i 1a z art. 2 i art. 87 ust. 1 Konstytucji.

III.

Zgodnie z art. 14 ust. 4 u.b.i.m. *od zastosowania przez klub zakazu klubowego, o którym mowa w ust. 1, osobie ukaranej służy prawo do złożenia odwołania do właściwego podmiotu prowadzącego rozgrywki.*

W przepisach ustawy nie został sprecyzowany zarówno sam charakter odwołania (zażalenie, apelacja, czy może odwołanie administracyjnoprawne), jak również charakter orzeczenia organu odwoławczego. Osobę uczestniczącą w imprezie masowej nie łączy z nim bowiem stosunek cywilnoprawny. Wyłączona jest zatem cywilnoprawna droga sądowa, która służyłaby jako skarga na decyzję organu odwoławczego.

Jak podkreślił Naczelny Sąd Administracyjny w uzasadnieniu postanowienia z dnia 2 października 2012 r. (sygn. I OSK 2220/12): „Komisja Ligi spółki Ekstraklasa S.A. nie jest organem władzy publicznej, ale działając na podstawie powołanej ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych wykonuje zadania z zakresu administracji publicznej, a sam charakter stosunku prawnego łączącego wskazany organ ze skarżącym ma charakter stosunku publicznoprawnego. W jego ramach, to Komisja Ligi spółki Ekstraklasa S.A. w sposób władczy, jednostronny, orzeka w przedmiocie uprawnień i obowiązków jednostek" (wyrok NSA z dnia 2 października 2012 r., sygn. I OSK 2220/12, LEX nr 1219448). Podstawę prawnoustrojową przekazywania zadań publicznych podmiotom prywatnym stanowi zasada subsydiarności, określona w preambule Konstytucji RP. Zasada ta uznawana jest za podstawę włączenia podmiotów niepublicznych w system pomocniczości w zakresie zaspokajania przez

te podmioty potrzeb społecznych, jak i zaspokajania ich przy wsparciu administracji publicznej, pod nadzorem i kontrolą państwa (P. Wilczyński, Podmioty niepubliczne w sferze administracji publicznej, Państwo i Prawo 2002, z. 2, s. 51). Z treści tej zasady wynika, że państwo powinno się zajmować tylko tym, czym musi, natomiast sprawy, którymi zajmować się nie musi, powinno przekazywać innym, którzy zrobią to znacznie lepiej i efektywniej (J. Regulski, Samorządna Polska, Warszawa 2005, s. 22).

Przywołanym wyżej postanowieniem NSA przyznał osobie ukaranej zakazem klubowym prawo złożenia skargi do sądu administracyjnego. Stanowisko to zapoczątkowało utrwaloną linię orzeczniczą, czego dowodem jest m.in. postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 12 września 2013 r., I OSK 1916/13.

Trafnie zauważono w piśmiennictwie, w kwestii skargi na decyzję Komisji Ligi, że „z całą pewnością przepisy normujące postępowanie sądowo administracyjne nie stanowią odpowiedniej procedury, zapewniającej stronie uprawnienia procesowe stosowne do przedmiotu prowadzonego postępowania. Jak wspominano wcześniej, przedmiotem postępowania sądowo administracyjnego jest sprawa administracyjna, czyli rozpoznanie i rozstrzygnięcie skargi na działanie lub bezczynność organu wykonującego administrację publiczną, a nie kwestia odpowiedzialności prawnej danej osoby za popełniony czyn" (A. Bułat, op. cit., s. 163).

Według B. Banaszaka „sprawiedliwe rozpatrzenie sprawy oznacza zastosowanie sprawiedliwej procedury – tzn. takiej, która „powinna zapewniać stronom uprawnienia procesowe stosowne do przedmiotu prowadzonego postępowania. Wymóg sprawiedliwego postępowania zakłada bowiem dostosowanie jego zasad do specyfiki rozpoznawanych spraw". A zatem inne uprawnienia procesowe powinny przysługiwać w toku postępowania podmiotowi, na który ma zostać nałożona sankcja administracyjna, a inne jednostce, przeciwko której prowadzone jest postępowanie karne. Podyktowane jest to odmiennością podanych

rozstrzygnięć. Przypomnieć trzeba, że sankcja administracyjna nakładana jest przez organ wykonujący zadania z zakresu administracji publicznej w postępowaniu administracyjnym toczącym się przed organem administracji publicznej. Sprawa sądowo administracyjna to „rozpoznanie i rozstrzygnięcie przez sąd administracyjny skargi na zgodność z prawem działania lub bezczynności organów wykonujących administrację publiczną". Istota działania sądu administracyjnego zasadniczo nie polega zatem na merytorycznym rozpoznaniu sprawy, a jedynie na zniesieniu działania lub bezczynności niezgodnej z prawem. Warte podkreślenia wydaje się to, że wybór procedury, według której rozpatrywana jest dana sprawa, nie zależy od dowolnej oceny poczynionej przez ustawodawcę. Zgodnie z przytoczoną zasadą ciąży na nim powinność nadania stronie odpowiadających przedmiotowi postępowania uprawnień procesowych (tak A. Bułat, op. cit., s. 160).

W tym miejscu podkreślić należy, że Europejski Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu w swoim orzecznictwie wskazuje na granicę pomiędzy rodzajem spraw, które powinny być rozpatrywane w postępowaniu karnym, a tymi dla których właściwe może być postępowanie dyscyplinarne bądź administracyjne (ogólne lub podatkowe). Przełomowym judykatem w tej kwestii jest orzeczenie Trybunału z dnia 8 czerwca 1976 r. w sprawie Engel i in. przeciwko Holandii (5101/71 5102/71 5354/72 5370/72, LEX nr 80796), w którym ustanowiono trzy kryteria (nazywane w kolejnych orzeczeniach „Kryteriami Engela"), w oparciu o które definiuje się „oskarżenie w sprawie karnej" w autonomicznym rozumieniu art. 6 EKPC. Ich wykładni Trybunał dokonywał w kolejnych orzeczeniach wydawanych na przestrzeni kilkudziesięciu lat. Po pierwsze, należy sprawdzić, czy przepisy odnoszące się do danego zdarzenia stanowiącego przedmiot postępowania w myśl krajowego systemu prawnego wchodzą w skład prawa karnego, prawa dyscyplinarnego czy prawa administracyjnego. Zdaniem Trybunału jest to jednak dopiero początek badania. Zakwalifikowanie przez krajowego ustawodawcę danej kategorii ma jedynie formalny oraz relatywny charakter. Po

drugie, należy wziąć pod uwagę „istotę konkretnej sprawy". Kryterium to jest znacznie ważniejsze aniżeli pierwsze z wymienionych. W odniesieniu do wskazywanej powyżej sprawy Engela, której przedmiotem było wykroczenie dyscyplinarne w armii, Trybunał wyjaśnił, że jeżeli postępowanie dotyczy działania lub zaniechania naruszającego reguły prawne regulujące działalność sił zbrojnych, to zakwalifikowane może zostać jako postępowanie dyscyplinarne. Cechą charakterystyczną „oskarżenia w sprawie karnej" jest to, że postępowanie o dany czyn ma charakter powszechny, tzn. odnosi się do wszystkich jednostek (zob. Bandeoun przeciwko Francji, wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 24 lutego 1994 r., 12547/86, LEX nr 80537). Ostatnią kategorią jest natura oraz dolegliwość grożącej za dany czyn sankcji. W sprawie Ozturk przeciwko Niemcom (orzeczenie Ozturk przeciwko Niemcom z dnia 21 lutego 1984 r., 8544/79), której przedmiotem było drobne wykroczenie drogowe, Trybunał w odniesieniu do kary grzywny stwierdził, że jej relatywnie niska surowość nie pozbawia jej karnoprawnego charakteru. Właściwością kary kryminalnej jest również to, że spełnia ona funkcję odstraszającą, prewencyjną oraz odwetową (wspomniana sprawa Bandeoun przeciwko Francji). W orzeczeniu Jussila przeciwko Finlandii (decyzja Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 9 listopada 2004 r., 73053/01, LEX nr 281322) zaznaczono, że druga i trzecia kategoria są względem siebie alternatywne. Do stwierdzenia, że dane postępowanie stanowi „oskarżenie w sprawie karnej" w rozumieniu art. 6 EKPC, wystarczy wypełnienie jednego z wymienionych powyżej kryteriów (za A. Bułat, „Klubowy zakaz stadionowy" – sankcja administracyjna czy środek penalny?, Prok. i Pr 2014, nr 9, s. 162).

Oceniając istotę oraz dolegliwość tzw. zakazu klubowego, należy mieć na względzie jego podobieństwo do środka karnego z art. 39 pkt 2c k.k., czyli zakazu wstępu na imprezę masową, który jest orzekany za przestępstwa oraz wykroczenia popełnione w związku z imprezą masową. Pomimo niewielkich różnic pomiędzy tymi instytucjami, istota ich jest tożsama. Jest nią zaś odebranie danej jednostce prawnej możliwości uczestniczenia w meczu piłki

nożnej. Ponadto zakres zastosowania art. 14 u.b.i.m. obejmuje każdą osobę fizyczną, która dopuściła się naruszenia regulaminu obiektu (terenu) lub regulaminu imprezy masowej. Według C. Kąkola: „Ukaranie zakazem klubowym nie musi być wyłącznie efektem zachowania w czasie trwania meczu piłki nożnej. Do naruszenia regulaminu, o ile jest to w nim przewidziane, może dojść również w innych okolicznościach, przy czym muszą one dotyczyć obiektu (terenu), np. w czasie, gdy nie odbywa się mecz" (C. Kąkol, op. cit.). Zakaz klubowy ma zatem charakter powszechny, w tym sensie, że znajduje zastosowanie wobec każdej jednostki, a nie jedynie względem podmiotu odznaczającego się pewną szczególną cechą, jak to ma miejsce w sprawach dyscyplinarnych (tak A. Bułat, op. cit., s. 164). Ponadto zakaz klubowy nie jest powiązany tylko z określonym obiektem sportowym, na którym doszło do naruszenia regulaminu. Na skutek wejścia w życie w dniu 13 stycznia 2012 r. art. 1 pkt 7 lit. a noweli z dnia 31 sierpnia 2011 r., zasięg zakazu klubowego został znacznie rozszerzony. Z dodanego do art. 14 ust. 1a wynika, że zakaz klubowy dotyczy również kolejnych imprez masowych przeprowadzanych z udziałem drużyny organizatora rozgrywanych poza siedzibą organizatora. W związku z art. 15 ust. 3 pkt 2 u.b.i.m. należy przyjąć, że każdy organizator ma obowiązek odmówić sprzedaży biletu wstępu na mecz piłki nożnej osobie ukaranej zakazem klubowym. Tym samym osoba ukarana za złamanie regulaminu na jednym stadionie traci prawo do udziału w imprezach masowych - meczach piłki nożnej na wszystkich obiektach w kraju, a nie tylko na meczach rozgrywanych na obiekcie, którego regulamin naruszyła, czy nawet na spotkaniach z udziałem drużyny organizatora, który rzeczony zakaz klubowy nałożył (por. A. Majewski, op. cit., s. 80). Skutki nałożenia zakazu mają charakter *erga omnes*, a nie *inter partes*. Przyjmuje on zatem charakter publicznoprawnym, na kształt sankcji karnoadministracyjnej (J. Majewski, op. cit., s. 81).

Tymczasem, zdaniem Trybunału „ustawodawca oparł kształt prawny relacji między organizatorami imprezy masowej i właścicielami, posiadaczami, użytkownikami lub zarządzającymi obiektem lub terenem a uczestnikami imprez masowych na zasadach prawa

cywilnego i podporządkował te stosunki koncepcji tzw. umów adhezyjnych, o których mowa w art. 384 i n. ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 2014 r. poz. 121, ze zm.). Umowy te oparte są na zasadzie swobody umów i wykorzystywane są w stosunkach z tzw. odbiorcą masowym" (wyrok TK z 20 maja 2014 r., K 17/13).

IV. Niezgodność art. 14 ust. 1 i 1a u.b.i.m. z art. 87 ust. 1 Konstytucji RP

Kształt zakazu klubowego i jego skutki prawne w żaden sposób nie przystają do reguł prawa cywilnego. Opisywany środek prawny ma charakter represyjny, zaś przesłanki materialnoprawne i zasady jego orzekania pozostają nieokreślone. Przepisy ustawy nie precyzują za jakie czyny organizator może nałożyć zakaz klubowy na uczestnika meczu piłkarskiego. Podstawą wydania tego zakazu są regulacje nieposiadające cech prawa powszechnie obowiązującego wydane przez podmiot prywatny. Z kolei przepisy normujące postępowanie sądowo administracyjne nie stanowią odpowiedniej procedury, zapewniającej stronie uprawnienia procesowe stosowne do przedmiotu prowadzonego postępowania. Naczelny Sąd Administracyjny w przywołanym wyżej postanowieniu z dnia 2 października 2012 r., I OSK 2220/12 przyznał możliwość zaskarżenia orzeczenia o zakazie klubowym, co spotkało się z akceptacją w orzecznictwie sądowoadministracyjnym (zob. np. postanowienie NSA z 12 września 2013 r., I OSK 1916/13). Zdaniem NSA, mimo, iż orzeczenie to nie jest decyzją w rozumieniu przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego, to jednak stanowi ono inny niż określone w pkt 1-3 art. 3 § 2 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r. poz. 270), akt z zakresu administracji publicznej dotyczący uprawnień lub obowiązków wynikających z przepisów prawa. Należy jednak zgłosić zastrzeżenia do tego stanowiska. Akt administracyjny bowiem może być oparty jedynie o źródła prawa publicznego. Prawo administracyjne stanowi przecież element powszechnie obowiązującego porządku prawnego (J. Zimmermann, Prawo

administracyjne, Warszawa 2014, s. 76). W piśmiennictwie mówi się wprost o tzw. koncepcji zamkniętego systemu źródeł prawa administracyjnego, znajdującej swój wyraz w Konstytucji RP. Zatem jedynie akty prawa powszechnie obowiązującego stanowią źródła aktów administracyjnych. Ma to szczególne znaczenie ze względu na potrzebę zagwarantowania standardu legalności działania organów administracji publicznej i zapewnienia kontroli tego działania. Z kolei legalność jest podstawowym wymogiem funkcjonowania administracji publicznej w państwie prawnym, a także - w zasadzie – jedynym kryterium kontroli sądowej i kryterium nadzoru nad administracją (J. Zimmermann, op. cit., s. 79).

Należy jednak podkreślić, że podstawę materialnoprawną wydania zakazu klubowego stanowi prawo prywatne, w postaci regulaminu obiektu lub imprezy masowej, wydawanego przez podmiot prywatny. Dochodzi więc do szczególnego splotu różnych porządków prawnych w ramach tej samej instytucji. Oto bowiem zakaz klubowy mający charakter środka karnego wydawany jest na podstawie regulaminu stanowiącego źródło prawa prywatnego, a kontrola legalności tego zakazu (według powołanego orzecznictwa Naczelnego Sądu Administracyjnego) należy do sądów administracyjnych. Ustawodawca doprowadził więc do pomieszania ze sobą elementów właściwych dla prawa karnego, prywatnego i administracyjnego. Regulacja ta pozostaje zatem w kolizji z art. 87 ust. 1 Konstytucji, zgodnie z którym źródłami powszechnie obowiązującego prawa Rzeczypospolitej Polskiej są: Konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia. Konstytucja we wskazanym przepisie ustanawia zamknięty katalog źródeł prawa. W katalogu tym brak regulaminów wydawanych przez podmioty prywatne. Regulaminy, o których mowa w niniejszym wniosku nie są wydawane przez podmioty konstytucyjnie upoważnione do stanowienia aktów powszechnie obowiązujących i nie mają formy wskazanej dla tych aktów w Konstytucji. Nie ulega równocześnie wątpliwości, że zawierają one normy o charakterze generalnym i abstrakcyjnym (por. wyrok z 12 lipca 2001 r., sygn. SK 1/01, OTK ZU nr

5/2001, poz. 127), których nieprzestrzeganie jest zagrożone zakazem klubowym, o charakterze środka karnego (por. wyrok TK z dnia 12 grudnia 2011 r., P 1/11). W związku z powyższym art. 14 ust. 1 i 1a pozostaje w kolizji z art. 87 ust. 1 Konstytucji RP.

V. Niezgodność art. 14 ust. 1 i 1a u.b.i.m. z art. 2 Konstytucji RP

Trybunał Konstytucyjny konsekwentnie (m.in. wyrok z dnia 30 października 2001 r., sygn. akt K 33/00, OTK z 2001 r. Nr 7, poz. 217) stoi na stanowisku, że z art. 2 Konstytucji RP wynika nakaz przestrzegania przez ustawodawcę zasad poprawnej legislacji. Nakaz ten jest funkcjonalnie związany z zasadami pewności i bezpieczeństwa prawnego oraz ochrony zaufania do państwa i prawa. W świetle zasady poprawnej legislacji jako naruszenie wymagań konstytucyjnych oceniać należy niejasne i nieprecyzyjne sformułowanie przepisów, co powoduje niepewność jego adresatów co do praw i obowiązków. Ustawodawca nie może poprzez niejasne formułowanie tekstu przepisów pozostawiać organom mającym je stosować nadmiernej swobody przy ustalaniu w praktyce zakresu podmiotowego i przedmiotowego ograniczeń konstytucyjnych wolności i praw jednostki.

W demokratycznym państwie prawnym jedną z podstawowych zasad określających stosunki między obywatelem a państwem jest zasada ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa, stanowiąca składnik zasady demokratycznego państwa prawnego. Zasada zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa opiera się na pewności prawa, rozumianej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego jako pewien zespół cech przysługujących prawu, które zapewniają jednostce bezpieczeństwo prawne. Dzięki tym cechom prawa jednostka ma możliwość podejmowania decyzji o swoim postępowaniu w oparciu o pełną znajomość przesłanek działania organów państwowych oraz konsekwencji prawnych, jakie jej działania mogą pociągnąć za sobą. Jednostka winna mieć

możliwość określenia zarówno konsekwencji poszczególnych zachowań i zdarzeń na gruncie obowiązującego w danym momencie stanu prawnego jak też oczekiwać, że prawodawca nie zmieni ich w sposób arbitralny. Bezpieczeństwo prawne jednostki związane z pewnością prawa umożliwia więc przewidywalność działań organów państwa a także prognozowanie działań własnych. Nie jest to wyłącznie przejaw bezdusznego legalizmu, lecz warunek konieczny wolności obywatela w państwie. Przewidywanie i dokonywanie wyborów w oparciu o pewną wiedzę na temat obowiązującego prawa umożliwia jednostce organizację jej życiowych spraw i przyjmowanie odpowiedzialności za własne decyzje. Poniekąd bezpieczeństwo prawne skorelowane jest także z godnością osoby, gdyż stanowi manifestację szacunku porządku prawnego dla jednostki, jako istoty autonomicznej i racjonalnej (Z. Tabor, Teoretyczne problemy legalności, Katowice 1998, s. 65 i n.).

Rozumienie zasady ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez niego prawa oraz bezpieczeństwa prawnego jednostki jako pewności tego, iż w oparciu o obowiązujące prawo obywatel może kształtować swoje stosunki życiowe, stało się trwałą linią orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego. Trybunał stwierdzał m.in, iż „pewność prawa oznacza nie tyle stabilność przepisów prawa (...) co możliwość przewidywania działań organów państwa i związanych z nimi zachowań obywateli. Przewidywalność działań państwa gwarantuje zaufanie do ustawodawcy i do stanowionego przez niego prawa" (orzeczenie TK z 2 marca 1993 r., K. 9/92). Wskazywał także na niezbędny dla zapewnienia bezpieczeństwa prawnego jednostki, obowiązek lojalnego postępowania państwa wobec jednostki – „(...) zasada zaufania w stosunkach między obywatelem a państwem przejawia się m.in. w takim stanowieniu i stosowaniu prawa, by nie stawało się ono swoistą pułapką dla obywatela i aby mógł on układać swoje sprawy w zaufaniu, iż nie naraża się na prawne skutki, których nie mógł przewidzieć w momencie podejmowania decyzji i działań oraz w przekonaniu, iż jego działania podejmowane pod rządami obowiązującego prawa i wszelkie związane z nimi

następstwa będą także i później uznane przez porządek prawny" (orzeczenie TK z 24 maja 1994 r., K. 1/94; wyrok TK z 2 czerwca 1999 r., sygn. K 34/98, OTK ZU nr 5/1999, poz. 94, s. 482).

Jednakże, karanie jednostki za zachowania przewidziane w regulacji, która nie stanowi źródła prawa powszechnie obowiązującego przeczy powyższym zasadom. Co więcej z zasadą zaufania obywatela do państwa i prawa stoi w sprzeczności rozwiązanie prawne polegające na wymierzeniu jednostce dolegliwości o charakterze penalnym na podstawie prawa prywatnego, przy braku skutecznej kontroli sądowej. Za taką nie może być bowiem uznana droga administracyjna, przyznana w orzecznictwie sądów administracyjnych, gdyż jak to wyżej powiedziano, orzeczenia o zakazie klubowym nie można uznać za akt administracyjny, gdyż podstawę jego wydania stanowi prawo prywatne, a nie publiczne powszechnie obowiązujące. W związku z powyższym art. 14 ust. 1 i 1a jest niezgodny z wynikającą z art. 2 Konstytucji RP zasadą zaufania obywatela do państwa i stanowionego przezeń prawa.

VI. Niezgodność art. 14 ust. 5 u.b.i.m. z art. 2 w zw. z art. 87 ust. 1 Konstytucji RP

Prawo prywatne stanowi nie tylko źródło zakazu klubowego, ale również normuje ono formę, tryb i termin złożenia odwołania od zakazu klubowego przez osobę ukaraną, o czym stanowi art. 14 ust. 5 u.b.i.m. Zgodnie z nim to regulamin wewnętrzny prywatnego podmiotu jakim jest Ekstraklasa S.A. określa powyższe kwestie. Nie jest to akt prawa powszechnie obowiązującego. Procedura odwoławcza od środka represyjnego, jakim jest zakaz klubowy pozostawiona jest zatem dowolnemu uznaniu podmiotu prywatnego. Postępowanie to oderwane jest od zasad, jakimi rządzą się takie procedury jak administracyjna, karna, czy cywilna, o czym była mowa wyżej. Nie chroni to w żaden sposób jednostki przed możliwymi nadużyciami. Tytułem przykładu, gdyby ów podmiot zechciał wpisać do swojego regulaminu przepis przewidujący, że na wniesienie odwołania ukarany ma zaledwie jeden dzień, to nie ma

żadnych ograniczeń prawnych, które by jednostkę przed tym chroniły. Zatem również art. 14 ust. 5 u.b.i.m. jest niezgodny z art. 2 w zw. z art. 87 ust. 1 Konstytucji RP.

VII. Niezgodność art. 14 ust. 1, 1a i 5 u.b.i.m. z art. 73 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w art. 73 *in fine* gwarantuje każdemu wolność korzystania z dóbr kultury. Powyższa norma dotyczy również prawa dostępu do dóbr kultury fizycznej. Wniosek taki wypływa także z brzmienia art. 1 ust. 1 ustawy z 18 stycznia 1996 r. o kulturze fizycznej (Dz. U. z 2007 r. Nr 226, poz. 1675), zgodnie z którym obywatele polscy korzystają z równego prawa do różnych form kultury fizycznej. Konstytucyjna wolność korzystania z dóbr kultury, tak jak i inne prawa i wolności gwarantowane przez ustawę zasadniczą, nie ma absolutnego charakteru - może ulec ograniczeniom, przewidzianym przez ustawy, a uzasadnionym m. in. przez konieczność zapewnienia bezpieczeństwa lub porządku publicznego, co wynika z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Przepis ten formułuje kumulatywnie ujęte przesłanki dopuszczalności ograniczeń korzystania z konstytucyjnych praw i wolności. Są to: ustawowa forma ograniczenia, istnienie w państwie demokratycznym konieczności wprowadzenia ograniczenia, funkcjonalny związek ograniczenia z realizacją wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji wartości (bezpieczeństwo państwa, porządek publiczny, ochrona środowiska, zdrowia i moralności publicznej, wolności i praw innych osób) oraz zakaz naruszania istoty danego prawa lub wolności (zob. m.in. wyroki TK z: 24 marca 2003 r., sygn. P 14/01, OTK ZU nr 3/A/2003, poz. 22; 6 marca 2007 r., sygn. SK 54/06, OTK ZU nr 3/A/2007, poz. 23).

Zawarta w art. 31 ust. 3 Konstytucji zasada proporcjonalności w aspekcie formalnym wymaga, aby ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw

wprowadzane były w formie ustawy, co wyklucza wprowadzanie ich w aktach niższej rangi. Zasada ta w aspekcie materialnym dopuszcza ustanawianie tylko takich ograniczeń, które nie naruszają istoty danej wolności lub prawa podmiotowego, i tylko wtedy, gdy istnieje konieczność ich wprowadzenia w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia, moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Zakres wprowadzanych ograniczeń powinien być proporcjonalny, tzn. konieczny dla realizacji określonego celu (zob. wyrok TK z 24 stycznia 2006 r., sygn. SK 40/04, OTK ZU nr 1/2006, poz. 5).

Stwierdzenie, że ograniczenia mogą być ustanawiane tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie, nakazuje rozważyć, czy wprowadzona przez ustawodawcę regulacja jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez nią skutków, czy regulacja ta jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego, z którym jest związana, czy efekty wprowadzonej regulacji pozostają w odpowiedniej proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela (tzw. aspekt materialny zasady proporcjonalności) (zob. m.in. orzeczenie TK z 26 kwietnia 1995 r., sygn. K 11/94, OTK w 1995 r., cz. 1, poz. 12 oraz wyroki: z 28 czerwca 2000 r., sygn. K 34/99, OTK ZU nr 5/2000, poz. 142 i sygn. P 14/01).

Zaskarżona regulacja nie spełnia powyższych wymogów. Nie jest ona niezbędna dla ochrony interesu publicznego. Cele przez nią założone mogą być realizowane poprzez inne środki, w szczególności te o cywilnoprawnym charakterze, co odpowiadałoby charakterowi relacji pomiędzy jednostką, a organizatorem imprezy masowej opartej na zasadach prawa cywilnego i podporządkowaniu tych stosunków koncepcji tzw. umów adhezyjnych (tak TK w wyroku z dnia 20 maja 2014 r., K 17/13). Efekty zaskarżonego rozwiązania pozostają w dysproporcji do ciężarów nałożonych na obywatela. Podjęcie decyzji o zastosowaniu

omawianego środka nie może mieć charakteru arbitralnego i musi być oparte o jasno sprecyzowane kryteria.

Z cywilistyczną istotą relacji jednostka-organizator imprezy pozostaje w niezgodzie karnoadministracyjny charakter tego środka, który wywiera skutki *erga omnes*.

Zgodnie bowiem z art. 14 ust. 9 u.b.i.m., *informacja o zastosowanym zakazie klubowym jest przetwarzana w systemach, o których mowa w art. 13 ust. 2 i 2a.*

Z kolei art. 13 ust. 2 i 2a stanowią, że:

obiekty wykorzystywane do organizacji meczów piłki nożnej wyposaża się w kompatybilne między sobą elektroniczne systemy, służące do: identyfikacji osób, sprzedaży biletów, kontroli przebywania w miejscu i w czasie trwania meczu piłki nożnej, kontroli dostępu do określonych miejsc oraz weryfikacji informacji, o których mowa w art. 22 ust. 1 pkt 1 lit. a-c

2a. Niezależnie od systemów, o których mowa w ust. 2, tworzy się:

1) centralny system identyfikacji uczestników meczów piłki nożnej rozgrywanych w ramach ligi zawodowej;

2) centralny system identyfikacji uczestników meczów piłki nożnej rozgrywanych poza ramami ligi zawodowej.

Na zasadzie przepisu art. 15 ust. 3 pkt 2 u.b.i.m., organizator meczu piłki nożnej odmawia sprzedaży biletu osobie, wobec której zastosowano zakaz klubowy. Również inni organizatorzy niż ten, który zastosował zakaz, są nie tyle uprawnieni, co wręcz zobowiązani do odmówienia danej osobie prawa uczestniczenia w organizowanych przez nich meczach piłkarskich. W związku z powyższym obecna konstrukcja zakazu klubowego pozostaje w niezgodzie z konstytucyjną zasadą proporcjonalności w aspekcie materialnym.

Z kolei, aspekt formalny tej zasady sprowadza się do postulatu, aby ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw wprowadzane były w formie ustawy, a nie w aktach niższej rangi. Tymczasem podstawą ukarania zakazem klubowym jest naruszenie regulaminu obiektu (terenu) lub regulaminu imprezy masowej. Postanowienia tych regulaminów zaś nie mają charakteru przepisów powszechnie obowiązujących, podlegają częstym zmianom i znacznie się od siebie różnią, nierzadko zabraniając zachowań, które na innym obiekcie są dozwolone. Publicznoprawny zaś charakter zakazu klubowego, jak to wyżej wskazano sprawia, że jednostka ukarana nim przez jednego organizatora pozbawiana jest prawa uczestnictwa w imprezie na obiekcie innego organizatora, który w swoim regulaminie nie zabrania tego rodzaju zachowania. Na jego obiekcie nie poniosłaby ona zatem żadnej odpowiedzialności, a mimo to nie może uczestniczyć w jego imprezach.

Jak słusznie podkreślił Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 20 maja 2014 r. (K 17/13) ze względu na fakt, że postanowienia regulaminów nie mają charakteru przepisów powszechnie obowiązujących, jednostka pozostaje bez ochrony przed arbitralnością i nieracjonalnością zamieszczanych w nich postanowień, a także brak jest adekwatności kary w stosunku do dóbr chronionych, zagrożonych naruszeniem nakazów lub zakazów zawartych w regulaminach. Od dowolności organizatora zależy surowość sankcji wymierzanej zakazem klubowym. Stąd też nakazy lub zakazy, których niewykonanie ustawodawca chce poddać penalizacji, powinny zostać określone w rozporządzeniu lub akcie prawa miejscowego, w sposób respektujący zasadę proporcjonalności. Niewykluczone jest bowiem wyodrębnienie rodzajów (typów) imprez masowych i wydanie odpowiednich rozporządzeń lub aktów prawa miejscowego, regulujących warunki uczestnictwa i zasady zachowania się osób na niej obecnych, w oparciu o identyfikację i analizę ryzyka, a więc przewidywane zagrożenia bezpieczeństwa i porządku publicznego mogące wystąpić w związku z danym typem imprezy

masowej. To samo dotyczy uregulowania nakazów czy zakazów odnoszących się do zachowania w obiektach (na terenach), na których odbywają się imprezy masowe.

W związku z powyższym, należy przyjąć, iż regulacja z art. 14 ust. 1, 1a, 5 u.b.i.m. w zakresie, w jakim przewiduje wymierzenie represyjnego, publicznoprawnego środka w postaci zakazu klubowego za naruszenie regulaminu obiektu (terenu) lub regulaminu imprezy masowej pozostaje w kolizji z art. 73 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP stanowiąc nadmierne i nieproporcjonalne ograniczenie prawa dostępu do dóbr kultury fizycznej dokonane na podstawie aktów prawa, które nie jest prawem powszechnie obowiązującym.

VIII.

Prawo udziału jednostki w imprezie masowej posiada swoje umocowanie w art. 73 Konstytucji RP. Jak zostało to wyżej wskazano ustawodawca może wprowadzać ograniczenia korzystania z niego. Stąd też Rzecznik Praw Obywatelskich nie opowiada się za całkowitą eliminacją zakazu klubowego z polskiego porządku prawnego, lecz za jego dookreśleniem w przepisach rangi ustawowej, co ograniczy arbitralność i dowolność w jego wymierzaniu. Ograniczenia korzystania z wolności z art. 73 Konstytucji nie mogą być bowiem nadmierne i nieproporcjonalne, co ma obecnie miejsce i to zarówno w aspekcie materialnym, jak i formalnym.

W przypadku uwzględnienia wniosku, wnoszę też o określenie stosownie do art. 190 ust. 3 Konstytucji RP, że zakwestionowane przepisy tracą swoją moc obowiązującą po upływie dwunastu miesięcy od dnia ogłoszenia wyroku Trybunału Konstytucyjnego (art. 190 ust. 3 Konstytucji RP). Intencją Rzecznika Praw Obywatelskich nie jest bowiem pozbawienie organizatorów imprez masowych możliwości ograniczania udziału w nich osobom, którzy w ich trakcie naruszają spokój i porządek publiczny, lecz doprowadzenie do tego, aby

konstrukcja zakazu klubowego spełniała standardy konstytucyjne i zawierała proceduralne gwarancje ochrony praw jednostki.

W związku z powyższym wnoszę jak na wstępie.