



Sygn. akt V KK 42/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 listopada 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Eugeniusz Wildowicz (przewodniczący)

SSN Jerzy Grubba

SSN Paweł Wiliński (sprawozdawca)

Protokolant Danuta Bratkrajc

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Andrzeja Pogorzelskiego
w sprawie **M. B.**

oskarżonego z art. 257 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 24 listopada 2021 r.,

kasacji wniesionej przez prokuratora - na niekorzyść

od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 14 października 2020 r., sygn. akt II AKa (...)

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w O.

z dnia 20 grudnia 2019 r., sygn. akt III K (...)

- 1. uchyla wyrok Sądu Apelacyjnego w (...) w zaskarżonej części (pkt I.1 wyroku) i przekazuje sprawę w tym zakresie temu Sądowi do ponownego rozpoznania;**
- 2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. P. - Kancelaria Adwokacka w W. kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) zł, w**

tym 23% VAT, za obronę z urzędu M. B. w postępowaniu przed Sądem Najwyższym.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 20 grudnia 2019 r., sygn. akt III K (...), Sąd Okręgowy w O. uznał M. B. za winnego popełnienia zarzucanych mu czynów, tj. tego, że:

1. w dniu 17 marca 2019 r. w O. na ulicy M. dokonał znieważenia funkcjonariuszy Wydziału Ruchu Drogowego Komendy Miejskiej Policji w O. w osobach post. A. M. oraz sierż. K. M. podczas i w związku z pełnieniem przez nich obowiązków służbowych, związanych z podjętą interwencją w ten sposób, że używał wobec wymienionych funkcjonariuszy słów uznanych powszechnie za obelżywe tj. cyt. „skurwysyny”, a ponadto w tym samym miejscu i czasie naruszył nietykalność cielesną funkcjonariusza Policji sierż. K. M. poprzez szarpanie go za mundur, tj. przestępstwa z art. 222 § 1 k.k. i art. 226 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za ten czyn wymierzył mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności;

2. w dniu 17 marca 2019 r. w rejonie dworca P. w O. znieważył grupę ludności tureckiej, arabskiej i wyznawców islamu poprzez publiczne i głośne wypowiedanie słów: „tylko biała rasa, zabiję każdego araba”, oraz inne wulgarne słowa odnoszące się do osób pochodzenia tureckiego, arabskiego i wyznawców islamu, tj. przestępstwa z art. 257 k.k. i za ten czyn wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Za zbiegające się przestępstwa Sąd wymierzył M. B. karę łączną 8 miesięcy pozbawienia wolności, zaliczając na poczet kary łącznej okres zatrzymania w sprawie od dnia 17 marca 2019 r. do dnia 18 marca 2019 r.

Po rozpoznaniu apelacji wniesionych w sprawie przez prokuratora na niekorzyść oraz przez obrońcę oskarżonego Sąd Apelacyjny w (...) wyrokiem z dnia 14 października 2020 r., sygn. akt II AKa (...), zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. za czyn przypisany M. B. w pkt. 1 wyroku Sądu Rejonowego w M. wymierzył oskarżonemu na podstawie art. 222 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. i art. 37b k.k. karę 1 miesiąca pozbawienia wolności oraz karę 6 miesięcy ograniczenia wolności, polegającą na obowiązku wykonywania nieodpłatnie kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin w stosunku miesięcznym, zaliczając oskarżonemu M. B. na poczet kary pozbawienia wolności okres zatrzymania w sprawie od dnia 17 marca 2019 roku do dnia 18 marca 2019 roku ;

2. uniewinnił M. B. od popełnienia czynu przypisanego mu w pkt. 2 wyroku Sądu Rejonowego w M.,

a w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Kasację od wskazanego wyżej wyroku Sądu odwoławczego wniósł prokurator Prokuratury Regionalnej w W., zaskarżając orzeczenie na niekorzyść M. B. w części dotyczącej uniewinnienia oskarżonego od popełnienia czynu z art. 257 k.k. Zarzucił Sądowi II instancji:

„I. rażąco naruszenie przepisów prawa materialnego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, przez niewłaściwą wykładnię znamion czynu z art. 257 k.k. i przyjęcie, że oskarżony wykrzykując zwroty rasistowskie takie jak: „jebać kurwy tureckie...”, „jebać arabów,,, „jebać czarnych” znajdował się w radiowozie policyjnym, co wynika bezpośrednio z jego wyjaśnień, jak i ujawnionego na płycie CD-R przebiegu interwencji zarejestrowanej za pomocą kamery służbowej, czym zdaniem Sądu ad quem nie zrealizował ustawowych znamion tego przestępstwa, gdyż w świetle ujawnionych i ocenionych przez Sąd Odwoławczy dowodów nie można przyjąć, że zachowanie B. miało charakter publiczny, a tylko w takim przypadku zespół znamion byłby kompletny i mógł prowadzić do przyjęcia jego sprawstwa i winy, w związku z czym Sąd Apelacyjny w (...) stosując przepis art. 440 kpk rozpoznał sprawę poza granicami zaskarżenia i podniesionych zarzutów, uniewinniając M. B. od popełnienia czynu z art. 257 kk z powodu niewypełnienia przez oskarżonego znamienia publicznego znieważania, podczas gdy zachowanie sprawcy polegające na głośnym wykrzykiwaniu wyżej opisanych rasistowskich zwrotów w miejscu ogólnie dostępnym, w mieście wojewódzkim, w pobliżu dworca autobusowego na

ruchliwej arterii miasta, gdzie dla bytu przestępstwa określonego w art. 257 kk nie wymagane jest aby istniała konkretna wyodrębniona grupa osób i ma ono częściowo charakter abstrakcyjny, co powoduje, że sprawca zrealizował wszystkie wymagane znamiona przestępstwa stypizowanego w art. 257 k.k.

II. rażącego naruszenia przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. i art. 437 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. oraz art. 440 k.p.k. polegającego na dokonaniu wadliwej kontroli odwoławczej, bez oparcia orzeczenia reformatoryjnego na całokształcie ujawnionego materiału dowodowego, ocenionego dowolnie wbrew regule zawartej w art. 7 k.p.k., polegającego na nieuprawnionym uznaniu, że z utrwalonego zapisu zdarzenia zarejestrowanego na płycie CD-R wynika, że sprawca wykrzykując zwroty rasistowskie znajdował się w radiowozie co uniemożliwia przypisania mu znamienia publicznego znieważenia i obligowało Sąd odwoławczy do rozpoznania sprawy poza granicami zaskarżenia i podniesionych zarzutów przy zastosowaniu art. 440 kpk podczas, gdy z zabezpieczonego i ujawnionego materiału dowodowego wynika, że oskarżony wykrzykiwał rasistowskie zwroty jeszcze przed doprowadzeniem go do radiowozu, a także będąc w nim przez otwarte drzwi wykrzykiwał je w dalszym ciągu co było słyszalne dla biorących udział w interwencji funkcjonariuszy policji M. S., M. Ś. i K. M., a także musiało być słyszalne dla osób przechodzących w pobliżu, a które to osoby zostały zarejestrowane na filmie z przebiegu zdarzenia i mogły być słyszalne dla wielu osób znajdujących się w pobliżu lub przechodzących nieopodal miejsca zdarzenia, gdyż drzwi radiowozu były cały czas otwarte, a nadto błędnym uznaniu, że nagranie na płycie CD-R pochodzi z policyjnej kamery interweniującego policjanta i obejmuje cały przebieg zdarzenia, podczas gdy w rzeczywistości nagranie obejmuje jedynie jego końcową część i zostało nagrane przez postronne osoby i umieszczone na portalu internetowym, gdyż służbowa kamera funkcjonariusza K. M. była uszkodzona, co powoduje że w konsekwencji doszło do błędnej interpretacji znamion strony przedmiotowej czynu przypisanego oskarżonemu z art. 257 k.k. i dokonaniu w postępowaniu odwoławczym całkowicie odmiennej oceny prawnej możliwości przypisania oskarżonemu odpowiedzialności karnej z tego przepisu, od oceny poczynionej przez Sąd I instancji w związku z

rażącym przekroczeniem granic swobodnej oceny dowodów, polegającej na ocenie całkowicie odmiennej od zbieżnych ze sobą opisów zdarzenia przedstawianych w zeznaniach interweniujących funkcjonariuszy policji oraz niezasadnym zastosowaniu przez Sąd przepisu art. 440 k.p.k., co w konsekwencji doprowadziło do nieprawidłowego rozpoznania sprawy i niesłusznej zmiany orzeczenia co do istoty, poprzez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia czynu z art. 257 k.k.”

Podnosząc powyższe, skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) w zaskarżonej części i przekazanie sprawy w tym zakresie Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się zasadna w zakresie drugiego z podniesionych zarzutów wskazującego na wadliwą kontrolę odwoławczą, tj. naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. związaną z częściową, a nie całościową oceną zgromadzonych w sprawie dowodów oraz przyjęciem ustaleń nie mających potwierdzenia w zgromadzonych dowodach, konsekwencją których było wydanie orzeczenia reformatoryjnego w części uniewinniającej oskarżonego od popełnienia czynu z art. 257 k.k., przypisanego mu pierwotnie wyrokiem Sądu Okręgowego w O..

Rozpocząć należy od stwierdzenia, że Sąd odwoławczy dokonał odmiennej od Sądu I instancji oceny dowodów z nagrania z płyty CD, na której zarejestrowano fragment wydarzeń z udziałem oskarżonego oraz z zeznań funkcjonariuszy Policji. W swojej ocenie Sąd Apelacyjny dał prymat nagraniu na płycie CD, przyjmując jednak błędnie, że pochodzi ono z kamery służbowej funkcjonariusza Policji K. M. oraz odzwierciedla cały przebieg zdarzenia. Tymczasem, jak słusznie wskazał skarżący, a co jednoznacznie potwierdza materiał dowodowy (k. 115 i k. 30 akt sprawy) kamery noszone przez funkcjonariuszy uległy awarii i Policja nie dysponowała nagraniem wideo z ww. zdarzenia. Zapis wykorzystany w postępowaniu pochodzi z prywatnego nagrania, został udostępniony w Internecie i w rzeczywistości odzwierciedla tylko fragment zdarzenia, a w istocie końcowy fragment interwencji Policji.

Jednocześnie Sąd odwoławczy, dokonując kluczowych ustaleń co do momentu wypowiedzianych przez oskarżonego wypowiedzi rasistowskich, miejsca

przebywania wówczas oskarżonego oraz znaczenia tych okoliczności dla realizacji znamion czynu z art. 257 k.k., w oparciu o ww. nagranie, nie odniósł się w istocie do złożonych w toku postępowania zeznań świadków K. M., A. M., M. S. i G. P., którzy relacjonując w postępowaniu przygotowawczym (k. 6, 9-10, 16, 28, 31-32) wskazywali na okrzyki rasistowskie kierowane przez M. B. podczas interwencji. Konfrontacja tych wszystkich dowodów jawi się jako konieczna także z tego powodu, że w istocie z ustaleń przyjętych przez Sąd I instancji nie wynika dokładny opis stanu faktycznego ze wskazaniem w których dokładnie momentach dochodziło do wypowiedziania okrzyków rasistowskich, a w szczególności brak w nim ustalenia, by wypowiedziane były one wyłącznie w końcowej fazie interwencji i tylko w chwili umieszczenia oskarżonego w radiowozie.

Zeznania wymienionych wyżej świadków, wskazujących na wypowiedzianie treści rasistowskich w trakcie interwencji, złożone w postępowaniu przygotowawczym, zostały podtrzymane na rozprawie. W szczególności świadek K. M. zeznał w postępowaniu przygotowawczym (k. 9-10), że *„w trakcie prowadzonej interwencji ten mężczyzna jeszcze krzyczał, że zabije wszystkich muzułmanów, zabije wszystkich arabów. To wszystko widzieli inni ludzie- przechodnie”*. Podobnie zeznał na rozprawie (k. 124v). Również świadek M. Ś. wskazał, że *„dodaję, że w trakcie oczekiwania na przyjazd funkcjonariuszy z KP II w O. zatrzymany mężczyzna krzyczał wielokrotnie głośno w miejscu publicznym, gdzie przechodziło wiele postronnych osób takie słowa jak: tylko biała rasa, zabiję każdego araba, jebać arabów, jebać czarnych, jebać kurwy tureckie, kurwy tureckie zabiję je”* (k. 16). Zeznania te, po ich odczytaniu na rozprawie, świadek podtrzymał (k. 113v). Także świadek G. P. zeznał: *„mężczyzna zachowywał się bardzo agresywnie, mimo tego, że był obezwładniony krzyczał głośno nawiązując do nienawiści: jebać kurwy tureckie, jebać te czarne kurwy, wy kurwiszony”* (k. 28v). Świadek podtrzymał te zeznania na rozprawie (k. 113v-114). O podobnych wykrzykiwanych przez M. B. wulgaryzmach zeznał świadek M. S. (k. 31v oraz na rozprawie k. 114- 114v). Z tych zeznań nie wynika zatem, by określenia rasistowskie wypowiedziane były w jednej tylko konkretnej chwili interwencji, w dodatku po umieszczeniu oskarżonego w radiowozie. Dodać wreszcie trzeba, że w sprawie zabezpieczone zostało także inne nagranie, przedstawione przez obrońcę

oskarżonego (k. 114), na którym nie zarejestrowano zachowań objętych zarzutami, a do których również nie odniósł się szerzej Sąd odwoławczy.

Stwierdzić należy zatem, że Sąd odwoławczy, przyjmując za podstawę wiążących i prowadzących do uniewinnienia oskarżonego ustaleń nagranie fragmentu przebiegu zdarzenia (końcowy fragment interwencji) oraz uznając, że w świetle tego dowodu oskarżony nie zrealizował znamion czynu zabronionego z art. 257 k.k. skoro „wymienione słowa wykrzykiwał będąc osadzony w radiowozie policyjnym”, nie odniósł się do wszystkich zgromadzonych dowodów, w szczególności do wskazanych wyżej zeznań świadków. Stwierdzić należy tymczasem, że tylko wzajemne odniesienie tych dowodów do siebie oraz ich kompleksowa ocena mogły pozwolić na prawidłowe ustalenie, czy po pierwsze, do wypowiedzenia wulgaryzmów rasistowskich dochodziło nie wcześniej niż w chwili umieszczenia oskarżonego w radiowozie, po drugie, czy wypowiedziane zostały tylko w radiowozie.

Dostępny w niniejszym postępowaniu zapis końcowego fragmentu interwencji policyjnej wskazuje na to, że przypisane oskarżonemu treści rasistowskie wypowiedziane były już w chwili, w której oskarżony przemieszczał się do wnętrza pojazdu, będąc jeszcze poza nim. Nadto, wypowiedziane wówczas wulgaryzmy słyhać było na zewnątrz także już po umieszczeniu oskarżonego w radiowozie, albowiem drzwi nie były zamknięte. Zapis tych wypowiedzi zarejestrowany został przez osobę stojącą poza grupą interweniujących funkcjonariuszy, a więc w pewnym oddaleniu od pojazdu. Nie sposób zatem przyjąć, że treści te nie mogą być uznane za wypowiedziane publicznie tylko dlatego, że wypowiedziano je z wnętrza radiowozu, skoro były wyraźnie słyszalne poza nim. Przeciwnie stwierdzenie oznacza w istocie zaprzeczenie możliwości każdego „publicznego znieważenia” dokonanego co prawda w miejscu publicznym oraz popełnionego wobec bliżej nieoznaczonego kręgu odbiorców, o ile tylko odbywałoby się z wnętrza pojazdu (tu policyjnego radiowozu). Tymczasem niewątpliwie także osoba znajdująca się w samochodzie, przebywająca w miejscu publicznym w czasie i w warunkach, w których jej wypowiedź dotrzeć może do nieoznaczonego kręgu odbiorców (np. wobec otwartych drzwi samochodu) i

kierująca na zewnątrz swoje wypowiedzi o charakterze rasistowskim może wypełnić znamiona czynu z art. 257 k.k.

Wskazane uchybienie miało charakter rażący. Sąd odwoławczy dokonując bowiem odmiennych ustaleń faktycznych, prowadzących do orzekania na podstawie art. 440 k.p.k. poza granicami zarzutów obu wniesionych w sprawie apelacji i do uniewinnienia w tej części oskarżonego, pominął istotną część dowodów, oparł się na nieprawidłowych ustaleniach co do źródła nagrania oraz nie dokonał oceny całego zdarzenia, a jedynie końcowy jego fragment. Przy ponownym rozpoznaniu wniesionych w sprawie apelacji zadaniem Sądu Apelacyjnego będzie dokonanie tej oceny w sposób kompleksowy oraz uwzględniający zawarte powyżej wskazania.

Na koniec dodać należy, że oceny tego, czy wypowiedzi zniesławiające miały charakter publiczny, czy nie, dokonać musi sąd orzekający w danej sprawie, ustalający na podstawie wszystkich zgromadzonych dowodów stan faktyczny sprawy, charakter wypowiedzi oraz krąg odbiorców tych wypowiedzi. Jeśli takie ustalenia dokonane zostaną w sposób prawidłowy, z uwzględnieniem wszystkich zgromadzonych dowodów w zgodzie z zasadami ich swobodnej oceny oraz będzie z nich wynikać, że wypowiedź nie została skierowana publicznie, to oczywistym jest, że niezależnie od miejsca w jakim doszło do zdarzenia, przebywania w pojeździe czy poza nim, wyłączona będzie odpowiedzialność karna z art. 257 k.k. Jakkolwiek niepełna ocena dowodów doprowadziła Sąd odwoławczy w niniejszej sprawie do przedwczesnych wniosków co do sprawstwa i winy oskarżonego, to jednak stanowisko dotyczące związku publicznego charakteru wypowiedzi z możliwością realizacji znamion w/w czynu zabronionego było prawidłowe, co z kolei przesądza o oczywistej bezzasadności pierwszego z zarzutów kasacji, niezależnie zresztą od jego wadliwego sformułowania.

Z tych powodów Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji.