

Sygn. akt: II AKa 119/21

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 lipca 2021 roku

Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący	SSA Piotr Pośpiech
Protokolant	Jolanta Stańczak

przy udziale prokuratora Prokuratury Rejonowej Katowice – Wschód w Katowicach Jacka Pandela

po rozpoznaniu w dniu 8 lipca 2021 roku sprawy

Ł. K. syna M. i T., urodzonego (...) w O. oskarżonego z art. 119 § 1 kk i art. 257 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 57a kk na skutek apelacji obrońcy

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 30 grudnia 2020 roku, sygn. akt XVI K 59/20

- utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;
- zasądza od oskarżonego Ł. K. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe to jest wydatki w kwocie 20,00 (dwadzieścia) złotych i opłatę w kwocie 120,00 (sto dwadzieścia) złotych.

SSA Piotr Pośpiech

UZASADNIENIE		
Formularz UK 2	Sygnatura akt	II AKa 119/21
Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:	1	
1. CZEŚĆ WSTĘPNA		

1.1. **Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji**

wyrok Sadu Okręgowego w Katowicach z dnia 30.12.2020 r. sygn. akt XVI K 59/20

1.2. *Podmiot wnoszący apelację*

oskarżyciel publiczny albo prokurator w sprawie o wydanie wyroku łącznego

oskarżyciel posiłkowy

oskarżyciel prywatny

obrońca

oskarżony albo skazany w sprawie o wydanie wyroku łącznego

inny

1.3. *Granice zaskarżenia*

1.1.1. Kierunek i zakres zaskarżenia		
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości	
# w części	#	co do winy
#	co do kary	
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia	
1.1.2. Podniesione zarzuty		
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji		

#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	

1.4. **Wnioski**

#	Uchylenie	#	Zmiana
---	-----------	---	--------

2. **Ustalenie faktów w związku z dowodami**

przeprowadzonymi przez sąd odwoławczy

1.5. Ustalenie faktów

1.1.3. Fakty uznane za udowodnione				
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty
2.1.1.1.				
1.1.4. Fakty uznane za nieudowodnione				
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty
2.1.2.1.				

1.6. Ocena dowodów

1.1.5. Dowody będące podstawą ustalenia faktów		
Lp. faktu z pkt 2.1.1	Dowód	Zwięźle o powodach uznania dowodu

1.1.6. Dowody nieuwzględnione przy ustaleniu faktów	

<i>(dowody, które sąd uznał za niewiarygodne oraz niemające znaczenia dla ustalenia faktów)</i>		
Lp. faktu z pkt 2.1.1 albo 2.1.2	Dowód	Zwięźle o powodach nieuwzględnienia dowodu

3. STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i wniosków		
Lp.	Zarzut	
3.1.	mającą wpływ na treść wyroku obrazę przepisów prawa materialnego - art. 119 § 1 k.k. i art. 257 k.k., art. 57a k.k., poprzez ich błędną wykładnię, gdyż nie zostały spełnione przesłanki w/w przepisów w niniejszej sprawie, oskarżony nie stosował przemocy, ani groźby bezprawnej, zachowania oskarżonego również nie można zaliczyć do charakteru chuligańskiego.	# zasadny # częściowo zasadny # niezasadny
Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny		
<p>- odnosząc się do podniesionej obrazy prawa materialnego to stwierdzić należy, że w sposób oczywisty apelacja w tym zakresie wynika z niezrozumienia przez skarżącą istoty zarzutu z art. 438 pkt 1a k.p.k.</p> <p>- w praktyce sądowej jednolicie przyjmuje się, że tego typu zarzut można podnieść tylko wówczas, gdy nie kwestionuje się ustaleń faktycznych, stanowiących</p>		

podstawę zastosowania owych przepisów lub norm postępowania karnego.

- „obraza prawa materialnego polega na jego wadliwym zastosowaniu w orzeczeniu, które oparte jest na trafnych i niekwestionowanych ustaleniach faktycznych. Nie można więc mówić o obrazie prawa materialnego w sytuacji, gdy wadliwość orzeczenia w tym zakresie jest wynikiem błędnych ustaleń faktycznych, przyjętych za jego podstawę lub naruszenia przepisów procesowych. Formułowanie zatem tego zarzutu z jednoczesnym kwestionowaniem przepisów postępowania w tym samym zakresie jest nieskuteczne.” (post. S.N. z 6.02.2017 r., sygn. V KK 404/16, publ. Legalis nr 1587132)

- lektura wniesionego środka odwoławczego w sposób nie budzący wątpliwości świadczy o tym, że intencją skarżącą było w istocie rzeczy zakwestionowanie, poprzez wykazanie naruszenia art. 7 k.p.k. i innych, owych ustaleń faktycznych.

- w ocenie sądu apelacyjnego już sama redakcja zarzutu nawiązuje do rzekomo błędnych ustaleń faktycznych i powiązanej z nim dowolnej oceny zebranego materiału dowodowego, a nie rzeczywistej obrazy prawa materialnego. Skarżąca bowiem wywodzi, że oskarżony nie zrealizował znamion przestępstwa z art. 119 § 1 k.k. i art. 257 k.k., gdyż nie stosował wobec pokrzywdzonych, ani przemocy, ani groźby bezprawnej, a jego czyn nie miał charakteru chuligańskiego. Takie twierdzenia są tymczasem sprzeczne z ustaleniami zawartymi w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia.

- tym samym zarzut obrazy powyższych przepisów prawa materialnego, w sytuacji, gdy skarżąca nie podważy sposobu ich wykładni lub samej subsumpcji, był oczywiście niezasadny.

- w przekonaniu sądu odwoławczego w zaskarżonym wyroku dokonano prawidłowej subsumpcji zachowania oskarżonego pod wskazane przepisy prawa materialnego. Jego działanie wyczerpało bowiem jednocześnie znamiona przestępstwa z art. 119 § 1 k.k. i art. 257 k.k. w zw. z art. 57a k.k. W sposób prawidłowy ustalono, że użycie przemocy i gróźb karalnych wobec pokrzywdzonych nastąpiło na tle narodowościowym.

- czyn popełniony przez oskarżonego miał charakter występku o charakterze chuligańskim, albowiem polegało na umyślnym zamachu na zdrowie, cześć i nietykalność cielesną pokrzywdzonych, podjętym publicznie i bez powodu, przy jednoczesnym zademonstrowaniu rażącego lekceważenia porządku prawnego.

- Sąd Apelacyjny w Katowicach podziela pogląd, że „używanie przemocy, groźby bezprawnej lub znieważanie wyłącznie z powodu czyjejs przynależności narodowej, etnicznej, rasowej albo wyznaniowej nie może znajdować żadnego racjonalnego i powszechnie akceptowanego wytłumaczenia. Jest to w rozumieniu art. 115 § 21 k.k. działanie bez powodu, względnie z oczywiście błędnego powodu”. (wyrok SA w Białymstoku z 30.10.2014 r., sygn. akt II AKa 221/14, LEX nr 1602865)

Wniosek		
o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, ewentualnie o zmianę kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu w szczególności poprzez wyeliminowanie z podstawy prawnej skazania art. 119 § 1 k.k. i uznanie oskarżonego za winnego popełnienia czynu z art. 158 § 1 k.k. oraz wymierzenie mu kary o charakterze wolnościowym.	# zasadny # częściowo zasadny # niezasadny	
Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.		
niezasadny zarzut nie dawał podstaw do uwzględnienia wniosków obrońcy zawartych w apelacji.		
3.2.	<p>mającą wpływ na treść orzeczenia obrazę przepisów postępowania, a mianowicie:</p> <ul style="list-style-type: none"> - art. 5 § 2 i art. 7 k.p.k. poprzez bezpodstawne odmówienie wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego, który wyjaśnił, że nie zaatakował pokrzywdzonych, a z pewnością nie ze względu na ich pochodzenie i narodowość. - art. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 2 § 2 k.p.k. poprzez naruszenie zasady bezpośredniości i odstąpienie od przeprowadzenia dowodu z zeznań pokrzywdzonego C., poprzestając jedynie na ujawnieniu jego wcześniejszych zeznań, podczas gdy przeprowadzenie tych dowodów jawiło się jako niezbędne celem zgromadzenia pełnego materiału 	# zasadny # częściowo zasadny # niezasadny

	<p>dowodowego, dającego podstawy do wyrokowania w niniejszej sprawie oraz ustania stanu faktycznego.</p> <p>- art. 170 § 1 pkt 2 i 3 k.p.k. oraz art. 193 k.p.k. w zakresie w jakim Sąd Okręgowy na rozprawie oddalił wnioski dowodowe zgłoszone przez obrońcę oskarżonego, w sytuacji gdy brak było podstaw do podjęcia takiego orzeczenia, a wnioski te zmierzały do wyjaśnienia prawdy materialnej, a w szczególności wskazania jakich obrażeń ciała doznał oskarżony.</p> <p>- przepisu art. 204 k.p.k. i art. 197 k.p.k. poprzez pominięcie prowadzenia czynności (przesłuchania pokrzywdzonych) w postępowaniu przygotowawczym (a w szczególności przesłuchania pokrzywdzonego C.) bez tłumaczenia, natomiast pokrzywdzony nie zna języka polskiego, co ostatecznie rzutuje na wiarygodność, precyzyjność, dokładność i zgodność z prawem relacji utrwalonych w formie protokołów przesłuchań sporządzonych przez Policję (ujawnionych w sprawie), a także wydania orzeczenia w stosunku do pokrzywdzonego, który nie włada językiem polskim, ale złożył zeznania w języku polskim w obecności drugiego pokrzywdzonego, bez obecności tłumacza przysięgłego.</p>	
<p>Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny</p>		
<p>- odnosząc się w pierwszej kolejności do zarzutu naruszenia przez sąd I instancji przepisu z art. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 2 § 2 k.p.k. to należy zauważyć,</p>		

że I. C. w czasie prowadzonego przez sąd I instancji postępowania dowodowego zamieszkiwał już zagranicą. Ww. przebywał wcześniej w Polsce jedynie czasowo i w związku z tym było możliwe jego przesłuchanie w trakcie prowadzonego wówczas postępowania przygotowawczego. W chwili obecnej najprawdopodobniej przebywa w Turcji, lecz nie ustalono pod jakim adresem.

- zaistniała sytuacja generalnie pozwalała zatem odstąpić od zasady nakazującej bezpośredni kontakt sądu ze źródłem dowodowym, która może doznać ograniczenia w wyjątkowych wypadkach m.in. wtedy, gdy sąd jest uprawniony do odczytania zeznań złożonych przed innym organem procesowym. Jeden z takich wyjątków przewiduje przepis art. 391 § 1 k.p.k. zgodnie z którym pobyt świadka za granicą jest samodzielną podstawą do odczytania protokołów jego zeznań bez względu na ich wagę dla prowadzonego postępowania. „Fakt, że świadek na stałe przebywa za granicą i nie udało się doręczyć skutecznie wezwania na rozprawę, uprawnia sąd do zastosowania art. 391 § 1 k.p.k.” (post. SN z 15.11.2017 r., sygn. III KK 222/17, LEX nr 2408300)

- niemniej w tym konkretnym przypadku należało przyznać racje skarżącej, że dowód zeznań świadka złożonych podczas przesłuchania w dniu 29.11.2019 r. w postępowaniu przygotowawczym należało w ogóle pominąć, gdyż został on wadliwie przeprowadzony. I. C. jest obywatelem Turcji, który w ogóle na tyle słabo włada językiem polskim, że zażyczył sobie obecności tłumacza podczas składania prze

niego zeznań. Zgodnie z art. 204 § 1 pkt 2 k.p.k. przesłuchanie takiej osoby w charakterze świadka powinno się było odbyć w obecności tłumacza. Przepis art. 196 § 1 k.p.k. w zw. z art. 204 § 3 k.p.k. stanowi z kolei, że nie mogą być tłumaczami osoby powołane w sprawie w charakterze świadków, a także osoby, które były świadkiem czynu. Niewątpliwie zaś C. O., który pełnił rolę tłumacza podczas składania zeznań na policji przez I. C. nie dość, że był świadkiem - pokrzywdzonym przedmiotowego przestępstwa, to również był przesłuchiwany w tej roli zarówno na etapie postępowania przygotowawczego, jak i jurysdykcyjnego. W związku z tym zatem należało przyjąć, że dowód z przesłuchania I. C. został przeprowadzony w sposób sprzeczny z regułami kodeksu postępowania karnego i nie stanowił dowodu, co oznacza, że nie mógł on stanowić podstawy wyroku (art. 410), a w konsekwencji nie podlegał odczytaniu na rozprawie w trybie art. 391 § 1 k.p.k. (porównaj wyrok SN z 5.10.2004 r., V KK 124/04, LEX nr 126715).

- zaistniałe uchybienie nie miało jednak wpływu na treść zaskarżonego orzeczenia. W dalszym bowiem ciągu w sprawie istniały inne przekonywujące dowody, głównie w postaci zeznań C. O. i D. O. którzy złożyli obciążające oskarżonego zeznania. Na ich podstawie bez żadnych wątpliwości można było czynić ustalenia, które dawały podstawę do wydania wyroku skazującego. Wynika z nich bowiem bezspornie, że Ł. K. zwracając się wulgarnymi słowami do obywateli Turcji kazał im opuścić Polskę, a zaraz potem uderzył C. O. pięścią w głowę i wdał się w szamotaninę z

I. C.. Całe to zajście miało tło rasistowskie o czym świadczą wypowiedziane słowa kierowane do cudzoziemców o opuszczeniu naszego kraju i używaniu przez niego słów nawiązujących do narodowości niepolskiej. Wyraźnie wskazują na to zwłaszcza zeznania D. O., zarówno te z postępowania przygotowawczego jak i sądowego, gdy mówił, że agresja oskarżonego była nakierowana wyłącznie na jego znajomych, mimo iż w ogródku piwnym przebywał razem z nimi przy jednym stoliku. On także sprecyzował jakie wyzwiska kierował do nich oskarżony. Tego przekonania nie jest w stanie zmienić zapis notatki urzędowej oraz zeznania R. W., z których wynika, że początkowo policja chciała prowadzić postępowanie w innym kierunku, gdyż dopiero dalsze czynności dowodowe pozwoliły ustalić rzeczywisty motyw sprawcy.

- skarżąca sformułowała zarzut naruszenia normy prawa procesowego zawartej w art. 7 w zw. z 5 § 2 k.p.k., mający polegać na przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów i dokonanie jej w sposób dowolny i sprzeczny z zasadami logiki, a nadto ściśle z nim związany, choć osobno zredagowany, zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia. Wbrew wywodom apelującej stwierdzić trzeba, że sąd I instancji ocenił wszystkie zebrane w sprawie dowody w skrupulatny i wnikliwy. Odnosił się do każdego ze źródeł osobowych i wskazał w jakim zakresie dał im wiarę i z jakich powodów. Wyjaśnił również którym z nich waloru wiarygodności odmówił i co było przyczyną takiej oceny. Rację miał sąd meriti, kiedy uznał wyjaśnienia oskarżonego za

niewiarygodne w przeważającej części, a to odnoszącej się do przebiegu zdarzenia. Zmienność, niespójność i brak logiki, to cechy jakimi charakteryzowały się wyjaśnienia oskarżonego. Sąd Apelacyjny podziela także ocenę dowodów w postaci zeznań C. O. i Ł. O., które są one - wbrew twierdzeniom skarżącej - spójne i konsekwentne, pomimo znacznej dynamiki wydarzeń. Świadkowie ci w miarę zgodnie opisują, jak wyglądało zajście związane z zachowaniem oskarżonego na terenie ogródka piwnego w K. na rogu ul. (...) i (...) Obrońca w żaden sposób nie podważyła tej oceny, co czyniło apelację w tym przedmiocie za polemiczną.

- nieuprawnionym w tej sytuacji było również zarzucanie sądowi I Instancji naruszenia art. 5 § 2 k.p.k., gdyż lektura środka odwoławczego prowadzi do konstatacji, że apelująca faktycznie odwołuje się do dokonanej przez sąd okręgowy oceny zgromadzonych w sprawie dowodów, a nie czy w sprawie sąd meriti powziął wątpliwości co do treści ustaleń faktycznych i wobec braku możliwości ich usunięcia rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego, względnie to, czy w świetle realiów konkretnej sprawy wątpliwości takie powinien był powziąć. W żadnej mierze nie może prowadzić to do uwzględnienia zarzutu naruszenia zasady in dubio pro reo.

- z wyżej naprowadzonych powodów, zarówno zarzut naruszenia przepisów prawa procesowego, jak i zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku okazał się być chybiony, zaś przytaczane fragmenty zeznań

świadców i wyjaśnień oskarżonego, dla wykazania trafności tez apelującej, zostały niejednokrotnie wyrwane z kontekstu i zacytowane w sposób wyjątkowo wybiórczy. Apelacja sprawia wrażenie mocno chaotycznej, gdyż zawiera szereg wywodów nie mających znaczenia dla sprawy takich tych dotyczących obrażeń ciała oraz początkowego wszczęcia postępowania z art. 157 § 1 k.k.

- z kolei oddalenie wniosków dowodowych oskarżonego w trybie art. 170 § 1 pkt 1, 2 i 3 k.p.k. w ocenie Sądu odwoławczego nie generuje samo w sobie obrazy prawa procesowego posiadającej wpływ na treść wyroku. Postępowanie rozpoznawcze jak i całe postępowanie karne ma na celu m.in. ujawnienie prawdy materialnej i poczynienie prawdziwych ustaleń faktycznych, natomiast oddalenie wniosku dowodowego oskarżonego lub jego obrońcy jest uprawnieniem sądu. Stąd też stosowanie przez sąd procedury przewidzianej w ustawie nie może być oceniane jako naruszenie prawa do obrony. Tym bardziej, że oddalenie wniosków skarżącej na rozprawie w dniu 17.12.2020 r. i 30.12.2020 r. było jak najbardziej zasadne, a ponadto ustalenia w zakresie obrażeń oskarżonego nie miały żadnego znaczenia dla sprawy. Oczywistym bowiem jest, że pomiędzy nim a jednym z pokrzywdzonych doszło do szamotaniny, w wyniku której mógł on doznać określonych uszkodzeń ciała, ale pozostawało to bez wpływu na jego odpowiedzialność z tytułu popełnionego chwilę wcześniej przestępstwa z art. 119 § 1 k.k. i art. 257 k.k.

Wniosek		
o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego w szczególności poprzez wyeliminowanie rozpoznania, ewentualnie o zmianę kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu z podstawy prawnej skazania art. 119 § 1 k.k. i uznanie oskarżonego za winnego popełnienia czynu z art. 158 § 1 k.k. oraz wymierzenie mu kary o charakterze wolnościowym.	# zasadny # częściowo zasadny # niezasadny	
Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.		
niezasadny zarzut nie dawał podstaw do uwzględnienia wniosków obrońcy zawartych w apelacji.		
3.3.	mający wpływ na treść orzeczenia błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę, wyrażający się w niepoparty dowodami oraz analizą stanu faktycznego i prawnego za uznaniem przez sąd I instancji, iż zgromadzony w sprawie materiał dowodowy przemawia za uznaniem oskarżonego winnym popełnienia zarzucanego czynu, podczas gdy w zgromadzonym materiale dowodowym brak jest przesłanek - przemawiających za uznaniem oskarżonego za winnego zarzucanego mu w akcie oskarżenia czynu zabronionego (szczegółowo opisanego w pkt III apelacji)	# zasadny # częściowo zasadny # niezasadny

<p>Zwiąże o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny</p>	
<p>- z treści apelacji wynika, że apelująca, jako podstawowy jej zarzut, uczyniła ten dotyczący wadliwej oceny dowodów, która miała wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia. W ocenie skarżącej to dowolna ocena poszczególnych dowodów miała bowiem doprowadzić do wadliwych ustaleń dotyczących popełnienia przez oskarżonego przestępstwa z art. 119 § 1 k.k. i art. 257 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 57a k.k. Zatem błąd w zakresie ustaleń miał być następstwem niewłaściwej oceny dowodów przedstawionej i omówionej w części 3.2 niniejszego uzasadnienia.</p> <p>- w orzecznictwie i doktrynie prawa karnego przyjmuje się, że błąd w ustaleniach faktycznych co do zasady może mieć miejsce tylko wówczas, gdy na podstawie prawidłowo przeprowadzonych i prawidłowo ocenionych dowodów sąd wadliwie ustalił fakty, które legły u podstaw skarżonego wyroku.</p> <p>- zatem tak skonstruowana apelacja jest nieprawidłowa. Zarzut odwoławczy formułuje się zasadniczo do jednego konkretnego uchybienia (jedno uchybienie - jeden zarzut); jeżeli jednak podnoszone zarzuty pozostają ze sobą w związku przyczynowym technika ta powinna być nieco odmienna - zarzut powinien dotyczyć uchybienia o charakterze pierwotnym, natomiast nie stawia się wówczas dodatkowo zarzutu w stosunku do jego następstw, czyli dalszych uchybień (uchybień wtórnych). Uchybienia wtórne,</p>	

będące następstwem uchybienia pierwotnego, świadczą bowiem o istotności (relewantności) zarzutu pierwotnego, skoro jego zaistnienie powoduje dalsze konsekwencje. Z tego powodu uchybienia wtórne powinny zostać wykorzystane przez skarżącego jako podstawa do wykazania, że zarzucane uchybienie pierwotne mogło mieć wpływ na treść orzeczenia z uwagi na jego następstwa w sferze związanej z prawidłowością wydanego orzeczenia (por. D. Świecki, "Postępowanie odwoławcze w sprawach karnych", Wolters Kluwer, W-wa 2016, wyd. 3, s.132).

- wobec powyższego wystarczające zatem będzie, poprzez odwołanie się do argumentów zaprezentowanych w tym zakresie we wcześniejszej części tego uzasadnienia (pkt 3.2), stwierdzenie, że na podstawie prawidłowo zgromadzonego, a następnie ocenionego materiału dowodowego, w pełni uprawnionym jest wnioskowanie, że Ł. K. swoim zachowaniem zrealizował znamiona podmiotowe i przedmiotowe przestępstwa z art. 119 § 1 k.k. i art. 257 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 57a k.k., co przekonywująco umotywował sąd i instancji na str. 4 i 5 uzasadnienia.

Wniosek

o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, ewentualnie o zmianę kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu w szczególności poprzez wyeliminowanie z podstawy prawnej skazania art. 119 § 1 k.k. i uznanie oskarżonego za winnego popełnienia czynu z art. 158 § 1 k.k. oraz

zasadny
częściowo zasadny
niezasadny

wymierzenie mu kary o charakterze wolnościowym.		
Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.		
niezasadny zarzut nie dawał podstaw do uwzględnienia wniosku obrońcy zawartego w apelacji.		
3.4.	<p>rażącej niewspółmierności orzeczonych wobec oskarżonego kary 5 miesięcy pozbawienia wolności, bez warunkowego zawieszenia jej wykonania - poprzez zastosowanie nadzwyczajnego złagodzenia kary - mając na względzie fakt poniesionych obrażeń, a także okoliczności, że pokrzywdzony C. O. zeznał: "Oskarżony podchodząc do nas nie nie mówił o mojej narodowości. On nie obrażał narodowości tureckiej, nic takiego do mnie nie mówił " należy uznać, iż sąd I instancji wymierzył karę zbyt surową, nie uwzględniając w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnienia zarzucanego mu czynu, jak i osobowości sprawcy, co doprowadziło do wydania orzeczenia o karze, które nie spełnia wymogów odnośnie względów indywidualno - prewencyjnych oraz wymagań dotyczących się społecznego oddziaływania sankcji karnej.</p>	<p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p>
Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny		
- zarzut rażącej niewspółmierności kary, jako zarzut z kategorii ocen, można zasadnie podnosić jedynie wówczas: „gdy kara jakkolwiek mieści się w granicach ustawowego		

zagrożenia, nie uwzględnia w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnienia przestępstwa, jak i osobowości sprawcy, innymi słowy - gdy w społecznym odczuciu jest karą niesprawiedliwą” (wyrok SN z dnia 11 kwietnia 1985 r., V KRN 178/85, OSNKW 1985/7-8/60).

- niewspółmierność zachodzi zaś wówczas, gdy suma zastosowanych kar i innych środków, wymierzona za przypisane przestępstwo, nie odzwierciedla należycie stopnia szkodliwości społecznej czynu i nie uwzględnia w wystarczającej mierze celów kary (wyrok SN z dnia 30 listopada 1990 r., Wr 363/90, OSNKW 1991/7-9/39). Nie chodzi przy tym o każdą ewentualną różnicę co do jej wymiaru, ale o "różnicę ocen tak zasadniczej natury, iż karę dotychczas wymierzoną nazwać można byłoby - również w potocznym znaczeniu tego słowa - rażąco niewspółmierną, to jest niewspółmierną w stopniu nie dającym się wręcz zaakceptować" (wyrok SA w Krakowie z dnia 28 maja 2010 r., II AKa 82/10, KZS 2010/6/45).

- wymierzona kara 5 miesięcy pozbawienia wolności nie ma przymiotu kary rażąco surowej. Przepis z art. 119 § 1 k.k., stanowiący podstawę wymiaru kary orzeczonej wobec oskarżonego, przewiduje, iż sprawca opisanego tam przestępstwa podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5. Z treści art. 57a k.k. wynika zaś, że „skazując za występki o charakterze chuligańskim, sąd wymierza karę przewidzianą za przypisane sprawcy przestępstwo w wysokości nie niższej od dolnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę”. Orzeczona kara stanowi zatem minimalną karę

jaką można było wymierzyć Ł. K. w związku z popełnionym przez niego przestępstwem.

- taka kara czyni zadość postulatowi kary zasłużonej i sprawiedliwej, bo należy uwzględnić znaczny stopień winy oskarżonego i wysoki stopień szkodliwości społecznej czynu, wyrażający się rodzajem i charakterem naruszonego dobra prawnego, a także uwzględnić właściwości i warunki osobiste sprawcy.

- stale wzrastającą ilość popełnionych przestępstw z art. 119 § 1 k.k. i art. 257 k.k., czyni zjawiska dyskryminujące niezwykle groźne społecznie. Ilość tego typu przestępstw wzrasta co wymaga m.in. stosowania surowej represji karnej w celu powstrzymania innych potencjalnych przestępców. Wobec wzrostu przestępczości na tle dyskryminacji, należy uznać to zjawisko za groźne społecznie i właściwie dopasować do niego środki represji karnej, ukształtowanej w oparciu o zasadę sędziowskiego wymiaru kary z art. 53 k.k., by osiągnąć cele zapobiegawcze i wychowawcze w stosunku do sprawców oraz społeczne oddziaływanie kar, zapewniające skuteczną walkę ze zjawiskiem dyskryminacyjnym.

- należy mieć przy tym na uwadze, że oskarżony swoim zachowaniem naruszył dobra prawne dwóch pokrzywdzonych, używając wobec nich zarówno przemocy jak i znieważając ich słowami wulgarnymi.

- za takim wymiarem kary przemawiają także okoliczności osobiste sprawcy, który czynu tego dopuścił będąc już uprzednio trzykrotnie karany w tym za

przestępstwa z użyciem przemocy. W tej sytuacji należy przyznać rację sądowi I instancji, iż tylko kara bezwzględna pozbawienia wolności jest w stanie wdrożyć oskarżonego do przestrzegania porządku prawnego.

- na przeszkodzie warunkowego zawieszenia wykonania kary stoi również przepis art. 69 § 4 k.k., zgodnie z którym wobec sprawcy o charakterze chuligańskim takie rozstrzygnięcie jest możliwe jedynie w szczególnie uzasadnionych wypadkach, a taki w niniejszej sprawie nie zachodzi.

- skarżąca wszystkie te negatywne okoliczności pominęła całkowitym milczeniem, poprzestając na eksponowaniu wyłącznie rzekomych okoliczności łagodzących, a także okoliczności, które nie mogły mieć wpływu na wymiar kary.

- nie sposób bowiem za okoliczność łagodzącą uznać poniesienie w trakcie inkryminowanego zdarzenia przez oskarżonego drobnych obrażeń. Sąd odwoławczy nie jest w stanie zrozumieć też jaki wpływ na wymiar kary może mieć cytowana w zarzucie wypowiedź pokrzywdzonego.

- brak jakiegokolwiek uzasadnienia tego zarzutu w uzasadnieniu apelacji zwalnia sąd apelacyjny od czynienia dalszych, bardziej szczegółowych rozważań.

- niemniej na koniec należy jeszcze raz podkreślić, że wobec wzrostu przestępczości na tle dyskryminacji, należy uznać to zjawisko za groźne społecznie i właściwie dopasować do niego środki represji karnej, aby osiągnąć cele zapobiegawcze i wychowawcze w stosunku do sprawców oraz społeczne

oddziaływanie kar, zapewniające skuteczną walkę ze zjawiskiem dyskryminacyjnym.	
Wniosek	
o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, ewentualnie o zmianę kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu w szczególności poprzez wyeliminowanie z podstawy prawnej skazania art. 119 § 1 k.k. i uznanie oskarżonego za winnego popełnienia czynu z art. 158 § 1 k.k. oraz wymierzenie mu kary o charakterze wolnościowym.	# zasadny # częściowo zasadny # niezasadny
Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.	
niezasadny zarzut nie dawał podstaw do uwzględnienia wniosku obrońcy zawartego w apelacji.	

4. OKOLICZNOŚCI PODLEGAJĄCE UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU	
4.1.	
Zwięźle o powodach uwzględnienia okoliczności	
5. ROZSTRZYGNIĘCIE SĄDU ODWOŁAWCZEGO	
1.7. Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji	
5.1.1.	Przedmiot utrzymania w mocy

w całości wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 30.12.2020 r. sygn. akt XVI K 59/20 skazujący oskarżonego za popełnienie przestępstwa z art. 119 §1 k.k. i art. 257 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 57a k.k.	
Zwięźle o powodach utrzymania w mocy	
niezasadne zarzuty oraz brak innych okoliczności podlegających wzięciu pod uwagę z urzędu nakazywały utrzymanie zaskarżonego wyroku. W tym miejscu należy wytknąć skarżącej, że wniosek w apelacji o uchylenie zaskarżonego wyroku nie uwzględniał treści art. 437 § 2 k.p.k., a wniosek o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wyeliminowanie z kwalifikacji prawnej wyłącznie przepisu art. 119 § 1 k.k. powodował, że w podstawie skazania dalej pozostawał przepis art. 257 k.k. Zupełnie zaś niezrozumiałe jest ewentualne żądanie zastosowania art. 158 § 1 k.k. w sytuacji, gdy brak było ku temu jakichkolwiek podstaw.	
1.8. Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji	
5.2.1.	Przedmiot i zakres zmiany
Zwięźle o powodach zmiany	

1.9. Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji	
1.1.7. Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylenia	
5.3.1.1.1.	# art. 439 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia	
5.3.1.2.1.	Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości # art. 437 § 2 k.p.k.

Zwiężle o powodach uchylenia		
5.3.1.3.1.	Konieczność umorzenia postępowania	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwiężle o powodach uchylenia i umorzenia ze wskazaniem szczególnej podstawy prawnej umorzenia		
5.3.1.4.1.		# art. 454 § 1 k.p.k.
Zwiężle o powodach uchylenia		
1.1.8. Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania		
1.10. Inne rozstrzygnięcia zawarte w wyroku		
Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności	
6. Koszty Procesu		

Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności
2	na podst. art. 636 § 1 k.p.k., wobec nieuwzględnienia apelacji obrońcy, zasądzono od oskarżonego Ł. K. na rzecz Skarbu Państwa koszty postępowania odwoławczego to jest wydatki w kwocie 20,00 zł i opłatę w kwocie 120,00 zł.

7. PODPIS
SSA Piotr Pośpiech

1.11. Granice zaskarżenia			
Kolejny numer załącznika	1		
Podmiot wnoszący apelację	obrońca oskarżonego.		
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	skazanie oskarżonego za popełnienie przestępstwa z art. 119 § 1 k.k. i art. 257 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 57a k.k. na karę 5 miesięcy pozbawienia wolności.		
1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		
1.3.2. Podniesione zarzuty			
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji			
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu		

	przypisanego oskarżonemu	
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przepadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	
1.4. Wnioski		
#	uchylenie	# Zmiana