

BÓJKA I POBICIE

Aleksandra Nowosad

MONOGRAFIE LEX



LEX

a Wolters Kluwer business

BÓJKA I POBICIE

Aleksandra Nowosad



LEX

a Wolters Kluwer business

Warszawa 2014

Stan prawny na 1 lutego 2014 r.

Recenzent

Prof. nadzw. dr hab. Ryszard Stefański

Wydawca

Monika Pawłowska

Redaktor prowadzący

Ewa Wysocka

Opracowanie redakcyjne

Katarzyna Świerk-Bożek

Łamanie

Kamila Tomecka

Układ typograficzny

Marta Baranowska

Ta książka jest wspólnym dziełem twórcy i wydawcy. Prosimy, byś przestrzegał przysługujących im praw. Książkę możesz udostępnić osobom bliskim lub osobiście znanym, ale nie publikuj jej w internecie. Jeśli cytujesz fragmenty, nie zmieniaj ich treści i koniecznie zaznacz, czyje to dzieło. A jeśli musisz skopiować część, rób to jedynie na użytek osobisty.



SZANUJMY PRAWO I WŁASNOŚĆ

Więcej na www.legalnakultura.pl

POLSKA IZBA KSIĄŻKI

© Copyright by

Wolters Kluwer SA, 2014

ISBN 978-83-264-3118-0

ISSN 1897-4392

Wydane przez:

Wolters Kluwer SA

Dział Praw Autorskich

01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33

tel. 22 535 82 00, fax 22 535 81 35

e-mail: ksiazki@wolterskluwer.pl

www.wolterskluwer.pl

księgarnia internetowa www.profinfo.pl

Spis treści

Wykaz skrótów / 9

Wstęp / 13

Rozdział I

Uwagi ogólne o przestępstwie i pojęciu bójki i pobicia / 17

1. Uwagi wstępne o przestępstwie bójki i pobicia / 17
2. Znaczenie pojęć „bójka” i „pobicie” / 31

Rozdział II

Ustawowe znamiona przestępstwa udziału w bójce lub pobiciu w typie podstawowym / 43

1. Przedmiot ochrony / 43
2. Strona przedmiotowa czynu zabronionego / 54
 - 2.1. Czyn sprawcy / 54
 - 2.2. Okoliczności czynu / 68
 - 2.3. Przedmiot czynności wykonawczej / 71
 - 2.4. Pokrzywdzony / 72
 - 2.5. Skutek / 83
 - 2.6. Związek przyczynowy / 93
3. Podmiot czynu zabronionego / 98
4. Strona podmiotowa czynu zabronionego / 105

Rozdział III

Ustawowe znamiona czynów zabronionych określonych w art. 158 § 2 i 3 k.k. / 111

1. Przedmiot ochrony / 111
2. Strona przedmiotowa czynu zabronionego / 112
 - 2.1. Przedmiot czynności wykonawczej / 112

- 2.2. Pokrzywdzony / **112**
- 2.3. Skutek / **113**
- 2.4. Związek przyczynowy / **116**
 - 2.4.1. Brak konieczności ustalenia związku przyczynowego między działaniem uczestnika bójki (pobicia) a kwalifikującym następstwem / **118**
 - 2.4.2. Możliwość zastosowania art. 158 § 2 lub 3 k.k. do zdarzeń z ustalonym sprawcą kwalifikującego następstwa bójki lub pobicia / **121**
 - 2.4.3. Inne przyczyny kwalifikującego następstwa / **126**
 - 2.4.4. Podsumowanie / **127**
- 3. Podmiot czynu zabronionego / **130**
- 4. Strona podmiotowa czynu zabronionego / **131**
 - 4.1. Brak obiektywnych warunków karalności / **132**
 - 4.2. Przestępstwo umyślnie-nieumyślne / **133**
 - 4.3. Możliwość (i powinność) przewidzenia następstw bójki i pobicia / **134**
 - 4.4. Umyślne sprawstwo skutku / **138**
 - 4.5. Odpowiedzialność ustalonego sprawcy śmierci lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu / **141**
 - 4.6. Przestępstwo umyślnie-nieumyślne „nieskutkowego” uczestnika bójki / **142**

Rozdział IV

Ustawowe znamiona czynu zabronionego określonego w art. 159 k.k. / **147**

- 1. Uwagi wstępne / **147**
- 2. Przedmiot ochrony / **150**
- 3. Strona przedmiotowa czynu zabronionego / **151**
 - 3.1. Czyn sprawcy / **151**
 - 3.2. Okoliczności czynu / **157**
 - 3.2.1. Broń palna / **157**
 - 3.2.2. Nóż / **166**
 - 3.2.3. Inny podobnie niebezpieczny przedmiot / **167**
 - 3.2.3.1. Uwagi ogólne / **167**
 - 3.2.3.2. Przykłady niebezpiecznych przedmiotów / **174**
 - 3.2.3.3. Przedmioty oceniane niejednolicie / **182**

3.2.3.4. Przykłady przedmiotów
nieniebezpiecznych / 186

4. Podmiot czynu zabronionego / 190

5. Strona podmiotowa czynu zabronionego / 191

Rozdział V

**Formy stadialne i zjawiskowe popełnienia przestępstwa udziału
w bójce lub pobiciu / 193**

1. Formy stadialne przestępstwa udziału w bójce lub pobiciu / 193

1.1. Problem usiłowania przy przestępstwach narażenia
na niebezpieczeństwo / 193

1.2. Usiłowanie przestępstwa z art. 158 § 1 k.k. / 203

1.3. Usiłowanie przestępstw z art. 158 § 2 i 3 k.k. / 208

1.4. Usiłowanie przestępstwa z art. 159 k.k. / 209

2. Formy zjawiskowe przestępstwa udziału
w bójce lub pobiciu / 210

2.1. Współsprawstwo / 210

2.1.1. Odpowiedzialność sprawcy, który nie brał
udziału w całym zajściu / 215

2.1.2. Przyłączenie się do starcia dwuosobowego / 221

2.2. Podżeganie i pomocnictwo / 222

Rozdział VI

**Okoliczności wyłączające odpowiedzialność karną za udział w bójce
lub pobiciu / 228**

1. Obrona konieczna a udział w bójce lub pobiciu / 228

2. Stan wyższej konieczności / 238

3. Zgoda pokrzywdzonego / 238

4. Działanie w ramach swoich praw i obowiązków / 245

5. Ostateczna potrzeba wojskowa / 246

Rozdział VII

**Problem zbiegu przepisów i przestępstw
przy przestępstwie udziału w bójce lub pobiciu / 247**

1. Jedność i wielość czynów / 247

2. Kwestie związane ze zbiegiem przepisów ustawy / 249

3. Kwestie związane ze zbiegiem przestępstw / 275

Rozdział VIII

Ustawowe zagrożenie czynu karą. Sądowy wymiar

kary w zakresie przestępstwa udziału w bójce lub pobiciu / 281

1. Ustawowe zagrożenie czynu karą
i środkami karnymi / **281**
2. Sądowy wymiar kary w zakresie przestępstwa udziału w bójce
lub pobiciu / **298**

Wnioski / **307**

Bibliografia / **315**

Wykaz orzecznictwa / **331**

Wykaz aktów prawnych / **349**

Wykaz źródeł internetowych / **351**

Wykaz skrótów

Akty prawne

k.c.	ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 121)
k.k.	ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 z późn. zm.)
k.k. z 1932 r.	rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 60, poz. 571 z późn. zm.)
k.k. z 1969 r.	ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 13, poz. 94 z późn. zm.)
Konstytucja RP	Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.)
k.p.k.	ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 55 z późn. zm.)
k.w.	ustawa z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 482 z późn. zm.)
u.b.a.	ustawa z dnia 21 maja 1999 r. o broni i amunicji (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r. poz. 576 z późn. zm.)

Czasopisma, zbiory orzeczeń

Annales UMCS	Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska
Apel.-Gd.	Apelacja Gdańska
Apel.-Lub.	Apelacja – Sąd Apelacyjny w Lublinie
Biul. SAKa	Biuletyn Sądu Apelacyjnego w Katowicach
Biul. SN	Biuletyn Sądu Najwyższego
CPKiNP	Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych
GS	Gazeta Sądowa
GSP	Gdańskie Studia Prawnicze
GSW	Gazeta Sądowa Warszawska
KZS	Krakowskie Zeszyty Sądowe
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NP	Nowe Prawo
OSAB	Orzecznictwo Sądów Apelacji Białostockiej
OSAW	Orzecznictwo Sądów Apelacji Wrocławskiej
OSN	Orzecznictwo Sądu Najwyższego
OSNC	Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna
OSNCK	Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Cywilna i Izba Karna
OSN(K)	Orzecznictwo Sądu Najwyższego (Izba Karna)
OSNKW	Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Karna i Wojskowa
OSNPG	Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Wydawnictwo Prokuratury Generalnej
OSNwSK	Orzecznictwo Sądu Najwyższego w Sprawach Karnych
OSP	Orzecznictwo Sądów Polskich
OSPiKA	Orzecznictwo Sądów Polskich i Komisji Arbitrażowych
OTK	Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego
PiP	Państwo i Prawo
Prok. i Pr.	Prokuratura i Prawo

PS	Przegląd Sądowy
RPEiS	Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny
SMO	Służba MO
WPP	Wojskowy Przegląd Prawniczy
ZNUJ	Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego
ZNUŁ	Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Łódzkiego

Inne

SA	sąd apelacyjny
SN	Sąd Najwyższy
TK	Trybunał Konstytucyjny

Wstęp

Przedmiotem opracowania jest problematyka odpowiedzialności karnej za udział w bójce lub pobiciu w prawie polskim. Przestępstwo to było już tematem monografii¹. Prace te powstały jednak na gruncie poprzednich kodyfikacji, gdy znamiona przestępstwa różniły się znacznie od obecnych (kodeks karny z 1932 r.)² bądź przedstawiają głównie aspekty kryminologiczne i empiryczne³ czy też procesowe⁴.

Wydaje się, że przestępstwo udziału w bójce lub pobiciu wymaga gruntownego opracowania w doktrynie. W latach 2006–2010 za udział w bójce lub pobiciu skazywano rocznie od około 11 tys. do prawie 14 tys. osób⁵, co obrazuje skalę popełnianych przestępstw. Ponadto obecnie, w okresie gdy dość gwałtownie rozwija się zjawisko chuligaństwa stadionowego w Polsce⁶, a także gdy za pomocą nowoczesnych środków komunikacji masowej (np. telefonów komórkowych lub Internetu) możliwe jest niezwykle szybkie zebranie dużej liczby osób w celu zbiorowego popełniania przestępstw, co obserwujemy w wielu krajach, problematyka pociągnięcia do odpowiedzialności karnej jednostki za

¹ Zob. Z. Kubec, B. Hołyst, *Bójka i pobicie (Problemy dogmatyki prawa, kryminologii i kryminalistyki)*, Warszawa 1962; Z. Skarżyński, *Bójka i pobicie w polskim prawie karnym*, Warszawa 1994; K. Krajewski, *Bójka i pobicie. Analiza kryminologiczna*, Kraków 1988; A. Zachuta, *Bójki i pobicia na Podhalu. Aspekty kryminalistyczne i kryminologiczne*, Kraków 1973, maszynopis rozprawy doktorskiej; K. Olszak, *Bójka i pobicie. Aspekty wykrywcze i dowodowe*, Warszawa 2009.

² Z. Kubec, B. Hołyst, *Bójka i pobicie (Problemy...*, s. 1 i n.

³ Zob. Z. Skarżyński, *Bójka i pobicie w polskim...*, s. 1 i n.; K. Krajewski, *Bójka i pobicie. Analiza...*, s. 1 i n.; A. Zachuta, *Bójki i pobicia na Podhalu...*, s. 1 i n.

⁴ K. Olszak, *Bójka i pobicie. Aspekty...*, s. 1 i n.

⁵ Dane Ministerstwa Sprawiedliwości, zob. <http://bip.ms.gov.pl/pl/dzialalnosc/statystyki/statystyki-2010/>. Dane statystyczne dotyczące liczby skazań przytoczone są w rozdziale VIII.

⁶ Zob. P. Chlebowicz, *Chuligaństwo stadionowe. Studium kryminologiczne*, Warszawa 2009.

czyny zabronione popełnione w grupie, w sytuacji typowych dla takich zająć trudności dowodowych, a także potrzeby przeciwdziałania niebezpieczeństwu związanemu z zajściami grupowymi staje się szczególnie aktualna, zwłaszcza w kontekście wysuwanych czasem zastrzeżeń wobec tego „reliktu odpowiedzialności zbiorowej”⁷, jak nazywane jest przestępstwo określone w art. 158 i 159 k.k.

Celem badań podjętych w tej pracy jest ukazanie kształtowania się konstrukcji bójki i pobicia, dokonanie analizy aktualnej budowy przestępstwa wraz z konfrontacją tej konstrukcji ze współczesnymi zasadami odpowiedzialności karnej, a także udzielenie odpowiedzi na pytanie, czy taka struktura jest potrzebna współczesnemu prawu karnemu. Wstępnie można sformułować tezę o celowości konstrukcji odpowiedzialności za udział w bójce lub pobiciu jako stanowiącej przestępstwo odrębne. Dopiero jednak analiza różnych aspektów tego problemu według przyjętego planu pracy pozwoli potwierdzić lub wykluczyć trafność tej tezy.

W pracy została zastosowana głównie metoda analizy aktów prawnych, orzecznictwa sądowego i literatury prawniczej, przy wykorzystaniu, w ograniczonym zakresie, wykładni historycznej i prawnoporównawczej.

Rozdział I zawiera uwagi ogólne dotyczące opisywanego przestępstwa, krótki rys historyczny, zarys współczesnych modeli odpowiedzialności za udział w bójce lub pobiciu, problem elementów odpowiedzialności zbiorowej w konstrukcji przestępstwa oraz *ratio legis* przepisu. Następnie przedstawiona jest analiza pojęć „bójka” i „pobicie” w znaczeniu potocznym, leksykalnym, jak również nadanym im przez doktrynę i orzecznictwo, ze wskazaniem na różnice między tymi znaczeniami, ich genezę i z rozstrzygnięciem o pierwszeństwie znaczenia tych pojęć w języku prawniczym.

Zasadnicze znaczenie dla przedmiotu opracowania mają rozdziały II, III i IV zawierające szczegółową analizę znamion przestępstwa udziału w bójce lub pobiciu w kodeksie karnym z 1997 r. Zostały podzielone na podrozdziały przedstawiające problematykę poszczególnych rodzajów znamion ujętych w tradycyjnym czwórpodziale, ze względu na przejrzystość tej klasyfikacji. W rozdziale II został opisany

⁷ Zob. L. Gardocki, *Bójka i pobicie* (w:) I. Andrejew, L. Kubicki, J. Waszczyński (red.), *System prawa karnego*, t. 4. *O przestępstwach w szczególności*, cz. 1, Ossolineum 1985, s. 465.

typ podstawowy przestępstwa określony w art. 158 § 1 k.k., w rozdziale III – typy kwalifikowane przez następstwo z art. 158 § 2 i 3 k.k., w rozdziale IV zaś – typ kwalifikowany przez okoliczności, za jaki uważam czyn zabroniony z art. 159 k.k. Analizując typy zmodyfikowane, uwzględniono tylko te aspekty, które wykazują różnice w stosunku do typu podstawowego, w pozostałym zakresie aktualność zachowują uwagi zawarte w rozdziale II.

W rozdziale V została przedstawiona problematyka form stadialnych i zjawiskowych przestępstwa, z uwzględnieniem specyfiki, jaką wykazuje ono w tym zakresie jako przestępstwo narażenia dobra prawnego na niebezpieczeństwo (co powoduje pewne trudności przy określeniu postaci stadialnych) oraz przestępstwo, w którym bardzo szeroko ujęte jest znamię udziału w bójce lub pobiciu, co z kolei wpływa na możliwość zakwalifikowania zachowań odpowiadających podżeganiu lub pomocnictwu jako sprawstwa występku.

Rozdział VI zawiera analizę okoliczności wyłączających odpowiedzialność za udział w bójce lub pobiciu, przy czym najwięcej miejsca poświęcono często poruszanej w doktrynie i orzecznictwie kwestii dopuszczalności wystąpienia w przestępstwie bójki obrony koniecznej, rozważając nadto możliwość zastosowania tu innych kontratypów. W tej części opracowania została pominięta analiza okoliczności wyłączających odpowiedzialność karną o charakterze podmiotowym, gdyż omawiane przestępstwo nie wykazuje w tym zakresie specyfiki (można jedynie zaznaczyć, że czyn udziału w bójce lub pobiciu nie znajduje się w katalogu przestępstw z art. 10 § 2 k.k., przewidującego odpowiedzialność karną nieletniego)⁸.

Przedmiotem rozdziału VII jest problem zbiegu przepisów i przestępstw. Analizie została poddana możliwość pozostawiania przepisów art. 158 § 1–3 i art. 159 k.k. w zbiegu z przepisami poszczególnych rozdziałów kodeksu karnego oraz najczęściej występujące w orzecznictwie zbiegi przestępstw.

W rozdziale VIII zaprezentowano problematykę ustawowego wymiaru kary za przestępstwa z art. 158 § 1–3 i art. 159 k.k. oraz innych środków, które mogą znaleźć w tych sprawach zastosowanie.

⁸ Pominięcie w kodeksie karnym odpowiedzialności karnej nieletniego za przestępstwa z art. 158 § 2 i 3 k.k. zostało skrytykowane przez K. Daszkiewicz jako niekonsekwentne wobec umieszczenia w katalogu z art. 10 § 2 k.k. przestępstwa z art. 156 § 3 k.k.; zob. K. Daszkiewicz, *Przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu. Rozdział XIX Kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 370–371.

Na podstawie danych Ministerstwa Sprawiedliwości przedstawiono także strukturę kar orzekanych wobec sprawców tych przestępstw, uzupełniając je graficznie.

Całość rozważań zamykają wnioski końcowe.

Rozdział I

Uwagi ogólne o przestępstwie i pojęciu bójki i pobicia

1. Uwagi wstępne o przestępstwie bójki i pobicia

Udział w bójce lub pobiciu stanowi przestępstwo *sui generis*, co wynika ze zbiorowego charakteru tych zająć. Specyficzna konstrukcja występkę wywołuje wiele problemów zarówno praktycznych, jak i dogmatycznych. Pomocne w jej rozumieniu może być ukazanie kształtowania się odpowiedzialności karnej za ten czyn zabroniony⁹.

Pierwotne regulacje służyły zapobiegnięciu bezkarności nieznanego sprawcy śmierci człowieka, do której doszło w wyniku zbiorowej bijatyki¹⁰. Gdy bije się wiele osób, często niemożliwe jest ustalenie konkretnego sprawcy tragicznego skutku, pewne jest jednak, że znajduje się on wśród uczestników zdarzenia¹¹. W celu ominięcia trudności dowodowych tworzone konstrukcje, w których wystarczającą podsta-

⁹ Ewolucja przestępstwa została przedstawiona przeze mnie w opracowaniu *Odpowiedzialność karna za udział w bójce lub pobiciu w ujęciu historycznym*, Lublin 2013, s. 160.

¹⁰ Zob. M. Saal, *Die Beteiligung an einer Schlägerei (§ 231 StGB). Ein Plädoyer für die Streichung der schweren Folge*, Frankfurt am Main 2005, s. 11; zob. także H. Hund, *Beteiligung an einer Schlägerei - ein entbehrlicher Strafbestand?*, Staatsanwalt in Mainz 1988, s. 9–10.

¹¹ W bójkach ze skutkiem śmiertelnym, którego konkretny sprawca jest nieznan, mamy pewność, że jest nim przynajmniej jeden z uczestników, wysoce prawdopodobne zaś jest, że w grupie tej znajdują się osoby tej śmierci niewinne, co wiąże się z klasycznym dylematem, czy lepiej uniewinnić nieznanego winnego (śmierci), aby wraz z nim nie ukarać niewinnych, czy też ukarać osoby niewinne, aby wraz z nimi na pewno ukarać winnego? Zob. T.R. Schütze, *Nothwendige Teilnahme am Verbrechen*, s. 128; cyt. za: R. Marti, *Der Raufhandel mit Berücksichtigung des französischen und schweizerischen Rechts*, Solothurn 1891, s. 7.

wę skazania stanowiło już podejrzenie, że określony uczestnik zajścia jest sprawcą śmierci lub zranienia¹². Dawne unormowania dotyczyły więc tylko zwad zakończonych najcięższymi skutkami i znajdowały zastosowanie jedynie do dwóch sytuacji: gdy skutek bójki był wynikiem sumy urazów pochodzących od różnych sprawców oraz gdy niemożliwe było ustalenie sprawcy skutku¹³.

Wprowadzana w celu zapobiegnięcia bezkarności sprawcy ciężkiego skutku odpowiedzialność zbiorowa, przybierająca postać *praesumptio doli*, została z czasem zastąpiona koncepcją oparcia karalności bójki na jej niebezpiecznym charakterze¹⁴. Podstawą wymierzenia kary nie był już sam skutek zbiorowej bijatyki, lecz udział w niej. Wraz z narodzinami tej teorii powstała, dominująca do dzisiaj w wielu ustawodawstwach idea, że bójka i pobicie, z powodu specyficznych procesów zachodzących w trakcie zbiorowego stosowania przemocy, stanowią zdarzenia niebezpieczne dla życia i zdrowia ludzkiego¹⁵.

Uczestnicy zajścia zbiorowego dopuszczają się czynów, których nie popełniliby indywidualnie. Znikają zahamowania, poczucie odpowiedzialności, świadomość własnej odrębności, pojawia się zaś wrażenie wspólnoty, siły, anonimowości i bezkarności¹⁶. Trudno przewidzieć

¹² M. Saal, *Die Beteiligung an einer Schlägerei...*, s. 14–15.

¹³ A. Gimbut, *Przyczynke do problematyki przestępstwa udziału w bójkę (art. 240 k.k.)*, PiP 1957, z. 6, s. 1172.

¹⁴ Za akt prawny, który jako pierwszy zawierał taką konstrukcję przestępstwa, uznaje się brunszwicki kodeks karny z 1840 r. (§ 153 i 163); zob. M. Saal, *Die Beteiligung an einer Schlägerei...*, s. 13–15.

¹⁵ *Ibidem*.

¹⁶ Zob. W. Stree, *Beteiligung an einer Schlägerei*, Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen 16, 130, Jus 1962, s. 94; M. Saal, *Die Beteiligung an einer Schlägerei...*, s. 7 oraz powoływani przez niego: W. Schumacher, *Gruppendynamik und Strafrecht. Ein Beitrag zur Integration von Strafrecht und empirischer Wissenschaft*, NJW 1980, s. 1880–1881; W. Regendanz, *Beiträge zur Lehre von der Beteiligung am gefährlichen Raufhandel*, Tübingen 1906, s. 14. G. Le Bon wskazywał, że w tłumie powstaje jakby „zbiorowa dusza”, która każe jednostkom inaczej „myśleć, działać i czuć, aniżeli myślała, działała i czuła każda jednostka z osobna”. Uważał on, że tłum psychologiczny może tworzyć nawet kilka jednostek; zob. G. Le Bon, *Psychologia tłumy*, Kęty 2007, s. 16–17. J. Makarewicz wskazywał, że „znana jest *criminalité des foules*, odnosząca się do popełnianych przez tłum czynów, których żadna jednostka nie miała właściwie zamiaru popełnić, zbiorowa przestępczość, u podstaw której leży osobliwy łańcuch wzajemnych sugestii”, przytaczając znany cytat: *Senatores boni viri, senatus autem mala bestia*; zob. J. Makarewicz, *Wstęp do filozofii prawa karnego. W oparciu o podstawy historyczno-rozwojowe*, Lublin 2009, s. 375. Zob. także G. Tarde, *Opinia i tłum*, Warszawa 1904.

skutki każdego działania w ramach bójki, ponieważ nie jest ono wyizolowane i pojedyncze, lecz wywołuje reakcje innych uczestników¹⁷. Bójka łatwo wymyka się spod kontroli. Jednostka wśród dużej liczby uczestników uważa, że późniejsze udowodnienie jej wkładu w gwałtowne zajście, a nawet identyfikacja będą utrudnione lub niemożliwe, wydaje jej się, że odpowiedzialność za popełnione czyny zostaje przeniesiona na grupę¹⁸. Wraz z liczebnością grupy wzrasta u jednostki poczucie bezkarności i siły¹⁹. W zajściach o charakterze publicznym, na oczach widzów, bijący się działają ze szczególną bezwzględnością i nieustępliwością, aby podnieść swój autorytet lub przynajmniej nie stracić „twarzy”²⁰. Wszystkie wymienione zjawiska grupowe zwykle prowadzą do narażenia na niebezpieczeństwo uczestników bójki lub osób postronnych. To przekonanie stało się bodźcem do przyjęcia konstrukcji udziału w bójce lub pobiciu jako przestępstwa z zagrożenia. Podstawą do wymierzenia kary jest udział w stworzeniu niebezpieczeństwa, które powstaje właśnie wskutek szczególnej sytuacji grupowej.

Ewolucja przepisów o bójce wpłynęła na wykształcenie w doktrynie prawa karnego dwóch teorii dotyczących odpowiedzialności za to przestępstwo: presumpcji i narażenia. Według teorii presumpcji (*Präsumptionstheorie*) z udziałem w bójce łączy się przypuszczenie (domniemanie) spowodowania skutków w postaci śmierci człowieka lub uszkodzenia ciała. Teoria narażenia (*Gefährdungstheorie*) stanowi zaś, że istotą udziału w bójce lub pobiciu jest spowodowanie określonego stanu niebezpieczeństwa. Chodzi o karalność udziału

¹⁷ W. Stree, *Beteiligung an einer...*, s. 94.

¹⁸ M. Saal, *Die Beteiligung an einer Schlägerei...*, s. 7–8, który powołuje opracowanie W. Schumachera, *Gruppendynamik und Strafrecht- Ein Beitrag...*, s. 1880–1881.

¹⁹ G. Le Bon, *Psychologia...*, s. 18 i 28.

²⁰ M. Saal, *Die Beteiligung an einer Schlägerei...*, s. 7–8. Autor powołuje pozycję W. Regendanza, *Beiträge zur Lehre von der Beteiligung...*, s. 14. Trzeba dodać, że w pewnych warunkach „specyficznie pojmowany honor może stawać się substytutem wszystkich wyznaczników statusu, funkcjonujących w »normalnym« społeczeństwie. Dzieje się tak szczególnie wtedy, gdy jednostka na skutek różnych okoliczności zostaje odcięta od różnych wyznaczników statusu, takich jak dobra materialne, wykształcenie, kariera zawodowa, władza. [...] Posługiwanie się przemocą, odwaga, brak lęku przed odpowiedzialnością, przyczyniają się do tego, że w oczach grupy jednostka ma honor, a równocześnie są zachowaniami wymaganymi do jego obrony. Przemoc staje się w takich wypadkach odpowiedzialnością na postrzegane przez jednostkę zagrożenie jej samooceny, honoru i męskości”; zob. K. Krajewski, *Bójka i pobicie. Analiza kryminologiczna*, ZNUJ 1988, z. 130, s. 21.

w niebezpiecznej bójce, skutki zaś w postaci śmierci lub uszkodzenia ciała człowieka są jedynie dopuszczalnym środkiem rozpoznania tego niebezpieczeństwa²¹.

Obecnie niektóre ustawodawstwa nie przewidują odrębnego przestępstwa udziału w bójce lub pobiciu²², co może wiązać się z trudnościami dowodowymi w pociąganiu uczestników tych zajęć do odpowiedzialności karnej na podstawie innych przepisów²³. Przeważnie jednak współczesne kodeksy karne zawierają odrębne regulacje dotyczące tego przestępstwa. Zdarza się, że mają one charakter subsydiarny, znajdując zastosowanie tylko, gdy nie ustalono sprawcy ciężkiego skutku bójki lub skutek był wynikiem sumy urazów²⁴. Czasem przewidziana jest

²¹ Zob. S. Glaser, *Polskie prawo karne w zarysie*, Kraków 1933, s. 319. Do teorii tych odwoływano się w polskiej nauce prawa karnego pod rządami kodeksu karnego z 1932 r., kiedy to karalność udziału w bójce lub pobiciu uzależniona była od nastąpienia w wyniku zajścia najpoważniejszych skutków w postaci śmierci człowieka lub ciężkiego bądź bardzo ciężkiego uszkodzenia ciała. Straciły one swe znaczenie po gruntownej zmianie konstrukcji przestępstwa wprowadzonej przez kodeks karny z 1969 r., niemniej wydaje się, że czasami można dostrzec ich wpływ na interpretację znamion typów przestępstwa kwalifikowanych przez następstwa. Sprowadzają się do odpowiedzi na pytanie, za co tak naprawdę karzemy uczestników zakończonej tragicznym skutkiem bójki? Za to, że mogli przyczynić się do skutku, czy też za udział w stworzeniu niebezpieczeństwa, które zmaterializowało się w tragicznym skutku? Przyjęte stanowisko rzutuje na rozwiązanie sprzężonych ze specyfiką przestępstwa zagadnień, takich jak odpowiedzialność uczestnika, który brał udział tylko we fragmencie zajścia lub uczestnika, który jako jedyny doznał ciężkiego uszczerbku na zdrowiu decydującego o kwalifikacji prawnej czynu.

²² Por. np. prawo francuskie.

²³ Interesującą próbę ominięcia takich trudności dowodowych przez modyfikację konstrukcji ogólnych zawiera art. 207 japońskiego kodeksu karnego z 1907 r. Przepis ten przewiduje, że w sytuacji napaści dokonanej przez dwie lub więcej osób, w wyniku której doszło do uszkodzenia ciała człowieka i niemożliwe jest dokładne określenie stopnia uszkodzeń spowodowanych przez poszczególnych sprawców lub określenie, który z nich spowodował uszkodzenie, wszyscy napastnicy będą odpowiadać jako współsprawcy, nawet jeżeli nie działali w porozumieniu.

²⁴ Tak jest np. w wielu kodeksach iberoamerykańskich, gdzie występują konstrukcje służące przede wszystkim wyeliminowaniu trudności dowodowych w zajęciach zbiorowych, w których karalność tego typu przestępstw uzależniona jest od spowodowania w wyniku bójki lub pobicia ciężkich skutków, których sprawca nie jest znany, a odpowiedzialność za spowodowanie tych skutków przypisywana jest tym uczestnikom zajścia, którzy stosowali przemoc wobec pokrzywdzonego. Przedstawionemu schematowi, z mniejszymi lub większymi różnicami, odpowiadają uregulowania dotyczące bójki przyjęte w następujących krajach Ameryki Łacińskiej: Argentyna – art. 95, 96 kodeksu karnego z dnia 21 grudnia 1984 r.; Brazylia – art. 137 kodeksu karnego z dnia 7 grudnia 1940 r.; Chile – art. 392 kodeksu karnego z dnia 12 listopada 1874 r.; Panama – art. 140 kodeksu karnego z dnia 22 września 1982 r.; Boliwia – art. 259 ko-

karalność każdej bójki lub pobicia, niezależnie od ich skutków, jako przestępstwa, ewentualnie jako wykroczenia²⁵.

Najwięcej uwagi warto poświęcić niemieckiemu modelowi karalności bójek i pobić²⁶, jako że był on najbliższy konstrukcji przyjętej w polskim kodeksie karnym z 1932 r. W modelu tym odpowiedzialność karna, ponoszona za sam udział w bójce lub pobiciu, uzależniona jest od zaistnienia w wyniku zajścia ciężkich skutków (śmierci człowieka, ciężkiego uszkodzenia ciała), stanowiących obiektywny warunek karalności. Czyn zabroniony ma charakter przestępstwa narażenia na niebezpieczeństwo, przepis zaś ma zastosowanie zarówno do sytuacji, gdy sprawca ciężkiego skutku jest znany, jak i wtedy, gdy nie jest znany oraz gdy skutek jest wynikiem sumy urazów.

W czasie tworzenia polskiego kodeksu karnego przyjętego ostatecznie w 1932 r. spierano się, czy objąć karalnością każdą bójkę, czy też uzależnić jej karalność od powstałego niebezpieczeństwa bądź wreszcie od skutku w postaci śmierci lub ciężkiego uszkodzenia ciała człowieka. Ostatecznie karalność bójki uzależniono od powstania w jej wyniku najcięższych skutków (art. 240), ale wprowadzono także przepis o użyciu w bójce niebezpiecznego narzędzia, w którym karalność oparto nie na spowodowanym skutku, a na niebezpieczeństwie jego sprowadzenia (art. 241)²⁷. Czyny te zagrożone były karą więzienia do 5 oraz 2 lat, podwyższoną następnie przez ustawę o zaostrzeniu od-

deksu karnego z dnia 23 sierpnia 1972 r.; Kostaryka – art. 139 kodeksu karnego z dnia 4 maja 1970 r.; Kuba – art. 262 kodeksu karnego z dnia 23 grudnia 1987 r.; Ekwador – art. 461, 470 kodeksu karnego z dnia 22 stycznia 1971 r.; Gwatemala – art. 125, 141, 149 kodeksu karnego z dnia 27 lipca 1973 r.; Honduras – art. 119, 137 kodeksu karnego z dnia 26 września 1983 r.; Meksyk – art. 129, 133, 136, 137 kodeksu karnego z dnia 16 lipca 2002 r.; Nikaragua – art. 158 kodeksu karnego z dnia 13 listopada 2007 r. Trzeba uzupełnić, że nowy kodeks karny Panamy z dnia 18 maja 2007 r., który uchylił moc obowiązującą kodeksu z 1982 r., nie zawiera, według mojej oceny, przepisu o bójce, dlatego poddano analizie przepis poprzedniego kodeksu, gdyż chodzi o ukazanie modelu odpowiedzialności za udział w bójce, wypracowanego na gruncie ustawodawstwa państw Iberoameryki.

²⁵ Art. 588 włoskiego kodeksu karnego oraz niektóre ustawodawstwa iberoamerykańskie, które do *faltas* zaliczają sam udział w zbiorowej bójce.

²⁶ Art. 231 niemieckiego kodeksu karnego; zob. także podobne konstrukcje zawarte w § 91 austriackiego kodeksu karnego i art. 133, 134 szwajcarskiego kodeksu karnego. Więcej na ten temat zob. A. Nowosad, *Współczesne modele odpowiedzialności karnej za udział w bójce lub pobiciu* (w:) W. Cieślak, S. Steinborn (red.), *Profesor Marian Cieślak – osoba, dzieło, kontynuacje*, Warszawa 2013, s. 393 i n.

²⁷ W kodeksie karnym z 1932 r. przepisy o udziale w bójce lub pobiciu zostały ujęte następująco:

powiedzialności karnej za chuligaństwo, która dodatkowo podzieliła art. 240 na dwa paragrafy w zależności od spowodowanego skutku w postaci ciężkiego lub bardzo ciężkiego uszkodzenia ciała (§ 1) bądź śmierci (§ 2).

Kodeks karny z 1969 r. uzależnił karalność udziału w bójce lub pobiciu człowieka od powstania określonego zagrożenia (art. 158 § 1), następstw zajścia (art. 158 § 2 i 3) bądź sposobu działania sprawcy (art. 159)²⁸. Zakres pojęciowy przestępstwa narażenia na niebezpieczeństwo, jak i powstałego następstwa był taki sam, wyznaczały go w obu przypadkach te same desygnaty: śmierć, ciężkie uszkodzenie ciała lub ciężki rozstrój zdrowia²⁹.

Przepisy art. 158 i 159 k.k. są odpowiednikami tych samych artykułów w kodeksie karnym z 1969 r. Różnice między powołanymi przepisami prowadzą do następujących zagadnień:

Po pierwsze w typie podstawowym przestępstwa (art. 158 § 1 k.k.) pole penalizacji zostało istotnie rozszerzone. Karalny stał się udział w bójce lub pobiciu już nie tylko w sytuacji, gdy zajście naraża człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub doznania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, lecz także gdy naraża ono człowieka na niebezpieczeństwo naruszenia czynności narządu ciała lub rozstroju zdrowia trwającego dłużej niż 7 dni³⁰.

Art. 240 k.k.: „Kto bierze udział w bójce lub w pobiciu człowieka, jeżeli stąd wynika śmierć lub uszkodzenie, określone w art. 235 lub 236, podlega karze więzienia do lat 5”.

Art. 241 k.k.: „Kto, biorąc udział w bójce lub w pobiciu człowieka, używa broni, noża lub innego niebezpiecznego narzędzia, podlega karze więzienia do lat 2”.

²⁸ Przestępstwo to zostało ujęte w art. 158 i 159 k.k. z 1969 r. o następującej treści:

Art. 158: „§ 1. Kto bierze udział w bójce lub pobiciu, w których naraża się człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.

§ 2. Jeżeli następstwem bójki lub pobicia jest ciężkie uszkodzenie ciała lub ciężki rozstrój zdrowia, sprawca podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8.

§ 3. Jeżeli następstwem bójki lub pobicia jest śmierć człowieka, sprawca podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od roku”.

Art. 159: „Kto, biorąc udział w bójce lub pobiciu człowieka, używa broni palnej, noża lub innego niebezpiecznego narzędzia, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 5”.

²⁹ A. Zelga, *Odpowiedzialność karna za udział w bójce lub pobiciu*, NP 1970, nr 4, s. 475.

³⁰ B. Michalski (w:) A. Wąsek, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 1. *Komentarz do artykułów 117–221*, Warszawa 2010, s. 405. W uzasadnieniu do projektu kodeksu karnego stwierdzono, że uznanie za karalną bójki (pobicia), w której

Po drugie określenie „w których” z art. 158 § 1 k.k. z 1969 r. zastąpiono w odpowiadającym mu przepisie określeniem „w którym”. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 20 września 2007 r., I KZP 30/07³¹, zmiana przez ustawodawcę użytego w art. 158 § 1 k.k. z 1969 r. zwrotu „w bójce lub pobiciu, w których naraża się [...]” na zawartą w art. 158 § 1 k.k. z 1997 r. sformułowanie „w bójce lub pobiciu, w którym naraża się [...]”, nie oznacza, że skutek w postaci „narażenia” odnosi się jedynie do pobicia i nie stanowi już znamienia przestępstwa bójki. Użyty w przepisie zaimek względny „który” jest zaimkiem stojącym na pierwszym miejscu w zdaniu zależnym (może być poprzedzony jedynie przymkiem lub wyrażeniem przymkowym), wskazującym na ostatni rzeczownik w zdaniu nadrzędnym. Pod względem rodzaju i liczby zaimek względny „który” musi odpowiadać ostatniemu w zdaniu nadrzędnym rzeczownikowi. Przyjęcie przez ustawodawcę, na wzór kodyfikacji z 1969 r., nieprawidłowej formy „w których” byłoby sprzeczne z regułami językowymi. Zamieszczenie w zdaniu nadrzędnym alternatywy (lub), a więc stwierdzenie prawdziwości zdania złożonego wówczas, gdy choć jedno ze zdań składowych jest prawdziwe (możliwość wyboru), nie pozostawia wątpliwości, że zawarta w zdaniu podrzędnym rozpoczynającym się słowem „który” charakterystyka rzeczownika ze zdania nadrzędnego dotyczy obu elementów tej alternatywy. Zatem „narażenie człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo nastąpienia skutku określonego w art. 156 § 1 k.k. lub w art. 157 § 1 k.k.” należy do znamion przestępstwa stypizowanego w art. 158 § 1 k.k. zarówno w postaci pobicia, jak i bójki³².

naraża się człowieka na skutki w postaci „średniego” uszczerbku na zdrowiu, uzasadnione jest tym, że „bardzo trudno *ex ante* określić, czy grożą najcięższe skutki, czy także owe »średnio ciężkie«, tym bardziej trudno ustalić subiektywną stronę czynu uczestnika takiego zdarzenia”. Podkreślono także, że nowe, szersze ujęcie typu przestępstwa oznacza, że spowodowanie „lekkiego” uszkodzenia ciała mieści się w znamionach przestępstwa; Komisja do spraw reformy prawa karnego, Uzasadnienie do projektu kodeksu karnego, Warszawa 1994, PiP 1994, z. 3, s. 65 (wkl.).

³¹ OSNKW 2007, nr 11, poz. 79.

³² W cytowanym postanowieniu Sąd Najwyższy powołuje następujące pozycje: W. Doroszewski (red.), *Słownik poprawnej polszczyzny*, Warszawa 1980, s. 280; A. Markowski, *Nowy słownik poprawnej polszczyzny*, Warszawa 1999, s. 376; S. Dubis (red.), *Uniwersalny słownik języka polskiego*, t. 2, Warszawa 2003, s. 551; M. Bańko (red.), *Inny słownik języka polskiego*, Warszawa 2000, s. 725; J. Podracki (red.), *Polszczyna płata nam figle. Poradnik językowy dla każdego*, Warszawa 1993, s. 149 oraz M. Bańko, M. Krajewski, *Słownik wyrazów kłopotliwych*, Warszawa 1995, s. 162.

Po trzecie rodzaj grożącego niebezpieczeństwa został określony częściowo opisowo, a częściowo przez odesłanie do innych przepisów, a nie tylko opisowo, jak w art. 158 § 1 k.k. z 1969 r.

Po czwarte wydaje się, że w nieprawidłowej formie użyto w przepisie art. 158 § 1 k.k. wyrazu „nastąpienie”. Rzeczownik użyty jest w bierniku, zamiast w dopełniaczu. Wyraz ten powinien być dopasowany formą do zwrotu „bezpośrednie niebezpieczeństwo”, a zatem winien brzmieć „nastąpienia”. Tymczasem w przepisie użyty jest jako „nastąpienie”, a zatem dostosowany jest do wyrażenia „w którym naraża się człowieka na...”. Analiza gramatyczna prowadziłaby więc do wniosku, że karalne jest branie udziału w bójce lub pobiciu, w którym naraża się człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo w którym naraża się człowieka na nastąpienie skutku określonego w art. 156 lub 157 k.k., co jest nielogiczne, a także sprzeczne z przyjętą powszechnie interpretacją przepisu³³. *De lege ferenda* należałoby postulować zmianę w przepisie art. 158 § 1 k.k. zwrotu „nastąpienie” na zwrot „nastąpienia”.

Po piąte w typie kwalifikowanym przez następstwo z art. 158 § 2 k.k. określenie „ciężkie uszkodzenie ciała lub ciężki rozstrój zdrowia”, które zawierał art. 158 § 2 k.k. z 1969 r., zastąpiono zwrotem „ciężki uszczerbek na zdrowiu”³⁴.

³³ Poprzednik obecnej regulacji dotyczącej bójki i pobicia – art. 158 § 1 k.k. z 1969 r. brzmiał: „Kto bierze udział w bójce lub pobiciu, w których naraża się człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia [...]”. Także w obecnie obowiązującym kodeksie karnym w analogicznie skonstruowanych przepisach, np. w art. 160 § 1 k.k. („Kto naraża człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu [...]”) lub w art. 220 § 1 k.k. („Kto, będąc odpowiedzialny za bezpieczeństwo i higienę pracy, nie dopełnia wynikającego stąd obowiązku i przez to naraża pracownika na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu [...]”), drugi człon alternatywy dostosowany jest do zwrotu „bezpośrednie niebezpieczeństwo”, a nie do zwrotu „naraża na”.

³⁴ B. Michalski (w): A. Wąsek, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część szczegółowa*, t. 1., s. 405. Zastąpienie w art. 158 § 2 k.k. określenia „ciężkie uszkodzenie ciała lub ciężki rozstrój zdrowia” (zawartego w odpowiedniku przepisu w kodeksie karnym z 1969 r.) zwrotem „ciężki uszczerbek na zdrowiu” związane jest z pojęciem zawartym w art. 156 § 1 k.k. Artykuł 156 § 1 k.k. wprowadził nieznanie poprzedniemu kodeksowi określenie „uszczerbek na zdrowiu”. Użycie nowego pojęcia nie oznacza zmiany treści wpływającej na zakres stosowania przepisu, lecz służy „sprecyzowaniu granic między poszczególnymi typami czynów zabronionych” (takich jak czyny z art. 177 § 1 i 2, a także z art. 163 § 3 i 4, art. 165 § 3 i 4, art. 173 § 3 i 4 k.k.). Z treści art. 157 § 1 k.k. wynika, że ciężki uszczerbek na zdrowiu oznacza naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój

Po szóste w typie kwalifikowanym przez następstwo z art. 158 § 3 k.k. obniżono górną granicę ustawowego zagrożenia karą z 15 do 10 lat pozbawienia wolności³⁵. Można dodać, że początkowo projekt przewidywał tylko jeden typ kwalifikowany, obejmujący skutek w postaci śmierci lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Z uzasadnienia do projektu wynika, że jego twórcy kierowali się w tym zakresie zasadą subiektywizmu i uznali, że „udowodnienie uczestnikowi bójki możliwości przewidzenia skutku w postaci śmierci, jeżeli z charakteru bójki wynikało zagrożenie tylko »średnimi« pod względem ciężkości skutkami, jest zadaniem często niewykonalnym, natomiast stosunkowo łatwym w odniesieniu do ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, wystarczającym do zastosowania” przepisu przewidującego typ kwalifikowany przestępstwa. Obniżenie górnej granicy zagrożenia karą uzasadniano odrzuceniem „owego obiektywizmu odpowiedzialności za to przestępstwo oraz prewencji przez odstraszenie przed bójkami, które zresztą w środowiskach wiejskich przestały być zjawiskiem nagminnym”³⁶. Obniżenie górnej granicy ustawowego zagrożenia w przestępstwie z art. 158 § 3 k.k. z 15 do 10 lat pozbawienia wolności zostało krytycznie ocenione przez K. Daszkiewicz³⁷.

Po siódme w typie kwalifikowanym ze względu na sposób działania sprawcy (art. 159 k.k.) zwrot „używa broni palnej, noża lub innego niebezpiecznego narzędzia” zastąpiono określeniem „używa broni palnej, noża lub innego podobnie niebezpiecznego przedmiotu”. Ponadto podwyższono w istotny sposób ustawowe zagrożenie karą z 5 lat pozbawienia wolności, co przewidywał kodeks karny z 1969 r., do lat 8³⁸.

Przepisy kodeksu karnego z 1997 r. dotyczące udziału w bójce i pobiciu przewidują następujące stany faktyczne:

- 1) udział w bójce, w której naraża się człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszczerbku na zdrowiu,

zdrowia. W uzasadnieniu do projektu kodeksu karnego wyjaśniono, że wprowadzone w projekcie rodzaje uszkodzeń ciała nazywa się, „zgodnie z postulatami nauki medycyny” – „naruszeniem czynności narządu ciała lub rozstrojem zdrowia”. Określenie to zastąpiło niejednoznaczny zwrot potocznego języka „uszkodzenie ciała”; Komisja do spraw reformy prawa karnego, Uzasadnienie do projektu kodeksu..., s. 64–65.

³⁵ B. Michalski (w:) A. Wąsek, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 1..., s. 405.

³⁶ Komisja do spraw reformy prawa karnego, Uzasadnienie do projektu kodeksu..., s. 65.

³⁷ K. Daszkiewicz, *Przestępstwa przeciwko życiu...*, s. 353.

³⁸ B. Michalski (w:) A. Wąsek, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 1..., s. 405.

- naruszenia czynności narządu ciała lub rozstroju zdrowia trwającego dłużej niż 7 dni;
- 2) udział w niebezpiecznej bójce, której następstwem jest ciężki uszczerbek na zdrowiu człowieka;
 - 3) udział w niebezpiecznej bójce, której następstwem jest śmierć człowieka;
 - 4) udział w pobiciu, w którym naraża się człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, naruszenia czynności narządu ciała lub rozstroju zdrowia trwającego dłużej niż 7 dni;
 - 5) udział w niebezpiecznym pobiciu, którego następstwem jest ciężki uszczerbek na zdrowiu;
 - 6) udział w niebezpiecznym pobiciu, którego następstwem jest śmierć człowieka;
 - 7) użycie w bójce broni palnej, noża lub innego podobnie niebezpiecznego przedmiotu;
 - 8) użycie w pobiciu broni palnej, noża lub innego podobnie niebezpiecznego przedmiotu.

Artykuł 158 § 1–3 oraz art. 159 k.k. zawierają opisy dwóch odmiennych typów przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu: „udziału w bójce” oraz „udziału w pobiciu”³⁹.

Znamiona przestępstwa udziału w bójce lub pobiciu obejmują zachowania spenalizowane w innych przepisach ustawy karnej (dotyczących spowodowania uszczerbku na zdrowiu, śmierci człowieka, narażenia tych dóbr na niebezpieczeństwo, naruszenia nietykalności cielesnej)⁴⁰. Mogłoby się zdawać, że przy odpowiednim zastosowaniu regulacji dotyczących form zjawiskowych i stadialnych możliwe byłoby pociągnięcie do odpowiedzialności uczestników bójki lub pobicia. Jest to jednak kłopotliwe z dwóch powodów. Pierwszym jest trudność w przypisaniu uczestnikom współsprawstwa, drugim zaś częste występowanie niemożliwych do ominięcia problemów z ustaleniem przyczynienia się danego uczestnika bójki lub pobicia do powstania określonego skutku. W zajściu bierze udział wiele osób, ataki i kontrataki przeplatają się, dochodzi do zamieszania, przerw, przenoszenia się z miejsca na miejsce, zmiany składu osobowego. W tej sytuacji

³⁹ *Ibidem*; zob. także A. Zoll (w): A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. 2. *Komentarz do art. 117–277 k.k.*, Warszawa 2013, s. 390.

⁴⁰ M. Saal, *Die Beteiligung an einer Schlägerei...*, s. 2.

możliwe jest jedynie ustalenie, że w wyniku całej bójki lub pobicia doszło do spowodowania określonego skutku. Konstrukcja przestępstwa zapobiega bezkarności uczestników tragicznego zajścia⁴¹.

Trudności dowodowe występują w bardzo wielu stanach faktycznych, jednak występ ek udziału w bójce lub pobiciu jest jednym z nielicznych przestępstw, przy którym ustawodawca uznał, że są one tak częste i poważne, że konieczne jest wyodrębnienie specyficznego typu czynu zabronionego.

W nauce i orzecznictwie wskazuje się, że przestępstwo udziału w bójce lub pobiciu jest reliktem⁴², namiastką odpowiedzialności

⁴¹ *Ibidem*.

⁴² L. Gardocki stwierdził, że „istnienie przepisów o bójce i pobiciu uzasadnione jest wyłącznie pewnym uproszczeniem formy penalizacji dla ominięcia trudności dowodowych. Z reguły trudno jest ustalić dokładnie role uczestników zajścia zbiorowego, wobec czego rezygnuje się z takiego ustalania, ograniczając się do stwierdzenia, że brali oni udział w bójce określonego typu lub połączonej z pewnymi skutkami”. Autor zauważył również, że „dyskusyjna” jest potrzeba pozostawiania „takiego reliktu odpowiedzialności zbiorowej w nowoczesnym ustawodawstwie”; zob. L. Gardocki, *Bójka...*, s. 465. Zob. także M. Królikowski (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część szczególna*, t. I. *Komentarz do art. 117–221*, Warszawa 2013, s. 281. Sąd Najwyższy wskazywał, że „odpowiedzialność za udział w bójce lub pobiciu ma charakter wspólnej odpowiedzialności, z tym że każdy uczestnik musi mieć świadomość niebezpiecznego charakteru tego zbiorowego zatargu”; wyrok SN z dnia 7 kwietnia 1975 r., II KRN 10/75, OSNPG 1976, nr 3, poz. 20. W postanowieniu z dnia 7 września 2004 r., II KK 377/03, LEX nr 137739, Sąd Najwyższy przypomniał nadto, że „do przyjęcia odpowiedzialności za udział w pobiciu nie jest konieczne, by sprawca uderzył czy kopnął pokrzywdzonego lub w jakikolwiek inny sposób naruszył jego nietykalność cielesną. Wystarczy, by sprawca swoim zachowaniem, np. stworzeniem warunków ułatwiających działania bezpośrednich sprawców, postawą, a nawet samą obecnością wśród osób czynnie występujących przeciwko pokrzywdzonemu – przy braku jednoznacznie wyrażonego nieakceptowania takiego zachowania – zwiększał zagrożenie u pokrzywdzonego i przyczyniał się do wzrostu dysproporcji siły pomiędzy sprawcami pobicia i pokrzywdzonym”. Na omawianą cechę przestępstwa zwrócił uwagę także Sąd Apelacyjny w Lublinie, który stwierdził, że „odpowiedzialność za udział w zdarzeniach, o których mowa w art. 158 § 1, ma charakter odpowiedzialności »zbiorowej«. Ta wspólna odpowiedzialność wynika z samej istoty przestępstwa pobicia (lub bójki), w którym co najmniej dwie osoby atakują jedną broniącą się osobę (lub co najmniej trzy osoby wzajemnie się atakują i jednocześnie same bronią się przed atakiem pozostałych). Bezsporne jest również to, że nawet wtedy, kiedy możliwe jest ustalenie, że śmierć jako następstwo pobicia nastąpiła w wyniku działania konkretnej osoby, to i tak pozostali uczestnicy pobicia mogą odpowiadać za kwalifikowany udział w pobiciu, oczywiście, jeżeli taki właśnie skutek mogli przewidzieć”; zob. wyrok SA w Lublinie z dnia 27 października 2008 r., II AKa 189/08, LEX nr 477860. Jak stwierdził W. Wolter, „niewątpliwą cechą odpowiedzialności za udział w bójce jest zbiorowa odpowiedzialność wszystkich uczestników”; W. Wolter (w:) I. Andrejew, W. Świda,

zbiorowej⁴³. Już J. Makarewicz uznawał, że *ratio legis* tego przepisu jest bardzo prosta – „zachodzi podstawowe działanie sprawcy (bicie), zachodzi zjawisko następowe (śmierć), nie możemy jednak ściśle połączyć jednego z drugim, dlatego że było więcej ludzi, chaotycznie lub planowo, ale bez porozumienia w kierunku wywołania tego właśnie zjawiska; związek przyczynowy między biciem jednego a śmiercią drugiego mógł być przerwany przez samoistne działanie trzeciego. Stojąc na stanowisku winy indywidualnej, moglibyśmy skazać każdego z osobna tylko za naruszenie nietykalności cielesnej. Zachodzi jednak rezultat kolektywnych działań: śmierć ludzka. Cofamy się wobec tego (świadomie) z płaszczyzny winy indywidualnej na płaszczyznę winy kolektywnej odpowiedzialności zbiorowej i wobec tego każdy uczestnik bicia poniesie karę wyższą za swe działanie (bicie). Jest to świadomy wyłom w zasadzie winy indywidualnej – podobny jak przy dawnej konstrukcji udziału w przestępstwie na rzecz winy zbiorowej (tak dobrze znanej dawniejszemu prawu)”⁴⁴.

Zbiorową lub, według niektórych autorów, pozornie zbiorową odpowiedzialność uzasadniają następujące przesłanki – im większa liczba osób bierze udział w zajściu, tym większe jest zagrożenie życia

W. Wolter, *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973, s. 463–464. Jako „specyficzną” konstrukcję przestępstwa z art. 158 k.k. określił L. Tyszkiewicz. Według tego autora o kształcie przestępstwa „zadecydowała *ratio legis*, która zmierzała do kryminalizacji naganego zachowania, mimo częstej niemożności ustalenia tego, kto bezpośrednio swoim zachowaniem spowodował uszkodzenie ciała bądź śmierć ze względu na to, że w zdarzeniu bierze udział więcej niż jedna osoba”; L. Tyszkiewicz (w:) O. Górniok (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2006, s. 510.

⁴³ M. Budyn-Kulik (w:) M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Kraków 2012, s. 366. Trzeba dodać, że z problemem odpowiedzialności zbiorowej łączy się kilka szczegółowych zagadnień związanych z art. 158 § 1–3 k.k., np. takich jak: ponoszenie odpowiedzialności z art. 158 § 1 k.k. niezależnie od tego, czy osobisty udział uczestnika wykazuje cechy działania niebezpiecznego; szerokie rozumienie „udziału w bójce lub pobiciu”; kwestia odpowiedzialności osoby, która jako jedyny uczestnik doznała ciężkiego uszczerbku na zdrowiu; odpowiedzialność osoby biorącej udział we fragmencie zajścia; odpowiedzialność za kwalifikujący skutek bójki mimo ustalenia sprawcy śmierci lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu.

⁴⁴ J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1938, s. 542–543. Autor zastrzegł jednak, że „nie ma to nic wspólnego z winą »obiektywną«. Przeciwnie, kodeks zatrzymuje swój subiektywizm także i w tym wypadku, wymaga bowiem, by ów wynik (śmierć lub uszkodzenie cielesne) był przedmiotem przewidzenia po stronie bijących. Kto bije w tłoku, winien przewidywać możliwość tragicznego wyniku. Tylko ten subiektywistyczny dodatek ratuje nas od powrotu na stanowisko C.C. Carolina (§ 148)”.

lub zdrowia uczestników, tym mniejsze zaś są możliwości ustalenia dokładnych ról poszczególnych sprawców⁴⁵.

Konstrukcja przestępstwa pozwala na przewycięzenie możliwych trudności dowodowych⁴⁶, gdyż nie wymaga ustalenia, który z uczestników zajścia zadał cios pociągający za sobą skutki decydujące o kwalifikacji prawnej⁴⁷, zindywidualizowania roli poszczególnych osób w spowodowaniu konkretnych skutków⁴⁸. Uproszczona budowa typu czynu zabronionego pozwala na ograniczenie się do ustalenia, czy dana osoba brała udział w bójce i jakiego typu była to bójka z uwagi na jej skutki⁴⁹.

Odpowiedzialność karną z art. 158 k.k. ponosi każdy, kto umyślnie uczestniczy w jakimkolwiek sposób w bójce lub pobiciu, niezależnie od tego, czy jego osobisty udział wykazuje cechy działania niebezpiecznego⁵⁰, a także niezależnie od tego, czy można mu przypisać zadanie ciosu powodującego następstwa, o których mowa w art. 158 § 2 lub 3 k.k.⁵¹ Słusznie jednak zastrzega się, że przepisu art. 158 k.k. nie można uznać za wyłom od zasady indywidualizacji odpowiedzialności, gdyż sprawca popełnia swój własny czyn, który polega na wzięciu udziału w bójce lub pobiciu⁵².

⁴⁵ I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1973, s. 349.

⁴⁶ B. Michalski (w): A. Wąsek, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 1..., s. 406.

⁴⁷ A. Zoll (w): A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. 2..., 2013, s. 390. Autor powołał się na wyrok SA w Łodzi z dnia 12 października 2000 r., II AKa 181/00 (Prok. i Pr.-wkł. 2001, nr 6, poz. 22), w którym sąd stwierdził, że „konstrukcja art. 158 k.k. jest wynikiem niemożności ustalenia, który z uczestników zajścia zadał cios pociągający za sobą skutki decydujące o kwalifikacji prawnej”. Teza ta stanowi jednak nadmierne uproszczenie rozpatrywanego zagadnienia. Skutki decydujące o kwalifikacji prawnej nie muszą wynikać z ciosu jednego z uczestników, może być to efekt sumy urazów doznanych przez pokrzywdzonego w toku całego zajścia, „niebezpieczeństwo” bójki (pobicia) może mieć źródło w specyficznym miejscu lub czasie zdarzenia itd.

⁴⁸ B. Michalski (w): A. Wąsek, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 1..., s. 406.

⁴⁹ A. Zoll (w): A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. 2..., 2013, s. 390.

⁵⁰ Wyrok SN z dnia 7 kwietnia 1975 r., II KRN 10/75, OSNPG 1976, nr 3, poz. 20; K. Daszkiewicz, *Przestępstwa przeciwko życiu...*, s. 361–362.

⁵¹ Wyrok SA w Łodzi z dnia 22 lutego 2007 r., II AKa 3/07, Prok. i Pr.-wkł. 2008, nr 5, poz. 31; zob. także M. Budyn-Kulik (w): M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Praktyczny...*, s. 366.

⁵² M. Budyn-Kulik (w): M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Praktyczny...*, s. 366.

Większość przedstawicieli nauki utożsamia *ratio legis* przepisu o udziale w bójce lub pobiciu tylko z potrzebą ominięcia trudności dowodowych w ustaleniu działań oraz skutków działań poszczególnych uczestników zajścia. Stanowisko takie wydaje się zbyt rygorystyczne. Gdyby był to jedyny motyw karalności, to przepis nie powinien mieć zastosowania do sytuacji, gdy znany jest sprawca decydującego o kwalifikacji skutku lub możliwe jest dokładne ustalenie działań (i następstw działań) uczestników zdarzenia.

Tymczasem przyjmuje się, że nawet jeśli znany jest indywidualny sprawca określonego skutku bójki, niezależnie od kwalifikacji jego czynu, nie wyłącza to odpowiedzialności pozostałych uczestników na podstawie przepisów dotyczących bójki lub pobicia określonego typu⁵³. Co więcej, przepisy te stosuje się także do stanów faktycznych, w których role i skutki działań poszczególnych uczestników są zupełnie jasne, np. gdy dwóch napastników atakuje dwóch pokrzywdzonych, przy czym każdy z agresorów bije tylko jednego pokrzywdzonego (każdy innego)⁵⁴. Przykłady te wskazują, że penalizacja udziału w bójce lub pobiciu uzasadniona jest nie tylko potrzebą pokonania trudności dowodowych. Motywem karalności jest także niebezpieczny charakter zajęć zbiorowych.

Jeżeli chodzi o kryminologiczne uwarunkowania bójek i pobić, do wyróżnianych tradycyjnie w literaturze najczęstszych zajęć o charakterze zabawowo-weselnym, gastronomiczno-lokalowym, sąsiedzkim, rodzinnym, ulicznym, erotycznym, towarzyskim, wynikającym z zemsty lub chęci okazania siły⁵⁵, należy dodać obecnie bójki i pobicia związane z chuligaństwem stadionowym⁵⁶ (przybierające postać np. „ustawek”⁵⁷,

⁵³ Zob. np. Z. Kubec (w:) Z. Kubec, B. Hołyst, *Bójka i pobicie (Problemy...*, s. 30.

⁵⁴ Wyrok SN z dnia 6 października 1964 r., III K 208/64, OSNKW 1965, nr 7, poz. 79; wyrok SN z dnia 5 listopada 1980 r., Rw 382/80, OSNKW 1981, nr 1, poz. 5; wyrok SN z dnia 22 października 1985 r., III KR 322/85, OSNKW 1986, nr 7–8, poz. 49.

⁵⁵ Zob. Z. Skarżyński, *Bójka i pobicie w polskim...*, s. 96–102; K. Krajewski, *Bójka i pobici. Analiza...*, s. 87–92.

⁵⁶ P. Chlebowicz, *Chuligaństwo stadionowe. Studium...*, s. 89–90.

⁵⁷ „Ustawka” jako forma zorganizowanej i uprzednio zaplanowanej walki kibiców rozprzestrzeniła się w Europie po krwawej bitwie, która odbyła się w 1999 r. między kibicami Ajaxu Amsterdam i Feyenoordu Rotterdam (jak donosiły media walki kibiców przypominały raczej wojnę – byli oni uzbrojeni w noże, tasaki i kije bejsbolowe, zginął jeden z przywódców kibiców – chuliganów po uderzeniu kijem bejsbolowym; „ustawka” została zorganizowana za pośrednictwem Internetu). Zob. J. Dudała, *Fani-chuligani. Rzecz o polskich kibolach*, Warszawa 2004, s. 60–61. Jest to najczęściej spotykana forma konfrontacji między kibicami, cechująca się dobrowolnością uczestnictwa

„akcji”⁵⁸ i „wjazdów”⁵⁹), co koresponduje z ostatnią z wymienionych wyżej kategorii. Badania potwierdzają wyczuwaną intuicyjnie prawidłowość, że bójka i pobicie to przestępstwa charakterystyczne dla młodych mężczyzn⁶⁰, wykazujące koncentrację w miesiącach letnich⁶¹, w których katalizatorem agresywnych zachowań bywa alkohol⁶².

2. Znaczenie pojęć „bójka” i „pobicie”

Żaden z polskich kodeksów karnych nie zawierał definicji określeń „bójka” i „pobicie”. Wyjaśnieniem tych pojęć zajęła się karnoprawna

w związku ze starannie i z dużym wyprzedzeniem zaplanowanymi: miejscem, czasem oraz „zasadami” walki; uczestnicy są w pełni świadomi niebezpieczeństwa dla zdrowia, a nawet życia, które pociąga za sobą uczestnictwo w „ustawce”. Zob. P. Chlebowicz, *Chuligaństwo stadionowe. Studium...*, s. 154–164.

⁵⁸ „Akcja” to uprzednio zaplanowany akt agresji wobec grupy pseudokibiców przemieszczających się środkami transportu, zwykle w związku z odbywającym się meczem. Klasyczne przykłady „akcji” to napaść na pociąg czy autokar przewożące kibiców przeciwnej drużyny lub na kibiców idących na stadion; *ibidem*, s. 168–173.

⁵⁹ Mianem „wjazdu” określa się wtargnięcie kibiców na teren dzielnic bądź osiedli będących „terenem” przeciwnej drużyny; *ibidem*, s. 173–175.

⁶⁰ B. Hołyst (w.): Z. Kubec, B. Hołyst, *Bójka i pobicie (Problemy...*, s. 84; Z. Skarżyński, *Bójka i pobicie w polskim...*, s. 120; K. Krajewski, *Bójka i pobicie. Analiza...*, s. 127; P. Chlebowicz, *Chuligaństwo stadionowe. Studium...*, s. 70–78; P. Piotrowski, Szalikowcy. *O zachowaniach dewiacyjnych kibiców sportowych*, Toruń 2000, s. 93.

⁶¹ K. Krajewski, *Bójka i pobicie. Analiza...*, s. 69–74; B. Hołyst (w.): Z. Kubec, B. Hołyst, *Bójka i pobicie (Problemy...*, s. 81–83. Jeżeli chodzi o czas nasilenia bójek i pobic bardzo ciekawe wnioski wynikają z badań A. Zachuty na terenie Podhala. Autor wykazał istnienie związku między liczbą bójek i pobic a wpływającym na występowanie zachowań agresywnych wiatrem typu fenowego (halnym). Zob. A. Zachuta, *Bójki i pobicia na Podhalu*, Zeszyty Naukowe Instytutu Badania Prawa Sądowego 1974, nr 1, s. 126.

⁶² Zob. K. Krajewski, *Bójka i pobicie. Analiza...*, s. 24–25; B. Szamota (w.): Z. Ostrianska, B. Szamota, D. Wójcik, *Młodociani sprawcy przestępstw o charakterze chuligańskim*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1982, s. 47. Alkohol nazywany jest katalizatorem, który w określonych sytuacjach ułatwia i przyspiesza zachowanie agresywne. Wynika to ze sposobu jego fizjologicznego działania, który powoduje obniżenie mechanizmów samokontroli, wzrost poczucia pewności siebie i odwagi oraz zwiększenie labilności afektywnej, co w konsekwencji może prowadzić do wywołania lub zaostrenia konfliktów. Wywołanie agresywnych reakcji może nastąpić przede wszystkim wtedy, gdy zachowanie takie zostało wcześniej wyuczone przez obserwację; oznacza to, że decydującym czynnikiem są uwarunkowania kulturowe, nie zaś sam fakt spożycia alkoholu. Zob. *ibidem*; J. Morawski, *Alkohol a przestępstwa i wykroczenia* (w:) I. Wald (red.), *Alkohol oraz związane z nim problemy społeczne i zdrowotne*, Warszawa 1986, s. 155; cyt. za: K. Krajewski, *Bójka i pobicie. Analiza...*, s. 25–26.

literatura i orzecznictwo. Najpierw należy się jednak odwołać do ich znaczenia potocznego.

Potocznie bójka to „awantura połączona z biciem się; bijatyka, bitka, burda”⁶³, „awantura często połączona z biciem się”⁶⁴, „krótkie, gwałtowne i chaotyczne bicie się, walka niewielkiej liczby osób, z użyciem rąk, nóg i różnych przypadkowych przedmiotów; szarpanina”⁶⁵, „zajście, w którym osoby będące w konflikcie biją się ze sobą”⁶⁶.

Bić oznacza „zadawać razy, ciosy, chłostać, smagać, np. bić kogoś pięściami, różgą, kijem, batem, bić czym popadnie, bić kogoś, coś z całej siły, do utraty przytomności, ile wlezie”⁶⁷, „wielokrotnie uderzać kogoś czymś w celu zadania bólu, chłostać, smagać, często za karę, bić kogoś pięścią, kijem, batem, bić po twarzy, głowie, do krwi”⁶⁸. Bić się oznacza m.in. „bić jeden drugiego, wzajemnie zadawać sobie razy”⁶⁹, „tłuc się”⁷⁰, „bić jeden drugiego nawzajem, szamotać się ze sobą”⁷¹.

Pobicie to „forma rzeczownikowa czasownika pobić”⁷², „poturbowanie, napaść, napad, atak”⁷³. Pobić zaś to „zadać wiele ciosów, wiele razy, kilka razy mocno uderzyć, poturbować”⁷⁴, „uderzając kogoś wielokrotnie i mocno spowodować znaczne obrażenia ciała; zbić dotkliwie, poturbować”⁷⁵. Pobić się oznacza tyle co „zadać ciosy

⁶³ *Uniwersalny słownik języka polskiego*, t. 1, pod red. S. Dubisza, Warszawa 2003, s. 311. Dokładnie takie samo znaczenie przytacza *Słownik języka polskiego*, pod red. M. Szymczaka, Warszawa 1998, s. 182. Według *Słownika języka polskiego*, pod red. W. Doroszewskiego, Warszawa 1958, bójka to „kłótnia, burda, awantura, połączona z biciem się, bitka, bijatyka”, s. 624.

⁶⁴ *Praktyczny słownik współczesnej polszczyzny*, pod red. H. Zgółkowej, Poznań 1995, s. 194. Nasuwa się pytanie, czy zdaniem autorów awantura niepołączona z biciem się będzie także bójką, skoro zawarto w definicji słowo „często”.

⁶⁵ *Słownik współczesnego języka polskiego*, t. 1, pod red. B. Dunaja, Kraków 2000, s. 116.

⁶⁶ *Inny słownik języka polskiego*, pod red. M. Bańko, Warszawa 2000, s. 121.

⁶⁷ *Uniwersalny słownik języka polskiego*, t. 1, s. 251; podobnie *Wielki słownik poprawnej polszczyzny*, pod. red. A. Markowskiego, Warszawa 2006, s. 70.

⁶⁸ *Słownik współczesnego języka...*, t. 1, s. 91. Zob. także bicie (w pięty, po plecach), chłosta – bastonada; W. Kopaliński, *Słownik przypomnień*, Warszawa 2006, s. 31.

⁶⁹ *Wielki słownik poprawnej...*, s. 70.

⁷⁰ *Uniwersalny słownik języka...*, t. 1, s. 251; podobnie *Wielki słownik poprawnej...*, s. 70.

⁷¹ *Słownik współczesnego języka...*, t. 1, s. 91.

⁷² *Słownik języka polskiego*, pod red. W. Doroszewskiego, s. 535.

⁷³ W. Broniarek, *Gdy Ci słowa zabraknie. Słownik synonimów*, Warszawa 2005, s. 500.

⁷⁴ *Uniwersalny słownik języka...*, t. 3, s. 511.

⁷⁵ *Słownik współczesnego języka...*, t. 2, s. 58. W *Innym słowniku języka...* przy terminie „pobić” znajduje się wyjaśnienie: „jeżeli ktoś pobił inną osobę lub zwierzę, to uderzył je wiele razy, jeśli jakieś osoby pobiły się to uderzyły jedna drugą wiele razy tak, aby sprawić sobie ból, mówimy też, że jedna osoba pobiła się z drugą”, s. 97.

sobie wzajemnie, pobić **jeden drugiego**, np. »za górami, za lasami, za dolinami pobili się **dwaj** górale ciupagami« (piosenka), pobić się z kolegami” [podkreśl. aut.]⁷⁶; »bić jeden drugiego nawzajem, szamotać się ze sobą”⁷⁷.

Słowniki synonimów podają, że bójka to inaczej „bijatyka, przestarzałe bitka, burda, rozróżba, przestarzałe rozróżbka, potoczne draka, szarpanina, szamotanina, rękoczyn, potoczne przepychanka, obrazowe zadyma”⁷⁸, „krótkie starcie **dwu** lub więcej osób starających się pobić nawzajem rękami, kopaniem albo z użyciem przypadkowych narzędzi walki, np. kija, kamieni, noża” [podkreśl. aut.]⁷⁹. Bić to inaczej „uderzać”, bić się oznacza zaś „walczyć”⁸⁰.

Widać zatem wyraźnie, że w znaczeniu słownikowym terminy „bójka” i „pobicie” nie oznaczają wcale zajść, w których muszą brać udział co najmniej trzy osoby⁸¹. W znaczeniu potocznym bójka to starcie **dwu** lub więcej osób⁸².

W braku definicji legalnej pojęć „bójka” i „pobicie” trzeba podjąć działania mające na celu ustalenie, czy zwroty te mają swoje powszechnie ustalone znaczenie w języku prawniczym. Warto przeanalizować proces powstawania przepisów dotyczących bójek i pobić oraz inter-

⁷⁶ *Uniwersalny słownik języka...*, t. 3, s. 511.

⁷⁷ *Słownik współczesnego języka...*, t. 1, s. 91.

⁷⁸ A. Nagórko, M. Łaziński, H. Burchardt, *Dystynktywny słownik synonimów*, Kraków 2004, s. 35. Według W. Broniarki bójka to „bitka, bijatyka, burda, szarpanina, szamotanina, rękoczyn, awantura, walka, rozróżba, zadyma, draka, chryja, jatka, nawalanka, przewalanka, mordobicie, rozpierducha”. Zob. W. Broniarek, *Gdy Ci słowa zabraknie...*, s. 52. Można dodać, że według A. Nagórki, M. Łazińskiego, H. Burchardta bójka „jest to konfliktowa sytuacja, w której dochodzi do użycia siły fizycznej: strony konfliktu próbują przemocą postawić na swoim. Bywa, że do takich gwałtownych scen dochodzi po kłótni i wyczerpaniu się arsenału środków językowych [...]. Zaczepki słowne mogą być tylko wstępem do fizycznego zaatakowania kogoś innego. Skłonni są do tego zwłaszcza mężczyźni o agresywnym temperamencie, zwłaszcza tracący nad sobą kontrolę po alkoholu. Naruszanie intymnej sfery drugiego człowieka, nagły kontakt z jego ciałem należy w naszej kulturze do tabu. Jego naruszenie oceniane jest surowo, toteż wszystkie synonimy w ciągu zawierają stały składnik oceny negatywnej. Językowym świadectwem tego jest łatwość przyjmowania przez nie pejoratywnych określeń, np. chuligańska burda, gorsząca rozróżba, pijacka bijatyka itp.”. Zob. A. Nagórko, M. Łaziński, H. Burchardt, *Dystynktywny słownik...*, s. 35.

⁷⁹ *Ibidem*, s. 36.

⁸⁰ *Ibidem*, s. 449–450.

⁸¹ Dowodem tego może być chociażby tekst piosenki: „Za górami, za lasami, za dolinami pobili się dwaj górale ciupagami”. Fragment tekstu piosenki przytaczam na podstawie *Uniwersalnego słownika języka...*, t. 3, s. 511.

⁸² A. Nagórko, M. Łaziński, H. Burchardt, *Dystynktywny słownik...*, s. 36.

pretację tych pojęć na gruncie wszystkich trzech polskich kodeksów karnych⁸³.

Twórcy kodeksu karnego z 1932 r. zrezygnowali z projektowanego wcześniej wyraźnego ujęcia w przepisie wymogu dotyczącego minimalnej liczby biorących udział w bójce i pobiciu osób, byli jednak zgodni, że chodzi tu wyłącznie o zajścia zbiorowe. Trzeba dodać, że zagraniczne regulacje, na których wzorowano się, tworząc przepis o bójce lub pobiciu (np. § 227 niemieckiego kodeksu karnego), dotyczyły zdarzeń kolektywnych.

Wobec tego, że polskie kodeksy karne nie definiowały pojęcia bójki ani pobicia, zadania tego podjęli się przedstawiciele doktryny i orzecznictwo. Pod rządami kodeksu karnego z 1932 r. bójkę określano najczęściej jako zwadę więcej niż dwu osób, połączoną z naruszeniem nietykalności cielesnej uczestników⁸⁴, wskazując również, że każdy z jej uczestników występuje w podwójnym charakterze: jako napastnik i jako napadnięty⁸⁵. Pobicie określano jako zbiorową napaść na człowieka połączoną z naruszeniem jego nietykalności cielesnej⁸⁶. Co ciekawe, w ówczesnej literaturze i judykaturze rzadko wyjaśniano powody, dla których, mimo braku wymogu ustawowego, przyjmowano, że bójki i pobicia muszą być zajściami zbiorowymi. Trudno oprzeć się wrażeniu, że przyczyniła się do tego wykładnia § 227 niemieckiego kodeksu karnego. Jedynym autorem, który wbrew dominującemu stanowisku dopuszczał, że w bójce nie muszą brać udziału co najmniej trzy osoby był S. Śliwiński. Określał on bójkę jako zwadę przynajmniej dwóch osób, polegającą na rękoczynach przedstawiających się jako wzajemne dokonanie lub przynajmniej usiłowanie naruszenia niety-

⁸³ Na temat powstawania przepisów dotyczących udziału w bójce lub pobiciu i znaczenia tych pojęć na gruncie kodeksu karnego z 1932 r. zob. A. Nowosad, *Odpowiedzialność karna za udział...*, s. 42 i n.

⁸⁴ J. Makarewicz, *Kodeks karny...*, s. 543. W. Makowski definiował to pojęcie jako „starcie się kilku osób połączone z naruszeniem nietykalności cielesnej”. Zob. W. Makowski, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 1937, s. 680. Więcej na ten temat zob. A. Nowosad, *Odpowiedzialność karna za udział...*, s. 47 i n.

⁸⁵ J. Nisenson, M. Siewierski, *Kodeks karny i prawo...*, s. 204. Wskazywano także, że „Istotnym elementem bójki jest wzajemność naruszenia nietykalności cielesnej. Każdy z uczestników bójki musi doznawać naruszenia nietykalności cielesnej i jednocześnie naruszać nietykalność cielesną współuczestników”. Zob. O. Chybiński, W. Gutekunst, W. Świda, *Prawo karne. Część szczególna (Zagadnienia wybrane)*, Warszawa–Wrocław 1964, s. 72.

⁸⁶ W. Makowski, *Kodeks karny...*, s. 680. Więcej na ten temat zob. A. Nowosad, *Odpowiedzialność karna za udział...*, s. 54 i n.

kalności cielesnej⁸⁷. Autor wyjaśniał, że może się zdarzyć, iż w wyniku bójki między dwiema osobami, które przykładowo używają broni palnej lub obrzucają się kamieniami, zginie lub zostanie ranna osoba trzecia, niebiorąca udziału w zwadzie, np. spokojny przechodzień lub interweniujący policjant, przy czym niemożliwe będzie ustalenie, który z uczestników bójki spowodował ten skutek. W takiej sytuacji bijący się nie powinni uniknąć odpowiedzialności za udział w bójkę z ciężkim skutkiem. Nie ma powodu, aby życie i zdrowie „trzeciego” uczestnika bójki, którego zabicie lub zranienie prowadzi do zastosowania przepisu o udziale w bójkę, było chronione lepiej niż życie i zdrowie osoby, która nie brała udziału w zwadzie⁸⁸. Pogląd ten pozostaje zdecydowanie odosobniony.

Pod rządami kolejnych kodeksów karnych pojęcie bójki i pobicia definiowano podobnie jak w czasie obowiązywania kodeksu karnego z 1932 r. Mimo że w dyspozycji art. 158 k.k. nie została zawarta definicja bójki i pobicia, uznaje się, że „są to pojęcia o ustalonej treści”⁸⁹, które „nie mają nic wspólnego ze znaczeniem tych określeń w języku potocznym”⁹⁰ i zostały określone w doktrynie i w orzecznictwie⁹¹.

Przez bójkę rozumie się: czynny zatarg między co najmniej trzema osobami, z których każda jest równocześnie atakującym i broniącym się⁹²; wzajemny czynny konflikt co najmniej trzech osób, przy czym

⁸⁷ S. Śliwiński, *Prawo karne materialne. Część szczególna*, Warszawa 1948, s. 178; cyt. za: Z. Skarżyński, *Bójka i pobicie w polskim...*, s. 25. Z. Kubec wspomina także, że w *Małej Encyklopedii Prawa*, Warszawa 1959, s. 49, wyrażono pogląd, iż bójka (pobicie) jest starciem dwóch lub więcej osób. Autor ten wyraźnie zaznaczył, że pogląd ten jest odosobniony. Zob. Z. Kubec (w:) Z. Kubec, B. Hołyst, *Bójka i pobicie (Problemy...*, s. 16.

⁸⁸ Zob. glosa do uchwały składu siedmiu sędziów SN z dnia 11 lutego 1933 r., II K 931/32, OSP 1934, z. 13, poz. 131; glosa do wyroku SN z dnia 9 sierpnia 1934 r., I K 484/34, OSP 1935, z. 14, poz. 294; glosa do postanowienia składu siedmiu sędziów SN z dnia 1 czerwca 1935 r., III K 755/34, OSP 1935, z. 14, poz. 609.

⁸⁹ L. Tyszkiewicz (w:) O. Górniok (red.), *Kodeks karny...*, s. 510–511.

⁹⁰ B. Michalski (w:) A. Wąsek, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 1..., s. 408.

⁹¹ A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 390.

⁹² W. Wolter (w:) I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, *Kodeks karny...*, s. 463–464. Zob. także L. Gardocki, *Bójka...*, s. 457, gdzie autor określa bójkę jako starcie między co najmniej trzema osobami, z których każda występuje w zająciu w podwójnej roli – atakującego i broniącego się. Tak samo L. Tyszkiewicz (w:) O. Górniok (red.), *Kodeks karny...*, s. 510–511.