



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 września 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk (przewodniczący)

SSN Piotr Mirek (sprawozdawca)

SSN Małgorzata Wąsek-Wiaderek

Protokolant Agnieszka Murzynowska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Roberta Tarsalewskiego,
w sprawie **D. C.**

uniewinnionego od popełnienia czynów z art. 257 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 14 września 2023 r.,

kasacji, wniesionych przez: prokuratora i pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego

od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu

z dnia 5 stycznia 2023 r., sygn. akt IV Ka 1252/22

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Oleśnicy

z dnia 30 maja 2022 r., sygn. akt II K 749/21,

- 1. uchyla zaskarżony wyrok i utrzymany nim w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Oleśnicy i sprawę oskarżonego przekazuje temu ostatniemu Sądowi do ponownego rozpoznania;**
- 2. zarządza zwrot oskarżycielowi posiłkowemu uiszczonej opłaty od kasacji w kwocie 450 (czteryście pięćdziesiąt) zł.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Oleśnicy, wyrokiem z dnia 30 maja 2022 r., sygn. akt. II K 749/21, uniewinnił oskarżonego D. C. od popełnienia trzynastu zarzucanych mu czynów z art. 257 k.k., polegających na tym, że:

- I. w dniu 3 maja 2016 r. w K. powiatu [...] publicznie znieważył grupę ludności narodowości żydowskiej i wyznawców judaizmu z powodu ich przynależności narodowej i wyznaniowej poprzez opublikowanie w serwisie internetowym [...] grafiki przedstawiającej gwiazdę Dawida zestawioną z wizerunkami szczura i wszy;
- II. w dniu 28 sierpnia 2016 r. w K. powiatu [...] publicznie znieważył grupę ludności narodowości ukraińskiej z powodu jej przynależności narodowej poprzez nazwanie Ukraińców „chachłami” w treści komentarza do własnego postu w serwisie internetowym [...];
- III. w dniu 4 grudnia 2016 r. w K. powiatu [...] publicznie znieważył grupę ludności narodowości ukraińskiej z powodu jej przynależności narodowej poprzez opublikowanie w serwisie internetowym [...], opatrzonej komentarzem wprowadzającym o treści „slava chachłom”, grafiki przedstawiającej mężczyznę z brakami w uzębieniu, w czapce „mazepynce”, z kogutem nad głową, trzymającego w rękach prosię i butelkę samogonu, otoczonego szarfą z napisem „Herojam sała!”;
- IV. w dniu 2 stycznia 2017 r. w K. powiatu [...] publicznie znieważył grupę ludności narodowości ukraińskiej z powodu jej przynależności narodowej poprzez nazwanie Ukraińców „chachłami” w treści komentarza wprowadzającego do fotografii opublikowanej w serwisie internetowym [...];
- V. w dniu 30 marca 2017 r. w K. powiatu [...] publicznie znieważył grupę ludności narodowości ukraińskiej z powodu jej przynależności narodowej poprzez nazwanie Ukraińców „chachłami” w treści postu opublikowanego w serwisie internetowym [...];
- VI. w dniu 18 kwietnia 2017 r. w K. powiatu [...] publicznie znieważył grupę

- ludności narodowości ukraińskiej z powodu jej przynależności narodowej poprzez nazwanie Ukraińców „chachłami” w treści postu opublikowanego w serwisie internetowym [...];
- VII. w dniu 25 kwietnia 2017 r. w K. powiatu [...] publicznie znieważył grupę ludności narodowości żydowskiej i wyznawców judaizmu z powodu ich przynależności narodowej i wyznaniowej poprzez opublikowanie w serwisie internetowym [...] grafiki przedstawiającej gwiazdę trzech mężczyzn o stereotypowym wyglądzie religijnych Żydów, opatrzonej podpisem o treści: „Żmijowe plemię, któremu brak własnej tożsamości, z dużym brakiem kultury, którą wyobrażać nie sposób w ojczyźnie. Ta sama hebrajska społeczność, gdy widzi kunszt mój dla Polski, wnet spieszy donieść obrzydlistwa, że dzieła me zdradliwe wobec carskiej Rosji. Plemię żmijowe. Wy hebrajczycy, wynoście się z kraju, co tyle lat Was gościł. Jeśli przeszkadza Wam nasza kultura, dzieła i wiara, na próżno Wasze starania, nie przyjaźń w Was widzę, a wroga. Co niszczy Polskę od środka, a z nią niszczy dorobek całego narodu.” Jan Matejko;
- VIII. w dniu 31 października 2018 r. w miejscowości K. w dniu 31 października 2018 r. w K. powiatu [...] (zapis jak w oryginale - SN) publicznie znieważył grupę ludności narodowości ukraińskiej z powodu jej przynależności narodowej poprzez nazwanie Ukraińców „chachłami” w treści postu opublikowanego w serwisie internetowym;
- IX. w dniu 2 listopada 2018 r. w K. powiatu [...] publicznie znieważył grupę ludności narodowości ukraińskiej z powodu jej przynależności narodowej poprzez nazwanie Ukraińców „chachłami” w treści postu opublikowanego w serwisie internetowym [...];
- X. w dniu 18 kwietnia 2019 r. w K. powiatu [...] publicznie znieważył grupę ludności narodowości ukraińskiej z powodu jej przynależności narodowej poprzez opublikowanie wypowiedzi o treści: „banderowskie chachły maszerują w takt hymnu UPA z czarno-czerwonymi szmatami” w ramach komentarza do opublikowanego w serwisie internetowym [...].pl artykułu pt. P., udostępnionego w serwisie [...] przez stronę społecznościową „[...]pl”;
- XI. w dniu 13 września 2019 r. w K. powiatu [...] publicznie znieważył grupę

ludności narodowości ukraińskiej z powodu jej przynależności narodowej oraz publicznie nawoływał do nienawiści z powodu różnic narodowościowych poprzez opublikowanie wypowiedzi o treści: „Brawo, nie ma miejsca dla banderowsko chazarskich kabanów” w ramach komentarza do opublikowanej w serwisie internetowym [...] wypowiedzi K. S. o treści „Nie mogę tolerować kogoś kto popiera partię, która zukrainizowała moją Ojczyznę!!!!!!”;

- XII. w dniu 6 listopada 2019 r. w K. powiatu [...] publicznie znieważył grupę ludności narodowości ukraińskiej z powodu jej przynależności narodowej poprzez nazwanie Ukraińców „chachłami” w treści komentarza do wypowiedzi użytkownika „A. Ł.” w serwisie internetowym [...];
- XIII. w dniu 18 listopada 2019 r. w K. powiatu [...] publicznie znieważył grupę ludności narodowości ukraińskiej z powodu jej przynależności narodowej poprzez nazwanie Ukraińców „chachłami” w treści komentarza do wypowiedzi użytkownika „A. Ł.” w serwisie internetowym [...].

W akcie oskarżenia czyn opisany w pkt XI został zakwalifikowany w ramach kumulatywnej kwalifikacji również z art. 256 § 1 k.k. Przytaczając w wyroku opis i kwalifikację prawną tego czynu, Sąd Rejonowy pominął wymieniony przepis. Wydaje się, że pominięcie to, jako niekorrespondujące z opisem czynu i uzasadnieniem wyroku, miało charakter omyłkowego opuszczenia i już w tym miejscu można zaznaczyć, że nie będzie ono ograniczać zakresu orzekania Sądu Rejonowego w ramach ponownego rozpoznania sprawy, gdyż kwestia odpowiedzialności oskarżonego z art. 256 § 1 k.k. była przedmiotem zarówno rozpoznania Sądów obu instancji, jak i zarzutów apelacji i kasacji wniesionych na niekorzyść oskarżonego.

Apelację od wyroku Sądu pierwszej instancji wniósł prokurator oraz oskarżyciel posiłkowy - Związek w Polsce.

Prokurator zaskarżył wyrok w całości, na niekorzyść oskarżonego, zarzucając mu:

1. obrazę art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k. poprzez niezasadne uznanie, że nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy ustalenie charakteru określenia „chachły” w językach rosyjskim i ukraińskim jako obelżywego oraz pozostającego w ścisłej i wyłącznej konotacji z etnosem ukraińskim, mimo że oskarżony wprost odnosił się do tej okoliczności w ramach swojej linii obrony;

2. obrazę art. 410 k.p.k. poprzez nieuwzględnienie całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej oraz ukształtowanie przez Sąd swojego przekonania na podstawie tylko niektórych, nie zaś wszystkich przeprowadzonych dowodów - w ten sposób, że czyniąc ustalenia faktyczne, Sąd nie uwzględnił:
 - a. dowodów w postaci zrzutów ekranu, na których utrwalono wypowiedzi oskarżonego sformułowane i opublikowane w mediach społecznościowych, bez związku z toczącym się postępowaniem karnym, a świadczące o jego uogólnionym uprzedzeniu do narodów ukraińskiego i żydowskiego, a także o tym, że słowa „chachły” i „kabany” traktuje on jako obraźliwe synonimy słowa „Ukraińcy”, nie zaś określenia części narodu ukraińskiego,
 - b. dowodów w postaci materiałów naukowych i popularnonaukowych, z których wynika, że figury szczura i wszy nie są symbolami chciwości, natomiast są konotowane z odrazą i posługiwanie się nimi w procesie komunikacji służy wyrażeniu pogardy, ponadto zaś symbole te są powszechnie kojarzone jako narzędzia tzw. antytyfusowej propagandy III Rzeszy Niemieckiej, skierowanej przeciwko całości ludności żydowskiej,
 - c. dowodów w postaci materiałów naukowych i popularnonaukowych, z których wynika, że użyty przez oskarżonego etnonim „chazarski” jest pejoratywnie zabarwionym synonimem nazw „ukraiński” lub „żydowski” i jest używany ze względu na rzekome pochodzenie tych grup narodowych;
3. obrazę art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie oceny przeprowadzonych dowodów niezgodnie z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego, w szczególności:
 - a. błędną ocenę wyjaśnień oskarżonego D. C. wynikającą z nieuwzględnienia sprzeczności pomiędzy treścią tych wyjaśnień a powszechnym uzusem językowym oraz treścią innych wypowiedzi oskarżonego, sformułowanych i opublikowanych bez związku z toczącym się postępowaniem karnym,
 - b. oparcie ustaleń faktycznych na niepełnej, niejasnej i niespójnej opinii biegłej z dziedziny językoznawstwa dr J. P. przy jednoczesnym zdyskwalifikowaniu dotyczących tej samej materii jasnych i spójnych opinii biegłych prof. dr hab. A. S. i dr A. N., które to naruszenia przepisów

postępowania skutkowały błędnym ustaleniem, że użyte przez oskarżonego określenia „chachły”, „kabany” i „plemię żmijowe” nie mają znieważającego charakteru, a także dowolnym przyjęciem, że nie zostały one użyte z powodu przynależności narodowej obrażonych zbiorowości, lecz odnosiły się jedynie do tych przedstawicieli grup ludności narodowości ukraińskiej i żydowskiej oraz wyznawców judaizmu, którym można przypisać chciwość bądź nacjonalistyczne poglądy i postawę.

Mając na względzie powyższe zarzuty prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w Oleśnicy do ponownego rozpoznania.

Oskarżyciel posiłkowy – Związek w Polsce, zaskarżając wyrok w całości, podniósł zarzuty:

1. naruszenia prawa materialnego, tj. art. 257 k.k. poprzez błędną jego wykładnię wyrażającą się w przyjęciu przez Sąd pierwszej instancji błędnego poglądu, że zniewagą są tylko wypowiedzi obelżywe, podczas gdy prawidłowa wykładania tego przepisu powinna prowadzić do wniosku, iż zniewagą są wszelkiego rodzaju zachowania wyrażające pogardę wobec drugiego człowieka, które głębiej wyrażają ujemny stosunek do wartości jaką reprezentuje sobą człowiek, aniżeli lekceważenie, w tym także zachowania (wypowiedzi, gesty, rysunki) mogące kogoś w oczach innych ludzi poniżyć i dotknąć na czci, choćby same nie były wyrazami obelżywymi, jak też zarzuty ośmieszające postawione w formie niezracjonalizowanej, co doprowadziło Sąd pierwszej instancji do błędnego wniosku, iż takie słowa użyte przez oskarżonego jak „chachły, kabany” (w odniesieniu do Ukraińców), „żmijowe plemię” (w odniesieniu do Żydów), oraz grafiki zamieszczone przez oskarżonego, nie stanowią zniewagi;
2. naruszenie prawa materialnego tj. art. 256 § 1 k.k. i art. 257 k.k. poprzez błędną ich wykładnię wyrażającą się w przyjęciu przez Sąd pierwszej instancji błędnego poglądu, że znamieniem wskazanych w nich przestępstw jest „motywacja w postaci wyrażenia nienawiści”, podczas gdy prawidłowa wykładania tego przepisu powinna prowadzić do wniosku, że motywacja taka nie jest ich znamieniem;

3. naruszenie art. 193 § 1 k.p.k. i art. 194 pkt 2 k.p.k. poprzez zasięgnięcie przez Sąd pierwszej instancji opinii biegłego „celem ustalenia czy wypowiedzi oskarżonego D. C. zamieszczone na portalach społecznościowych, a opisane w pkt I-XIII aktu oskarżenia miały charakter znieważający grupę ludności narodowości ukraińskiej i żydowskiej z powodu jej przynależności narodowej” i oparcie wyroku na takiej opinii, podczas gdy ocena czy dana wypowiedź stanowi zniewagę i czy znieważanie następuje „z powodu” przynależności narodowej, a tym samym czy wyczerpuje znamię z art. 257 k.k., należy do wyłącznej kompetencji Sądu, a nie biegłego;
4. naruszenie art. 201 k.p.k. poprzez oparcie wyroku na sprzecznej, niejasnej, niepełnej opinii biegłej z zakresu lingwistyki;
5. naruszenie art. 444 § 3 k.p.k. (powinno być art. 442 § 3 k.p.k. – SN) poprzez niezastosowanie się do wskazań Sądu odwoławczego nakazujących Sądowi pierwszej instancji prawidłowe zastosowanie art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., tj. dokonanie wszechstronnej oceny zgromadzonego materiału dowodowego z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania, wiedzy i doświadczenia życiowego;
6. naruszenie art. 7 k.p.k., art. 4 k.p.k., art. 201 k.p.k., art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., które miało wpływ na treść wyroku, poprzez dowolną ocenę zgromadzonego materiału dowodowego, niezgodną z zasadami prawidłowego rozumowania, wiedzy, doświadczenia życiowego i obiektywizmu, poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego, jak też oparcie wyroku jedynie na wybranych okolicznościach (bez uwzględnienia kontekstu wypowiedzi), a nie ich całokształcie.

Mając na względzie powyższe apelujący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy we Wrocławiu, wyrokiem z dnia 5 stycznia 2023 r., sygn. akt IV Ka 1252/22, utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

Kasacje od wyroku Sądu odwoławczego wnieśli prokurator oraz oskarżyciel posiłkowy.

Prokurator zaskarżył wyrok w całości, na niekorzyść oskarżonego, wskazując na:

1. rażąco obrazę przepisów postępowania, tj. art. 433 § 2 k.p.k. i 457 § 3 k.p.k., poprzez pominięcie w rozważaniach Sądu odwoławczego niektórych spośród zarzutów podniesionych w apelacjach oskarżyciela publicznego i oskarżyciela posiłkowego dotyczących wykładni prawa i oceny materiału dowodowego, a mianowicie:
 - a. zarzutu oskarżyciela publicznego, zgodnie z którym Sąd meriti, dokonując oceny prawnej czynów zarzuconych oskarżonemu, nie dostrzegł, iż przywoływane przezeń w uzasadnieniu wykorzystywanie obelżywych określeń w mediach i w literaturze nie wyłącza bezprawności posługiwania się nimi w przestrzeni publicznej,
 - b. zarzutu oskarżyciela posiłkowego dotyczącego niespójności w rozumowaniu Sądu pierwszej instancji, który dał wiarę oskarżonemu, że określenie „chachły” wiąże on z ukraińskim nacjonalizmem (datującym się od XIX wieku) i nie dostrzegł sprzeczności tej deklaracji z dowodowymi wypowiedziami D. C., w których „chachłami” nazwał on wywodzących się z Rusi uczestników zdarzeń z X wieku oraz podkreślał ich pochodzenie od wczesnośredniowiecznego ludu Chazarów,
 - c. zarzutu oskarżyciela posiłkowego, zgodnie z którym fakt wieloletniego zamieszkiwania oskarżonego w pobliżu granicy polsko-ukraińskiej powinien być brany pod uwagę jako okoliczność przemawiająca nie za przyznaniem, lecz za odmówieniem jego wyjaśnieniom waloru wiarygodności, gdyż po kilku latach spędzonych na P. musiał on bowiem mieć świadomość, że określenie „kaban” jest pogardliwe i ściśle konotowane z ludnością ukraińską;
2. mającą wpływ na treść orzeczenia rażąco obrazę przepisów postępowania, tj. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. poprzez dokonanie wadliwej kontroli odwoławczej orzeczenia Sądu pierwszej instancji i nienależyte rozpoznanie zgłoszonego w apelacji oskarżyciela publicznego zarzutu naruszenia art. 201 k.p.k., polegającego na oparciu rozstrzygnięcia na opinii biegłej z zakresu językoznawstwa dr J. P., która nie spełnia następujących warunków wymienionych w przywołanym wyżej przepisie:

- a. jest niepełna, gdyż nie udziela odpowiedzi na pytanie dotyczące zarzutu oznaczonego w akcie oskarżenia numerem 1 - nie zawiera żadnych rozważań dotyczących opublikowanej przez oskarżonego grafiki przedstawiającej gwiazdę Dawida zestawioną z wizerunkami szczura i wszy,
 - b. jest niepełna, gdyż z całego szerokiego kontekstu zrekonstruowanego w toku postępowania uwzględnia tylko te wypowiedzi oskarżonego, które były formułowane na użytek procesu karnego, pomijając jego liczne swobodne wypowiedzi ujawnione w mediach społecznościowych,
 - c. jest niejasna, bo obarczona szeregiem istotnych błędów w zakresie logicznego rozumowania, których stwierdzenie nie wymaga wiadomości specjalnych i zawiera wewnętrzne sprzeczności, niektóre jej wnioski nie mają oparcia w przeprowadzonych badaniach, inne zaś są oparte na nielogicznych argumentach,
 - d. jest niejasna, gdyż opiera się na rozumieniu pojęcia „znieważenia” niespójnym z definicją ugruntowaną w nauce prawa,
 - e. jest radykalnie sprzeczna ze złożonymi w tej sprawie jasnymi i spójnymi wewnątrznie opiniami innych biegłych, których Sąd meriti nie zdołał w sposób skuteczny zdyskwalifikować
- co w konsekwencji doprowadziło do utrzymania w mocy wadliwego, gdyż zapadłego z rażącym naruszeniem art. 201 k.p.k. orzeczenia Sądu Rejonowego, który oparł swoje rozstrzygnięcie na opinii niepełnej, niejasnej i pełnej sprzeczności;
3. mającą wpływ na treść orzeczenia rażąco obrażając przepisy postępowania, tj. art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k., polegającą na dokonaniu wadliwej kontroli odwoławczej orzeczenia Sądu pierwszej instancji poprzez nienależyte rozpoznanie zgłoszonego w apelacji oskarżyciela publicznego zarzutu naruszenia art. 410 k.p.k., polegającego na nieuwzględnieniu w wydanym rozstrzygnięciu załączonych do aktu oskarżenia dowodów w postaci zrzutów ekranu z bezwplywowymi wypowiedziami oskarżonego świadczącymi o jego stosunku do narodów ukraińskiego i żydowskiego oraz o przyjmowanym przezeń znaczeniu i funkcji słów „chachły”, „kabany”, „banderowski i

„chazarski, a także materiałów naukowych i popularnonaukowych dotyczących obiektywnego odbioru tych określeń oraz znaczenia i funkcji komunikacyjnej symboli szczura i wszy oraz słowa „chazarski”

— co w konsekwencji doprowadziło do utrzymania w mocy wadliwego, gdyż zapadłego z rażącym naruszeniem art. 410 k.p.k. orzeczenia Sądu Rejonowego, który przeprowadził, ale nie poddał ocenie i pominął przy wydawaniu rozstrzygnięcia dowody świadczące jednoznacznie o uogólnionym uprzedzeniu oskarżonego do narodów ukraińskiego i żydowskiego, a także o tym, że słowa „chachły” i „kabany” traktuje on jako obraźliwe synonimy słowa „Ukraińcy”, a nie słowa „nacjonaści”;

4. mającą wpływ na treść orzeczenia rażącą obrazę przepisów postępowania, tj. art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k., polegającą na dokonaniu wadliwej kontroli odwoławczej orzeczenia Sądu pierwszej instancji poprzez nienależyte rozpoznanie zgłoszonego w apelacji oskarżyciela publicznego zarzutu pominięcia nadsyłanych w toku procesu materiałów w postaci zrzutów ekranu z bezwplywowymi wypowiedziami oskarżonego świadczącymi o jego stosunku do narodów ukraińskiego i żydowskiego oraz o przyjmowanym przezeń znaczeniu i funkcji słów „chachły” i „kabany”, co stanowiło naruszenie art. 170 § 3 k.p.k., art. 410 k.p.k. i art. 366 § 1 k.p.k.

— co w konsekwencji doprowadziło do utrzymania w mocy wadliwego, gdyż zapadłego mimo niewyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności sprawy orzeczenia Sądu Rejonowego, który w procesie dokonywania ustaleń faktycznych pominął materiały świadczące o uogólnionym uprzedzeniu oskarżonego do narodów ukraińskiego i żydowskiego, a także o tym, że słowa „chachły” i „kabany” traktuje on jako obraźliwe synonimy słowa „Ukraińcy”, nie zaś jako określenia niektórych tylko przedstawicieli narodu ukraińskiego;

5. mającą wpływ na treść orzeczenia rażącą obrazę przepisów postępowania, tj. art. 452 § 2 k.p.k. oraz art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k., polegającą na nieprzeprowadzeniu na forum Sądu odwoławczego dowodu niesłusznie oddalonego przez Sąd pierwszej instancji i zarazem na nienależytym rozpoznaniu zgłoszonego w apelacji oskarżyciela publicznego zarzutu naruszenia art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k. poprzez niezasadne inkorporowanie przez Sąd odwoławczy twierdzenia Sądu pierwszej instancji,

- zgodnie z którym nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy ustalenie charakteru określenia „chachły” w językach rosyjskim i ukraińskim, mimo że oskarżony wprost odnosił się do tej okoliczności w ramach swojej linii obrony;
6. mającą wpływ na treść orzeczenia rażąco obrazę przepisów prawa materialnego - mianowicie art. 256 § 1 k.k. i art. 257 k.k. - poprzez dokonanie ich nieprawidłowej wykładni, polegającej na przyjęciu, że do znamion obu tych występków należy wyrażanie przez sprawcę nienawiści, a ponadto na uznaniu, że konkretnej wypowiedzi nie można przypisać charakteru znieważenia, o którym mowa w art. 257 k.k., jeśli wypowiedź ta stanowi manifestację osobistych poglądów autora z perspektywy własnych doświadczeń, emocjonalne wyrażenie niechęci i sprzeciw wobec zastanej rzeczywistości.

Mając na względzie powyższe prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi odwoławczemu.

Oskarżyciel posiłkowy także zaskarżył wyrok Sądu odwoławczego w całości, zarzucając temu orzeczeniu:

1. rażące naruszenie art. 45 ust. 1 Konstytucji RP poprzez pozbawienie oskarżyciela prawa do sądu i rzetelnego procesu sądowego i nierozpoznanie apelacji, co wyraziło się w stanowisku Sądu drugiej instancji, iż miało miejsce „umorzenie postępowania” i było ono „słuszne i zasługiwało na pełną aprobatę”, podczas gdy w niniejszej sprawie taka decyzja o umorzeniu nie zapadła (lecz o uniewinnieniu);
2. rażące naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 167 k.p.k., art. 453 § 1 i 2 k.p.k. i art. 452 § 3 k.p.k. poprzez nieustosunkowanie się i pominięcie wniosku dowodowego oskarżyciela posiłkowego zawartego w apelacji o przeprowadzenie dowodu z dokumentu w postaci wyroku Sądu Rejonowego w Przemyślu z dnia 17 kwietnia 2019 r. (sygn. akt II K 599/177) skazującego 20 osób za złośliwe zakłócanie procesji religijnej w Przemyślu, do której to procesji odnosił się wpis oskarżonego D. C. z dnia 18 kwietnia 2019 r. (zarzut 10 a/o), co doprowadziło Sąd do zaakceptowania błędnego wniosku, iż użyte przez oskarżonego słowa „kaban” i „chachły” nie są znieważające z powodu ukraińskiej przynależności narodowej i nie nawoływały do nienawiści na tle różnic narodowościowych, a

wpisy oskarżonego stanowiły (zdaniem Sądów w ślad za biegłą) „manifestację jego osobistych poglądów”, mieściły się granicach swobody wypowiedzi, odnosiły się do „części Ukraińców, którzy propagują nacjonalistyczne poglądy” i mają roszczenia wobec Polski, są „przejawem sprzeciwu co do nacjonalistycznych postaw, przemocy, ludobójstwa”, a słowa „kaban”, „chachły” w różnych tekstach odnoszą się do działalności „Iwana Bandery” (!), UPA i Kozaczyzny;

3. rażąco naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na treść wyroku, tj. art. 433 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k., polegające na nienależytym rozpoznaniu (ogólnikowym, nierzetelnym, niewnikliwym, niewyczerpującym) podniesionych w apelacjach oskarżyciela posiłkowego i oskarżyciela publicznego zarzutów naruszenia przez Sąd pierwszej instancji przepisów postępowania, a mianowicie:

- a. art. 257 k.k. poprzez uznanie i zaakceptowanie błędnej wykładni tego przepisu dokonanej przez Sąd pierwszej instancji, wyrażającej się w przyjęciu błędnego poglądu, że zniewagą są tylko „zachowania powszechnie uznane za obelżywe”, podczas gdy prawidłowa wykładania tego przepisu powinna prowadzić do wniosku, iż zniewagą są wszelkiego rodzaju zachowania wyrażające pogardę wobec drugiego człowieka, które głębiej wyrażają ujemny stosunek do wartości, jaką reprezentuje sobą człowiek, aniżeli lekceważenie, w tym także zachowania mogące kogoś w oczach innych ludzi poniżyć i dotknąć na czci, choćby same nie były wyrazami obelżywymi, jak też zarzuty ośmieszające postawione w formie niezracjonalizowanej, co doprowadziło Sąd do błędnego wniosku, iż słowa użyte przez oskarżonego jak „chachły” i „kabany” (w odniesieniu do Ukraińców), „żmijowe plemię” (w odniesieniu do Żydów), oraz grafiki (Dawida z wizerunkiem szczura i wszy, Ukraińca ze świnią na rękę, kogutem na głowie i butelką samogonu w rękę) nie stanowią zniewagi;
- b. art. 256 § 1 k.k. i art. 257 k.k. poprzez uznanie i zaakceptowanie błędnej wykładni tych przepisów dokonanej przez Sąd pierwszej instancji wyrażającej się w przyjęciu błędnego poglądu, że znamieniem tych przestępstw jest „motywacja w postaci wyrażenia nienawiści”, podczas

gdy prawidłowa wykładania tego przepisu powinna prowadzić do wniosku, że motywacja taka („motywacja w postaci wyrażenia nienawiści”) nie jest ich znamieniem, co doprowadziło Sąd do błędnego wniosku, iż użyte przez oskarżonego słowa „chachły” i „kabany” (w odniesieniu do Ukraińców), „żmijowe plemię” (w odniesieniu do Żydów), oraz grafiki (gwiazdy Dawida z wizerunkiem szczura i wszy, Ukraińca ze świnia na rękę, kogutem na głowie i butelką samogonu w rękę) nie stanowią zniewagi w rozumieniu art. 257 k.k. i nie stanowią nawoływania do nienawiści na tle różnic narodowościowych w rozumieniu art. 256 § 1 k.k., jak też do błędnego wniosku, iż oskarżony nie miał zamiaru znieważania z powodu przynależności narodowej i nawoływana do nienawiści na tle różnic narodowościowych;

- c. art. 193 § 1 k.p.k. i art. 194 pkt 2 k.p.k. poprzez uznanie i zaakceptowanie zasięgnięcia przez Sąd pierwszej instancji dowodu z opinii biegłego z zakresu lingwistyki na okoliczność ustalania znamion czynu zabronionego, tj. „celem ustalenia czy wypowiedzi oskarżonego D. C. zamieszczone na portalach społecznościowych, a opisane w pkt I-XIII aktu oskarżenia miały charakter znieważający grupę ludności narodowości ukraińskiej i żydowskiej z powodu jej przynależności narodowej” i oparcie wyroku na takiej opinii, podczas gdy ocena czy dana wypowiedź stanowi zniewagę i czy znieważanie następuje „z powodu” przynależności narodowej, należy do wyłącznej kompetencji Sądu, a nie biegłego, gdyż to do kompetencji Sądu należy ustalenie (ocena) znamion czynu zabronionego (tu z art. 257 k.k.), a wypowiedź biegłego w tym zakresie wychodzi poza zakres jego kompetencji i wkracza w kompetencje Sądu, a ponadto ustalenie (ocena), czy określenie kogoś mianem „kaban” czyli „wieprz (świnia), nie wymagało wiadomości specjalnych;
- d. art. 7 k.p.k. w zw. art. 410 k.p.k. poprzez uznanie i zaakceptowanie dowolnej oceny dowodów w postaci wyjaśnień oskarżonego i niezasadne uznanie ich za wiarygodne, w sytuacji gdy ocena ta jest niezgodna z zasadami prawidłowego rozumowania, wiedzy, doświadczenia

życiowego, przeprowadzona bez wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego, bez uwzględnienia treści wpisów i ich kontekstu, bez uwzględnienia treści postów, pod którymi oskarżony zamieścił swoje wpisy, bez uwzględnienia, że stoją one w sprzeczności z kontekstem i treścią jego wpisów i postów, co skutkowało niezasadnym przyjęciem za wiarygodne wyjaśnień oskarżonego, a w konsekwencji błędnym przyjęciem, że oskarżony nie miał zamiaru znieważania z powodu ukraińskiej przynależności narodowej i nawoływania do nienawiści na tle różnic narodowościowych;

- e. art. 201 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. poprzez uznanie i oparcie wyroku na niepełnej, sprzecznej i nielogicznej opinii biegłej z zakresu lingwistyki, w sytuacji gdy opinia nie uwzględnia (nie analizuje) treści wpisów w jakich oskarżony użył słów „kaban”, „chachły” i „plemię żmijowe”, postów, pod którymi oskarżony zamieścił swoje wpisy, kontekstu ich użycia, związku (braku związku) użycia tych słów z treścią postów, pod którym je zamieszczono, co doprowadziło Sądy obu instancji do błędnego wniosku, iż użyte przez oskarżonego słowa „kaban”, „chachły” i „plemię żmijowe” nie są znieważające z powodu ukraińskiej i żydowskiej przynależności narodowej, nie nawołują do nienawiści na tle różnic narodowościowych, a wpisy oskarżonego stanowią (zdaniem Sądów w ślad za biegłą) „manifestację jego osobistych poglądów” i mieściły się w granicach swobody wypowiedzi, wpisy odnosiły się do części Ukraińców, którzy propagują nacjonalistyczne poglądy i mają roszczenia wobec Polski, są przejawem sprzeciwu co do nacjonalistycznych postaw, przemocy, ludobójstwa, a słowa „kaban”, „chachły” w różnych tekstach odnoszą się do działalności „Iwana Bandery” (!), UPA i Kozaczyny

– co w konsekwencji doprowadziło do utrzymania w mocy wyroku Sądu pierwszej instancji, który to wyrok został wydany z obrazą w/w przepisów prawa procesowego mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku.

Mając powyższe na uwadze skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w całości oraz utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Rejonowego i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy stwierdził, co następuje.

Kasacje okazały się – co do zasady - słuszne, co skutkowało ich uwzględnieniem i uchyleniem zaskarżonego wyroku, a także wyroku Sądu pierwszej instancji, a w konsekwencji przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu.

Przed przedstawieniem powodów rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego koniecznym jest odniesienie się do kwestii podniesionych przez oskarżyciela posiłkowego w związku z treścią doręzonego stronom uzasadnienia wyroku Sądu odwoławczego. Dotyczą one uchybień, które choć rzeczywiście wystąpiły, to jednak nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Zestawienie treści znajdującego się w aktach sprawy uzasadnienia wyroku Sądu odwoławczego z treścią jego odpisu doręzonego oskarżycielowi posiłkowemu, prowadzi do wniosku, że wykazane przez skarżącego różnice pomiędzy treścią tych dokumentów nie są wynikiem merytorycznej wadliwości kontroli odwoławczej, lecz jedynie braku staranności wymaganej przy sporządzaniu ostatecznej wersji uzasadniania i niewłaściwej organizacji pracy Sądu, co jak się wydaje było powodem doręczenia stronom wersji tego dokumentu, w której nie uwzględniono redakcyjnych poprawek. Nie ulega wątpliwości, że w obrocie wystąpiły dwa warianty uzasadnienia. Sytuacja taka, świadcząca o braku rzetelności po stronie Sądu, nie powinna mieć miejsca. W tym stanie rzeczy niezasadnym okazał się jednak pierwszy zarzut kasacji oskarżyciela posiłkowego, w którym podniesiono naruszenie art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. Zauważyć zresztą trzeba, że w kontekście treści doręzonego stronom odpisu uzasadnienia zaskarżonego wyroku zdaje się nie budzić wątpliwości, iż zawarte w jednym fragmencie uzasadnienia stwierdzenie o umorzeniu przez Sąd pierwszej instancji postępowania ma charakter omyłki. Całość rozważań Sądu odwoławczego odnosi się bowiem do utrzymania w mocy wyroku uniewinniającego.

Nie ma również podstaw, aby postrzegać przedstawioną powyżej sytuację w kategoriach naruszenia prawa do sądu, a to w związku z niemożnością właściwego ustosunkowania się skarżącego do argumentacji Sądu odwoławczego. Różnice w treści uzasadnienia dołączonego do akt sprawy i doręzonego stronom mają w gruncie rzeczy charakter techniczny i nie dotyczą istotnych elementów (rozstrzygnięcia, sensu argumentacji). Bez względu na to, który wariant uzasadnienia

zaskarżonego wyroku byłby analizowany przez Sąd Najwyższy, doprowadziłoby to do takich samych wniosków.

Przechodząc do meritum, rozpocząć trzeba od stwierdzenia, że podniesione w obu kasacjach zarzuty w istotnej mierze odnosiły się do tych samych zagadnień. Z tego względu, jak również dla zachowania przejrzystości wyводу Sądu Najwyższego ich analizę należało przeprowadzić łącznie, porządkując dalsze rozważania wedle klucza problemowego - wyróżniając trzy kwestie, do których odnosiły się zarzuty kasacyjne. Zaznaczyć przy tym trzeba, że z uwagi na treść art. 49 § 1 k.p.k. i art. 53 k.p.k. kasacja pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, zawierająca argumentację dotyczącą całości przedmiotu rozstrzygnięcia Sądu odwoławczego, mogła – co oczywiste – okazać się relewantna procesowo wyłącznie w stosunku do tych czynów, które dotyczyły znieważenia grupy ludności narodowości ukraińskiej.

W pierwszej kolejności odnieść należy się do zarzutów wadliwej wykładni art. 257 k.k. oraz art. 256 § 1 k.k.

Choć naruszenie prawa materialnego nie stanowiło głównego przedmiotu rozważań zawartych w obu kasacjach (do kwestii tej odnosi się zarzut 6 kasacji prokuratora oraz zarzuty 3a i 3b kasacji oskarżyciela posiłkowego), to w ocenie Sądu Najwyższego określenie normatywnej treści znamion przywołanych typów przestępstw ma kluczowe znaczenie dla rozstrzygnięcia o zasadności kasacji. Przeprowadzenie prawidłowej wykładni przywołanych przepisów pozwoli w dalszej kolejności poddać krytyce pozostałe rozstrzygnięcia Sądów obu instancji, już w odniesieniu do prawidłowo zdekodowanego wzorca normatywnego.

Sąd odwoławczy niesłusznie zaakceptował błędną wykładnię art. 257 k.k. oraz art. 256 § 1 k.k., zastosowaną przez Sąd pierwszej instancji, zgodnie z którą dla bytności tych przestępstw konieczne jest wystąpienie po stronie oskarżonego nienawistnej motywacji. Stwierdził ponadto, że manifestacja osobistych przekonań wyklucza realizację znamion, zaś w przypadku art. 257 k.k. sama wypowiedź musi być powszechnie rozpoznawana jako obelżywa. To z kolei skutkowało nieprawidłową weryfikacją zarzucanych oskarżonemu czynów z perspektywy realizacji ich znamion. W toku postępowania nie ustalono bowiem w sposób prawidłowy katalogu znamion typu czynów z art. 256 § 1 k.k. i art. 257 k.k.

By wyjaśnić wagę naruszeń, jakich dopuściły się Sądy obu instancji w tym

zakresie, konieczne wydaje się przeprowadzenie pogłębionej analizy znamion przedmiotowych wskazanych typów.

Zgodnie z art. 257 k.k. karze podlega ten: „Kto publicznie znieważa grupę ludności albo poszczególną osobę z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, wyznaniowej albo z powodu jej bezwyznaniowości lub z takich powodów narusza nietykalność cielesną innej osoby”. Przepis penalizuje tzw. mowę nienawiści. Odwołuje się do dóbr o charakterze kolektywnym, zaś główną racją jego wprowadzenia nie jest ochrona czci oraz godności poszczególnych jednostek, ale ochrona porządku publicznego.

Artykuł typizujący oba zachowania został zawarty w rozdziale XXXII Kodeksu karnego, zatytułowanym: „Przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu”, a nie w rozdziale poświęconym ochronie indywidualnej czci i nietykalności cielesnej. Już ten fakt świadczy o odmiennym charakterze znieważenia o którym mowa w art. 216 k.k. oraz tym, o którym mowa w art. 257 k.k.

Powyższy argument o charakterze formalnym musi zostać uzupełniony rozważaniami dotyczącymi *ratio legis* takiego unormowania. Sformułowanie wypowiedzi znieważających określoną grupę społeczną nie tylko narusza dobra prawne jej członków, ale prowadzi może do eskalacji napięć społecznych. Rolą państwa jest ich redukcja. Odbywać się to może także z wykorzystaniem środków o charakterze penalnym. W przypadku art. 257 k.k. nie idzie o naruszenie czci bądź godności poszczególnych reprezentantów danej zbiorowości, ale o stworzenie warunków do rozwoju konfliktu między grupami różniącymi się więzami narodowymi, etnicznymi itd. (np. Polakami i Ukraińcami). Sprawca przestępstwa znieważenia ze względu na pochodzenie swoim zachowaniem tworzy grunt pod taką eskalację.

Nie jest zatem tak, że przestępstwo z art. 257 k.k. jest jedynie nieco inną postacią znieważenia, które w bazowej formie zostało stypizowane w art. 216 k.k. W przypadku znieważenia ze względu na wyznanie, narodowość, itd. ochroną objęte zostaje kategoryalnie inne dobro prawne. Odnosząc powyższe do zarzucanych oskarżonemu czynów – ich karygodność nie sprowadza się do naruszenia dóbr osobistych poszczególnych osób, ale wynika z eskalowania za ich sprawą napięcia między Polakami i Ukraińcami zamieszkującymi Rzeczpospolitą.

Powyższe ustalenia rzutują na sposób weryfikacji strony podmiotowej z jaką działał sprawca. Nie ma racji Sąd pierwszej instancji, który zajmując w tej kwestii stanowisko zaaprobowane przez Sąd odwoławczy wskazał, że „sprawca musi działać publicznie poprzez m.in. swoje wypowiedzi publiczne znieważać, a więc naruszać godność innej osoby, przy czym zniewaga musi pozostawać w związku z m.in. pochodzeniem tej osoby. Po stronie podmiotowej zachowanie sprawcy ma charakteryzować zamiar bezpośredni, musi on mieć świadomość np. innego pochodzenia pokrzywdzonego, jego przynależności narodowej, rasowej i chcieć w związku z tym pochodzeniem znieważać tę osobę”. Jakkolwiek prawdą jest, że przestępstwo z art. 275 k.k. ma charakter umyślny, to nie sposób zgodzić się ze stwierdzeniem, że jego sprawca musi formułować swoją wypowiedź w odniesieniu do konkretnego adresata, posiadającego określone cechy, których istnienia sprawca musi być świadomy. Wręcz przeciwnie. Jego wypowiedź, jako mająca charakter publiczny, odnoszona jest do ogółu potencjalnych odbiorców. Jedynie treściowo musi zostać ona powiązana z abstrakcyjnie rozumianą zbiorowością (np. określonym narodem). Teoretycznie wypowiedź taka mogłaby w ogóle nie dotrzeć do żadnego przedstawiciela owego narodu i nie pociągnęłoby to za sobą dekompletacji znamion przestępstwa z art. 257 k.k., o ile byłaby publiczna (np. sformułowana na ogólnodostępnym forum internetowym). Przykładowo, gdyby na publicznym wiecu, w którym uczestniczą wyłącznie obywatele Polski sprawca znieważał migrantów z Ukrainy czy innego kraju, to także w tej sytuacji wypowiedź o charakterze znieważającym mogłaby katalizować napięcia społeczne, antagonizując dwie grupy społeczne. Jako taka podlegałaby penalizacji.

Dla umyślnej realizacji przestępstwa z art. 257 k.k. sprawca musi być świadomy dwóch okoliczności. Po pierwsze - że jego wypowiedzi mają charakter znieważający (poniżający) daną grupę społeczną. Po drugie - że wypowiedzi te mają charakter publiczny, to znaczy są skierowane do otwartego kręgu osób. Obok tak określonej płaszczyzny intelektualnej dla ustalenia odpowiedzialności z art. 257 k.k. istotne jest określenie stosunku psychicznego sprawcy do czynu – a więc zweryfikowanie, czy sprawca celowo formułował publiczne wypowiedzi w sposób znieważający daną zbiorowość, czy dążył do jej znieważenia. Przemysł z art. 257 k.k. może bowiem zostać popełnione wyłącznie z zamiarem bezpośrednim.

Należy przy tym podkreślić, że tam, gdzie sprawca czynu ma świadomość znieważającego charakteru określeń, wydaje się oczywistym, że po jego stronie będzie zachodzić świadomość konieczności takiego znieważenia, co z kolei stanowi silny argument za przyjęciem, że działał on z zamiarem bezpośrednim. Nie jest przy tym istotne, czy motywowała go nienawiść do określonej grupy ludności, czy znieważał ją w innym celu (np. dla wzmocnienia swojego komunikatu, dla zdobycia poklasku odbiorców czy poparcia politycznego). Celowe działanie dotyczyć ma faktu znieważenia, a nie motywacji, z którą działa sprawca. Nie ma też znaczenia to, czy sprawca czynu formułował swoje wypowiedzi w związku z zaistnieniem pewnych faktów i sytuacji – np. niejako w odpowiedzi na szkodliwą – jego zdaniem – politykę rządu polskiego lub ukraińskiego. Oczywistym jest, że wypowiedzi znieważające zawsze pojawiają się w jakimś kontekście, także w kontekście bieżących wydarzeń. Art. 257 k.k. obejmuje swoim zakresem także i takie zachowania.

Podobnie kształtuje się ocena zarzutu naruszenia prawa materialnego w zakresie, w jakim odnosi się do art. 256 § 1 k.k. Przepis ten (w brzmieniu sprzed 1 października 2023 r.) nakazuje ukaranie osoby, która: „propaguje faszystowski lub inny totalitarny ustrój państwa lub nawołuje do nienawiści na tle różnic narodowościowych, etnicznych, rasowych, wyznaniowych albo ze względu na bezwyznaniowość”. Skarżący podnosili, że Sądy obu instancji niezasadnie uznały, że do znamion przestępstwa należy wyrażanie przez sprawcę nienawiści. Dla rozstrzygnięcia zasadności tego zarzutu kluczowe znaczenie ma interpretacja znamienia: „nawołuje do nienawiści na tle różnic narodowościowych, etnicznych, rasowych, wyznaniowych”.

W tym zakresie Sąd Najwyższy podziela stanowisko prezentowane w orzecznictwie sądów powszechnych, zgodnie z którym „zwrot «nawołuje do nienawiści» w rozumieniu art. 256 § 1 k.k. oznacza wzywianie, zachęcanie, nakłanianie do uczucia silnej niechęci, wrogości do kogoś. Nie jest wystarczające wywoływanie uczuć dezaprobaty, antypatii, uprzedzenia, niechęci” (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 5 lipca 2018 r., sygn. II AKa 200/18). Na aprobatę zasługuje także pogląd Z. Ćwiąkalskiego, w myśl którego „nawoływanie do «nienawiści» na tle różnic narodowościowych, etnicznych, rasowych, wyznaniowych albo ze względu na bezwyznaniowość oznaczać będzie wzbudzanie niechęci, złości,

braku akceptacji, a nawet uczucia wściekłości z tych powodów do poszczególnych osób lub całych grup społecznych albo też podtrzymywanie i nasilanie tego nastawienia. Przepięstwo jest popełnione nawet wtedy, gdy nienawiść ma dotyczyć pojedynczej osoby. [...] Dla realizacji znamienia „nawoływanie do nienawiści” wystarczy, że sprawca, nawołując, zmierza do pojawienia się uczucia wrogości wobec określonych w przepisie osób. Takie uczucie zamierza wzbudzić. Nawoływanie musi zatem zawierać takie treści, które są w stanie wzbudzać nienawiść, to jest wrogość, silną niechęć do kogoś” (tak Z. Ówiąkowski [w:] Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Część II. Komentarz do art. art. 212-277d, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2017, art. 256).

Znamie nawoływania do nienawiści ma charakter ocenny. Weryfikacja, czy dany komunikat spełnia kryteria normatywne wymaga uwzględnienia szerszego kontekstu społecznego danego zachowania. Wypowiedź realizująca znamiona czynu z art. 256 § 1 k.k. powinna mieć charakter postulatyczny (element nawoływania) i jednocześnie negatywnie nastrajać adresatów do określonej grupy etnicznej, narodowej itd. Oznacza to, że w realiach konkretnej sprawy Sąd jest zobligowany wyjaśnić czy określone wypowiedzi – postrzegane obiektywnie, w oderwaniu od woli sprawcy czynu – mogą stanowić nawoływanie do nienawiści. Kwestia ta nie należy, jak trafnie podnosili skarżący, do kompetencji biegłych z zakresu lingwistyki, ale do Sądu. Oparcie w tym zakresie rozstrzygnięcia o wypowiedź biegłej z zakresu lingwistyki stanowiło uchybienie regułom dowodzenia.

Od strony podmiotowej sprawca przestępstwa z art. 256 § 1 k.k. musi działać z zamiarem bezpośrednim. Na płaszczyźnie intelektualnej oznacza to świadomość zarówno postulatycznego/perswazyjnego charakteru jego wypowiedzi, jak i tego, że formułowany komunikat co najmniej może wywoływać u odbiorców poczucie nienawiści wobec określonej grupy ludności. Od strony wolicjonalnej winien chcieć wywołać u swoich adresatów takie uczucie lub chociażby je utrzymać. Podobnie, jak w przypadku art. 257 k.k., ustawodawca nie wymaga jednak, by sprawca był motywowany nienawiścią.

W realiach niniejszej sprawy art. 256 § 1 k.k. stanowił element złożonej kwalifikacji, zastosowanej w odniesieniu do czynu XI części opisowej wyroku, który polegać miał na opublikowaniu następującej wypowiedzi: „Brawo, nie ma miejsca dla

banderowsko chazarskich kabanów” - w ramach komentarza do opublikowanej w serwisie internetowym [...] wypowiedzi K. S. o treści „Nie mogę tolerować kogoś kto popiera partię, która zukrainizowała moją Ojczyznę!!!!”. W ocenie Sądu Najwyższego nie można z góry wykluczyć, bez przeprowadzenia pełnej analizy treści i kontekstu tej wypowiedzi, że nosiła ona cechy „nawoływania do nienawiści na tle różnic narodowościowych”. Po pierwsze, odniesiona została do przedstawicieli narodu ukraińskiego. Stanowiła bowiem odpowiedź na wpis dotyczący rzekomej ukrainizacji Polski, której źródłem mieliby być ukraińscy imigranci. Po drugie, zawierała znieważające sformułowanie – określała Ukraińców mianem „banderowsko chazarskich kabanów”. Po trzecie, sformułowana została w sposób postulatywny, wskazujący, że w Polsce nie ma miejsca dla imigrantów pochodzenia ukraińskiego. W ocenie Sądu Najwyższego nie sposób uznać, że wypowiedź powyższa odnosiła się wyłącznie do grup nacjonalistycznych (o czym niżej). Wręcz przeciwnie – jako bardziej przekonującą jawi się ta interpretacja, wedle której dotyczy ona Ukraińców jako grupy narodowej uznawanej za „banderowców” i z tego powodu autor przedmiotowej wypowiedzi żądał ich usunięcia z Polski. Sądy obu instancji nie zaprezentowały przekonującej argumentacji, wykluczającej realizację znamion przestępstwa z art. 256 § 1 k.k. Biorąc pod uwagę ich ocenny charakter oraz oczywiście negatywny wydźwięk stwierdzenia: „Brawo, nie ma miejsca dla banderowsko chazarskich kabanów” uniewinnienie od postawionego zarzutu wymagało szerszego uzasadnienia. Sąd pierwszej instancji odwołał się ponadto do kryterium podmiotowego, które nie zostało zawarte w treści przywołanych przepisów.

Oparcie wyroków Sądu pierwszej instancji i Sądu odwoławczego na błędnej wykładni art. 256 § 1 k.k. oraz art. 257 k.k. stanowiło istotne naruszenie prawa materialnego, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia.

Odnosząc się do kwestii drugiej, zauważyć trzeba, że skarżący kwestionowali stanowisko Sądu pierwszej instancji, zaaprobowane w toku kontroli apelacyjnej, zgodnie z którym wyrażenia jakimi posługiwał się oskarżony, obiektywnie nie miały charakteru znieważającego bądź nie nawoływały do nienawiści. W tym zakresie wskazywano zarówno na błędy w ocenie samych sformułowań, jak i na wadliwość wydanej w sprawie opinii biegłej z zakresu lingwistyki (zarzut 1a, 2a, 2b, 2c, 2d, 2e oraz 5 kasacji prokuratora, zarzuty 2, 3c, oraz 3e kasacji oskarżyciela posiłkowego).

Wypowiedzią znieważająca w rozumieniu art. 257 k.k. jest takie sformułowanie, które zmierza do poniżenia określonej osoby lub grupy osób, ze względu na przynależność do określonej zbiorowości. Przykładowo, w judykaturze uznano, że „wypowiadane publicznie przez oskarżonego pod adresem pokrzywdzonych słowa: «brudasy», «czarnuchy» oraz żądanie opuszczenia przez nich Polski, w rozumieniu powszechnym są obraźliwe i miały ścisły związek z ich przynależnością etniczną i rasową” (tak wyrok SA w Warszawie z dnia 29 października 2018 r., sygn. akt II AKa 190/18). Sformułowanie takie nie musi być, wbrew stanowisku Sądów obu instancji, rozpoznawalne powszechnie jako obelżywe. Wystarczającym jest, aby w określonym kontekście społecznym niosło ze sobą znieważający komunikat.

Sądy obu instancji powinny były poddać ocenie zachowania oskarżonego w takiej właśnie perspektywie. W tym celu należało rozważyć, czy posługiwanie się w przestrzeni publicznej określeniami „chachły”, „kabany”, „żmijowe plemię” oraz innymi, wskazanymi w akcie oskarżenia, niosło ze sobą taką treść, która prowadzić może do antagonizowania grup społecznych, wykorzystując w tym celu mechanizm znieważenia. Przykładowo – choć odpowiedź na to pytanie wydaje się oczywista – należało zapytać, czy określenie „kaban”, oznaczające wieprza, użyte w określonym kontekście, można uznać za analogiczne do przytoczonego w judykaturze epitetu: „brudas”. Nie uczynił tego ani Sąd pierwszej instancji, ani Sąd odwoławczy.

W ocenie Sąd Najwyższego brak jakichkolwiek podstaw, by kwestionować, że w obecnym dyskursie publicznym takie określenia jak: „chachły”, „kabany”, „plemię żmijowe”, prezentowanie w formie graficznej szczurów bądź wszy jako personifikacji przedstawicieli narodu żydowskiego, stanowić mogą wypowiedzi o charakterze znieważającym w rozumieniu art. 257 k.k. Za przyjęciem powyższego stanowiska przemawiają następujące okoliczności.

Po pierwsze, wyczerpująco w tej materii wypowiedziały się w swoich opiniach biegłe prof. dr hab. A. S. oraz dr A. N..

Opinia z zakresu lingwistyki, sporządzona przez prof. dr hab. A. S. na zlecenie Prokuratury zawiera jednoznaczną argumentację za pejoratywnym, obraźliwym wydźwiękiem określenia „chachły” (k. 153) oraz „kabany” (k. 157). Biegła wskazała przy tym wprost: „określenie «kaban» może mieć wydźwięk pogardliwy, szczególnie,

gdy odnosi się do człowieka. Porównanie człowieka do świni w większości przypadków może być wyrazem lekceważenia lub uwłaczenia”. Sąd obu instancji pominęły jej stanowisko milczeniem. Biegła wyjaśniła także w obszernych rozważaniach, dlaczego posługiwanie się cytatem nie wyłącza znieważającego charakteru wypowiedzi.

Biegła A. N. (Instytut Języka Polskiego PAN) w swojej opinii z dnia 29 stycznia 2019 r., zawierającej obszerne i przekonujące wywody, wskazała, że ukazanie flagi Izraela z podpisem „Plemię żmijowe” wiąże się z okazaniem pogardy – a więc znieważeniem.

Sąd pierwszej instancji niezasadnie pominął treść obu opinii, uznając je za nieistotne, zaś Sąd odwoławczy niezasadnie zaaprobował to stanowisko – na co także trafnie zwrócili uwagę skarżący. Obie opinie zawierały bowiem istotne informacje, które w sposób fundamentalny rzutują na ocenę wyrażen, o których mowa w opisach zarzucanych oskarżonemu czynów. To, że nie odnoszą się one bezpośrednio do zachowania oskarżonego, nie stanowi wady. Wręcz przeciwnie – ocena konkretnego zachowania należała w tym wypadku do kompetencji Sądu, a nie biegłego.

Z powyższych względów za trafne należy uznać także zarzuty dotyczące wadliwego zaakceptowania przez Sąd odwoławczy stanowiska Sądu pierwszej instancji, który oparł swoje ustalenia na opinii biegłej z zakresu językoznawstwa, dr J. P.. Nie jest rolą Sądu Najwyższego, aby w ramach postępowania kasacyjnego prowadzić ocenę tej opinii, niemniej jednak zauważyć trzeba, że pomija ona wiele kontekstów, na które uwagę zwracają dwie wcześniejsze opinie (np. nie analizuje, dlaczego częstokroć określenia „chacheł” oraz „kaban” odnoszone są do imigrantów z Ukrainy, niepowiązanych z ruchem banderowskim). Zastrzeżenia może budzić również prawidłowość formułowanych w niej konkluzji. Przykładowo można wskazać na wywód, w którym dąży się do wykazania, że słowo „chacheł” jest neutralne i używane w dyskursie publicznym nawet w kontekście zwycięskich działań wojennych Ukrainy. Tymczasem w przywołanym na potwierdzenie tej tezy wywiadzie Vincenta Severskiego on sam wprost wskazuje: „proszę mi wybaczyć to określenie, bo to jest określenie pejoratywne – którego Rosjanie używają: «chachły» mówią na Ukraińców w języku potocznym” (k. 647). Co więcej, w swojej opinii biegła odnosiła się

bezpośrednio do wykładni pojęcia zniewagi, ustalonego – błędnie – na podstawie jednego, wyrwanego z kontekstu, stanowiska Sądu Najwyższego (k. 657). Biegła wypowiedziała się zatem co do prawa, co nie należało do jej kompetencji. Sąd pierwszy instancji nie wyjaśnił przekonująco, dlaczego to właśnie tę opinię uznał za bardziej wartościową od wskazanych wyżej opinii dwóch innych biegłych, zaś Sąd odwoławczy nie wykazał dlaczego zaakceptował takie rozstrzygnięcie.

Po drugie, takie same wnioski płyną z lektury opracowań naukowych przedstawionych przed prokuratora (k. 180 i nast.), które Sądy obu instancji niezasadnie pominęły w swoich rozważaniach. Wprowadzają one dodatkowy kontekst, który pozwala na ocenę przytoczonych wypowiedzi oskarżonego z perspektywy art. 257 k.k. oraz art. 256 § 1 k.k.

Po trzecie, nie bez znaczenia pozostaje także to, że kontekst wypowiedzi, zawierających użyte przez oskarżonego określenia czy wizerunki zawsze ma charakter negatywny. To, że stanowią one formę wyrażenia jego poglądów nie wyłącza realizacji znamion zarzucanych mu czynów.

Dążąc do ustalenia znaczenia wskazanych wyrażen celowym było ustalenie przez Sąd pierwszej instancji znaczenia używanych przez oskarżonego wyrażen w języku rosyjskim i ukraińskim. Zaaprobowanie przez Sąd odwoławczy odstąpienia przez Sąd Rejonowy od przeprowadzenia w tym zakresie postępowania dowodowego uznać należy za nienależyte rozpoznanie zarzutu obrazy art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k.

Z dwóch powodów błędem było przyjęcie przez Sąd Okręgowy założenia, że użyte przez oskarżonego słowa podlegały badaniu jedynie pod kątem ich funkcjonowania i znaczenia w języku polskim. Po pierwsze, przedmiotem czynów zarzucanych oskarżonemu było znieważenie narodu ukraińskiego. Sens kulturowy użytych przez niego wyrażen powinien być ustalony także w oparciu o język ukraiński. Po drugie, żona oskarżonego posługuje się językiem rosyjskim, pochodzi ze wschodnich rejonów Ukrainy, oskarżony stale utrzymywał kontakt z jej rodziną. Okoliczności te, jak wynika z uzasadnień wyroków Sądu pierwszej instancji i Sądu odwoławczego, nie pozostawały bez znaczenia dla oceny zachowania oskarżonego, który budował w swojej narracji swoistą dychotomię między mieszkańcami Ukrainy Zachodniej i Wschodniej, rosyjskojęzycznej. Z tego względu analiza kulturowego

znaczenia sformułowań winna obejmować także język rosyjski, na co trafnie uwagę zwrócili skarżący.

Z pewnością o braku znieważającego charakteru wypowiedzi oskarżonego nie może świadczyć także fakt, że podobne wypowiedzi można spotkać w publikacjach prasowych oraz w debacie publicznej. Świadczy to raczej o nieakceptowalnym poziomie prowadzonej debaty i charakterze publikowanych tekstów, a nie o braku bezprawności zachowań ocenianych w ramach niniejszego postępowania. Sąd odwoławczy nie odniósł się w ogóle do tej kwestii, milcząco aprobowując stanowisko Sądu pierwszej instancji – co trafnie zostało podniesione w kasacji prokuratora (zarzut 1a).

Trzecia wyodrębniona grupa zarzutów kasacji zmierzała do podważenia ustaleń Sądu pierwszej instancji, zaaprobowanych przez Sąd odwoławczy, a dotyczących stosunku psychicznego sprawcy do czynu (strony podmiotowej). Są one istotne, gdyż samo znaczenie użytych przez oskarżonego terminów i ich kulturowy sens nie przesądza jeszcze o bytności przestępstwa z art. 257 k.k. Do tej kwestii odnosiły się zarzuty 1b, 1c, 3 oraz 4 kasacji prokuratora oraz zarzut 3d kasacji oskarżyciela posiłkowego).

W ocenie Sądu Najwyższego Sąd pierwszej instancji zbyt pochopnie dał wiarę wyjaśnieniom oskarżonego (k. 48, 171, 299, 535) oraz jego żony (k. 302, 536), w zakresie, w jakim odnosiły się do okoliczności świadczących o stronie podmiotowej jego czynu. Linia obrony oskarżonego nie została poddana krytycznej analizie w toku postępowania, ale – bezrefleksyjnie – zaaprobowana.

Oczywistym jest, że o umyślnym działaniu wnioskować można nie tylko z wyjaśnień samego oskarżonego, ale także z okoliczności przedmiotowych sprawy, w tym także z konsekwentnego posługiwania się przez oskarżonego ujętymi w opisie zarzucanych mu czynów sformułowaniami w określonych kontekstach. Sąd odwoławczy wadliwie zaaprobował decyzję Sądu pierwszej instancji o pominięciu w procesie ustalania stanu faktycznego tych wypowiedzi oskarżonego, które – jakkolwiek nie zostały objęte aktem oskarżenia – to pozwalały na pełniejsze określenie jego stosunku do zarzucanych mu czynów. Prokurator dołączył je do akt postępowania w formie wydruków z portalu [...] (m. in. k. 51 – 92, k. 216 i nast.; k. 347 i nast.). Przykładowo, trudno pominąć przy dokonywaniu ustaleń faktycznych

strony podmiotowej zachowań oskarżonego dołączonego do akt sprawy wydruku wpisu oskarżonego na portalu [...] (k. 68), którego treść sprowadza się do kwestionowania prawa narodu ukraińskiego do samostanowienia. To samo dotyczy treści zawartych na k. 69 oraz 91, gdzie widnieją wypowiedzi oskarżonego, który w prześmiewczy sposób odnosi się do poległych w Donbasie – a więc we Wschodniej Ukrainie („W Polsce brakuje serc do przeszczepów Sytuacja jest dramatyczna. Może ukraińcy się zrewanżują za pomoc. Ostatecznie mają dużą podaż na Donbasie” – k. 91).

Trafnie wskazano w kasacjach (przyznały to także Sądy obu instancji), że oskarżony zna kontekst kulturowy i historyczny relacji polsko-ukraińskich, posiada w tym zakresie ponadprzeciętną wiedzę historyczną. Przez dłuższy czas mieszkał na P. – a więc w rejonie, w którym napięcia między obiema narodowościami są dostrzegalne (s. 3 uzasadnienia Sądu pierwszej instancji). Sam wskazał, że mianem „kaban” Ukraińców określano właśnie w tamtym rejonie (k. 48). Powyższe okoliczności winny zostać wzięte pod uwagę przy ocenie wiarygodności wyjaśnień oskarżonego, w szczególności w zakresie, w jakim odnosiły się do strony podmiotowej.

Sąd odwoławczy wadliwie zaaprobował te wywody Sądu pierwszej instancji, w których dano w pełni wiarę twierdzeniom oskarżonego, jakoby jego krytyka skierowana była jedynie wobec nacjonalistów ukraińskich, zaś wypowiedzi miały charakter wyłącznie komentarza do polityki historycznej obcych państw.

W ocenie Sądu Najwyższego Sądy obu instancji przeceniły także znaczenie zeznań małżonki oskarżonego, świadka O. C., która wskazywała na pozytywny stosunek męża do narodu ukraińskiego. Świadek jest osobą najbliższą, prowadzącą z oskarżonym wspólne gospodarstwo domowe. Oczywistym jest, że w swoich zeznaniach dążyć może do zaprezentowania takiej interpretacji faktów, która jest dla niej korzystna. Sądy obu instancji zupełnie pominęły te okoliczności. Ich rozważenie było tym istotniejsze, że z okoliczności obiektywnych, w ocenie Sądu Najwyższego, jednoznacznie wynika, że oskarżony posługiwał się określeniami mającymi charakter znieważający. W tej perspektywie zeznania świadka oraz wyjaśnienia oskarżonego stanowią jedynie argument za tym, że oskarżony nie działał z zamiarem bezpośrednim. Sądy obu instancji zbyt pochopnie uznały go w tym zakresie za

rozstrzygający.

Podsumowując tę część rozważań: Sąd pierwszej instancji nie przeprowadził kompleksowej oceny zgromadzonego materiału dowodowego, pomijając część istotnych dowodów (opinie biegłych, zrzuty ekranu). Sąd odwoławczy zaaprobował ten sposób procedowania, bez nadania właściwego znaczenia temu uchybieniu.

Całokształt wskazanych wyżej uchybień prowadzi do wniosku, że kontrola instancyjna orzeczenia Sądu pierwszej instancji została przeprowadzona z rażącym naruszeniem standardu określonego w art. 433 § 2 k.p.k., które mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku.

Uwzględniając to, że w realiach rozpoznawanej sprawy stwierdzenie zasadności kasacji przesądzało o słuszności argumentów przedstawionych we wyniesionych apelacjach, które są w istocie rzeczy tożsame z tymi, które podniesiono w postępowaniu kasacyjnym, a także mając w polu widzenia rodzaj orzeczenia Sądu pierwszej instancji, Sąd Najwyższy, kierując się zasadami ekonomii procesowej, uznał za celowe uchylenie zaskarżonego wyroku oraz utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu pierwszej instancji.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy weźmie pod uwagę przedstawione wcześniej powody rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego i wyrażone powyższej zapytania prawne, orzekając w sposób uwzględniający całokształt materiału dowodowego i gwarantujący przeprowadzenie jego oceny z zachowaniem standardów określonych w art. 7 k.p.k.

(r.g.)

[ms]