

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 lutego 2018 roku

**Sąd Okręgowy we Wrocławiu w III Wydziale Karnym** w składzie:

**Przewodniczący:** SSO Marcin Sosiński

**Protokolant:** Paulina Wojtanowicz

**przy udziale Prokuratora:** Marii Anioła

po rozpoznaniu w dniach: 8 sierpnia 2017 r., 18 września 2017 r., 31 października 2017 r., 20 listopada 2017 r., 7 grudnia 2017 r., 4 stycznia 2018 r., 29 stycznia 2018 r. i 13 lutego 2018 r.

sprawy:

**1. A. P.**, syna S. i L. z domu K.,

ur. w dniu (...) w G.

**2. T. Ś.**, syna Z. i M. z domu D.,

ur. w dniu (...) w G.

**oskarżonych o to, że:**

w dniu 17 grudnia 2016 r. w lokalu S., (...) we W., działając publicznie, bez powodu, okazując przez to rażące lekceważenie

podstawowych zasad porządku prawnego, działając wspólnie i w porozumieniu, grozili pobiciem oraz znieważali słowami obraźliwymi M. H., obywatela

T. i M. R., obywatela B.

**to jest o czyn z art. 119 § 1 k.k. i art. 257 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 57a § 1 k.k.**

\*\*\*

I. uznaje oskarżonych **A. P. i T. Ś.** za winnych popełnienia czynu opisanego w części wstępnej wyroku, to jest czynu z art. 119

§ 1 k.k. i art. 257 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 57a § 1 k.k., i za to na podstawie art. 119 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 57a § 1 k.k.

przepisu wymierza **A. P. karę 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności**, zaś **T. Ś. karę 8 (miesiący) miesięcy pozbawienia wolności**;

II. na podstawie art. 69 § 1 i § 2 k.k. w zw. z art. 70 § 1 pkt 1 k.k. warunkowo zawiesza wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego **T. Ś.** kary pozbawienia wolności na okres 2 (dwóch) lat próby;

III. na podstawie art. 72 § 1 pkt 2 k.k. zobowiązuje oskarżonego **T. Ś.** do przeproszenia pokrzywdzonych M. H. oraz M. R. poprzez złożenie pisemnego oświadczenia do akt sprawy;

IV. na podstawie art. 57a § 2 k.k. orzeka nawiązkę od oskarżonych **A. P. i T. Ś.** w wysokości po 1000 (jeden tysiąc) zł od każdego z oskarżonych na rzecz każdego z pokrzywdzonych M. A.

H. oraz M. R.;

V. na podstawie art. 63 § 1 k.k. zalicza oskarżonym na poczet kary pozbawienia wolności okres ich zatrzymania od dnia 17 grudnia 2016 r. godz. 6:30 do dnia

18 grudnia 2016 r. do godz. 14:15 w stosunku do A. P. i do

godz. 9:50 w stosunku do T. Ś.;

VI. zasądza od oskarżonych koszty postępowania związane z ich udziałem w sprawie i orzeka opłatę w wysokości po 180 złotych od każdego z nich.

**Sygn. akt III K 125/17**

## UZASADNIENIE

**Na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego Sąd ustalił następujący stan faktyczny:**

M. H. – obywatel T. oraz M. R. – obywatel B. byli pracownikami restauracji (...), mieszczącej się przy ul. (...) we W..

### **Dowody:**

- zeznania M. H., k. 10, 177v-179,

- zeznania M. R., k. 49, 179-180.

W grudniu 2016 r. A. P. przyjechał wraz z kuzynem - T. Ś. do W., aby spotkać się ze znajomymi. Wieczorem 16 grudnia 2016 r. mężczyźni udali się w okolice (...), gdzie spożywali wspólnie alkohol w kilku różnych lokalach.

### **Dowody:**

- częściowo wyjaśnienia A. P., k. 52,

- częściowo wyjaśnienia T. Ś., k. 60.

W dniu 17 grudnia 2016 r. ok. godz. 5.00 A. P. i T. Ś. weszli do restauracji (...). W lokalu przebywali pracownicy oraz około 10-15 klientów. Mężczyźni zachowywali się agresywnie. A. P. próbował nawiązać kontakt z jedną z klientek obecnych w lokalu. Wówczas jeden z pracowników zwrócił mu uwagę, aby nie zaczepiał kobiety. A. P. i T. Ś. zdenerwowali się i w obecności ok. 10-15 klientów lokalu obrazili słownie pracowników restauracji – (...) i M. S. R.. A. P. zapytał ich, czy znają język polski, a następnie zaczął zwracać się do nich w sposób wulgarny, używając słów: „kurwy (...) jebane brudasy, szmaty, wypierdalajcie stąd, idźcie ruchać kozy do swojego kraju (...) ciapaty, możemy rozpierdolić wam głowy bo to nie wasz kraj, wyjdźcie na zewnątrz, to wam wjebimy, dajcie mi kurwa kebaba”. A. P. powiedział również: „mogę was ruchać i wasz cały kraj”. Po chwili dołączył do niego T. Ś.. Mężczyźni na zmianę obrażali obcokrajowców, nawiązując do ich pochodzenia i koloru skóry, powtarzając powyższe słowa. Grozili im również pobiciem. W pewnym momencie A. P. zaczął szarpać lodówkę. M. H. i M. S. R. rozumieli kierowane do nich wypowiedzi. Wystraszeni agresywnym zachowaniem mężczyzn za pomocą przycisku alarmowego wezwali ochronę. Wówczas A. P. wraz z T. Ś. opuścili lokal i próbowali się oddalić.

### **Dowody:**

- częściowo wyjaśnienia A. P., k. 52,

- zeznania M. H., k. 10, częściowo k. 177v-179,

- zeznania M. R., k. 29, 179-180,

- zeznania R. S., k. 85, 188.

Pracownicy ochrony przybyli na miejsce zdarzenia, a pracownicy restauracji wskazali im oddalających się mężczyzn. Ochroniarze podeszli do A. P. i T. Ś., zapytali o zajście w lokalu S. i poprosili o podejście do restauracji w celu wyjaśnienia sprawy. Wówczas A. P. i T. Ś. sprzeciwili się i zaczęli w sposób wulgarny obrażać pracowników ochrony. Wobec tego ochroniarze zatrzymali A. P. i T. Ś.. Z uwagi na agresywne zachowanie i odmowę podporządkowania się poleceniom mężczyźni zostali obezwładnieni, a następnie wezwano Policję.

**Dowody:**

- częściowo wyjaśnienia A. P., k. 52,

- częściowo wyjaśnienia T. Ś., k. 60,

- zeznania M. H., k. 10, 177v-179,

- zeznania M. R., k. 29, 179-180,

- zeznania S. W. (1), k. 35, 221v-222,

- zeznania R. S., k. 85, 187v-188.

W czasie zdarzenia A. P. i T. Ś. znajdowali się pod wpływem alkoholu. Odmówili oni jednak poddania się badaniu zawartości alkoholu w wydychanym powietrzu.

**Dowody:**

- częściowo wyjaśnienia A. P., k. 52,

- częściowo wyjaśnienia T. Ś., k. 60,

- zeznania S. W. (1), k. 35, 221 v-222,

- zeznania R. S., k. 85, 187v-188,

- protokoły z przebiegu badania stanu trzeźwości, k. 6-7.

Oskarżony A. P. ma (...), jest żonaty i ma dwoje dzieci w wieku (...), z czego jedno pozostaje na jego utrzymaniu. Posiada wykształcenie średnie, a jego zawód wyuczony to technik (...). Obecnie jest osobą bezrobotną, utrzymującą się z oszczędności. Wcześniej pracował na terenie N. jako (...), z czego osiągał średni miesięczny dochód w wysokości 5.000 zł netto. Nie posiada majątku większej wartości. Był wielokrotnie karany za przestępstwa przeciwko mieniu, w tym kradzieże i oszustwa, a także za czyn zabroniony z art. 244 k.k. Nie leczył się neurologicznie ani odwykowo, natomiast w 2016 r. był leczony psychiatrycznie z powodu depresji. Nie jest chory psychicznie ani upośledzony umysłowo. W chwili czynu miał on zachowaną zdolność rozpoznania jego znaczenia i pokierowania swym postępowaniem. Działania objęte zarzutem nie miały motywacji psychotycznej, były konsekwencją rozhamowującego działania alkoholu. Oskarżony zna jednak sposób swojego reagowania na spożyty alkohol oraz rozumie obowiązujące normy społeczne i prawne.

**Dowody:**

- informacje podane przez oskarżonego A. P. podczas przesłuchania w postępowaniu przygotowawczym i przed Sądem, k. 45, 51, 177,

- dane o karalności, k. 21-24,

- opinia sądowo-psychiatryczna, k. 143-145.

Oskarżony T. Ś. ma (...). Jest bezdzietnym kawalerem. Posiada wykształcenie zawodowe o profilu (...). Obecnie pracuje jako (...), z czego osiąga średni miesięczny dochód w wysokości 2.000 zł. Wcześniej prowadził własną działalność gospodarczą. Nie posiada majątku większej wartości. Nie był uprzednio karany sądownie. Nie leczył się psychiatrycznie, neurologicznie ani odwykowo.

### **Dowody:**

- informacje podane przez oskarżonego T. Ś. podczas przesłuchania w postępowaniu przygotowawczym i przed Sądem, k. 38-39, 176,

- dane o karalności, k. 198.

Oskarżony A. P. nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu. Podczas pierwszego przesłuchania w charakterze podejrzanego w postępowaniu przygotowawczym odmówił on składania wyjaśnień.

Przesłuchiwany po raz drugi w postępowaniu przygotowawczym A. P. wyjaśnił, że w dniu 16 grudnia 2016 r. wraz z kuzynem T. Ś. i znajomymi bawił się

w różnych lokalach w okolicy (...). Wypił on dwa piwa oraz cztery kieliszki wódki. Nie czuł się jednak pijany. Oskarżony wskazał, że po całonocnej zabawie udał się wraz

z T. Ś. do restauracji z (...) na (...), by coś zjeść oraz wypić drinka. Oskarżony zaczął rozmawiać z nieznaną mu dziewczyną, na co zareagował pracownik restauracji. Był on obcokrajowcem, miał ciemne włosy i karnację. Wcześniej oskarżony nie zwracał na niego uwagi i nie rozmawiał z nim. A. P. wyjaśnił, że obcokrajowiec podszedł do niego

i łamaną polszczyzną zwrócił mu uwagę, by nie zaczepiał kobiety. Wówczas oskarżony w sposób wulgarny odpowiedział pracownikowi, by ten go zostawił i zajął się pracą. Obcokrajowiec zaczął mu ubliżać. T. Ś. również coś mówił, lecz oskarżony nie pamiętał wypowiedzianych przez niego słów. W pewnym momencie ktoś zaczął krzyczeć, by dzwonić po ochronę. Wtedy A. P. wraz z kuzynem wyszli przed lokal i czekali na ochroniarzy. Oskarżony wyjaśnił, że nie uciekał, ponieważ nic nie zrobił. Następnie opisał przebieg zatrzymania przez pracowników ochrony w związku z jego odmową podporządkowania się ich poleceniom. A. P. podkreślił, że nikogo nie obrażał na tle rasowym lub narodowościowym oraz nikomu nie groził. Pokłócił się jedynie z mężczyzną, który wtrącił się do jego rozmowy z dziewczyną. Wskazał, że podczas sprzeczki zarówno on, jak i obcokrajowiec używali słów wulgarnych.

Podczas przesłuchania przed Sądem oskarżony A. P. nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu i odmówił składania wyjaśnień. Oświadczył jedynie, że wszedł do restauracji (...), by kupić jedzenie. Składał zamówienie obsługującemu kasę M. R..

T. Ś. nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu. Podczas pierwszego przesłuchania w charakterze podejrzanego w postępowaniu przygotowawczym odmówił on składania wyjaśnień.

Przesłuchiwany po raz drugi w postępowaniu przygotowawczym T. Ś. wyjaśnił, że w nocy z 16 na 17 grudnia 2016 r. bawił się wraz z A. P. w pubach przy (...), spożywając piwo. Gdy po wyjściu z jednego z lokali mężczyźni zaczęli spacerować po (...), podjechała do nich ochrona S.. Oskarżony wyjaśnił, że ochroniarze nie pozwalali mu odejść i byli agresywni. Przewrócili oskarżonych na ziemię, użyli gazu pieprzowego oraz skuli ich kajdankami, a następnie wezwali Policję. T. Ś. podał, iż pracownicy ochrony nie wylegitymowali się ani nie poinformowali go o przyczynach zatrzymania. Ponadto jeden z nich kopnął oskarżonego w kolano, uszkadzając je. Oskarżony wskazał, że w trakcie zatrzymania przez pracowników S. przeklinał, ponieważ został bezprawnie zatrzymany. Nie miał jednak zamiaru nikogo obrazić. T. Ś.

wyjaśnił, iż ani on ani jego kuzyn nie grozili, ani nie znieważali obywateli T. i B.. Wskazał, że będąc w pubach oskarżeni nie zwracali uwagi na mężczyzn, interesowały ich bowiem wyłącznie kobiety. Dopiero po przewiezieniu na komisariat Policji dowiedział się o przyczynie jego zatrzymania.

Podczas przesłuchania przed Sądem oskarżony T. Ś. nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu i odmówił składania wyjaśnień. Oświadczył jedynie, że wszedł do restauracji (...), by zamówić jedzenie.

### **Sąd zważył, co następuje:**

Dokonując ustaleń faktycznych w sprawie Sąd oparł się przede wszystkim na zeznaniach pokrzywdzonych M. H. i M. R.. Podstawę ustaleń faktycznych stanowiły także zeznania świadków: S. W. (2) i R. S. oraz częściowo, w niewielkim zakresie, wyjaśnienia oskarżonych.

Sąd dał wiarę wyjaśnieniom oskarżonych jedynie w części dotyczącej zdarzeń przed pojawieniem się w restauracji (...) oraz w zakresie użycia wobec nich środków bezpośredniego przymusu przez pracowników firmy (...). W szczególności Sąd uznał za wiarygodne wyjaśnienia A. P. w zakresie, w którym przyznał, że w dniu 17 grudnia 2016 r. nad ranem udał się wraz z kuzynem w lokal S. na (...), gdzie doszło tam do rozmowy z jedną z klientek lokalu, a następnie wymianą zdań z pracownikiem restauracji. Sąd dostrzegł przy tym, że oskarżeni szczegółowo i obszernie opisali brutalność, z jaką zostali potraktowani przez ochroniarzy, podczas gdy ich wyjaśnienia co do zdarzenia będącego przedmiotem zarzutu były lakoniczne i niespójne. W ocenie Sądu zabieg ten, polegający na akcentowaniu własnego pokrzywdzenia, miał na celu odwrócenie uwagi od istoty sprawy. Na uwzględnienie nie zasługiwały twierdzenia A. P., że przyczyną kłótni było niezasadne wtrącenie się jednego z pokrzywdzonych do rozmowy oskarżonego z dziewczyną, a kierowane wobec obcokrajowców wyzwiska nie miały związku z ich pochodzeniem. Wyjaśnienia te nie znajdują bowiem żadnego potwierdzenia w pozostałym materiale dowodowym, w tym nawet w wyjaśnieniach drugiego z oskarżonych. Sąd nie dał również wiary oskarżonemu T. Ś., który twierdził, iż nie znał przyczyn zatrzymania go przez pracowników ochrony. Oskarżony nie podjął nawet próby opisanego zdarzenia z uwzględnieniem związków przyczynowo-skutkowych pomiędzy poszczególnymi zachowaniami jego uczestników. Jego wyjaśnienia należało zatem uznać za nielogiczne, niepełne i stronnicze.

Dokładny przebieg zdarzenia Sąd ustalił w oparciu o wiarygodne zeznania pokrzywdzonych. Treść tych zeznań jest spójna, logiczna i wzajemnie się uzupełnia. Pokrzywdzeni szczegółowo opisali przebieg zdarzenia, wymieniając te same obraźliwe sformułowania kierowane do nich przez oskarżonych. W sposób zgodny opisali rolę każdego z oskarżonych w czasie zdarzenia. Sąd dostrzegł drobną niekonsekwencję w zeznaniach M. H.. Przed Sądem pokrzywdzony wskazał bowiem na T. Ś. jako osobę, która w czasie zdarzenia zaczęła szarpać lodówkę, podczas gdy w postępowaniu przygotowawczym przypisał on to zachowanie A. P.. W ocenie Sądu wskazana rozbieżność nie ma jednak wpływu na wiarygodność świadka. Wynika ona bowiem z naturalnego procesu zapominania związanego z upływem czasu dzielącego zdarzenie od przesłuchania przed Sądem. Wobec powyższego we wskazanym zakresie Sąd dał wiarę zeznaniom M. H. złożonym w postępowaniu przygotowawczym przyjmując, że wówczas świadek lepiej pamiętał szczegóły zdarzenia.

Przebieg wydarzeń mających miejsce bezpośrednio po zdarzeniu Sąd ustalił również w oparciu o zeznania pracownika ochrony - R. S. i funkcjonariusza Policji - S. W. (1). Wskazani świadkowie wprawdzie nie byli uczestnikami zdarzenia i nie słyszeli obraźliwych słów kierowanych do pokrzywdzonych i gróźb, lecz potwierdzili fakt agresywnego i wulgarnego zachowania oskarżonych bezpośrednio po zdarzeniu, a w szczególności fakt, że sprawcy próbowali oddalić się z miejsca zdarzenia. W tym zakresie ich zeznania były zgodne z zeznaniami pokrzywdzonych, którzy z odległości obserwowali działania ochrony i Policji. Sąd uznał zeznania R. S. i S. W. (1) za wiarygodne, ponieważ były spójne i wzajemnie się uzupełniały. Brak było przy tym wątpliwości co do bezstronności tych świadków. R. S. w sposób wyważony i rzetelny opisał zastosowane wobec oskarżonych środki przymusu bezpośredniego, nie ukrywając faktu użytej wobec nich przemocy. Jego zeznania w tym zakresie w znacznej mierze pokrywały się z wyjaśnieniami samych oskarżonych.

Świadek M. K. jedynie w ogólnym zarysie pamiętał interwencję. Potwierdził, że oskarżeni znajdowali się pod wpływem alkoholu. W pozostałym zakresie zeznania świadka nie były przydatne dla ustalenia stanu faktycznego w sprawie.

Podstawę ustaleń co do poczytalności oskarżonego A. P. w chwili czynu stanowiła opinia biegłych lekarzy psychiatrów. W ocenie Sądu została ona sporządzona w sposób rzetelny, pełny i jasny, wobec czego należało podzielić zawarte w niej wnioski.

Ponadto Sąd oparł się na dowodach z dokumentów w postaci: protokołów z przebiegu badania stanu trzeźwości i danych o karalności. Zostały one sporządzone przez uprawnione osoby, działające w ramach swoich kompetencji. Ich autentyczność nie była kwestionowana przez strony, a Sąd nie znalazł podstaw do zakwestionowania jej z urzędu.

W oparciu o powyższe ustalenia faktyczne Sąd uznał, iż wina i sprawstwo oskarżonych nie budzi wątpliwości. Analiza wskazanego materiału dowodowego prowadzi do stwierdzenia, że oskarżeni wspólnie i w porozumieniu wyczerpali swym zachowaniem znamiona czynu z art. 119 § 1 k.k. i art. 257 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 57a § 1 k.k.

Odpowiedzialności za czyn z art. 119 § 1 k.k. podlega ten, kto stosuje przemoc lub groźbę bezprawną wobec grupy osób lub poszczególnej osoby z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, politycznej, wyznaniowej lub z powodu jej bezwyznaniowości. Zgodnie z definicją zawartą w art. 115 § 12 k.k. groźbą bezprawną jest groźba, o której mowa w art. 190 k.k., tj. zapowiedź popełnienia przestępstwa na szkodę danej osoby lub jej osoby najbliższej, wzbudzająca uzasadnioną obawę jej spełnienia, a także groźba spowodowania postępowania karnego lub rozgłoszenia wiadomości uwłaczającej czci zagrożonego lub jego osoby najbliższej.

Jak wynika ze zgromadzonego materiału dowodowego, zarówno A. P., jak i T. Ś. grozili pokrzywdzonym popełnieniem na ich szkodę przestępstwa, mówiąc: „możemy rozpierdolić wam głowy bo to nie wasz kraj, wyjdźcie na zewnątrz, to wam wjebimy”. Groźby te wzbudziły u nich obawę spełnienia, czego wyrazem było wezwanie pracowników ochrony. Mając przy tym na uwadze fakt, iż oskarżeni byli pod wpływem alkoholu, zachowywali się agresywnie i obrażali pokrzywdzonych w związku z ich pochodzeniem, a ponadto mieli nad nimi widoczną przewagę fizyczną, obawa spełnienia groźb pobicia była w ocenie Sądu obiektywnie uzasadniona. Jednocześnie Sąd uznał, iż stosowane przez oskarżonych groźby bezprawne niewątpliwie były oparte na motywach dyskryminacyjnych. Świadczy o tym fakt, iż zostały wypowiedziane pośród szeregu obraźliwych sformułowań odnoszących się do koloru skóry pokrzywdzonych, ich przynależności narodowej oraz etnicznej.

Odpowiedzialności za czyn z art. 257 k.k. podlega ten, kto publicznie znieważa grupę ludności lub poszczególłą osobę z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, wyznaniowej albo z powodu jej bezwyznaniowości lub z takich powodów narusza nietykalność cielesną danej osoby. To, czy dane słowo, gest bądź zachowanie uznane zostanie za zniewagę, zależy od reguł panujących w danej grupie społecznej. Aby uznać, że znamiona tego występku zostały zrealizowane, konieczne jest ustalenie, że sprawca miał świadomość cech pokrzywdzonego (rasy, narodowości, wyznania czy bezwyznaniowości) oraz celowo dążył swym zachowaniem do naruszenia godności pokrzywdzonego, właśnie z powodu tych cech. Celem ustawodawcy jest bowiem penalizacja celowej, intencjonalnej wrogości o podłożu rasistowskim, nacjonalistycznym lub wyznaniowym (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 20 kwietnia 2015, sygn. akt II AKa 26/15, LEX nr 1711578).

Niewątpliwym jest, że słowa kierowane przez A. P. i T. Ś. do pokrzywdzonych stanowią wyrażenia powszechnie uznawane za obelżywe. Ich użycie uwłaczało godności pokrzywdzonych i jako takie stanowiło o wypełnieniu znamienia czynności wykonawczej, jaką jest „znieważenie”. Jak wskazano wyżej, w odniesieniu do kwalifikacji zachowania oskarżonych z art. 119 § 1 k.k., ich zachowanie było spowodowane przynależnością rasową i narodową pokrzywdzonych – obywateli T. i B.. Świadczy o tym przede wszystkim to, że treść kierowanych słów związana była tylko i wyłącznie z ich kolorem skóry oraz pochodzeniem. Zebrany w sprawie materiał dowodowy nie

dostarczył przy tym podstaw, by twierdzić, że w sprawie mogły występować inne przyczyny agresji oskarżonych wobec pracowników lokalu S..

Oskarżeni dopuścili się znieważenia M. H. oraz M. R. publicznie – w otwartej restauracji mieszczącej się na (...), w obecności 10-15 klientów lokalu. O przestępstwie popełnionym publicznie można mówić, gdy sprawca działa w określonym celu. Jego zamiarem musi być skierowanie swojej wypowiedzi do szerszego grona. Odbiorcą nie musi być personalnie wskazana osoba, czy też określona grupa ludzi. Nie mniej jednak sprawca musi działać z zamiarem przekazania innym osobom określonej treści, a więc

z zamiarem wywołania skutku w postaci zaznajomienia się innych osób z jego wypowiedzią. Skutek ten nie musi nastąpić, ale konieczna jest chęć jego wywołania. Nie ma przy tym znaczenia miejsce popełnienia przestępstwa. Znamie publiczności, o jakim mowa m.in. w art. 257 k.k., dotyczy zachowania sprawcy. Nie należy zatem oceniać go jedynie poprzez miejsce określonego zachowania się sprawcy. Zachowanie to jest publiczne, gdy może dotrzeć do pewnej, z góry nieokreślonej liczby niezindywidualizowanych osób. Należy zatem znamie publiczności oceniać w kontekście okoliczności zdarzenia a nie jedynie w oparciu o miejsce zachowania sprawcy. Publiczny charakter czynu determinuje możliwość dotarcia do bliżej nieoznaczonej liczby odbiorców, do każdej dowolnej osoby. Możliwość ta powinna być jednak rzeczywista, a nie tylko hipotetyczna (D. Gruszecka, Komentarz do art. 255 Kodeksu karnego [w:] J. Giezek (red.),

D. Gruszecka, N. Kłaczyńska, G. Łabuda, A. Muszyńska, T. Razowski, Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz, LEX 2014). Mając na uwadze fakt, że oskarżeni znieważyli pokrzywdzonych w obecności klientów, Sąd nie miał wątpliwości, że ich czyn miał charakter publiczny.

Sąd przyjął, iż zachowania A. P. i T. Ś. stanowiły jeden czyn zabroniony, co uzasadniało ich kumulatywną kwalifikację. Zarówno bowiem do znieważenia, jak również do gróźb pod adresem obcokrajowców doszło w tym samym miejscu i czasie. Zachowanie oskarżonych stanowiło ponadto realizację tego samego, z góry powziętego zamiaru. Oskarżeni zwracali się do pokrzywdzonych wspólnie, na przemian wyzywając ich i grożąc użyciem przemocy fizycznej. Z kompleksu ich zachowań nie sposób zatem wyodrębnić oddzielnych czynów zabronionych polegających na znieważaniu i gróźbach bezprawnych.

W ocenie Sądu oskarżeni dopuścili się zarzucanych im zachowań wspólnie i w porozumieniu, przy czym każdy z nich samodzielnie zrealizował znamiona przestępstw z art. 119 § 1 k.k. i art. 257 k.k. Oskarżeni weszli do restauracji (...) razem. Pierwsze obraźliwe komentarze pod adresem pracowników lokalu wypowiedział A. P.. T. Ś. szybko jednak do niego dołączył, wspierając jego agresywną postawę i potęgując atmosferę niechęci do pokrzywdzonych, związaną z ich pochodzeniem. W tym właśnie momencie związało się w sposób dorozumiany porozumienie pomiędzy sprawcami. Dążyli w sposób w pełni świadomy do osiągnięcia tego samego celu.

W ocenie Sądu działanie oskarżonych było umyślne i objęte zamiarem bezpośrednim. Używając wobec pokrzywdzonych wulgarnych wyrażen o tak mocnym wydźwięku dyskryminującym oraz jednocześnie grożąc im pobiciem, musieli oni mieć świadomość konieczności wypełnienia znamion czynów z art. 119 § 1 k.k. i art. 257 k.k.

Oskarżeni działali przy tym bez powodu, okazując rażące lekceważenie porządku prawnego i wobec tego Sąd przypisał im popełnienie wyżej opisanych czynów w warunkach występku o charakterze chuligańskim, o którym mowa w art. 57a § 1 k.k.

Legalną definicję występku o charakterze chuligańskim zawiera art. 115 § 21 k.k., w myśl którego jednym ze znamion takiego zachowania jest działanie sprawcy bez powodu lub z oczywiście błahego powodu.

Przesłanka działania sprawcy bez powodu albo z oczywiście błahego powodu jest trudna do oceny. Przyjąć należy, że sprawca działa bez powodu wówczas, gdy w powszechnym odczuciu brak jest przyczyny, która uzasadniałaby podejmowaną aktywność. Z kolei z działaniem z oczywiście błahego powodu dotyczy sytuacji, gdy taka przyczyna

zachodzi, lecz – w powszechnym odczuciu – jest mało znacząca (por. wyr. SN z 25.10.1974 r., Rw 496/74, OSNKW 1975, Nr 1, poz. 16,

z glosami S. Dałkowskiego, OSPiKA 1975, Nr 12, poz. 273 oraz A. Spotowskiego, PiP 1975, Nr 8–9, s. 224 i n.).

W orzecznictwie zarysowały się dwa poglądy w zakresie wykładni przesłanki działania bez powodu albo z oczywiście błahego powodu. Sąd Apelacyjny we Wrocławiu wyraził pogląd, że rasistowskie lub ksenofobiczne pobudki czynu są poważne i szczególnie naganne, co jednocześnie wyklucza uznanie ich za błahę. Sam ustawodawca traktuje te pobudki jako okoliczności kwalifikujące. Czyny z art. 119 § 1 k.k. i art. 257 k.k. są bowiem zagrożone surowszą sankcją niż stanowiące ich odpowiedniki przestępstwa z art. 190 § 1 k.k. i art. 216 § 1 k.k., do znamion których nie należy działanie z powodu przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, wyznaniowej albo z powodu bezwyznaniowości danej osoby. Ponadto należy zauważyć, że zakwalifikowanie czynów z art. 119 § 1 k.k. i art. 257 k.k. jako występków o charakterze chuligańskim spowodowałoby podwójne obostrzenie odpowiedzialności sprawców z uwagi na tę samą okoliczność. Z jednej strony rasistowska motywacja byłaby znamieniem kwalifikującym surowszą sankcję z art. 119 § 1 k.k. i art. 257 k.k., z drugiej zaś, uznana za powód błahy, powodowałaby obostrzenia wynikające z chuligańskiego charakteru czynu (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 4 maja 2017 r., sygn. II AKa 88/17, LEX nr 2346782).

Orzekając w niniejszej sprawie Sąd przychylił się natomiast do stanowiska wyrażonego przez Sąd Apelacyjny w Białymstoku z dnia 30 października 2014 r. o sygn. II AKa 221/14 (LEX nr 1602865), zgodnie z którym brak racjonalnego wytłumaczenia dla zachowań dyskryminujących przesądza o uznaniu ich za podejmowane „z błahego powodu” lub „bez powodu”, a pogląd, że motyw dyskryminacyjny stanowi poważny powód działania, jest sprzeczny z powszechnie wyznawaną hierarchią wartości.

W tym miejscu należy wskazać, że powód działania sprawcy należy upatrywać w motywacji, przyświecającym mu celu. Nie jest to jednak tożsame z jego zamiarem. Oczywiście jest, że sfera motywacji i zamiaru się co do zasady przenika. Skoro jednak ustawodawca w różnych przepisach posługuje się pojęciami „zamiar”, „motywacja” i „powód działania”, to niewątpliwie nie można uznać tych wyrażeń za tożsame pod względem znaczeniowym. Charakterystycznym przykładem jest działanie sprawcy w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, co nie wyklucza przecież zamiaru popełnienia określonego przestępstwa w postaci np. poświadczenia nieprawdy

w dokumencie. Wówczas zamiarem sprawcy jest poświadczenie nieprawdy w dokumencie, celem - osiągnięcie korzyści majątkowej, zaś motywacją może się okazać np. chęć zakupu samochodu. To jednak nie zamiar podlega ocenie dla ustalenia, czy dany czyn wypełnił również znamiona występków o charakterze chuligańskim. Sprawca, który popełnia przestępstwo umyślne zawsze działa z zamiarem jego popełnienia, gdyż w przeciwnym razie czyn taki nie stanowi przestępstwa. Powód działania natomiast, to swego rodzaju czynnik skłaniający sprawcę do popełnienia określonego przestępstwa. Należy zatem każdorazowo, w realiach konkretnej sprawy ocenić, dlaczego sprawca zdecydował się dany czyn popełnić. Analizując jego zamiar należy dotrzeć aż do pierwotnego punktu inicjującego popełnienie przestępstwa.

Na gruncie niniejszej sprawy Sąd analizując zachowanie oskarżonych doszedł do przekonania, że oskarżeni przypadkowo znaleźli się w restauracji. Nie zamówili jedzenia, a jedynie próbowali zacząć jedną z klientek, aby nawiązać z nią kontakt. Należy zatem przyjąć, że sprawcy pojawili się w lokalu bez wyraźnego powodu. Po chwili obrazili pokrzywdzonych nawiązując do ich odmiennego wyglądu i grozili im pobiciem. Bezpośrednio przed zdarzeniem nie wydarzyło się nic, co mogło w sposób obiektywny wzbudzić agresję u oskarżonych, zaś pokrzywdzeni zupełnie nie potrafili zrozumieć, dlaczego są obrażani. Wobec tego, Sąd przyjął, że nie było powodu, aby oskarżeni skierowali na pokrzywdzonych swoją agresję, a tym bardziej, by dotyczyła ona przynależności rasowej i narodowościowej.

Na marginesie już tylko Sąd pragnie zaznaczyć, że niewątpliwie działanie sprawców przestępstw na tle narodowościowym jest niezwykle naganne i rację ma Sąd Apelacyjny we Wrocławiu, że ustawodawca dał temu wyraz poprzez kwalifikowanie przestępstw związanych

z dyskryminacją poszczególnych grup, jednakże nie jest tak, że obostrzenie kary na podstawie art. 57 § 1 k.k. powoduje zjawisko podwójnej kwalifikacji z powodu tej samej okoliczności. Umieszczenie w ustawie karnej definicji legalnej



występku o charakterze chuligańskim akcentuje jedynie, że ustawodawca celowo wyróżnił sprawców działających publicznie, bez powodu lub z błahego powodu, lekceważąc przy tym rażąco porządek prawny poprzez dyrektywę obostrzającą ich odpowiedzialność karną.

Sąd nie miał przy tym wątpliwości, że A. P. i T. Ś. rażąco zlekceważyli porządek prawny. Dokonali także umyślnego zamachu na cześć pokrzywdzonych i wobec powyższych okoliczności należało uznać, iż popełnili występki o charakterze chuligańskim.

Wymierzając karę Sąd miał na względzie wszystkie dyrektywy jej wymiaru, a w szczególności zawarte w art. 53 k.k. Podkreślenia wymaga fakt, że dyrektywy wymiaru kary są objęte zasadą swobodnego sędziowskiego uznania /zob. postanowienie SN z dnia 26 stycznia 2011 r., III KK 335/10, LEX nr 736755/.

Sąd kierował się również dyrektywą społecznego oddziaływania kary. Tylko bowiem kara sprawiedliwa, współmierna do stopnia społecznej szkodliwości konkretnego czynu, a przy tym wymierzona w granicach winy sprawcy, może mieć pozytywny wpływ na społeczeństwo /por. Zofia Sienkiewicz (w:) A. Wąsek, Kodeks Karny. Komentarz, t. II, Gdańsk 1999/. Okoliczność nieuchronności ukarania z punktu widzenia społecznego oddziaływania kary jest szczególnie istotna /zob. wyrok SA w Gdańsku z dnia 27 września 2012 r., II AKa 307/12, LEX nr 1236130/.

Wymierzając oskarżonym kary Sąd baczyl, by nie przekroczyły one stopnia winy i społecznej szkodliwości przypisanych im czynów, spełniając jednocześnie założenia prewencji indywidualnej i ogólnej.

Oceniając stopień zawinienia oskarżonych Sąd uwzględnił fakt, iż jako osoby pełnoletnie i poczytalne byli oni w pełni zorientowani co do faktycznego znaczenia podejmowanych zachowań oraz ich społecznej i prawnej oceny. Nie stwierdzono przy tym żadnych okoliczności wpływających na ograniczenie wolności wyboru zachowania zgodnego z prawem, a tym samym na umniejszenie winy oskarżonych.

Jako okoliczność obciążającą Sąd potraktował popełnienie przez oskarżonych czynu pod wpływem alkoholu oraz uprzednią wielokrotną karalność A. P.. Na niekorzyść wskazanego oskarżonego Sąd potraktował również jego zachowanie się w stosunku do pokrzywdzonego w trakcie składania przez niego zeznań przed Sądem na rozprawie głównej w dniu 31 października 2017 r. Oskarżony śmiał się wówczas z pokrzywdzonego M. A. H., gdy ten opisywał Sądowi przebieg zdarzenia.

Sąd zaliczył natomiast w poczet okoliczności łagodzących młody wiek oskarżonego T. Ś., nie dopatrując się przy tym żadnych okoliczności łagodzących w stosunku do A. P..

Dokonując oceny zachowania oskarżonych Sąd miał na uwadze, że każdy z nich jednym czynem naruszył kilka dóbr prawnych o zasadniczym znaczeniu. Doszło bowiem nie tylko do naruszenia spokoju i bezpieczeństwa społecznego, porządku publicznego oraz wolności od dyskryminacji w rozumieniu ogólnym, ale również godności osobistej i wolności pokrzywdzonych. Negatywnie na stopień społecznej szkodliwości czynów oskarżonych wpłynął także fakt, iż zostały one popełnione z zamiarem bezpośrednim, pod wpływem alkoholu, a ponadto w miejscu popularnym i w obecności wielu ludzi.

Mając na uwadze wszystkie dyrektywy wymiaru kary, Sąd wymierzył A. P. karę 8 miesięcy pozbawienia wolności. W ocenie Sądu kara ta jest adekwatna do popełnionego czynu. Jest również karą oscylującą w dolnych granicach ustawowego zagrożenia.

Z uwagi na demoralizację oskarżonego Sąd nie znalazł podstaw do zastosowania instytucji warunkowego zawieszenia kary, tym bardziej, że w przypadku przestępstw o charakterze chuligańskim możliwość taka występuje jedynie w szczególnie uzasadnionych wypadkach.

Sąd wymierzył T. Ś. karę 8 miesięcy pozbawienia wolności i na podstawie dyrektyw wymienionych w art. 69 § 1-4 k.k. zawiesił warunkowo wykonanie kary na okres próby 2 lat. Sąd doszedł do przekonania, że w świetle młodego wieku oskarżonego i jego uprzedniej niekaralności skazanie go na karę bezwzględnego pozbawienia wolności byłoby karą zbyt dolegliwą. Oskarżony nie jest osobą na tyle zdemoralizowaną, aby jego izolacja jawiła się jako konieczna. Wobec powyższego należało w ocenie Sądu dać skazanemu szansę w postaci dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia kary.

W ocenie Sądu wymierzone oskarżonym kary będą również odpowiednie w perspektywie potrzeb kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

Na podstawie art. 72 § 1 pkt 2 k.k. Sąd zobowiązał oskarżonego T. Ś. do przeproszenia pokrzywdzonych M. H. oraz M. R. poprzez złożenie pisemnego oświadczenia do akt sprawy.

Zgodnie z dyspozycją art. 57 § 2 k.k. Sąd orzekł nawiązkę na rzecz pokrzywdzonych. Ustawodawca nakazał orzekanie nawiązki do kwoty 10 000 zł, chyba że ustawa stanowi inaczej. Nie określił natomiast dolnej granicy jej wysokości, choć orzecznictwo i doktryna wypracowały pogląd, że dolna granica nawiązki to 1 zł. Oprócz charakteru kompensacyjnego ten środek pełni również funkcję represyjną, co oznacza, że orzekając go należy stosować odpowiednio dyrektywy wymiaru kary zawarte w art. 53 KK w zw. z art. 56 KK (wyr. SA w Katowicach z 08.07.2013 r., II AKa 5/13, OSA 2014, Nr 5, poz. 17). Kwota 1 000 zł od każdego z oskarżonych na rzecz każdego z pokrzywdzonych jest w ocenie Sądu kwotą adekwatną z uwagi na powstałą krzywdę i odpowiednio odczuwalną w świetle sytuacji majątkowej pokrzywdzonych. Czyni również zadość dyrektywom wymiaru kary.

W oparciu o art. 63 § 1 k.k. Sąd zaliczył oskarżonemu A. P. na poczet orzeczonej kary okres jego rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 17 grudnia 2016 r. od godz. 6.30 do dnia 18 grudnia 2016 r. do godz. 14.15, zakładając, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności równa się jednemu dniowi kary pozbawienia wolności. Natomiast oskarżonemu T. Ś. Sąd zaliczył na poczet orzeczonej kary okres jego rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 17 grudnia 2016 r. od godz. 6.30 do dnia 18 grudnia 2016 r. do godz. 9.50, zakładając, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności równa się dwóm dniom kary ograniczenia wolności.

Sąd zasądził od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe i 180 zł tytułem opłaty. Podstawę rozstrzygnięcia w tym zakresie stanowił art. 627 k.p.k., art. 633 k.p.k. oraz art. 2 ust. 1 pkt 2-3 i ust. 2 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych.