

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

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

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**

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

**1.6. Ocena dowodów**

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

<b>1.1.6. Dowody nieuwzględnione przy ustaleniu faktów</b>	
--	--

<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

<b>3. STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i wniosków</b>		
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 podważa 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 występkę 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> <p>- 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.</p> <p>- 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</p>	# 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 przekonujące 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 zajęcie 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.	

<b>4. OKOLICZNOŚCI PODLEGAJĄCE UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU</b>	
4.1.	
Zwięźle o powodach uwzględnienia okoliczności	
<b>5. ROZSTRZYGNIĘCIE SĄDU ODWOŁAWCZEGO</b>	
<b>1.7. Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji</b>	
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.	
<b>1.8. Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji</b>	
5.2.1.	Przedmiot i zakres zmiany
Zwięźle o powodach zmiany	

<b>1.9. Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji</b>	
<b>1.1.7. Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylenia</b>	
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. <b>Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania</b>		
1.10. <b>Inne rozstrzygnięcia zawarte w wyroku</b>		
Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności	
6. <b>Koszty Procesu</b>		

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.

<b>7. PODPIS</b>
SSA Piotr Pośpiech



1.11. <b>Granice zaskarżenia</b>			
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.		
<b>1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia</b>			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		
<b>1.3.2. Podniesione zarzuty</b>			
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	
<b>1.4. Wnioski</b>		
#	uchylenie	# Zmiana