

Sygn. akt **II AKa 46/18**

# WYROK

**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 19 kwietnia 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie, II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Andrzej Olszewski (spr.)
Sędziowie:	SA Janusz Jaromin SA Stanisław Stankiewicz
Protokolant:	st. sekr. sądowy Karolina Pajewska

przy udziale prokuratora Prokuratury Rejonowej Szczecin – Zachód Alicji Macugowskiej - Kyszki

po rozpoznaniu w dniu 19 kwietnia 2018 r. sprawy

**O. D. (1)**

oskarżonego z art. 157 § 1 k.k. i inne

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 24 listopada 2017 r., sygn. akt III K 263/16

I. zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

II. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa wydatki za postępowanie odwoławcze i wymierza mu 380 (trzysta osiemdziesiąt) złotych opłaty za drugą instancję.

SSA Stanisław Stankiewicz SSA Andrzej Olszewski SSA Janusz Jaromin

**Sygn. akt II AKa 46/18**

## UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 24 listopada 2017 r., O. D. (1) został uznany za winnego tego, że:

I. w dniu 21 sierpnia 2016 roku w S., na odcinku drogi pomiędzy (...) a (...), po uprzednim wielokrotnym zadawaniu ciosów pięściami w okolice głowy i twarzy, spowodował u pokrzywdzonego K. K. obrażenia w postaci krwiaka po prawej stronie otaczającego prawą półkulę mózgu grubości 3 mm, poprzeczne złamanie piramidy lewej kości skroniowej ze szczeliną złamania przechodzącą przez część błędnikową kości skroniowej oraz ku dołowi przez kość bębenkową, czym naruszył funkcjonowanie narządów ciała pokrzywdzonego w postaci ośrodkowego układu mózgowego i kości czaszki na okres trwający dłużej niż 7 dni,

tj. popełnienia przestępstwa z art. 157 § 1 k.k., i za ten czyn wymierzono mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności,

II. w dniu 21 sierpnia 2016 roku w S., na (...), publicznie znieważył słowami wulgarnymi, powszechnie uznawanymi za obelżywe, H. A. z powodu przynależności rasowej oraz z tego samego powodu zastosował wobec wymienionego przemoc, poprzez zadawanie ciosów pięściami po głowie i twarzy oraz kopanie po całym ciele, czym spowodował obrażenia w postaci sińca w okolicy jarzmowej lewej, które to obrażenia naruszały funkcję powłok miękkich twarzy na okres nieprzekraczający 7 dni, tj. popełnienia przestępstwa z art. 119 § 1 k.k. w zb. z art. 257 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to, na podstawie art. 119 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k., wymierzono mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 § 1 k.k., art. 86 § 1 k.k. wymierzono oskarżonemu karę łączną roku pozbawienia wolności, a na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k., art. 70 § 1 k.k., art. 73 § 1 k.k., wykonanie orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności warunkowo zawieszono na okres 2 lat próby, oddając oskarżonego w okresie próby pod dozór kuratora.

Nadto, na podstawie art. 71 § 1 k.k. orzeczono wobec oskarżonego karę grzywny w wymiarze 100 (stu) stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 20 (dwudziestu) złotych.

Na podstawie art. 72 § 1 pkt 5 k.k. zobowiązano oskarżonego do powstrzymywania się od nadużywania alkoholu w okresie próby.

Na podstawie art. 63 § 1 k.k., na poczet kary grzywny zaliczono oskarżonemu okres zatrzymania od dnia 21 sierpnia 2016 roku, godz. 15.30 do dnia 23 sierpnia 2016 roku, godz. 14.00 przyjmując, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności równa się dwóm dziennym stawkom grzywny.

Obciążono oskarżonego kosztami procesu i opłatą w kwocie 380 złotych.

Powyższy wyrok zaskarżył obrońca oskarżonego, który zarzucił:

„A. na podstawie art. 427 § 2 KPK w zw. z art. 438 pkt 3 KPK błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, polegający na błędnym uznaniu, iż stopień winy oskarżonego i społeczna szkodliwość czynu wskazanego w pkt. I wyroku oraz występujący w sprawie szereg okoliczności, takich jak dotychczasowa niekaralność oskarżonego, wyrażanie skruchy, sposób życia przed popełnieniem przestępstwa i zachowanie się po jego popełnieniu, prowokacyjne zachowanie pokrzywdzonego uniemożliwia warunkowe umorzenie postępowania.

B. Co do czynu wskazanego w pkt. II wyroku:

1) na podstawie art. 427 § 2 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt. 2 k.p.k. naruszenie przepisów postępowania, mających istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, tj.:

a. naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 204 § 1 pkt 2 k.p.k. polegające na odczytaniu przez Sąd I instancji protokołu zeznań pokrzywdzonego H. A. - złożonych w toku postępowania przygotowawczego bez obligatoryjnej obecności przysięgłego tłumacza - i ustaleniu na ich podstawie stanu faktycznego w sytuacji, gdy pokrzywdzony H. A. nie władał językiem polskim, a sam fakt złożenia przez pokrzywdzonego zeznań w dniu 22 sierpnia 2016 r. w obecności tłumacza przysięgłego, o treści 21.08.2016 r - nie może konwalidować naruszenia przepisów postępowania;

b) naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 204 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 174 k.p.k. polegające na oparciu ustaleń faktycznych w oparciu odczytany protokół zeznań pokrzywdzonego H. A. - złożonych w toku postępowania przygotowawczego w dniu 21.08.2016 r. bez obligatoryjnej obecności przysięgłego tłumacza - którego treść w dużej części opierała się o treść uprzednio sporządzonej notatki urzędowej,

c) art. 7 k.p.k., poprzez dokonanie dowolnej, sprzecznej z zasadami wiedzy, logiki oraz doświadczenia życiowego oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego co przejawiało się m.in.:

- bezpodstawną odmową wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego- który wspierał finansowo UNICEF i angażuje się w ruchy przeciw ksenofobii i rasizmowi, nigdy nie przejawiał agresji na tle rasowym i nie miał żadnych zastrzeżeń co do osób o innym kolorze skóry czy wyznania, uczył się samodzielnie języka polskiego i sam jest emigrantem- co do tego, że:

(...); ze słowem (...) spotkał się w pracy, gdyż koledzy nazywali tak kołki mocujące instalację elektryczną, co świadczy o niemożności użycia tegoż słowa w stosunku do osoby czarnoskórej, albowiem oskarżony nie znał znaczenia tego słowa i nie wiedział o możliwości jego użycia w stosunku do osoby, podczas gdy wyjaśnienia te w pełni korespondują z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym;

- bezpodstawną odmową wiarygodności zeznaniom świadków O. D. (1), B. P. co do tego, że oskarżony nie znał możliwości użycia słowa (...)w stosunku do osoby czarnoskórej, albowiem nigdy go nie używał, a na osoby ciemnoskóre używa określenia „Afroamerykanin”, podczas gdy zeznania te w pełni korespondują z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym;
- bezkrytycznemu daniu wiary treści protokołu zeznań pokrzywdzonego H. A. (abstrahując od prawidłowości ustaleniu na ich podstawie stanu faktycznego o czym była mowa w w/w zarzutach) - który będąc pod wpływem alkoholu - miał zeznać, iż oskarżony wypowiadał w stosunku do niego obraźliwe słowa „(...) czemu jesteś w moim kraju”, co nie koresponduje z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym;

a w konsekwencji na podstawie art. 427 § 2 KPK w zw. z art. 438 pkt 3 KPK błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, polegający na błędnym przyjęciu, że oskarżony dopuścił się czynu wskazanego w pkt. II. zaskarżonego orzeczenia, podczas gdy występujące w sprawie okoliczności i uważna analiza zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego przeczy takim ustaleniom i winny skutkować uznaniem, że czyn wypełnia znamiona czynu zabronionego opisanego w art. 157 § 2 kk.”

Podnosząc powyższe zarzuty, skarżący wniósł o:

„I. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zmianę opisu czynu wskazanego w pkt. II wyroku i przyjęcie jego kwalifikacji z art. 157 § 2 kk i warunkowe umorzenie postępowania karnego,

ewentualnie o:

uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.”

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja obrońcy oskarżonego nie zasługuje na uwzględnienie.

Co do zarzutu z pkt. A apelacji:

Skarżący nie kwestionuje ustalonego przez sąd rozstrzygający sposobu działania oskarżonego. A zatem nie udało się ustalić powodu jego działania. Nie budzi jednak wątpliwości, że to oskarżony był stroną atakującą obcego dla niego człowieka, spowodował dość poważne (tzw. średnie obrażenia ciała) i działał w miejscu publicznym. To wszystko sprzeciwiało się uznaniu, iż stopień społecznej szkodliwości czynu O. D. (1) nie był znaczny, i nie było możliwości warunkowego umorzenia postępowania w tym zakresie.

Co do zarzutu z pkt. B apelacji:

Sąd Okręgowy prawidłowo ocenił zebrany w sprawie materiał dowodowy, w tym zeznania pokrzywdzonego. Skoro nie można było obiektywnie przesłuchać H. A. na rozprawie, słusznie odczytano protokoły jego przesłuchania w postępowaniu przygotowawczym. Sąd rozstrzygający dostrzegł, iż za pierwszym razem pokrzywdzony był przesłuchany bez udziału tłumacza, ale odpowiednio się ustosunkował do tego uchybienia w pisemnym uzasadnieniu (por. stronę 6 uzasadnienia), i Sąd Apelacyjny akceptują tę ocenę. Nadto, należy zauważyć, że nie ustalono, że osoba przesłuchująca H. A. za pierwszym razem nie znała języka angielskiego i miała kłopoty z porozumieniem się z pokrzywdzonym. Pomiędzy dwoma przesłuchaniami pokrzywdzonego nie ma istotnych dla sprawy rozbieżności.

Sąd Okręgowy prawidłowo ocenił wiarygodność tych zeznań. Skarżący nie przedstawił żadnych obiektywnych argumentów przemawiających za odmienną oceną. Wręcz przeciwnie, okoliczności zdarzenia przemawiają ze uznaniem, iż pokrzywdzony, obcy dla oskarżonego, rzetelnie opisał jego zachowanie.

Sąd Okręgowy także bezbłędnie ustalił, że oskarżony zwrócił się do niego obraźliwymi słowami. A tłumaczenie, że słowa „(...) (...)” to kołki mocujące jest wręcz kpina z osób prowadzących postępowanie karne. Można zapytać, po co oskarżony miał opowiadać w środku nocy, po pijanemu, całkowicie nieznanemu mu osobie, o takich rzeczach. Sąd Apelacyjny ponownie odsyła do pisemnego uzasadnienia wyroku i dokonanych tam ocen, które zaakceptowano (vide strony 6-8 uzasadnienia).

Zeznania świadków O. D. (1) i B. P. nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia, gdyż osoby te nie uczestniczyły w zdarzeniu, a ich twierdzenia są tylko spekulacjami nie popartymi żadnym faktem. W świetle prawidłowych ustaleń sądu rozstrzygającego, nie budzi wątpliwości, że oskarżony, sam będąc gościem w Polsce, będąc wręcz pijany, zachował się w sposób rasistowski. A zatem ocena prawna jego zachowania dokonana przez Sąd Okręgowy także jest prawidłowa (por. strony 9-10 uzasadnienia).

Tym samym orzeczona za ten czyn kara jest łagodna, a na pewno uwzględnia też dotychczasowy tryb życia oskarżonego. Natomiast okoliczności zdarzenia zdecydowanie sprzeciwiały się warunkowemu umorzeniu postępowania co do tego czynu.

Na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. obciążono oskarżonego wydatkami za postępowanie odwoławcze, a na podstawie art. 8 w zw. z art. 2 ust 1 pkt 3 i art. 3 ust 2 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz.U. z 1983 r., poz. 223 z późn. zmianami) wymierzono O. D. (1) 380 zł opłaty za drugą instancję.

SSA Stanisław Stankiewicz SSA Andrzej Olszewski SSA Janusz Jaromin