

Sygn. akt VIII Ka 409/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 listopada 2015 r.

Sąd Okręgowy w Białymstoku, VIII Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Dorota Niewińska
Sędziowie SO Dariusz Niezabitowski – spr.

SO Sławomir Wołosik

Protokolant Aneta Chardziejko

przy udziale Prokuratora Ewy Minor-Olszewskiej

po rozpoznaniu w dniu 29.10.2015 r.

sprawy M. W., P. B. (1), P. L., M. S. (1)

oskarżonych z art. 257 kk, art. 256 § 2 kk

na skutek apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych oraz Prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego w Białymstoku

z dnia 3 marca 2015 r. sygn. akt XV K 1040/14

I. Zaskarżony wyrok uchyla w pkt I i sprawę w tym zakresie przekazuje Sądowi Rejonowemu w Białymstoku do ponownego rozpoznania.

II. W pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy.

III. Zasadza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. S. kwotę 516,60 złotych (pięćset szesnaście złotych 60/100, w tym kwota 96,60–dziewięćdziesiąt sześć złotych 60/100 groszy-złoty tytułem podatku VAT) jako wynagrodzenie za obronę oskarżonego P. L. przed Sądem II-instancji świadczoną w sprawie z urzędu.

IV. Zwalnia oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, zaś kosztami tymi w zakresie apelacji Prokuratora obciąża Skarb Państwa.

Dariusz Niezabitowski Dorota Niewińska Sławomir Wołosik

UZASADNIENIE

M. W., P. B. (1), P. L. oraz M. S. oskarżeni o to że:

I. w okresie od dnia 11.02.2011 r. do dnia 18 stycznia 2013 roku wobec M. W., w okresie od 12.07.2012 r. do dnia 18 stycznia 2013 roku wobec P. B. (1), w okresie od dnia 23.10.2012 r. do dnia 18 stycznia 2013 roku wobec P. L. i od dnia 28.11.2012 r. do dnia 18 stycznia 2013 roku wobec M. S. (1) w B. przy ulicy (...) w rejonie bloku oznaczonego numerem (...) działając wspólnie i w porozumieniu wielokrotnie publicznie znieważali B. M.narodowości romskiej w ten sposób, że wyzywali go słowami powszechnie uważanymi za obelżywe i obrażające jego osobę i rodzinę, a także wielokrotnie naruszali jego nietykalność cielesną z powodu jego przynależności narodowościowej w ten sposób, że popychali go, potrącali umyślnie barkiem podczas wymijania na osiedlu, jak też słownie prowokowali do bójki, ponadto w dniu 18

stycznia 2013 roku w B. przy ulicy (...) przed drzwiami prowadzącymi do mieszkania numer (...) należącego do rodziny M. wysypali worek ze śmieciami, a na drzwiach umieścili nalepkę z symbolem krzyża celtyckiego

tj. o czyn z art. 257 k.k.

nadto M. W. został oskarżony o to, że:

II. w dniu 19 stycznia 2013 roku w B. w mieszkaniu numer (...) przy ulicy (...) posiadał w celu rozpowszechnienia 25 naklejek z napisem „Polska Pride of Europe” ze znakiem krzyża celtyckiego i jedną naklejkę z napisem „Milcząc na pewno nic nie zdziałamy. Trzeba walczyć bo Naród Kochamy” ze znakiem krzyża celtyckiego, nawołujące do nienawiści na tle narodowościowym oraz w czasie i miejscu jak powyżej posiadał na swoim telefonie (...) - numer (...) (...) - (...) - o w celu rozpowszechnienia dwa pliki zdjęciowe zawierające wizerunek orła białego ze znakiem krzyża celtyckiego i napisem „Wielka Polska na zawsze” oraz wizerunek orła białego ze znakiem krzyża celtyckiego i napisem „Wielka Polska” nawołujące do nienawiści na tle narodowościowym

tj. o czyn z art. 256 § 2 k.k.

nadto P. L. został oskarżony o to, że:

III. w dniu 19 stycznia 2013 roku w B. w mieszkaniu numer (...) przy ulicy (...) posiadał w celu rozpowszechnienia naklejkę z napisem „Polska Pride of Europe” ze znakiem krzyża celtyckiego oraz dziewięć naklejek z napisem „Milcząc na pewno nic nie zdziałamy. Trzeba walczyć bo Naród Kochamy” ze znakiem krzyża celtyckiego, nawołujące do nienawiści na tle narodowościowym

tj. o czyn z art. 256 § 2 k.k.

oraz M. S. (1) o to, że:

IV. w dniu 19 stycznia 2013 roku w B. w mieszkaniu numer (...) przy ulicy (...) posiadał w celu rozpowszechnienia 23 naklejki z napisem „Polska Pride of Europe” ze znakiem krzyża celtyckiego jedną naklejkę z napisem „Milcząc na pewno nic nie zdziałamy. Trzeba walczyć bo Naród Kochamy” ze znakiem krzyża celtyckiego, jedną naklejkę z wizerunkiem orła białego i umięśnionego mężczyzny z napisem „Fanatycy z całej Polski wielka siłę tutaj mamy”, „Rzeczpospolita kibolska” „wbrew zakazom i represjom my się nigdy nie poddamy”, nawołujące do nienawiści na tle narodowościowym, jedną naklejkę przedstawiającą postać która kopie okrąg z napisem „Antifacchistische action”, zawierającą treść propagującą faszystowski ustrój państwa oraz w czasie i miejscu jak powyżej posiadał na swoim telefonie marki (...) numer (...) w celu rozpowszechnienia dwa pliki zdjęciowe zawierające wizerunek orła białego ze znakiem krzyża celtyckiego i napisem „Wielka Polska na zawsze” oraz wizerunek orła białego ze znakiem krzyża celtyckiego i napisem „Wielka Polska” nawołujące do nienawiści na tle narodowościowym

tj. o czyn z art. 256 § 2 k.k.

Sąd Rejonowy w Białymstoku wyrokiem z dnia 3 marca 2015 roku oskarżonych M. W., P. B. (1), P. L. i M. S. (1) w zakresie czynu opisanego w pkt I uznał za winnych tego, że w pierwszej połowie stycznia 2013 r. na klatce schodowej bloku nr (...) przy ul. (...) w B. działając wspólnie i w porozumieniu publicznie znieważyli B. M. w ten sposób, że zaczepili go uniemożliwiając wejście do mieszkania i wyzywali go słowami „czarnuch, brudas, cygan, ciota, lamus obszczymurek, cygany to brudasy, cygany to złodzieje” krzycząc przy tym „Polska dla Polaków, white Power” tj. czynu z art. 257 k.k. i za tak przypisany czyn na mocy art. 66 § 1 i 2 kk, art. 67 § 1 i 2 kk postępowanie karne wobec oskarżonych warunkowo umorzył na okresy próby wynoszące po 1 (jednym) roku wobec każdego z nich i oddał ich w tym czasie pod dozór.

Na mocy art. 67 § 3 kk orzekł wobec oskarżonych świadczenia pieniężne w kwotach po 200 (dwieście) złotych na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej..

Oskarżonych **M. W., P. L. i M. S. (1)** uniewinnił od popełnienia czynów opisanych w pkt II, III i IV.

Zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. S. kwotę 1328,40 zł, w tym 248,40 zł podatku VAT, tytułem zwrotu kosztów obrony z urzędu.

Zasadził od oskarżonych M. W., P. B. (1), M. S. (1) kwoty po 60 zł tytułem opłat na rzecz Skarbu Państwa i obciążył ich kosztami procesu w części tj. w kwotach po 100 zł.

Oskarżonego P. L. zwolnił od ponoszenia kosztów procesu, zaś kosztami procesu w części uniewinniającej obciążył Skarb Państwa.

Powyższy wyrok w całości na niekorzyść oskarżonych M. W., P. B. (1), P. L., M. S. (1) zaskarżył Prokurator.

Na zasadzie art. 438 pkt 2 i 3 kpk przedmiotowemu wyrokowi, zarzucił:

1. obrazę przepisów postępowania karnego mającą wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 4 kpk, art. 7 kpk i art. 410 kpk poprzez nieuwzględnienie okoliczności przemawiających na niekorzyść oskarżonych M. W., P. L., M. S. (1), bezkrytyczne danie wiary zarówno ich wyjaśnieniom, jak i pozostałym dowodom przez co Sąd I instancji dopuścił się przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów poprzez zbyt dowolne przyjęcie, iż zgromadzony w sprawie materiał dowodowy pozwala na stwierdzenie, że oskarżeni nie dopuścili się popełnienia zarzucanego im czynu z art. 256 § 2 kk, co skutkowało ich uniewinnieniem w tym zakresie, podczas gdy wszechstronna analiza materiału dowodowego, w szczególności zabezpieczone dowody rzeczowe, po części wyjaśnienia samych oskarżonych, opinia biegłego językoznawcy oraz uwzględnienie innych okoliczności towarzyszących przedmiotowemu zajściu i przemawiających na niekorzyść uniewinnionych powinny prowadzić do wniosku, że M. W., P. L., M. S. (1) swoim zachowaniem wypełnili znamiona czynu penalizowanego w art. 256 § 2 kk albowiem ujawnione u wymienionych podejrzanych nalepki propagujące faszyzm i nawołujące do nienawiści na tle różnic narodowościowych posiadali oni w celu ich rozpowszechniania

2. błąd w ustaleniach faktycznych poprzez przyjęcie, iż istnieją po stronie oskarżonych M. W., P. L., M. S. (1), P. B. (1) przesłanki dające postawę do zastosowania względem ich instytucji warunkowego umorzenia w sytuacji, gdy wina i społeczna szkodliwość zarzucanego im czynu z art. 257 kk są znaczne, o czym świadczą rodzaj i charakter naruszonego dobra, okoliczności oraz sposób popełnienia zarzucanego im czynu, jak i rozmiar wyrządzonej i grożącej szkody

Rzecznik oskarżenia wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w Białymstoku do ponownego rozpoznania.

Wyrok w części skazującej tj. w punkcie I, II, VII dotyczącym oskarżonego M. W. zaskarżyła jego obrońca. Na podstawie art. 438 pkt 1, 2, 3 kpk wyrokowi zarzuciła:

I. obrazę przepisów prawa materialnego a mianowicie:

a) art. 18 kk w zw. z art. 257 kk poprzez ich zastosowanie w niniejszej sprawie w stosunku do osoby M. W., który był tylko biernym obserwatorem wzajemnych wyzwick niektórych oskarżonych (nie na tle narodowościowym) i pokrzywdzonego i w sytuacji, gdy nie wykazano istnienia porozumienia między oskarżonymi, podziału ról, wskazania na czym miały polegać role i wzajemne dopełnianie się zachowań oskarżonych;

b) art. 66 § 1 i 2 kk poprzez ich zastosowanie w niniejszej sprawie w stosunku do oskarżonego M. W., podczas gdy okoliczności popełnienia czynu, jak i wina oskarżonego budzą poważne wątpliwości,

II. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku:

a) art 4, 7, 410 kpk poprzez przekroczenie swobodnej oceny dowodów przez uznanie za wiarygodne zeznań pokrzywdzonego, A. M. (1), P. M. (1), R. M. (1) a uznanie za niewiarygodne wyjaśnień oskarżonych, zeznań świadków O. M., P. B. (2), A. C., M. S. (2), oraz J. M., M. Ś. w części dotyczącej tego, że pokrzywdzony i jego matka nie byli dyskryminowani ani znieważani na tle narodowościowym przez oskarżonych,

b) art. 4, 7, 410 kpk poprzez przekroczenie swobodnej oceny dowodów przez uznanie, że oskarżony zaczął i używał wobec pokrzywdzonego słów "czarnuch, brudas, cygan, ciota, lamus, obszcymurek, cygany to brudasy, cygany to złodzieje",

III. błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść zaskarżonego

orzeczenia polegający na ustaleniu, iż:

a) czyn zarzucany oskarżonemu miał miejsce w pierwszej połowie stycznia 2013 r., podczas, gdy ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nie wynika jednoznacznie, kiedy oskarżony M. W. miałby dopuścić się zarzucanego mu czynu,

b) M. W. wielokrotnie znieważał B. M., znieważał go, wyzywał, obrażał gestami z powodu jego przynależności narodowościowej, podczas gdy nie miało to miejsca, a oskarżony w żaden sposób nie znieważał pokrzywdzonego;

c) B. M. nie znieważał i nie wyzywał oskarżonych oraz, że nie zachowywał się w sposób prowokacyjny w stosunku do oskarżonych jak i do innych osób;

d) konflikt między B. M., a oskarżonymi powstał na tle narodowościowym, podczas gdy pokrzywdzony sam przyznał, że kiedyś kolegował się z P. B. (1), a pokłócili się o jakieś ćwiczenia, zatem przyczyna ich wzajemnej niechęci nie ma nic wspólnego z narodowością B. M.;

e) ustaleniu, że M. W. działał wspólnie i w porozumieniu z innymi oskarżonymi, a porozumienie obejmować miało znieważanie B. M. na tle narodowościowym, podczas gdy do spotkań z pokrzywdzonym dochodziło przypadkowo podczas wizyt oskarżonych u P. B. (2) a ewentualne wulgarne wyrażenia (nie dotyczące narodowości pokrzywdzonego) używane przez inne osoby niż M. W. nie były objęte wolą oskarżonego ani porozumieniem z nim;

Wskazując na powyższe zarzuty skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części poprzez uniewinnienie oskarżonego.

Obrońca oskarżonego P. L. zaskarżył powyższy wyrok w jego pkt I i II. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił na podstawie art. 438 pkt 1 i 2:

1. obrazę prawa materialnego tj. art. 257 kk poprzez zakwalifikowanie zachowania oskarżonego P. L. opisanego w pkt I wyroku jako występku z art. 257 kk, podczas gdy czyn opisany w pkt I wyroku nie wypełnia wszystkich ustawowych znamion przestępstwa z art. 257 kk;

Z ostrożności procesowej, w przypadku nieuwzględnienia przez Sąd II instancji powyższego zarzutu, orzeczeniu zarzucił ponadto:

2. obrazę art. 7 kpk polegającą na dokonaniu wadliwej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w postaci zeznań pokrzywdzonego B. M., na podstawie których Sąd Rejonowy uznał oskarżonego P. L. winnym czynu opisanego w pkt. I wyroku, w sytuacji gdy B. M. nie był w stanie określić, jakich słów używał wobec niego oskarżony L.;

3. obrazę prawa materialnego, tj. art. 257 kk poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że oskarżony P. L. wspólnie i w porozumieniu z innymi ustalonymi osobami publicznie znieważał pokrzywdzonego, w sytuacji gdy słowa oskarżonych były wypowiedzane bezpośrednio do pokrzywdzonego, a nie wobec bliżej nieokreślonego kręgu odbiorców, w związku z czym zachowania takie nie noszą znamion publicznego znieważenia;

4. obrazę art. 7 kpk poprzez przyjęcie wbrew zasadom wiedzy i doświadczenia życiowego, że słowo "cygan" jest określeniem znieważającym inną osobę, w sytuacji gdy słowo "cygan" jest powszechnie używanym i akceptowanym określeniem obywateli narodowości romskiej.

Wskazując powyższe zarzuty wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia i

uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzuconego mu czynu.

Działając w imieniu oskarżonego M. S. (3) jego obrońca zaskarżył wyrok w części skazującej tj. w punkcie I, na korzyść oskarżonego.

Na podstawie art. 438 pkt 1 i 2 k.p.k. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

I. obrazę przepisów postępowania mającą istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku a mianowicie:

1) art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej a nie swobodnej oceny dowodów poprzez przyjęcie, że zeznania świadków P. M. (2) i R. M. (2) - sąsiadów mieszkających w mieszkaniu pod mieszkaniem zajmowanym przez pokrzywdzonego, J. M. i A. Ś. - sąsiadek z bloku, w którym zamieszkiwał pokrzywdzony, P. B. (2), A. C., M. S. (2) - znajomych pokrzywdzonego i oskarżonych, składane jeszcze w postępowaniu przygotowawczym, tj. bezpośrednio po rzekomym zajściu z początku stycznia 2013 roku, nie wniosły do sprawy istotnych okoliczności oraz brak wskazania czy Sąd dał im wiarę, czy też odmówił jej;

2) art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie ustaleń faktycznych wyłącznie na podstawie zeznań pokrzywdzonego B. M. z karty 8 akt sprawy i zaniechanie dokonania oceny pozostałych dowodów w sprawie;

co w konsekwencji doprowadziło do bezpodstawnego przyjęcia, że oskarżony M. S. (4) wraz z pozostałymi oskarżonymi dopuścił się przestępstwa publicznego znieważenia osoby z powodu jej przynależności narodowej, działając z nimi wspólnie i w porozumieniu, w sposób publiczny, z powodu przynależności narodowej pokrzywdzonego i nieprawidłowego zastosowania art. 257 k.k. jako podstawy skazania.

II. obrazę przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 257 k.k. poprzez jego nieprawidłowe zastosowanie jako podstawy skazania M. S. (1) podczas gdy zachowaniem swoim nie wyczerpał on znamion przestępstwa publicznego znieważenia osoby z powodu jej przynależności narodowej, podczas gdy z zebranego w sprawie materiału nie wynika aby oskarżeni "publicznie" kierowali do pokrzywdzonego B. M. słowa, które mogły go znieważać, ani by zachowania opisane przez pokrzywdzonego były spowodowane jego przynależnością narodową.

Skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w punkcie I poprzez uniewinnienie M. S. (1) od zarzucanego mu czynu.

Sąd Okręgowy zważył co następuje :

Spośród wywiedzionych w sprawie apelacji jedynie ta autorstwa rzecznika oskarżenia zasługiwała, choć wyłącznie częściowo na uwzględnienie, a mianowicie w zakresie zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych, dotyczącego oceny stopnia społecznej szkodliwości zachowania oskarżonych w ramach przypisanego im czynu z art. 257 kk. Jako, że jednak apelacje wniesione przez obrońców trójki oskarżonych należy uznać za dalej idące, bowiem domagające się ich uniewinnienia od tegoż zachowania, do tych skarg Sąd Odwoławczy odniesie się w pierwszej kolejności.

Wszystkim apelacjom autorstwa obrońców kwestionującym wyrok w zakresie warunkowego umorzenia postępowania można niejako przypisać wspólny mianownik, jakim bez wątpienia są sugestie o tym, jakoby oskarżeni swoim zachowaniem mieli nie wypełnić wszystkich ustawowych znamion czynu zabronionego z art. 257 kk.

W tym miejscu dla przejrzystości dalszej części rozważań wypada przytoczyć brzmienie wskazanej normy. Stanowi ona, iż odpowiedzialności 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.

I tak skarżący starali się wykazać, że oskarżeni bądź w ogóle nie brali udziału w zajściu będąc biernymi jego obserwatorami i nie wypowiadali jakichkolwiek słów obraźliwych pod adresem pokrzywdzonego (M. W.), bądź że wypowiadane przez nich w stosunku do B. M. określenia nie nosiły znamion publicznej zniewagi (P. L., M. S.), bądź też wreszcie (co było wspólne dla wszystkich obrońców), że opis zachowania przypisanego oskarżonym nie zawiera znamienia będącego warunkiem sine qua non odpowiedzialności z art. 257 kk, a mianowicie tego, iż wypowiadane pod adresem pokrzywdzonego słowa znieważające nie miały związku z jego przynależnością narodową (vide: słowo cygan nie jest zwrotem obraźliwym).

Spośród wskazanych argumentów wyłącznie jeden, a mianowicie ten ostatni, sugerujący brak w przypisanym w pkt I wyroku zachowaniu wszystkich znamion przestępstwa okazał się słuszny, tym nie mniej jednak nie mógł skutkować postulowanym rozstrzygnięciem uniewinniającym oskarżonych z dwóch zasadniczych przyczyn. Po pierwsze wywiedziona w sprawie w tym zakresie przez rzecznika oskarżenia apelacja na niekorzyść wszystkich oskarżonych, umożliwiła Sądowi Odwoławczemu dokonanie stosownej korekty opisu czynu o owo znamię, po wtóre natomiast co istotniejsze, uwzględnienie tej części apelacji Prokuratora, przy równoczesnym przyjęciu bezzasadności skarg obrońców, a zatem uznanie, że dokonana przez Sąd Rejonowy ocena stopnia społecznej szkodliwości tego zachowania obarczona jest na tyle istotnym błędem, że sprawa w tej części powinna wrócić do ponownego rozpoznania, czyniło ową ewentualną korektę wyroku, polegającą na uzupełnieniu znamion czynu bezprzedmiotową, gdyż może w tej sytuacji jej dokonać Sąd I instancji orzekający powtórnie w sprawie.

Odnosząc się strictly do argumentacji obrońców, nie sposób przede wszystkim zgodzić się ze skarżącymi, że zeznania osoby pokrzywdzonego B. M. nie mogą być miarodajnym dowodem pozwalającym na skuteczne przypisanie oskarżonym zachowania z art. 257 kk. Należy przypomnieć, że poprzedni uchylony wyrok Sądu Rejonowego w niniejszej sprawie zawierał ustalenie, że oskarżeni zarzucanego im przestępstwa z art. 257 kk dopuścili się w ramach tzw. czynu ciągłego, którego istota sprowadza się do wielu jednorodząjowych objętych z góry powziętym zamiarem zachowań (zarzut opiewał na okres przeszło 3 lat - od września 2009 do stycznia 2013 roku). Przy powtórny rozpoznaniu sprawy pokrzywdzony (stosownie do wytycznych Sądu Odwoławczego zawartych w wyroku z dnia 22.08.2014 sygn. VIII Ka 293/14) oczywiście w miarę możliwości (zważywszy upływ przeszło dwóch lat od zdarzenia) starał się uszczegółowić swoje zeznania w tym zakresie, co finalnie doprowadziło do zawężenia ustalonego przez Sąd Rejonowy czasookresu zachowania oskarżonych jedynie do miesiąca stycznia 2013 roku i przyjęcia jednego zachowania, choć bezsprzecznie B. M. nadal wspominał o powtarzalnych zachowaniach oskarżonych, trwających przynajmniej do czasu zgłoszenia przez niego sprawy organom ścigania. Wbrew sugestiom obrońców podsądnych z zeznań pokrzywdzonego, który w tej kwestii pozostawał niezmiennie konsekwentny, ponad wszelką wątpliwość wynika, że w zachowaniach wobec jego osoby, ustalonych przez Sąd w zaskarżonym wyroku brali udział - choć w różnym stopniu intensywności - to jednak wszyscy czterej oskarżeni, choć pokrzywdzony w swoich zeznaniach nie potrafił spersonalizować, co konkretnie, który z nich mówił. Sąd Okręgowy nie znalazł jakichkolwiek powodów, które wyłącznie na podstawie owej ostatniej okoliczności pozwalałyby bądź nakazywały relację pokrzywdzonego zakwestionować w aspekcie braku jej wiarygodności. Skoro zatem owo ustalenie potwierdzające czynny udział wszystkich oskarżonych w wydarzeniach mających miejsce przed oraz na klatce bloku przy ul. (...) również wg Sądu Odwoławczego jawi się jako prawidłowe i mające oparcie w zebranych w sprawie dowodach m.in. zeznaniach świadków A. M. (1), czy choćby P. M. (2) (k.41), to w tym miejscu należałoby sobie zadać i odpowiedzieć na pytanie, czy padające pod adresem B. M. ze strony oskarżonych zwroty cyt. „ czarnuch, brudas, cygan ”, to rzeczywiście wynik i efekt wyłącznie nieporozumień pomiędzy byłymi szkolnymi kolegami (jak sugerują obrońcy), czy może jednak przejaw niechęci do „odmienności” pokrzywdzonego, wynikającej z nieakceptowania, a wręcz potępienia jego narodowości czy pochodzenia, której oskarżeni nie są i nie byli w stanie zaakceptować. W tej ostatniej kwestii nie tylko wydana w sprawie opinia językowa, ale również społeczny odbiór tychże określeń przez tzw. przeciętnego obywatela prowadzi do jednoznacznego wniosku, iż użycie owych słów w kontekście innych wykrzykiwanych przez oskarżonych określeń cyt. „ Polska dla Polaków, White Power ”, miało na celu poniżenie oraz naruszenie godności pokrzywdzonego właśnie

z powodu jego romskiego pochodzenia, jako odmiennego od polskiego, a zarazem zmanifestowanie jego niższości w aspekcie negowania prawa do równego traktowania.

W tym ostatnim kontekście próby wykazywania przez jednego ze skarżących zwłaszcza w toku rozprawy apelacyjnej, jakoby etymologia i znaczenie słowa „cygan” w odniesieniu do osób pochodzenia romskiego, było wyłącznie zwrotem potocznego języka, to nic innego jak oczywista polemika z rozstrzygnięciem i ustaleniami Sądu. Skarżący zdaje się najwyraźniej w swoim wywodzie pomijać kompletnym milczeniem pozostałe określenia padające pod adresem pokrzywdzonego oprócz zwrotu „cygan”, sugerujące niejako wyższość narodu, z którego oskarżeni się wywodzą.

Podobnie wg Sądu Okręgowego nie sposób przyznać racji obrońcom oskarżonych w kwestii tego, iż nie można zasadnie przyjmować, że do przypisanego podsądnym w pkt I wyroku zachowania miało dojść publicznie tj. w sposób umożliwiający dotarcie wypowiedzianych pod adresem pokrzywdzonego słów do bliżej nieokreślonej liczby odbiorców. Wprawdzie w istocie nie sposób działania polegającego na publicznym znieważaniu do końca utożsamiać z prezentowaniem takowego zachowania w miejscu publicznym, tym nie mniej jednak w ocenie Sądu Okręgowego nie może być wątpliwości co do publicznego charakteru zachowania oskarżonych w niniejszej sprawie. Bez wątpienia wyzywanie pokrzywdzonego przed wejściem, a zwłaszcza na klatce schodowej wielorodzinnego bloku mieszkalnego w centrum miasta, stwarza bynajmniej nie czysto hipotetyczną, ale w pełni realną możliwość zaobserwowania i dotarcia tego typu postawy – związanej z oczywistą wrogością na tle narodowościowym - do nieograniczonej liczby odbiorców, w szczególności lokatorów bloku.

Po dokonaniu kontroli odwoławczej orzeczenia Sąd Okręgowy nie dopatruje się również sugerowanych przez obrońców błędów w ocenie zeznań przesłuchanych w sprawie (poza pokrzywdzonym) świadków. Podkreślić wypada, iż poza pokrzywdzonym i oskarżonymi na miejscu zdarzenia w istocie nie była naocznych świadków. Z jednej strony Sąd I instancji dysponował więc relacją B. M. oraz zeznaniami jego bliskich (matka), z drugiej zaś wyjaśnieniami oskarżonych oraz twierdzeniami ich kolegów i znajomych. Zadaniem Sądu było zatem przeanalizowanie owych dwóch grup dowodów z punktu widzenia ich wiarygodności.

W ocenie Sądu Okręgowego Sąd I instancji w sposób właściwy wywiązał się z tego obowiązku. Trafnie uznał bowiem, że relacja pokrzywdzonego znajduje oparcie w zeznaniach świadka A. M. (2), czy choćby pośrednio w zeznaniach świadków P. W. oraz P. M. (1) przede wszystkim z postępowania przygotowawczego, choć ten ostatni świadek zwłaszcza w toku czynności przesłuchania na rozprawie starał się swe wcześniejsze obciążające oskarżonych twierdzenia w sposób wyraźny zneutralizować. Nie popełnił nadto błędu dowolności Sąd Rejonowy przy ocenie zeznań tzw. świadków obrony. W istocie twierdzenia grupy osób związanych więzami koleżeńskimi z osobami oskarżonych (O. M., P. B. (2), A. C. oraz M. S. (2)) wyraźnie zmierzały do wykreowania rzeczywistości korzystnej dla podsądnym. Wskazani świadkowie bądź po prostu negowali wprost, by słyszeli wyzwiska kierowane pod adresem pokrzywdzonego, bądź też sugerowali, iż miało rzekomo dochodzić do wzajemnego obrażania i wyzywania, a B. M. nie pozostawał w tym dłużny oskarżonym. W skrajnym wreszcie wypadku padły ze strony świadków sugestie, że to pokrzywdzony rzekomo zachowywał się prowokacyjnie i niegrzecznie (wymagał schodzenia mu z drogi, patrzył krzywo, szukał zaczepki). Szczególnie te ostatnie stwierdzenia nie tylko w kontekście całokształtu dowodów niniejszej sprawy, ale zwłaszcza zasad logiki i doświadczenia życiowego jawią się wyłącznie jako próba wykreowania negatywnego wizerunku pokrzywdzonego, celem niejako usprawiedliwienia postawy oskarżonych. Trudno sobie wyobrazić taką oto rzeczywistość, w świetle której B. M. miałby zaczepiać i prowokować czwórkę pozostających w zdecydowanej przewadze fizycznej oskarżonych, których choć znał ze szkoły, to w ewidentny sposób się obawiał. Wręcz przeciwnie pokrzywdzony starał się schodzić im z drogi, by nie eskalować werbalnej agresji z ich strony. Nierzadko z obawy przed powtarzającymi się zaczepkami, wyzwiskami i obelgami oczekiwał przed klatką, aż oskarżeni sobie pójdą.

W świetle zatem powyższych okoliczności w ocenie Sądu Odwoławczego nie może być jakichkolwiek wątpliwości co do charakteru zachowania oskarżonych i tego, że wypełniało ono znamiona występkę z art. 257 kk. Publiczny charakter ich działania, pełna świadomość określonych cech pokrzywdzonego tj. jego narodowości romskiej i właśnie chęć i zamiar naruszenia z tego powodu godności pokrzywdzonego to okoliczności, które przesądzają o możliwości

skutecznego przypisania im tego czynu. I tu w całej rozciągłości - wbrew szerokim wywodom trójki apelujących - należało przyznać rację Sądowi Rejonowemu.

Przechodząc z kolei do skargi odwoławczej Prokuratora, nie sposób natomiast zaaprobować stanowiska Sądu I instancji co do trafności oceny stopnia społecznej szkodliwości postawy oskarżonych. Wydaje się, że dochodząc do konkluzji o jego nieznacznosci, uzasadniającej odstąpienie od potrzeby karania oskarżonych, Sąd ten nadmierną wagę przydał takim okolicznościom, jak młody wiek oskarżonych, ich dotychczasowa niekaralność, a zwłaszcza stanowisko pokrzywdzonego, który jak werbalnie deklarował nie był zainteresowany ich dotkliwym karaniem, prawdopodobnie z obawy przed dalszą eskalacją takich zachowań. Równocześnie jednak zupełnie z pola widzenia Sądu w tej kwestii umknęły okoliczności podmiotowo przedmiotowe przypisanego podsądnym zachowania, związane zwłaszcza z ich bezsprzecznie nieakceptowaną w demokratycznym państwie, respektującym prawa mniejszości narodowych motywacją, rodzajem zamiaru, sposobem i okolicznościami popełnienia czynu, czy wreszcie z rodzajem i charakterem dobra naruszonego przestępstwem. Bez wątplenia w ocenie Sądu Okręgowego postawa oskarżonych wbrew temu co przyjął Sąd Rejonowy – z pewnością nie stanowiła zwykłego młodzieńczego i nieprzemyślanego wybryku. Wybranie sobie za obiekt ataku konkretnie osoby pokrzywdzonego nie było dziełem przypadku, ale świadomego działania, miało na celu właśnie zdyskredytowanie „owej odmiennosci” B. M., której oskarżeni w ramach prezentowanego systemu wartości z sobie jedynie znanych powodów nie byli w stanie uszanować i zaakceptować. Emanowanie przez nich pogardą wobec osoby o innym, to jest gorszym wg nich - romskim pochodzeniu, skierowaną w sposób oczywisty na stygmatyzację pokrzywdzonego i zakwestionowanie jego prawa do równego traktowania, to okoliczności z pewnością wpływające na odmienną bowiem znacznie surowszą, niż uczynił to Sąd Rejonowy oceną społecznej szkodliwości ich postawy. Również działanie wspólnie i w porozumieniu oraz agresja nie tylko werbalna, mająca na celu zastraszenie, ale w równym stopniu także wywołanie i ukształtowanie w świadomości pokrzywdzonego poczucia niższości z powodu jego romskiego, a przez to niejako gorszego wg oskarżonych pochodzenia, dyskwalifikują możliwość uznania, że wina i społeczna szkodliwość czynu nie są znaczne.

Sąd Odwoławczy nie do końca., o czym wspomniano już wyżej, podziela nadto konkluzję o rzekomym incydentalnym charakterze postawy oskarżonych. Zaakcentować bowiem wypada, że jakkolwiek w ramach przypisanego im w pkt I zaskarżonego wyroku zachowania ustalono wyłącznie jedno konkretne zdarzenie, mające miejsce w pierwszej połowie stycznia 2013 roku, tym nie mniej jednak nie sposób tracić z pola widzenia okoliczności, że na przeszkodzie podzieleniu trafności całego wskazanego przez Prokuratora w zarzucie, a zmodyfikowanego na rozprawie w dniu 14.01.2015 roku czasookresu przestępnego zachowania z art. 257 kk (k. 481), stanął, nie brak dowodów na karygodną postawę podsądnych, lecz przede wszystkim brak dostatecznej precyzji pokrzywdzonego w umiejscowieniu na osi czasu poszczególnych zachowań oskarżonych, o których zeznawał, a które miały mieć wg niego swój początek ponad 3 lata wcześniej. Te właśnie okoliczności Sąd Rejonowy również co najmniej zmarginalizował oceniając stopień społecznej szkodliwości czynu.

Wreszcie też nie sposób zapominać, że wyrok, a zasadniczo konsekwencja w postaci kary za przypisany czyn winna spełniać wobec sprawców swe cele nie tylko w zakresie prewencji indywidualnej, związanej z ich wychowaniem oraz wdrożeniem do przestrzegania porządku prawnego, ale nadto w dostatecznym stopniu czynić zadość także celom ogólnoprewencyjnym, związanym z tzw. społecznym poczuciem sprawiedliwości oraz przestrożą dla ewentualnych naśladowców. Bezsprzecznie brak należytej reakcji państwa wobec sprawców tej kategorii przestępstw, mających swe podłoże na tle narodowościowym, etnicznym bądź rasowym, które w ostatnim okresie zwłaszcza w naszym regionie niestety znacznie się nasiliły, może zostać opatrzenie odebrany jako wyraz bezsilności ze strony organów państwa, bądź stać się przyczynkiem do dalszej eskalacji tego typu postaw. Nie bez powodu wykrzykiwane przez oskarżonych hasła „White Power”, czy też „Polska dla Polaków”, choć oni sami od takowej ideologii się jednoznacznie odcinają, są utożsamiane z organizacjami o skrajnych poglądach, manifestującymi swą niechęć, a wręcz wrogość o podłożu nacjonalistycznym, czy rasistowskim. Z tych też przyczyn jedynie natychmiastowa i skuteczna reakcja państwa na przejawy jakiegokolwiek nietolerancji, czy zachowań poddających w wątpliwość prawo do nieskrępowanego funkcjonowania w jego ramach mniejszości narodowych, bądź zachowań artykułujących hasła

owo prawo kwestionujące, może spowodować jeśli nie całkowite ich wyeliminowanie, to przynajmniej zasadnicze ograniczenie.

Jako, że w ocenie Sądu Odwoławczego również owa kwestia aspektu ogólnoprewencyjnego przypisanego oskarżonym zachowania, przy analizie społecznej szkodliwości czynu została w zasadzie w ogóle pominięta przez Sąd Rejonowy, a równocześnie wobec związania Sądu Okręgowego wynikającą z art. 454 § 1 kpk zasadą niemożności skazania oskarżonych, co do których postępowanie w I instancji warunkowo umorzono, wyrok w zakresie czynu z art. 257 kk należało po raz wtóry uchylić i sprawę w tej części przekazać do ponownego rozpoznania.

Niezależnie od uwzględnienia przez Sąd Rejonowy przy ponownym procedowaniu w sprawie powyższej kwestii, związanej ze społeczną szkodliwością zachowania oskarżonych, należy pod rozważę tegoż Sądu poddać ponadto dwie inne, nie mniej istotne okoliczności, stwierdzone w postępowaniu odwoławczym przez Sąd Okręgowy.

Pierwsza to mianowicie przeanalizowanie zgromadzonych w sprawie dowodów pod kątem tego, czy wszystkie ze wskazanych w czynie przypisanym oskarżonym określeń, w świetle choćby wydanej w sprawie opinii biegłego językoznawcy mogą być traktowane jako narzędzie służące do znieważenia pokrzywdzonego z powodu jego przynależności narodowej. W świetle przeprowadzonej przez opiniującego wykładni oraz wniosków końcowych opinii (k. 251-280) wg Sądu Okręgowego co najmniej dwa określenia wydają się takowego wymogu nie spełniać (ciota, lamus obszcymurek).

Druga to z kolei wnikliwa analiza (w miarę potrzeby poprzedzona jeszcze jednym szczegółowym przesłuchaniem pokrzywdzonego) ocena jego zeznań, zwłaszcza pierwszych tj. tych z k 8, które jak się wydaje stały się głównym dowodem pozwalającym na kategoryczne ustalenie czasu popełnienia przypisanego oskarżonym zachowania, która winna dać jednoznaczną odpowiedź na to, czy zdarzenie z połowy stycznia 2013 roku było w istocie jedynym w tymże miesiącu zachowaniem, którego dopuścili się względem niego oskarżeni, czy też może pokrzywdzony jest w stanie sprecyzować i umiejscowić w czasie inne przejawy agresywnej postawy ze strony oskarżonych, o których wspomina w tych zeznaniach.

Przechodząc w ostatniej kolejności do tej części skargi Prokuratora, w której kwestionuje on wyrok w odniesieniu do rozstrzygnięcia o uniewinnieniu od czynu z art. 256 § 2 kk, to nie sposób zgodzić się z przedstawioną argumentacją.

W tym miejscu po raz kolejny wypada przywołać powody uchylenia przez Sąd Okręgowy poprzednio wydanego w niniejszej sprawie w dniu 18.12.2013 roku rozstrzygnięcia Sądu I instancji (k.335-336), nota bene również uniewinniającego podsądnych od tegoż czynu. Stało się to efektem stwierdzenia braku należytej wnikliwości i szczegółowości przy ocenie materiału dowodowego, zwłaszcza zaś kluczowej dla owego czynu przesłanki w postaci celu posiadania ujawnionych u trójki oskarżonych naklejek. Jakkolwiek niewadliwe zwłaszcza w świetle wydanej w sprawie opinii biegłego okazały się ustalenia odnośnie ich treści tj. tego, iż zarówno one, jak i posiadane w telefonach komórkowych oskarżonych M. W. i M. S. (1) pliki zdjęciowe, stanowią przedmiot nawołujący do nienawiści na tle narodowościowym, o tyle oparcie konkluzji o wyłącznie kolekcjonerskim celu ich posiadania jedynie na wyjaśnieniach oskarżonych bez próby ich weryfikacji, stało się przyczynkiem do uchylenia wyroku.

Przy ponownym rozpoznaniu niniejszej sprawy Sąd I instancji po raz wtóry dysponował stosunkowo ograniczonym materiałem dowodowym, który w zasadzie poza wyjaśnieniami oskarżonych, którzy jedynie potwierdzili to co podali w postępowaniu przygotowawczym i przy pierwszym rozpoznaniu sprawy przez Sąd Rejonowy oraz odmówili składania wyjaśnień, stanowiły wyłącznie protokoły przeszukania ich mieszkań, protokoły oględzin odnalezionych u oskarżonych naklejek oraz wspomniana wyżej opinia biegłego. Jakkolwiek w świetle powtórných ustaleń Sądu Rejonowego zasadniczych wątpliwości Sądu Odwoławczego nie budzą takie okoliczności jak, sam fakt posiadania przez oskarżonych naklejek oraz plików zdjęciowych o treści wskazanej w zarzutach aktu oskarżenia oraz to, że ich treść (szata graficzna), a zwłaszcza symbol krzyża celtyckiego przesądzają o tym, iż należało je uznać za przedmioty mogące propagować nienawiść na tle narodowościowym, to zgodzić się wypada ze stwierdzeniem, iż w ponownym procesie Sądowi nie udało się zgromadzić dostatecznych dowodów, które pozwalałyby w sposób jednoznaczny zakwestionować i podważyć wiarygodność wyjaśnień podsądnych, tak co do okoliczności towarzyszących samemu

wejściu w posiadanie, jak i celowi posiadania owych przedmiotów. Zaakcentować wyraźnie wypada, iż oskarżeni w ramach przysługującego im prawa do obrony w ponownym procesie odmówili ujawnienia personaliów osób, od których przed meczem piłkarskim mieli rzekomo zakupić przedmiotowe naklejki, co z całą pewnością w sposób obiektywny uniemożliwiło skuteczne wykonanie wytycznych Sądu Okręgowego zawartych w tej w kwestii w wyroku wydanym w dniu 22.08.2014 roku w sprawie VIII Ka 293/14 (k. 441-448)., zwłaszcza zaś zweryfikowanie okoliczności, czy rzeczywiście rzeczony naklejki o treści „Polska Pride of Europe” oraz „Milcząc na pewno nic nie zdziałamy. Trzeba walczyć bo naród kochamy” można było zakupić we wskazywanym przez nich miejscu oraz jedynie w pakietach po 25 sztuk. Wprawdzie u jednego z oskarżonych tj. M. S. ujawniono owe naklejki w ilości mniejszej bo 23 sztuk, co mogłoby do pewnego stopnia potwierdzać tezę o rzeczywistym, a nie kolekcjonerskim celu ich posiadania, tym mniej jednak w toku procesu po pierwsze nie zdołano zgromadzić choćby poszlak na okoliczność tego, iż część z zakupionych wcześniej w pakiecie naklejek oskarżony rozpowszechnił, po wtóre nie można zapominać także o tym, że wśród ujawnionych u tego oskarżonego przeszło 100 sztuk naklejek były również te o innej treści tj. niepodległościowej oraz kibicowskiej. Takową poszlakę bezsprzecznie mogłaby stanowić choćby okoliczność, iż naklejka o tożsamej z odnalezionymi u oskarżonych treścią została naklejona w dniu 18.01.2013 roku na drzwi mieszkania pokrzywdzonego B. M.. Tyle tylko, że udziału oskarżonych w tymże zachowaniu, ani w toku pierwszego procesu, ani w czasie powtórnego postępowania sądowego w niniejszej sprawie nie udało się potwierdzić i udowodnić. Znamienita część powyższych uwag wypada również odnieść do zabezpieczonych na komórkach M. W. i M. S. plików zdjęciowych z wizerunkiem orła białego i krzyża celtyckiego oraz napisami „Wielka Polska na zawsze” oraz „Wielka Polska”. Tu również jedyne, co bezspornie zdołano ustalić w oparciu o opinię biegłego informatyka to to, że owe pliki zostały przesłane na telefony oskarżonych poprzez interfejs (...) Równocześnie jednak ani Prokurator w śledztwie, ani Sąd w powtórnym postępowaniu nie zdołał w sposób choćby pośredni ustalić z jakiego urzędnika zostały one przesłane, a co najistotniejsze tego, że wymienieni dwaj oskarżeni owe pliki dalej komukolwiek przesłali, co potwierdzałoby fakt ich posiadania w celu dalszego rozpowszechnienia.

Tak zatem w kontekście tak wąskiego zakresowo materiału dowodowego, jak również obiektywnego wyczerpania możliwości dowodowych Sądu I instancji, pozwalających na negatywną weryfikację twierdzeń oskarżonych, a nadto w obliczu w zasadzie nie kwestionowanej przez apelującego okoliczności, dotyczącej samych oskarżonych, tj. braku ustaleń wskazujących na uczestnictwo podsądnych w akcjach, czy marszach organizowanych przez środowiska propagujące totalitarny ustrój państwa, przyjmowanie znamienia strony podmiotowej w postaci kierunkowego celu ich działania tj. celu rozpowszechniania posiadanych naklejek oraz plików zdjęciowych, byłoby całkowicie dowolne i nieuprawnione, tak zatem orzeczenie o ponownym ich uniewinnieniu w świetle normy art. 5 § 2 kpk należało uznać za jedyną słuszną i uprawnioną decyzję.

Jedynie dla podkreślenia skromności dowodów, jakimi dysponował Sąd I instancji w tym zakresie, a zarazem motywów, które legły u podstaw kwestionowanej przez rzecznika oskarżenia decyzji, wypada przywołać stanowisko Prokuratora z rozprawy w dniu 24.02.2015 roku, kiedy to stwierdził on, iż nie widzi możliwości ustalenia, czy zakup naklejek wskazanych w zarzucie był możliwy w ilościach nie mniejszych niż 25 sztuk i w tym zakresie nie składa wniosków dowodowych (k. 493), czym niejako przyznał, że linii obrony oskarżonych w tym zakresie nie da się z przyczyn obiektywnych w sposób negatywny zweryfikować.

W tych okolicznościach duże zdziwienie Sądu Okręgowego budzi upatrywanie przez rzecznika oskarżenia skuteczności tej części skargi apelacyjnej w argumentacji, zgodnie z którą fakt odmowy ujawnienia przez podsądnych od kogo kupili zakwestionowane naklejki, winien zostać potraktowany na ich niekorzyść przy ocenie kwestii zamiaru ich działania. Tyle tylko że oskarżeni w ramach przysługującego im prawa do obrony nie muszą dostarczać dowodów swej niewinności, bowiem to na rzeczniku oskarżenia spoczywa ciężar tego, by zarzucany im czyn w sposób jednoznaczny i nie budzący wątpliwości wykazać za pośrednictwem konkretnych dowodów (bezpośrednich bądź poszlak).

W tym stanie rzeczy wyrok w zakresie rozstrzygnięcia o uwolnieniu oskarżonych P. L., M. S. i M. W. od odpowiedzialności za zarzucane im czyny z art. 256 § 2 kk należało utrzymać w mocy.

O kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżonemu P. L. rozstrzygnięto na podstawie § 2 ust. 3, § 14 ust. 2 pkt 4 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu.

O kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze rozstrzygnięto zgodnie z treścią art. 634 kpk w zw. z art. 624 § 1 kpk zwalniając oskarżonych od obowiązku ich ponoszenia, zaś w zakresie apelacji Prokuratora obciążając nimi w myśl art. 632 pkt 1 kpk Skarb Państwa.