

Sygn. akt IV KK 589/21

POSTANOWIENIE

Dnia 6 grudnia 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Igor Zgoliński

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 6 grudnia 2021 r.,
w sprawie **Ł. K.**,
skazanego z art. 119 § 1 k.k. i art. 257 k.k. i in.,
kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 8 lipca 2021 r., sygn. akt II AKa (...),
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w K.
z dnia 30 grudnia 2020 r., sygn. akt XVI K (...),

p o s t a n o w i ł :

- 1) oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2) obciążyć skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w K. z dnia 30 grudnia 2020 r. sygn. XVI K (...), **Ł. K.** został skazany za to, że w dniu 12 października 2019 r. w K. na ul. M. i S. stosował wobec C. O. i I. C., obywateli Turcji, przemoc w postaci uderzania pięścią w głowę z powodu ich przynależności narodowej, a także w tym samym miejscu i czasie publicznie znieważył C. O. i I. C. słowami powszechnie uznawanymi za obelżywe z powodu przynależności narodowej pokrzywdzonych, przy czym działał publicznie i bez powodu, okazując przez to rażące lekceważenie porządku prawnego, tj. za przestępstwo z art. 119 §1 k.k. i art. 257 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

w zw. z art. 57a k.k., za które wymierzona została kara 5 miesięcy pozbawienia wolności; na podstawie art. 57a § 2 k.k. orzeczono od oskarżonego na rzecz każdego z pokrzywdzonych nawiązkę w kwocie po 1000 zł; orzeczono nadto w przedmiocie kosztów sądowych.

Od tego wyroku apelację złożyła obrońca oskarżonego, zarzucając:

1. mającą wpływ na treść orzeczenia obrazę prawa materialnego - art. 119 § 1 kk i art. 257 kk, art. 57 a kk, poprzez ich błędną wykładnię, gdyż nie zostały spełnione przesłanki w/w przepisów w niniejszej sprawie, oskarżony nie stosował przemocy ani groźby bezprawnej, zachowania oskarżonego również nie można zaliczyć do charakteru chuligańskiego;
2. mającą wpływ na treść orzeczenia obrazę przepisów postępowania, a mianowicie:
 - art. 5 § 2, 7 k.p.k. poprzez bezpodstawne odmówienie wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego, który wyjaśnił, że nie zaatakował pokrzywdzonych, a z pewnością nie ze względu na ich pochodzenie i narodowość;
 - art. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 2 § 2 k.p.k. poprzez naruszenie zasady bezpośredniości i odstępianie od przeprowadzenia dowodu z zeznań pokrzywdzonego C., porzeczając jedynie na ujawnieniu jego wcześniejszych zeznań podczas gdy przeprowadzenie tych dowodów jawiło się jako niezbędne celem zgromadzenia pełnego materiału dowodowego dającego podstawy do wyrokowania w niniejszej sprawie oraz ustalenia stanu faktycznego;
 - art. 170 § 1 pkt 2 i 3 k.p.k. oraz art. 193 k.p.k. w zakresie, w jakim Sąd Okręgowy na rozprawach oddalił wnioski dowodowe zgłoszone przez obrońcę oskarżonego, w sytuacji gdy brak było podstaw do podjęcia takiego orzeczenia, a wnioski te zmierzały do wyjaśnienia prawdy materialnej, a w szczególności wskazania jakich obrażeń ciała doznał oskarżony;
 - art. 204 k.p.k. i art. 197 k.p.k. poprzez pominięcie prowadzenia czynności (przesłuchania pokrzywdzonych) w postępowaniu przygotowawczym (a w szczególności przesłuchania pokrzywdzonego C.) bez tłumacza, natomiast pokrzywdzony nie zna języka polskiego, co ostatecznie rzutuje na

wiarygodność, precyzyjność, dokładność i zgodność z prawem relacji utrwalaonych w formie protokołów przesłuchań sporządzonych przez Policję (ujawnionych w sprawie), a także wydanie orzeczenia w stosunku do oskarżonego na podstawie zeznań pokrzywdzonego, który nie włada językiem polskim, ale złożył zeznania w języku polskim w obecności drugiego pokrzywdzonego, bez obecności tłumacza przysięgłego;

3. mający wpływ na treść orzeczenia błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę wyrażający się w niepopartym dowodami oraz analizą stanu faktycznego i prawnego uznaniu przez Sąd I instancji, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy przemawia za uznaniem oskarżonego winnym popełnienia zarzucanego mu czynu, podczas gdy brak jest w nim przesłanek przemawiających za uznaniem oskarżonego za winnego zarzucanego mu w akcie oskarżenia czynu zabronionego,
4. rażącą niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego kary 5 miesięcy pozbawienia wolności, bez warunkowego zawieszenia jej wykonywania poprzez zastosowanie nadzwyczajnego złagodzenia kary,

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca oskarżonego wniosła o uchylenie wyroku Sądu I instancji oraz przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

Wyrokiem Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 8 lipca 2021 r., sygn. II AKa (...), zaskarżony wyrok został utrzymany w mocy. Sąd ten orzekł nadto w przedmiocie kosztów postępowania.

Kasację od tego wyroku złożyła obrońca skazanego, zarzucając:

1. mającą wpływ na treść orzeczenia rażącą obrazę prawa materialnego, tj.:

a) art. 57a k.k. poprzez jego zastosowanie w zw. z art. 119 § 1 k.k. i art. 257 k.k. podczas gdy w art. 119 § 1 k.k. i art. 257 k.k. penalizowane są zachowania z powodu przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, politycznej, wyznaniowej lub bezwyznaniowości danej osoby lub grupy osób, a zatem wyklucza to przyjęcie, iż czyny te zostały popełnione "bez powodu lub z oczywiście błędnego powodu" w rozumieniu art. 115 §21 k.k.;

b) art. 119 § 1 k.k. poprzez jego nieprawidłowe zastosowanie, podczas gdy skazany nie użył i nie był w stanie użyć wobec pokrzywdzonych przemocy, co w

pełni wynika ze zgromadzonego materiału dowodowego wyprawie, nie stosował też gróźb karalnych, co wyklucza możliwość przypisania mu niniejszego czynu.

2. mającą wpływ na treść orzeczenia rażącą obrazę przepisów postępowania, a mianowicie:

a) art. 167 k.p.k., art. 410 k.p.k., art. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 2 § 2 k.p.k. poprzez brak przeprowadzenia ponownego dowodu z zeznań pokrzywdzonego I. C. pomimo nieprawidłowego ich przeprowadzenia w postępowaniu przygotowawczym bez tłumacza i pominięcia, podczas gdy jego zeznania były kluczowe dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, a jego przesłuchanie byłoby możliwe, co wynikało chociażby z zeznań C. O., wskazującego że pokrzywdzony zamierza wrócić do Polski w najbliższym czasie - rozpoczęte w Polsce studia, a wcześniejsza nieobecność spowodowana była restrykcjami związanymi z pandemią, które w momencie orzekania umożliwiały przyjazd do Polski,

b) art. 170 § 1 pkt 2 i 3 k.p.k., art. 167 k.p.k. w zw. z art. 2 § 2 k.p.k. poprzez oddalenie wniosków dowodowych obrońcy dotyczących stanu zdrowia skazanego, jak też oddanie wniosku o przesłuchania świadka (funkcjonariusza), podczas gdy przy chaotycznych, sprzecznych ze sobą zeznaniach świadków okoliczności dotyczące obrażeń ciała u skazanego, jak też przebieg wydarzeń nie były w pełni wyjaśnione, a powyższe dowody pomogłyby w ustaleniu prawdy materialnej, co mogło mieć znaczący wpływ na rozstrzygnięcie,

c) art. 204 k.p.k. i art. 197 k.p.k. poprzez pominięcie prowadzenia czynności (przesłuchania pokrzywdzonych) w postępowaniu przygotowawczym (a w szczególności przesłuchania pokrzywdzonego C.) bez tłumacza, natomiast pokrzywdzony nie zna języka polskiego, co ostatecznie rzutuje na wiarygodność, precyzyjność, dokładność i zgodność z prawem relacji utrwalonych w formie protokołów przesłuchań sporządzonych przez Policję (ujawnionych w sprawie), a także wydanie orzeczenia w stosunku do skazanego na podstawie zeznań pokrzywdzonego, który nie włada językiem polskim, ale złożył zeznania w języku polskim w obecności drugiego pokrzywdzonego, bez obecności tłumacza przysięgłego;

d) art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., wyrażające się w dowolnej ocenie dowodów, tendencyjnie niekorzystnej dla skazanego oraz nieuwzględnieniu

całokształtu istotnych okoliczności i pominięciu okoliczności korzystnych dla oskarżonego, to jest:

- niezgodną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenę zdarzenia jako atak na tle narodowościowym podczas, gdy ani policjant przyjmujący zgłoszenie, ani pokrzywdzony zgłaszający zawiadomienie nie wskazywali na dyskryminację, a jedynie na bójkę dwóch osób, ponadto pokrzywdzony C. O. wskazywał przy przesłuchaniu, że nie wie dlaczego zostali zaatakowani, a jakiekolwiek wyzwiska miały pojawić się już po szamotaninie, a odnosiły się do osób z Ukrainy - nie można zatem wysnuć wniosku, iż działanie skazanego było na tle dyskryminacyjnym w stosunku do osób z Turcji,

- ocenę zeznań świadków C. O. i D. O. jako wiarygodne, przekonywujące i wystarczające by uznać skazanego za winnego zarzucanego mu czynu, podczas gdy świadkowie przeczyli sobie nawzajem w istotnych kwestiach, takich jak zaatakowanie skazanego przez pokrzywdzonego, picie alkoholu przez pokrzywdzonych, obrażenia skazanego, czy jakiekolwiek dyskryminacyjne zachowanie w stosunku do pokrzywdzonych, co miało zasadnicze znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy,

- ocenę zeznań skazanego jako zmienne, niespójne i pozbawione logiki podczas, gdy nie było ku temu podstaw - skazany swobodnie wypowiadał się na temat całego zdarzenia, jego wypowiedzi nacechowane były szczegółami i nie zaprzeczały sobie wzajemnie, a zatem nie było podstaw, by odmówić im wiarygodności,

- uznanie za nieistotne okoliczności, iż skazany nie był w stanie zadać ciosu z uwagi na stan upojenia alkoholowego (co wynika z zeznań pokrzywdzonego C. O.), sam doznał obrażeń ciała, a pokrzywdzeni nie odnieśli żadnych obrażeń, a jednocześnie uznanie oskarżonego za winnego czynu z art. 119 k.k., uznając, że to skazany stosował przemoc wobec pokrzywdzonych.

Podnosząc powyższe zarzuty, skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym, co skutkowało jej oddaleniem w trybie art. 535 § 3 k.p.k. Nie zawierała bowiem tego rodzaju argumentacji, która dowodziłaby skutecznie wystąpienia powołanych uchybień. Zauważyć trzeba natomiast, że w dużej mierze stanowiła wyraz polemicznego stanowiska obrońcy wobec przyjętych ustaleń faktycznych. Taka konstrukcja kasacji nie spełniała rygorów odnośnie do zarzutów, które można formułować wobec prawomocnego wyroku sądu odwoławczego (art. 523 § 1 k.p.k.).

Odnosząc się do poszczególnych kwestii poruszonych w kasacji, konkluzja o oczywistej bezzasadności tego środka zaskarżenia wynikała z następującej ich oceny:

ad1) Zarzut obrazy prawa materialnego w postaci przepisów, na podstawie których zostało zakwalifikowane zachowanie skazanego został uprzednio podniesiony w apelacji. Sąd II instancji, jak wynika z wywodów zawartych na s. 3 i 4 uzasadnienia, należycie go rozpoznał. Jego powtórzenie nie było zatem dopuszczalne. Kontestowanie przez stronę samego wyniku kontroli apelacyjnej, bez wykazania jakiego rodzaju uchybień miałby dopuścić się Sąd II instancji (art. 519 i 523 § 1 k.p.k.), pozostaje bowiem poza zakresem przedmiotowym kasacji. Sąd Apelacyjny w (...) dostatecznie wyjaśnił powody, dla których należało połączyć zachowanie skazanego motywowane przynależnością narodową, wiążące się ze znieważaniem oraz naruszeniem nietykalności cielesnej pokrzywdzonych, z przesłankami uznania tego czynu za mający charakter chuligański w rozumieniu art. 115 § 21 k.k. Skarżąca, zarówno w apelacji jak i w kasacji, kontestowała w tej materii nie tyle subsumcję prawną, co ustalenia faktyczne twierdząc, że materiał dowodowy nie pozwalał przyjąć, że skazany dopuścił się zarzucanego mu czynu. Dowodziło to elementarnej wadliwości zarzutu obrazy prawa materialnego, a adekwatne uwagi na tym polu w kontekście środka odwoławczego (których aktualność stwierdzić należy także na gruncie kasacyjnym) poczynił już Sąd *ad quem*. Trafnie Sąd ten zauważył, że tłem przedmiotowego zarzutu nie było ani podważanie wykładni przepisów prawa materialnego, ani ich subsumpcji, lecz

polemika z oceną materiału dowodowego. Nie jest ono skuteczne ani apelacyjnie, ani tym bardziej kasacyjnie. Odnosząc się zatem jedynie do tego fragmentu rozważań, w którym skarżąca podnosi, że przyjęta przez Sądy kumulatywna kwalifikacja zachowania skazanego była co do zasady niedopuszczalna, nie można podzielić tychże zapatrywań w szczególności wobec ustalenia, że zachowanie Ł. K. względem pokrzywdzonych polegało na umyślnym, publicznym zamachu na ich cześć i nietykalność cielesną, podjętym bez racjonalnie uzasadnionej przyczyny. Odwołując się do judykatu Sądu Apelacyjnego w (...) Sąd II instancji przyjął, że „używanie przemocy, groźby bezprawnej lub znieważanie wyłącznie z powodu czyjejś przynależności narodowej, etnicznej, rasowej albo wyznaniowej nie może znajdować żadnego racjonalnego i powszechnie akceptowanego wytłumaczenia. Jest to w rozumieniu art. 115 § 21 k.k. działanie bez powodu, względnie z oczywiście błędnego powodu”. To słuszny kierunek wykładni powyższej przesłanki, która powinna być dokonywana nie w ujęciu subiektywnym, jako towarzyszące czynowi przeżycie psychiczne sprawcy, lecz z punktu widzenia zobiektywizowanych ocen społecznych. Choć zatem dla sprawcy może być to powód ważny, ale obiektywnie uważany jest za popełniony z powodu błędnego lub bez powodu, czyli rozumianego jako niezasługującego na społeczną akceptację (zob. np. wyrok SA w Białymstoku z dnia 31 października 2012 r., II AKa 121/12, LEX nr 1239834, wyrok SA w Krakowie z dnia 7 listopada 2014 r., II AKa 189/14, LEX nr 1623860; wyrok SA w Białymstoku z dnia 30 października 2014 r., II AKa 221/14, LEX nr 1602865). Istotne kryterium oceny tej przesłanki zdefiniował również Sąd Najwyższy wskazując, że przy ocenie błahości powodu stosowany jest miernik współmierności reakcji, polegający na porównaniu wagi przyczyny zewnętrznej, wywołującej reakcję sprawcy z samą reakcją. Jeżeli okaże się, że reakcja jest rażąco niewspółmierna w stosunku do przyczyny, to powód uznać należy za błahy (wyrok SN z dnia 25 października 1974 r., Rw 496/74, LEX nr 18917). W orzecznictwie sądowym (aczkolwiek w mniej licznych judykatach) wypowiedzany był także pogląd odmienny, iż tło rasistowskie nie może być uznane za powód błahy. Były one oparte na spostrzeżeniu, że jest to istotny i bolesny problem społeczny, prowadzący do nieuznania czynu za chuligański. Uznac je jednak należy za raczej odosobnione (por. wyrok SO w Białymstoku z dnia 12

listopada 2013 r., VIII Ka 651/13, LEX nr 1715640). Niemniej jednak już choćby z tej przyczyny, że Sąd II instancji opowiedział się za określonym stanowiskiem, wspartym stosownym orzecznictwem, uzasadniając właściwie swój pogląd, nie można na płaszczyźnie kasacyjnej skutecznie wywodzić twierdzenia o wystąpieniu obrazy prawa materialnego.

ad 2) Odnośnie do naruszenia przepisów postępowania Sąd II instancji także zajął odpowiednie stanowisko w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, gdyż ppkt a,b,c kasacji stanowią powtórzenie zarzutów zawartych w pkt II tiret 2-4 apelacji, podobnie zarzut z pkt d, powielony został za pkt II tiret 1 apelacji. Wszystkie podniesione w środku odwoławczym argumenty zostały dostrzeżone i należycie ocenione, zatem ich obecne powtarzanie, bez odwołania się do naruszenia art. 433 § 2 k.p.k., było nie tylko formalnie nieprawidłowe, ale również nie do zaakceptowania pod względem zawartości merytorycznej - w sytuacji, w której autorka kasacji nie zgadza się z oceną zaprezentowaną przez Sąd II instancji, opierając kasację na prezentacji własnej optyki w zakresie interpretacji materiału dowodowego. Powtarzanie, że materiał dowodowy obarczony był błędami procesowymi, jak np. wadliwe przesłuchanie jednego z pokrzywdzonych jest o tyle nieskuteczne kasacyjnie, że przecież Sąd odwoławczy badał ten wątek, zgadzając się w konsekwencji z apelującą co do dostrzeżonych uchybień, jednakże wykazał, że nie mogło ono determinować uznania zasadności apelacji, gdyż nie miało wpływu na treść wyroku skazującego. Wszak nawet eliminacja dowodu przeprowadzonego w sposób naruszający przepisy postępowania (art. 204 § 1 pkt 2 196 § 1 w zw. z art. 204 § 3 k.p.k.) nie zmieniała wymowy pozostałego materiału dowodowego, dającego mimo to podstawę do skazania Ł. K. za zarzucony mu czyn. Warunku poprawności zarzutu kasacyjnego nie spełniało też podważanie wartości procesowej pozostałych dowodów, które także nie pozostało poza zakresem uwagi Sądu odwoławczego. Ekspozowane przez skarżącą nieścisłości zostały już omówione przez Sąd I instancji (s. 4) i przy całokształcie co do zasady spójnych depozycji świadków nie mogły ich zdeprecjonować, co podkreślił Sąd *ad quem*. Odnośnie do naruszenia art. 4, 7 w zw. z art. 410 k.p.k. zauważyć należy, że w sytuacji, w której Sąd II instancji nie orzeka reformatoryjnie i nie czyni własnych ustaleń, zarzut powyższy nie spełnia w sposób oczywisty kryterium z art. 519 k.p.k.

Jest to tym bardziej rażące jeśli zważyć, że pod tym zarzutem skarżąca powtórzyła argumentację apelacyjną, kontestującą ustalenie, że działanie skazanego było aktem agresji z powodu przynależności narodowej pokrzywdzonych. Sąd odwoławczy poświęcił temu zagadnieniu stosowną uwagę wskazując, że przyjętej oceny nie może zmienić eksponowana treść notatki urzędowej ani zeznań świadka R. W.. Konsekwentne powielanie tych okoliczności w kasacji, w celu kontestowania ustalenia w zakresie wyczerpania przez skazanego znamion przypisanego mu czynu nie spełniało rygorów nadzwyczajnego środka zaskarżenia, gdyż nie wskazywało zgodnie z wymogiem art. 523 § 1 k.p.k. na rażące naruszenie prawa, mogące mieć istotny wpływ na treść wyroku Sądu odwoławczego, co determinowało ocenę kasacji w sposób określony na wstępie.

Kierując się powyższą argumentacją Sąd Najwyższy oddalił kasację na posiedzeniu bez udziału stron (art. 535 § 3 k.p.k.), obciążając skazanego kosztami postępowania (art. 637a w zw. z art. 636 § 1 k.p.k.).