

**INSTYTUT WYMIARU SPRAWIEDLIWOŚCI**

**Mateusz Woński**

**Przestępstwo z art. 257 k.k.**

**Warszawa 2011**

## Spis treści

1. WSTĘP.....	2
2. ANALIZA DOGMATYCZNA PRZEPISU ART. 257 K.K. ....	3
2.1. Zagadnienia historyczne.....	3
2.2. Kodeks karny z 1997 r. ....	5
2.2.1. Przedmiot ochrony .....	5
2.2.2. Strona podmiotowa .....	8
2.2.3. Podmiot.....	9
2.2.4. Strona przedmiotowa .....	9
2.2.4.1. Znamiona czasownikowe.....	10
2.2.4.2. Przedmiot wykonawczy .....	23
2.2.4.3. Publiczność zachowania sprawcy .....	29
2.2.4.4. Skutek.....	35
2.2.4.5. Zbieg przepisów .....	39
2.2.4.6. Zagrożenie karą i środkami karnymi.....	41
2.2.4.7. Tryb ścigania .....	42
2.2.4.8. Postulaty <i>de lege ferenda</i> .....	42
3. OMÓWIENIE WYNIKÓW BADAŃ.....	44
3.1. Strona podmiotowa; motywacja sprawcy .....	44
3.2. Znamię czasownikowe „znieważa” .....	48
3.3. Znamię czasownikowe „narusza nietykalność cielesną” .....	65
3.4. Publiczny charakter zachowania sprawcy .....	67
3.5. Zagrożenie karą.....	69
3.6. Dane statystyczne .....	70
4. UWAGI KOŃCOWE .....	72

## 1. Wstęp

Niniejszy raport stanowi rezultat badań akt postępowania sądowego spraw o czyny zakwalifikowane z art. 257 kodeksu karnego. Badanie te zostały wykonane w ramach prac nad rozprawą doktorską nt. „Prawnokarne aspekty zwalczania rasizmu i ksenofobii a wolność słowa”, przygotowywaną pod kierunkiem prof. dr hab. Eleonory Zielińskiej na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego. Stąd zostaną one wykorzystane – w części w formie niezmienionej – w tekście tejże rozprawy.

Wykonanie badań było możliwe dzięki uprzejmości Dyrektora Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości prof. dra hab. Andrzeja Siemaszki oraz wielkiej pomocy pracownika Instytutu Pawła Bachmata, za co autor składa Im serdeczne podziękowanie.

Badaniem objęto akta 40 postępowań sądowych, w których oskarżonym postawiony został zarzut popełnienia czynu zakwalifikowanego (czasem w ramach kwalifikacji kumulatywnej) z art. 257 k.k.; uzupełnieniem niniejszego raportu będzie przygotowane na początku roku 2012 zestawienie danych statystycznych zgromadzonych w toku badania akt postępowań przygotowawczych o takie czyny, obejmujące 100 spraw.

W niektórych wypadkach czyn zakwalifikowany z art. 257 kk. był jednym z wielu przestępstw, których popełnienie zostało zarzucone sprawcy. Ze względu na to, że przedmiotem zainteresowań badawczych było funkcjonowanie przepisu art. 257 k.k. w obrocie prawnym, w szczególności jego wykładnia i wynikający z jej rezultatów zakres penalizacji przyjmowany w orzecznictwie, w tym relacja do innych przepisów (przede wszystkim art. 119 k.k., art. 156 k.k., art. 157 k.k., art. 216 k.k.), część opisująca wyniki badań została poprzedzona bardzo obszernym fragmentem zawierającym analizę dogmatyczną podstawowego dla niniejszych analiz przepisu. Podział wewnętrzny tego fragmentu odpowiada systematyce komentarzowej, tj.

odzwierciedla tradycyjny podział ustawowych znamion przestępstw, uwzględniając jednocześnie kwestie zbiegu przestępstw, kar i środków karnych.

Część raportu zawierająca dane statystyczne została uzupełniona o liczne przykłady zaczerpnięte ze zbadanych postępowań, odnoszące się do kwestii wykładni znamion analizowanego przestępstwa. Dla jasności wyводу zostały one zaprezentowane w kolejności zgodnej z odpowiednimi fragmentami części pierwszej.

## **2. Analiza dogmatyczna przepisu art. 257 k.k.**

### **2.1. Zagadnienia historyczne<sup>1</sup>**

Uchwalony w dniu 16 listopada 1945 r. dekret o przestępstwach szczególnie niebezpiecznych w okresie odbudowy Państwa<sup>2</sup> w art. 21 ust. 2 określał przestępstwo polegające na publicznym łżeniu, wyszydzaniu lub poniżaniu grupy ludności albo poszczególniej osoby z powodu przynależności narodowościowej, wyznaniowej lub rasowej. Przesłępstwo to było zagrożone karą więzienia do lat 5 lub aresztu. Z kolei przepis art. 22 dekretu typizował czyn zabroniony, którego sprawca „(...) dopuszcza się czynu przestępnego skierowanego przeciwko grupie ludności lub poszczególniej osobie z powodu przynależności narodowościowej, wyznaniowej lub rasowej, jeżeli z czynu tego wynikała śmierć lub ciężkie uszkodzenie ciała albo nastąpiło zakłócenie normalnego toku życia publicznego lub zagrożenie bezpieczeństwa powszechnego”; nie wykluczał on przy tym z grupy *czynów przestępnych* w rozumieniu tego przepisu ani przestępstwa znieważenia, ani naruszenia nietykalności cielesnej. Tenże czyn zabroniony był zagrożony karą więzienia na czas nie krótszy od lat 3 lub dożywotnio albo karą śmierci.

---

<sup>1</sup> Na ten temat także R. Stefański, *Przesłępstwo publicznego znieważenia grupy ludności lub osoby z powodu dyskryminacyjnego (art. 257 k.k.)*, Prok. i Pr. 6/2006, s. 24.

<sup>2</sup> Dz.U. Nr 53, poz. 300.

W dniu 12 lipca 1946 r. dekret utracił moc obowiązującą w związku z wejściem w życie późniejszego chronologicznie dekretu o takiej samej nazwie. Mowa tutaj o dekrete z dnia 13 czerwca 1946 r. o przestępstwach szczególnie niebezpiecznych w okresie odbudowy Państwa<sup>3</sup>, którego przepis art. 32 przyjął brzmienie identyczne, jak art. 22 dekretu z 1945 roku. Natomiast art. 31 dekretu z 1946 r. został podzielony na dwie podjednostki redakcyjne. W § 1 przewidziany został typ przestępstwa identyczny ze znanym dotychczas z art. 21 ust. 2 dekretu z 1945 roku. Natomiast przepis § 2 art. 31 rozciągał zakres penalizacji (z takim samym jak w § 1 zagrożeniem karą) na naruszenie nietykalności cielesnej oraz spowodowanie lekkiego uszkodzenia ciała z powodu narodowościowej, wyznaniowej lub rasowej przynależności pokrzywdzonego.

Przepisem art. 15 dekretu z dnia 5 sierpnia 1949 r. o ochronie wolności sumienia i wyznania<sup>4</sup> wyłączono spod zakresu penalizacji ww. przepisów dekretu z 1946 r. zachowania motywowane przynależnością wyznaniową. Znamienny taką motywacją czyn zabroniony zostały stypizowany w art. 7 dekretu z 1949 roku, którego przepis § 1 art. 7 wprowadzał zagrożenie karą więzienia do lat 5 lub aresztu za zachowanie sprawcy, który publicznie lży, wyszydza lub poniża grupę ludności albo poszczególną osobę z powodu przynależności wyznaniowej, przekonań religijnych lub bezwyznaniowości. Naruszenie nietykalności cielesnej z tych samych powodów (przy takim samym zagrożeniem karą) było objęte zakresem art. 7 § 2 dekretu, natomiast § 3 przewidywał typ polegający na popełnieniu innego czynu przestępnego skierowanego przeciwko grupie ludności lub poszczególniej osobie z powodu przynależności wyznaniowej, przekonań religijnych lub bezwyznaniowości; jego sprawca podlegał karze więzienia<sup>5</sup>.

Przepisy dekretu z 1946 i 1949 roku utraciły moc obowiązującą w związku z wejściem w życie kodeksu karnego z 1969 r.<sup>6</sup>, który w § 1 art. 274 stanowił, że

---

<sup>3</sup> Dz.U. Nr 30, poz. 192 ze zm.

<sup>4</sup> Dz.U. Nr 45, poz. 334.

<sup>5</sup> Zagrożony wyższą karą typ kwalifikowany przez następstwo został określony w § 4 art. 7 dekretu z 1949 r.; ze względu na ramy opracowania kwestia ta zostanie jednak pominięta.

<sup>6</sup> Dz.U. Nr 13, poz. 94 ze zm.

karze pozbawienia wolności do lat 3 podlega ten, kto publicznie lży, wyszydza lub poniża grupę ludności albo poszczególną osobę z powodu jej przynależności narodowościowej, etnicznej lub rasowej. Przepis o częściowo identycznych znamionach (z wyłączeniem motywacji, która wiązała się tutaj z bezwyznaniowością lub przynależnością wyznaniową pokrzywdzonego), zostało opisane w art. 193 § 1 k.k. 1969. Natomiast przepisy §§ 2 wskazanych wyżej artykułów typizowały przestępstwa polegające na dokonaniu czynnej napaści na człowieka motywowanej względami odpowiednio scharakteryzowanymi w §§ 1; były one zagrożone karą pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 5.

Zakres kryminalizacji obecnie obowiązującego przepisu art. 257 k.k. pozostaje w relacji krzyżowania się z zakresami penalizacji art. 193 oraz art. 274 § 1 k.k. 1969. W literaturze traktuje się go wręcz jako rozwiniętą formę prawnokarnej regulacji art. 274 k.k. z 1969 roku<sup>7</sup>, względnie – zakresowo węższego i opatrzonego inną sankcją poprzednika obecnego art. 257 k.k.<sup>8</sup>

## **2.2. Kodeks karny z 1997 r.**

### **2.2.1. Przedmiot ochrony**

Poszukiwanie odpowiedzi na pytanie o dobro prawne chronione przez analizowany przepis w intytulacji rozdziału, w którym jest umiejscowione, prowadzi do niesatysfakcjonującego rezultatu. Przepis art. 257 k.k. znajduje się w rozdziale XXXII k.k. „Przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu”, podobnie jak m.in. przestępstwa: wzięcia zakładnika (art. 252 k.k.), handlu ludźmi (art. 253 k.k.), udziału w związku lub grupie przestępczej (art. 258 k.k.), znieważenia zwłok (art. 261 k.k.) czy wyrabiania, handlu i posiadania broni palnej bez zezwolenia (art. 263 k.k.). W

---

<sup>7</sup> E. Pływaczewski w: *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do artykułów 222-316* pod red. A. Wąska, Warszawa 2006, s. 419.

<sup>8</sup> Z. Ćwiąkański w: *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz. Tom II. Komentarz do art. 117 – 277 k.k.* pod red. A. Zolla, Zakamycze 2008, s. 1181.

literaturze wskazuje się, że rozdział ten obejmuje przestępstwa, które trudno jest – ze względu na przedmiot ochrony właśnie – przyporządkować do innych, gdyż albo nie jest możliwe jego abstrakcyjne określenie, albo nie można określić jednego przedmiotu ochrony, bo w istocie jest ich wiele<sup>9</sup>. Możliwe jest także przyjęcie za T. Bojarskim, że porządek publiczny – jako samoistne dobro prawne – wyodrębnia się wówczas, gdy czyn sprawcy nie godzi w inne dobra<sup>10</sup>.

Analiza literatury przedmiotu uzasadnia, jak się wydaje, twierdzenie, że kwestię określenia dobra prawnego chronionego przez analizowany przepis podejmuje się zwykle w pewnym oderwaniu nie tylko od prawnomaterialnych, lecz również wynikających z nich procesowych konsekwencji danego stanowiska. Konsekwencje natury materialnoprawnej wskazać można już teraz: chodzi o problem podobieństwa przestępstw<sup>11</sup> istotny z punktu widzenia możliwości zastosowania regulującego kwestię recydywy specjalnej zwykłej art. 64 § 1 k.k. czy przesłanki obligatoryjnego zarządzenia wykonania kary warunkowo zawieszanej (art. 75 § 1 k.k.), a także problem katalogu przepisów, z którymi art. 257 k.k. może pozostawać w zbiegu. Natomiast prawnomaterialną konsekwencją o szczególnej doniosłości prawnoprocesowej jest problem nosiciela dobra chronionego, zatem – kwestia ustalenia granic kategorii (która może być również zbiorem pustym) pokrzywdzonego przestępstwem.

Przystępując do omówienia prezentowanych w doktrynie stanowisk należy wskazać, że jedna z koncepcji upatruje dobra chronionego w godności i nietykalności człowieka, a ubocznie – w porządku publicznym<sup>12</sup>. Zgodnie z inną, przez główny przedmiot ochrony rozumie się prawa i wolności obywatelskie osób znajdujących się na terenie Rzeczypospolitej Polskiej, zaś przez przedmiot uboczny – cześć i nietykalność cielesną człowieka<sup>13</sup> i in.<sup>14</sup>. Wreszcie, wedle koncepcji

---

<sup>9</sup> M. Kalitowski w: *Kodeks karny. Komentarz* pod red. M. Filara, Warszawa 2008, s. 967.

<sup>10</sup> T. Bojarski, *Uwagi o przestępstwach przeciwko porządkowi publicznemu na tle projektowanych zmian kodeksu karnego w: Problemy stosowania prawa sądowego. Księga ofiarowana Profesorowi Edwardowi Skrętowiczowi* pod red. I. Nowikowskiego, Lublin 2007, s. 22.

<sup>11</sup> *Sui generis* definicja legalna przestępstw podobnych zawarta jest w przepisie art. 115 § 3 k.k.

<sup>12</sup> E. Pływaczewski, *op. cit.*, s. 419.

<sup>13</sup> Z. Cwiakalski, *op. cit.*, s. 1181.

<sup>14</sup> Obszerny wykaz stanowisk podaje R. Stefański, *op. cit.*, s. 25-26.

najprecyzyjniejszej i najciekawszej z teoretycznego punktu widzenia, przedmiotu zamachu upatruje się w godności i poczuciu godności jednostki ludzkiej **wynikającej z jej przynależności** [podkr. M.W.] do określonej grupy wyróżnianej ze względu na jedną z cech enumeratywnie w przepisie wymienionych, a także **godności tychże grup** [podkr. M.W.]<sup>15</sup>.

Taka identyfikacja dobra prawnego wpływa na określenie granic zakresu desygnatów pokrzywdzonych analizowanym przestępstwem. Zgodnie z art. 49 § 1 k.p.k., pokrzywdzonym jest osoba fizyczna lub prawna, której dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez przestępstwo; pokrzywdzonym może być także instytucja państwowa, samorządowa lub społeczna, choćby nie miała osobowości prawnej (art. 49 § 2 k.p.k.). Konsekwencją uzyskania statusu pokrzywdzonego w toku postępowania karnego (dokonującego się przecież przez sam fakt wiktyimizacji) jest nabycie szeregu uprawnień, w tym do składania wniosków dowodowych, dostępu do akt postępowania, zaskarżania decyzji procesowych zapadających w toku postępowania przygotowawczego (np. postanowień o odmowie wszczęcia dochodzenia albo śledztwa, postanowienia o umorzeniu postępowania itd.), udziału w postępowaniu sądowym w charakterze oskarżyciela posiłkowego (art. 53 i n. k.p.k.) i in. Jak wskazuje się w literaturze przedmiotu, proces ustalenia tego czy i kto jest pokrzywdzonym musi znaleźć oparcie w normie prawnomaterialnej; w ten sposób wyróżnić można kategorię *przestępstw bez ofiar*, godzących w interes ogółu a pozbawionych pokrzywdzonego w rozumieniu procesowym<sup>16</sup>. Odnośnie do analizowanego typu przestępstwa T. Grzegorzczak i J. Tylman stawiają następującą tezę: „(...) przy przestępstwie publicznego znieważania grupy ludności z powodu jej przynależności narodowej, rasowej czy wyznaniowej (art. 257 k.k.), pokrzywdzonym jest każdy, kto z racji takiej przynależności jest dotknięty tym czynem, choć czyn jest tylko przestępstwem przeciwko porządkowi publicznemu”<sup>17</sup>. Uwaga ta wymaga

---

<sup>15</sup> M. Kalitowski, *op. cit.*; id<sup>15</sup> entyczna teza jest zawarta w najnowszym wydaniu cytowanej publikacji (*Kodeks karny. Komentarz* pod red. M. Filara, Warszawa 2010, s. 1120; podobnie: R. Stefański, *op. cit.*, s. 26. Trzeba tu jednak zwrócić uwagę na pewną niekonsekwencję powstającą na gruncie użytej w cytowanym stanowisku terminologii; chodzi o utożsamienie *godności* z *poczuciem godności*, które ma wpływ na ocenę, czy przestępstwo określane za pomocą znamienia czasownikowego *znieważa* ma charakter skutkowy; na ten temat obszernie W. Kulesza, *Zniesławienie i zniewaga (Ochrona czci i godności osobistej w polskim prawie karnym – zagadnienia podstawowe)*, Warszawa 1984, s. 167-168.

<sup>16</sup> Zob. T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2009, s. 279-280.

<sup>17</sup> *Ibidem*, s. 280.



dokładniejszego komentarza; ze względu jednak na to, że dla pełnego opisu problemu konieczne jest scharakteryzowanie dwóch odmian przestępstwa z art. 257 k.k., trzeba odesłać Czytelnika do rozważań zawartych we fragmencie obejmującym kwestię znamion strony przedmiotowej zawartych w art. 257 k.k.

W każdym razie nie ulega wątpliwości, że opowiedzenie się na rzecz jednej z teorii co do dobra prawnego chronionego przez art. 257 k.k. wpływać będzie na ustalenia dotyczące kręgu potencjalnych pokrzywdzonych tym przestępstwem. Szczególnie ciekawym problemem jest w tym kontekście praktyka organów wymiaru sprawiedliwości związana z dopuszczeniem do udziału w postępowaniu karnym reprezentantów określonych zbiorowości, np. Związku Gmin Wyznaniowych Żydowskich w Polsce czy Stowarzyszenia Romów Polskich w sytuacji, gdy zachowanie sprawcy polega na znieważeniu całej grupy.

### **2.2.2. Strona podmiotowa**

Z uwagi na wystąpienie w zestawie znamion przestępstwa znamienia intencjonalnego z *powodu*, w literaturze przyjmuje się zazwyczaj, że przestępstwo to można popełnić wyłącznie umyślnie w zamiarze zabarwionym szczególnym motywem; należy ono zatem do grupy tzw. przestępstw kierunkowych<sup>18</sup>. W konsekwencji wedle dominującego stanowiska przestępstwo to można popełnić tylko w zamiarze bezpośrednim<sup>19</sup>. Pogląd przeciwny prezentuje w odniesieniu do art. 257 k.k. Z. Ćwiąkalski<sup>20</sup>. Jak się wydaje, podany przez niego przykład, w którym sprawca używa określeń, które według jego przypuszczeń mogą mieć obraźliwy charakter i z takim ich charakterem tenże sprawca godzi się, trudno jest potraktować jako egzemplifikację wyłącznie *doli quasi-eventualis*, bowiem możliwa do wyobrażenia jest sytuacja, gdy sprawca nie obejmuje znieważenia *chceniem* w rozumieniu art. 9 § 1 k.k. Niemniej, w doktrynie wskazuje się na to, że –

---

<sup>18</sup> M. Kalitowski, *op. cit.*, s. 977.

<sup>19</sup> Tak np. R. Stefański, uznający jednak określony w art. 257 k.k. szczególny element strony podmiotowej za pobudkę; *op. cit.*, s. 33.

<sup>20</sup> Z. Ćwiąkalski, *op. cit.*, s. 1183.

abstrahując od sztuczności (może nawet – niewłaściwości) takiego zabiegu – fragmentaryzacja zamiaru polegająca na badaniu nastawienia psychicznego sprawcy do wszystkich znamion z osobna prowadzi do wniosku, że aczkolwiek w odniesieniu do względów dyskryminacyjnych wymagany jest *dolus directus*, w odniesieniu do pozostałych wystarczający jest *dolus eventualis*<sup>21</sup>.

### **2.2.3. Podmiot**

Analizowane przestępstwo ma charakter powszechny<sup>22</sup>, co oznacza, że do poniesienia odpowiedzialności karnej jest zdalny każdy sprawca, który osiągnął określony wiek (zgodnie z art. 10 § 1 k.k. w zw. z art. 10 § 2 *a contrario*, konieczne jest ukończenie przez niego 17 roku życia w chwili czynu) i jest poczytalny.

### **2.2.4. Strona przedmiotowa**

Zakres penalizacji przepisu art. 257 k.k. obejmuje grupy zachowań wyznaczone dwoma znamionami czasownikowymi. Jedną z odmian tego przestępstwa<sup>23</sup> polega na znieważeniu, drugą zaś – na naruszeniu nietykalności cielesnej.

---

<sup>21</sup> R. Stefański, *op. cit.*, s. 34-35.

<sup>22</sup> M. Kalitowski, *op. cit.*, s. 977; E. Pływaczewski, *op. cit.*, s. 420; Z. Cwiąkański, s. 1181.

<sup>23</sup> Na temat zasadności używania tego określenia – które pozostaje poza głównym wątkiem opracowania – Ł. Pohl, *Struktura normatywna przepisu o tzw. przestępstwie wieloodmianowym (zagadnienie jedności i wielości przestępstw)*, PiP 10/2006, s. 77-78. Zob. także np. T. Bojarski, *Kwalifikowane i uprzywilejowane typy przestępstw w nowym kodeksie karnym w: U progu nowych kodyfikacji. Karnych. Księga pamiątkowa ofiarowana profesorowi Leonowi Tyszkiewiczowi pod red. O. Górniok, Katowice 1999, s. 33.*

### 2.2.4.1. Znamiona czasownikowe

#### Znamię czasownikowe „znieważa”

Pierwsze z użytych w redakcji analizowanego przepisu znamion czynności sprawczej polega na „znieważeniu” osoby lub grupy osób.

Podstawowy postulat wykładni systematycznej, aby to samo sformułowane użyte na gruncie tego systemu normatywnego (a zatem *a fortiori* na gruncie tego samego aktu normatywnego) przemawia za dokonywaniem wykładni zgodnej z dorobkiem doktryny i orzecznictwa zgromadzonym na gruncie art. 216 k.k., penalizującym w § 1 typ podstawowy przestępstwa znieważenia<sup>24</sup>. Przez „znieważenie” należy zatem rozumieć ułóżenie innej osobie dokonywane poprzez przekaz werbalny (słowo) lub przekaz pozawerbalny, np. gest, pismo, rysunek<sup>25</sup>. Problematiczne jest natomiast uznanie za znieważające gestów polegających na odwróceniu się do jakiejś osoby plecami<sup>26</sup> czy niepodaniu ręki. Słuszne wydaje się bowiem twierdzenie, iż *znieważeniem* jest zachowanie kwalifikowane, stanowiące okazanie emocji o jakościowo odmiennym (bardziej intensywnym) charakterze, aniżeli lekceważenie<sup>27</sup>. Kwestią sporną jest natomiast, czy uczucie to musi przybrać postać pogardy.

W literaturze wskazuje się, iż sformułowanie „znieważa” ma zbiorczy charakter i posiada szeroki zakres desygnatów, obejmujący zachowania o bardzo różnym charakterze. Można jednak sprowadzić je do wspólnego mianownika, którym jest pogarda dla godności innego człowieka<sup>28</sup>. To stanowisko budzi jednak poważne zastrzeżenia. U ich podstaw leżą wątpliwości interpretacyjne pojawiające się na

---

<sup>24</sup> Tak też: Z. Ówiakalski, *op. cit.*, s. 1181.

<sup>25</sup> M. Kalitowski, *op. cit.*, s. 890.

<sup>26</sup> Za takie uznaje je M. Kalitowski, *op. cit.*, s. 890.

<sup>27</sup> A. Marek, *op. cit.*, s. 420, E. Pływaczewski, *op. cit.*, s. 420. Przeciwnie stanowisko zajął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 4 listopada 1949 r., Wa K 850/49, Państwo i Prawo 7/1950, s. 140. Trzeba wszakże zauważyć, że stracił na znaczeniu oparty na wykładni systemowej argument odwołujący się do treści art. 315 § 1 k.k. 1969 (obejmującego penalizacją zachowanie osoby, która „(...) znieważa przełożonego, albo okazuje mu lekceważenie”), bowiem przepis odwołujący się *expressis verbis* do *okazania lekceważenia* w obecnym kodeksie nie występuje; zob. W. Kulesza, *op. cit.*, s. 174-175.

<sup>28</sup> J. Raglewski w: *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz. Tom II. Komentarz do art. 117 – 277 k.k.* pod red. A. Zolla, Zakamycze 2006, s. 828; podobnie: W. Kulesza, *op. cit.*, s. 170.

gruncie przepisu art. 256 § 1 k.k.<sup>29</sup>. Przypomnieć trzeba, że w zapadłym w oparciu o ten przepis postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 5 lutego 2007 r., IV K 406/2006 r.<sup>30</sup> zaprezentowano pogląd, iż „nawoływanie do nienawiści z powodów wymienionych w art. 256 k.k. - w tym na tle różnic narodowościowych - sprowadza się do tego typu wypowiedzi, które wzbudzają uczucia silnej niechęci, złości, braku akceptacji, wręcz wrogości do poszczególnych osób lub całych grup (...) bądź też z uwagi na formę wypowiedzi podtrzymują i nasilają takie negatywne nastawienia i podkreślają tym samym uprzywilejowanie, wyższość określonego narodu, grupy etnicznej, rasy lub wyznania”<sup>31</sup>. Teza taka poddana została słusznej krytyce, opartej na następujących argumentach. Nienawiść (utożsamiana niekiedy z wrogością) – tj. emocja, do której nawołuje sprawca czynu z art. 256 § 1 k.k., usytuowana jest w hierarchii uczuć negatywnych względem adresata miejsce pośrednie między niechęcią (stopień najniższy) a pogardą (stopień najwyższy). Rozciągając kategorię *nienawiści* na przypadki *silnej niechęci* i *braku akceptacji* w cytowanym postanowieniu SN dokonał nadmiernie ekstensywnej wykładni wykraczającej poza granice wynikające z zasady *nullum crimen sine lege stricta*<sup>32</sup>.

Analizowana teza, wedle której zakresem penalizacji art. 256 k.k. (sprzed nowelizacji) objęte są zachowania będące wyrazem pogardy dla godności innego człowieka przenosi wątpliwości interpretacyjne co do ewentualnej stopniowości niechęci obecne na gruncie art. 256 § 1 k.k. do art. 216 § 1 – a w konsekwencji do art. 257 k.k. Zabieg ten – którego rezultaty mogą okazać się w praktyce bardzo kłopotliwe – wydaje się jednak w odniesieniu do „znieważania” nietrafny. Prowadzi on bowiem do wniosku, że przestępstwo znieważenia (czy to w typie podstawowym, czy kwalifikowanym) jest nie tylko przestępstwem – jak twierdzą niektórzy – możliwym do

---

<sup>29</sup> W brzmieniu nadanym przez ustawę z dnia 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Kodeks karny wykonawczy, ustawy – Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 206, poz. 1589). Treść tego przepisu jest identyczna z przepisem art. 256 k.k. sprzed tej nowelizacji.

<sup>30</sup> *LexPolonica nr 1409564*.

<sup>31</sup> Zwrócić należy uwagę ma to, że częstość cytowania omawianej tezy w uzasadnieniach analizowanych na potrzeby niniejszego opracowania decyzji procesowych pozwala stwierdzić, że ma on w praktyce orzeczniczej dla wykładni przepisu art. 256 k.k. znaczenie pierwszorzędne.

<sup>32</sup> Zob. P. Bachmat, *Przestępstwo publicznego propagowania faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwa lub nawoływania do nienawiści (art. 256 § 1 k.k.) w: Stosowanie prawa. Księga jubileuszowa z okazji XX-lecia Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości* pod red. A. Siemaszki, Warszawa 2011, s. 703-705.

popęnienia w zamiarze bezpośrednim *cum animo iniuriandi*<sup>33</sup>, ale wręcz przestępstwem kierunkowym znamionem pobudką, popełnianym wyłącznie w zamiarze bezpośrednim szczególnie zabarwionym, a zatem *cum dolo colorato*. Takie ograniczenie zakresu penalizacji na podstawie nadmiernie zwięzającej wykładni znamienia „znieważa” nie wydaje się słuszne również ze względu na sprzeczność z intuicją językową, która nie wiąże w sposób nierozzerwalny zachowania polegającego na znieważeniu z niechęcią wobec adresata. Dla przykładu, sprawca, który jest pastorem w jednym kościele protestanckim, pragnąc przekonać do siebie wiernych innego kościoła podejmuje akcję plakatu, z której wynika, że działalność tej grupy wyznaniowej jest oszukańcza, a jej kapłani – „skretyniały dogmatycznymi ćwierćinteligentami którzy defraudują składki na kościół”. Nie ma przeszkód do przypisania tutaj sprawcy przestępstwa zakwalifikowanego kumulatywnie z art. 212 § 1 k.k. w zb. z art. 216 § 1 k.k., choćby nawet jego czyn nie był motywowany niechęcią, a specyficznymi realizowanymi względami marketingowymi<sup>34</sup>.

Praktyczną konsekwencją odstąpienia od takiego rozumienia znamienia „znieważa” jest zdjęcie z organów postępowania karnego obowiązku ustalania w toku sprawy tego, czy sprawca był teź emocji nosicielem. Co interesujące, warunek ten nie jest wymagany do uznania danego czynu za tzw. *hate crime* (tj. przestępstwo nienawiści) nawet na gruncie prawa amerykańskiego, gdzie kategoria *przestępstw nienawiści* ma swoje źródło. Przez *hate crime* rozumie się tam bowiem „każde przestępstwo skierowane przeciwko osobie lub mieniu, w którym sprawca umyślnie wybiera pokrzywdzonego ze względu na jego rzeczywistą lub postrzeganą rasę, kolor skóry, religię, pochodzenie narodowe, przynależność etniczną, płeć, niepełnosprawność lub orientację seksualną”<sup>35</sup>. Warto także zauważyć, że aprobata dla kwestionowanej tutaj linii interpretacyjnej dotyczącej znamienia czasownikowego

---

<sup>33</sup> Kwestia elementu odnoszącego się do nastawienia psychicznego sprawcy (tj. znamienia strony podmiotowej) do czynu określonego w art. 257 zostanie podjęta w dalszej części opracowania.

<sup>34</sup> O irrelewantności motywu sprawcy, którym może mieć np. podłoże materialne wspomina M. Fleming, *op. cit.*, s. 70.

<sup>35</sup> W.J. Krouse, *Hate Crime Legislation w: Hate crimes. Legal Issues and Legislation*, Nowy Jork 2008, s.1. Należy przy tym zauważyć, że katalog okoliczności decydujących o zakwalifikowaniu określonego przestępstwa do kategorii *hate crime* jest zmienny w czasie i różny w poszczególnych stanach USA: zob. J.B. Jacobs, K. Potter, *Hate Crimes. Criminal Law & Identity Politics*, Oxford 1998, s. 30 i n.

„znieważa” prowadzi do powstania w ramach art. 257 k.k. bardzo interesującego z dogmatycznego punktu widzenia typu przestępstwa kierunkowego znamiennego i motywem, i pobudką. Wyodrębnianie tych dwóch kategorii jest zresztą współcześnie kwestionowane; w ich miejsce postuluje się używanie kategorii zbiorczej określanej jako motywacja<sup>36</sup>.

Nie ulega natomiast wątpliwości, iż walor znieważający mogą mieć zarówno komunikaty werbalne, jak również gesty, znaki, symbole, rysunki, obrazy, filmy, fotografie i inne. W odróżnieniu od stypizowanego w art. 212 k.k. przestępstwa zniesławienia, znieważające zachowanie sprawcy nie musi zawierać zarzutu kierowanego pod adresem innej osoby<sup>37</sup>.

Ponadto mimo to, iż znamię czasownikowe *znieważa* ma charakter ocenny, konieczne jest dla dokonania poprawnej subsumcji danego stanu faktycznego zastosowanie kryterium (a zatem i oceny) zobiektywizowanej, oderwanej od podatności na wiktyimizację („grubości skóry”) adresata komunikatu<sup>38</sup>.

W literaturze wskazuje się że ocena znieważającego charakteru danego zachowania powinna być dokonywana z uwzględnieniem reguł obyczajowych występujących w danej społeczności czy określonym środowisku<sup>39</sup>. Niemniej, nie powinna ona odzwierciedlać aksjologii sprzecznej z systemem wartości, na których oparty jest system prawny, stąd określenie „ty Żydzie (żydzie)” nie ma charakteru obiektywnie znieważającego<sup>40</sup>. Ta niewątpliwie słuszna teza wymaga opatrzenia o następujące dwie uwagi. Po pierwsze, aczkolwiek odpowiedzialność za znieważenie w takiej sytuacji nie jest aktualna, niewykluczone jest przyjęcie, że zachowanie sprawcy wypełnia znamiona przestępstwa zniesławienia; określenie „Żyd” może bowiem w pewnym układzie sytuacyjnym stanowić zarzut narażający adresata na utratę zaufania koniecznego dla danego stanowiska mimo to, że nierównowartość narodów, ras czy wyznań nie stanowi jednego z aspektów systemu wartości leżących u podstaw systemu normatywnego w Polsce. Podobnie jednak

---

<sup>36</sup> Zob. M. Całkiewicz, *Modus operandi sprawców zabójstw*, Warszawa 2010, s. 43.

<sup>37</sup> J. Wojciechowski w: Kodeks karny. Część szczególna. Tom I. Komentarz do artykułów 117-221 pod red. A. Wąska, Warszawa 2006, s. 1185.

<sup>38</sup> A. Marek, *op. cit.*, s. 420, E. Pływaczewski, *op. cit.*, s. 420, W. Kulesza, *op. cit.*, s. 170-171.

<sup>39</sup> Tak: M. Kalitowski, *op. cit.*, s. 890, W. Kulesza, *op. cit.*, s. 171-172, Z. Ćwiąkalski, *op. cit.*, s. 1181.

<sup>40</sup> L. Gardocki, *op. cit.*, s. 282. Odmienne stanowisko zaprezentował Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 21 czerwca 1938 r., 3 K 855/38, OSP 1939, poz. 100.

irrelevantne prawnokarnie jest np. zamiłowanie do tzw. miękkiej pornografii, to jednak zarzut jej posiadania kierowany wobec kapłana może stanowić zarzut istotny z punktu widzenia art. 212 k.k. Niemniej, podkreślić należy, że przepis art. 257 k.k. obejmuje zakresem penalizacji jedynie znieważenie i naruszenie nietykalności cielesnej. Po drugie, w sytuacji, gdy sprawca nie uświadamia sobie, że użyte przez niego określenie nie jest zdatne do zakwalifikowania jako środek, za pomocą którego można dokonać czynu zabronionego opisanego w art. 257 k.k. (ze względu na brak obiektywnie znieważającego charakteru), możliwa jest jego odpowiedzialność za usiłowanie nieudolne<sup>41</sup>. Uzasadnienia dla tezy o prawnokarnej irrelewantności takich określeń jak „baptysta”, „żyd”, „Żyd” itp. poszukuje się w tym, że są to określenia deskryptywne, pozbawione elementu wartościującego (pejoratywnego) i służące dla określenia grup charakteryzujących się zwartością religijną, narodową itd.<sup>42</sup>. Na tym tle poważne wątpliwości budzi zbyt arbitralne, jak się wydaje, stwierdzenie, że określenia „pepiczek” i „makaroniarz” nie mają charakteru obiektywnie znieważającego, natomiast słowo „żabojad” – już tak<sup>43</sup>. Brak uzasadnienia tego stanowiska czyni polemikę utrudnioną; wskazać wszakże trzeba, że obydwa określenia odnoszą się do obyczajów kulinarnych przypisywanych przedstawicielom dwóch europejskich narodów i trudno byłoby uznać, że mają odmienny ładunek pogardy. Uznać raczej należy, że są to określenia świadczące o pewnym pobłażaniu, a w każdym razie nie nacechowane uczuciem intensywniej negatywnym niż lekceważenie, i z tego względu pozostające poza grupą określeń o charakterze obiektywnie znieważającym.

Wydaje się, że słuszny jest postulat, aby ocenę zachowania sprawcy przez pryzmat realizacji znamienia czasownikowego dokonywać z uwzględnieniem całości wypowiedzi<sup>44</sup>.

---

<sup>41</sup> Tak też L. Gardocki, *op. cit.*, s. 282; stanowisko przeciwne na gruncie k.k. 1969, ze względu na odmienną redakcję przepisu określającego znamiona usiłowania nieudolnego (które zachodziło w przypadku użycia „(...) środka nie nadającego się do wywołania zamierzonego skutku”), uznawanego przez niego za możliwe tylko w przypadkach przestępstw materialnych zajmował W. Kulesza, *op. cit.*, s. 171-172. Z towarzyszących tej tezie rozważań Autora wydaje się wszakże, że w omawianym przykładzie byłby on skłonny przyjąć – w aktualnym stanie prawnym – konstrukcję usiłowania nieudolnego.

<sup>42</sup> Zob. na ten temat R. Stefański, *op. cit.*, s. 29; M. Flemming, W. Kutzmann, *op. cit.*, s. 71.

<sup>43</sup> R. Stefański, *op. cit.*, s. 29.

<sup>44</sup> Wyrok SN z dnia 16 stycznia 1976 r., II CR 692/75, *LexPolonica* nr 296310, OSNCP 11/1976, poz. 251.

Wymóg, aby ustalenia, czy określone zachowanie sprawcy miało charakter znieważający, były czynione z uwzględnieniem ogólnie akceptowanych norm obyczajowych sprzyja obiektywizacji prawnokarnej oceny zachowania sprawcy<sup>45</sup>. Natomiast zastrzeżenie, aby nie pomijać również norm przyjmowanych w danym środowisku może w praktyce prowadzić zarówno do zaostrzenia wymagań stawianych zachowaniom osób znajdujących się w określonej sytuacji bądź w określonym środowisku (kosztem swobody wypowiedzi), jak i do poszerzenia zakresu czynów niekaralnych<sup>46</sup>. W literaturze uściśla się niekiedy, iż do grupy zachowań znieważających można zaliczyć te uważane za znieważające powszechnie w danym społeczeństwie, w społeczności zamieszkującej dany region (możliwy do wyodrębnienia np. za względu na uwarunkowania językowe wynikające z używania określonej gwary), a także w środowisku, do którego należą zarówno sprawca, jak i pokrzywdzony<sup>47</sup>. Co istotne, określony zwrot językowy lub gest należy rozumieć, tak, jak jest to przyjęte w określonym środowisku, choćby znaczenie umowne, ale utarte było znacząco odmienne od znaczenia słownikowego<sup>48</sup>.

### **Znamię czasownikowe „narusza nietykalność cielesną”**

Odnośnie do znamienia czasownikowego „narusza nietykalność cielesną” niezbędne będzie odwołanie się do jego rozumienia na gruncie art. 217 k.k., typizującego prywatnoskargowe przestępstwo tzw. naruszenia nietykalności cielesnej.

W literaturze przyjmuje się, iż użyte w art. 217 k.k. znamię czasownikowe umożliwi subsumcję pod ten przepis bardzo szerokiego zakresu zachowań<sup>49</sup>. Wydaje się, iż granice tej kategorii można zakreślić w sposób następujący. Prawnokarnie relewantne jest tutaj każde zachowanie się polegające na naruszeniu nietykalności cielesnej innej osoby. Może ono polegać na uderzeniu, tj. zadaniu ciosu

---

<sup>45</sup> J. Raglewski, *op. cit.*, s. 828.

<sup>46</sup> *Ibidem*.

<sup>47</sup> B. Kunicka-Michalska w: B. Kunicka-Michalska, J. Wojciechowska, *Przestępstwa przeciwko wolności, wolności sumienia i wyznania, wolności seksualnej i obyczajności oraz czci i nietykalności cielesnej. Rozdziały XXIII, XXIV, XXV, i XXVII Kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa 2001, s.316.

<sup>48</sup> L. Gardocki, *op. cit.*, s. 281.

<sup>49</sup> J. Wojciechowski, *op. cit.*, s. 1198.



częścią ciała albo narzędziem<sup>50</sup> (taką formę naruszenia nietykalności cielesnej przewiduje *expressis verbis* art. 217 k.k.), a także na naruszeniu nietykalności cielesnej „w inny sposób”. Sformułowanie to określa zbiorczo wszelkie inne możliwe rodzaje ingerencji sprawcy w nietykalność drugiej osoby, np. szarpanie, ciągnięcie za włosy, polanie wodą, rozpylenie gazu itp.<sup>51</sup>. Nie jest przy tym istotne sprawienie fizycznej dolegliwości pokrzywdzonemu, ani też wystąpienie jakichkolwiek śladów pourazowych na jego ciele, aczkolwiek mogą one wystąpić np. w postaci sińców, otarć, zadrapań, mikrourazów itp.<sup>52</sup>. Przyjmuje się także, iż postacią naruszenia nietykalności cielesnej będą zachowania o charakterze seksualnym, np. obejmowanie.

O naruszeniu nietykalności cielesnej można mówić wtedy, gdy nastąpiło bez zgody pokrzywdzonego, mogącej przybrać formę akceptacji reguł określonej dyscypliny sportu, których istotą jest kontakt fizyczny<sup>53</sup>.

Omówienia wymaga w końcu problem *differentia specifica* przemocy – jako kategorii odmiennej od zwykłego naruszenia nietykalności cielesnej. Wykładnia znamienia „przemoc” nastrocza bardzo poważnych trudności. Wskazuje się mianowicie, że przemoc „(...) polega na szeroko pojętej czynności fizycznej”<sup>54</sup>. Jest to „przymus, wywarty za pomocą siły fizycznej”, przy czym pojęcie to „jest bardzo szerokie i oznacza nie tylko bezpośrednie oddziaływanie na nietykalność osobistą pokrzywdzonego (np. **uderzenie, popchnięcie** [podkr. M.W.]), lecz jakąkolwiek czynność fizyczną, oddziaływującą na jego ciało lub psychikę w tak dotkliwy sposób, iż to zniewala go do poddania się woli sprawcy”<sup>55</sup>. Przesądza się przy tym kategorycznie, że wykładnia gramatyczna znamienia „używa przemoc wobec osoby” jest dostatecznie szeroka, aby objąć nią także naruszenie nietykalności cielesnej<sup>56</sup>. W konsekwencji stwierdza się (na gruncie art. 210 kodeksu karnego z 1969 r., typizującego przestępstwo rozboju – odpowiednika obecnego art. 280 k.k.), że do

---

<sup>50</sup> *Ibidem*, s. 1199.

<sup>51</sup> *Ibidem*.

<sup>52</sup> *Ibidem*.

<sup>53</sup> *Ibidem*, s. 1200.

<sup>54</sup> Postanowienie SN z dnia 10 stycznia 1976 r., sygn. VI KZP 36/75, *LexPolonica* nr 397643.

<sup>55</sup> Tak na gruncie art. 280 k.k. B. Michalski w: *Kodeks karny...* pod red. A. Wąska, s. 868.

<sup>56</sup> *Ibidem*, s. 869.

przyjęcia rozboju „(...) wystarczy użycie wobec pokrzywdzonego nawet niewielkiej siły, noszącej znamiona jedynie naruszenia nietykalności cielesnej w rozumieniu art. 182 § 1 k.k., jeżeli z uwagi na wiek, sprawność fizyczną (...) wystarczy ona do doprowadzenia pokrzywdzonego zgodnie z zamiarem sprawcy do stanu nieprzytomności lub bezbronności i pozbawi go woli przeciwdziałania zaborowi mienia”; na marginesie należy dodać, że ugruntowana linia interpretacyjna odróżniająca „przemoc” od „gwałtu na osobie” – znamienia jednej z odmian przestępstwa rozboju stypizowanego w art. 210 kodeksu karnego z 1969 r. mającego stanowić kwalifikowaną formę przemocy – została odrzucona<sup>57</sup>. W ten sposób jako „przemoc” należy kwalifikować także najintensywniejsze jej przejawy<sup>58</sup>. „Przemoc” jest zatem pojęciem bardzo szerokim, obejmującym zachowania o diametralnie różnym stopniu intensywności i dolegliwości dla pokrzywdzonego.

Trudność powstającą w związku z taką – dość powszechnie przyjmowaną – wykładnią znamienia „zastosowanie przemocy”<sup>59</sup> można opisać następująco. Skoro każde naruszenie nietykalności cielesnej (niebędące spowodowaniem chociażby lekkiego uszczerbku na zdrowiu) z powodu przynależności pokrzywdzonego do np. określonej grupy narodowościowej stanowi przejaw przemocy, to subsumcja takiego zachowania pod przepis art. 257 k.k. wydaje się możliwa jedynie wówczas, gdy sprawca działa publicznie. Jest to bowiem w świetle prezentowanego kierunku wykładni znamienia „przemoc” jedyna cecha pozwalająca odróżnić zakres normowania art. 119 k.k. i art. 257 k.k. Paradoksalnie jednak przestępstwo znamienne publicznością zachowania sprawcy jest zagrożone karą niższą niż przestępstwo, gdzie wystąpienie takiej okoliczności modalnej nie jest wymagane (kara pozbawienia wolności do lat 3 a kara pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5). Co więcej, skoro w redakcji art. 119 § 1 k.k. nie pojawia się znamie publiczności, to *lege non distinguente* zakresem kryminalizacji są objęte zachowania zarówno publiczne, jak i niepubliczne. Społeczna szkodliwość (karygodność) czynu

---

<sup>57</sup> Zob. wyrok SN z dnia 3 marca 2009 r., sygn. II KK 270/2008, *LexPolonica* nr 2039015

<sup>58</sup> Czego konsekwencją jest odrzucenie tezy o „przepołowionym” charakterze rozboju.

<sup>59</sup> Pozwalającą *notabene* na subsumcję pod m.in. art. 191 k.k., art. 197 k.k. czy art. 280 k.k. także zachowań nie wiążących się z użyciem intensywnej siły fizycznej.

znamiennego publicznością zachowania sprawcy wydaje się zaś wyższa, co powinno wpłynąć na wyższe, a nie niższe zagrożenie karą.

Te wątpliwości prowadzą do stwierdzenia, że wymaganie od czynności, której dopuszcza się sprawca, aby była potencjalnie zdatna do przełamania oporu (bądź jego powstrzymania), racjonalna na gruncie przestępstwa zgwałcenia czy rozboju (gdzie stosowanie przemocy jest jednym ze sposobów działania) nie wydaje się na gruncie przepisu art. 119 § 1 k.k. właściwe, bo zawartość kryminalna zawiera się tutaj wyłącznie w zastosowaniu przemocy powodowane określoną – wpływającą na wyższą karalność – motywacją. Konsekwencją takiego rozumienia pojęcia „przemoc” jest jednak uznanie, że przepis art. 257 k.k. w odmianie polegającej na naruszeniu nietykalności cielesnej innej osoby z określonego powodu w praktyce orzeczniczej nie będzie nigdy występował jako podstawa kwalifikacji prawnej czynu sprawcy (zakres desygnatów to zbiór pusty). Wątpliwa wydaje się bowiem także potrzeba stosowania kwalifikacji kumulatywnej obejmującej przepisy art. 119 § 1 k.k. i art. 257 k.k., albowiem oddanie zawartości kryminalnej czynu sprawcy przez zastosowanie pierwszego z wymienionych wyżej przepisów jest wystarczające<sup>60</sup>.

Dalej, odnośnie do przestępstwa stypizowanego w art. 217 k.k. wskazuje się, że drugą linią graniczną wyznaczającą pole penalizacji jest brak wystąpienia skutku w postaci co najmniej naruszenia czynności narządu ciała lub rozstroju zdrowia trwającego nie dłużej niż 7 dni, tj. lekkiego uszczerbku na zdrowiu; skutek ten jest bowiem znamieniem przestępstwa stypizowanego w art. 157 § 2 k.k. i z tego przepisu należy wówczas zakwalifikować zachowanie sprawcy. Przyjmuje się jednak, iż w sytuacji, gdy działanie sprawcy polegające na umyślnym naruszeniu nietykalności cielesnej pokrzywdzonego doprowadzi do nieumyślnego skutku, należy zastosować kwalifikację kumulatywną z art. 157 § 3 k.k. w zbiegu z art. 217 k.k.<sup>61</sup>. Rozważenia wymaga więc, czy te uwagi pozostają na gruncie przestępstwa z art. 257 aktualne.

---

<sup>60</sup> Również ze względu na podstawę wymiaru kary zgodnego z dyrektywą zawartą w art. 11 § 3 k.k.

<sup>61</sup> *Ibidem*.

Trzeba zauważyć, że przestępstwo spowodowania lekkiego uszczerbku na zdrowiu jest w typie umyślnym zagrożone karą grzywny, ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2; typ nieumyślny jest z kolei zagrożony karą grzywny, ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku. Tymczasem przestępstwo z art. 257 k.k. w odmianie polegającej na naruszeniu nietykalności cielesnej jest zagrożone karą pozbawienia wolności do lat 3. Wydaje się wszakże, iż każde zachowanie polegające na naruszeniu nietykalności cielesnej, motywowane przynależnością rasową (i in.) pokrzywdzonego powinno być kwalifikowane z art. 257 k.k. Dla oddania zawartości kryminalnej czynu stosowanie kumulatywnej kwalifikacji prawnej z art. 257 k.k. w zbiegu z art. 157 § 2 k.k. (o ile jest możliwe z uwagi na dyspozycję art. 119 k.k.) wydaje się konieczne, gdyż przestępstw te godzą inny przedmiot ochrony, a w konsekwencji rozstrzygnięcie kwestii ewentualnej recydywy specjalnej zwykłej lub wielokrotnej na rzecz skazania w warunkach art. 64 § 1 i § 2 k.k. w braku kwalifikacji prawnej nie byłoby możliwe na podstawie podobieństwa przestępstw ze względu na jednorodzałość dobra chronionego (a jedynie – przy braku innych okoliczności modalnych – na użycie przez sprawcę przemocy).

Krąg potencjalnych pokrzywdzonych przestępstwem z art. 257 k.k. jest węższy, niż w art. 119 k.k., dla którego bytu jest także relewantny zamach dotyczący jednostki lub grupy osób wyodrębnionych za pomocą kryterium przynależności politycznej. Ponadto w odmianie polegającej na *zastosowaniu przemocy* różnica<sup>62</sup> tkwi – jak się wydaje – w intensywności ingerencji w nietykalność cielesną pokrzywdzonego<sup>63</sup>.

Znamiona „zastosowania przemocy lub groźby bezprawnej” pełni w art. 119 § 1 k.k. rolę odmienną od tej, w jakiej występują one w wielu innych przepisach części

---

<sup>62</sup> Ze względu na przedmiot badania rozważania dotyczące odmiany polegającej na zastosowaniu groźby bezprawnej zostaną tutaj pominięte.

<sup>63</sup> Odmienne, jak się wydaje, stanowisko – bez precyzyjnego uzasadnienia – prezentuje P. Hofmański w: *Kodeks karny...* pod red. M. Filara, Warszawa 2008, s. 552, stwierdzając, że „przestępstwo stypizowane w art. 119 należy odróżnić od przestępstwa z art. 257 k.k. Różni się ono od niego sposobem działania, a także leżącą u jego podłoża motywacją sprawcy”. Nie jest jasne, czy jedyna różnica dostrzegana przez cytowanego Autora w aspekcie motywacji sprawcy polega na występowaniu dodatkowego kryterium „przynależności politycznej” w katalogu kryteriów relewantnych dla motywacji sprawcy w przypadku przestępstwa z art. 119 k.k.

szczególnej kodeksu karnego. Odnaleźć bowiem można liczne przykłady, gdy zastosowanie przemocy lub groźby bezprawnej jest sposobem działania prowadzącym do wypełnienia innego znamienia czasownikowego, np. doprowadzenia do obcowania płciowego lub do poddania się lub wykonania takiej czynności (art. 197 k.k.), doprowadzenia do uprawiania prostytucji (art. 203 k.k.), wywierania wpływu na czynności urzędowe organu (art. 224 § 1 k.k.) lub sądu (art. 232 k.k.), przeszkadzania w różnych przejawach aktywności wyborczej (art. 249 k.k.), zmuszania lub powstrzymania od głosowania lub wywoływania wpływu na sposób głosowania osoby uprawnionej (art. 250 k.k.), udaremniania lub rozpraszania zebrania, zgromadzenia lub pochodu (art. 260 k.k.), dokonania kradzieży w przypadku rozboju (art. 280 k.k.), doprowadzenia innej osoby do rozporządzenia mieniem własnym lub cudzym albo do zaprzestania działalności gospodarczej w przypadku wymuszenia rozbójniczego (art. 282 k.k.) czy typu kwalifikowanego zaboru w celu krótkotrwałego użycia cudzego pojazdu mechanicznego (art. 289 § 3 k.k.).

Funkcja „zastosowania przemocy lub groźby bezprawnej” jako znamienia czasownikowego jest natomiast w przypadku art. 119 § 1 k.k. taka sama, jak w mniej licznych przepisach części szczególnej, mianowicie art. 245, 246 i 281 k.k. Różnica polega jednak na tym, iż stypizowane w powołanych przepisach przestępstwa mają charakter przestępstw kierunkowych znamiennych celem (wywarcia wpływu na świadka, biegłego, tłumacza, oskarżyciela lub oskarżonego, uzyskania określonych zeznań, wyjaśnień, informacji lub oświadczenia, wreszcie – w celu utrzymania się w posiadaniu zabranej rzeczy); przestępstwo z art. 119 § 1 k.k. jest zaś znamienne motywem. Wydaje się, że posłużenie się przez ustawodawcę tym znamieniem czasownikowym przesądza o możliwości popełnienia tego przestępstwa wyłącznie przez działanie. W orzecznictwie zajęte zostało jednak również stanowisko odmienne, dopuszczające możliwość zastosowania przemocy także w formie tzw. czystego (tj. nie poprzedzonego działaniem) zaniechania<sup>64</sup>. Przyjmuje się także, iż

---

<sup>64</sup> Zob. wyrok SN z dnia 6 września 1994 r., sygn. II KRN 159/94, *LexPolonica* nr 302855 z tezą „(...) w pewnych przypadkach przemoc może być realizowana w postaci „czystego” zaniechania (tj. zaniechania nie poprzedzonego działaniem, polegającym na zastosowaniu przemocy), w szczególności, gdy uwzględni się to, iż realizacja taka przybrać może nie tylko formę „przymusu absolutnego” (*vis absoluta*), ale i formę „przymusu kompulsywnego” (*vis compulsiva*)”.

omawiane przestępstwo ma charakter formalny, tj. zostaje dokonane w chwili zastosowania przemocy lub groźby bezprawnej.

Pojęcie przemocy należy do szczególnie kontrowersyjnych w doktrynie i orzecznictwie. Przyjmuje się zazwyczaj, iż istotną cechą wyróżniającą przemoc jest jej aspekt fizycznosiłowy, mogący mieć charakter zarówno *vis absoluta*, jak i *vis compulsiva*. Niekiedy podnosi się także, iż każde działanie skierowane na przełamanie oporu jest postacią przemocy<sup>65</sup>. Wskazuje się również, iż nie musi mieć ona formy bezpośredniego oddziaływania na osobę pokrzywdzoną; oddziaływanie to może także przebiegać pośrednio, poprzez zastosowanie siły fizycznej wobec przedmiotu lub osoby innej niż pokrzywdzony. Nie ulega w każdym razie wątpliwości, że przemocą jest oddziaływanie środkami fizycznymi oddziałujące na przebieg procesów motywacyjnych pokrzywdzonego, i ukierunkowane na przełamanie jego oporu bądź podjęcie decyzji woli zgodnej z intencją sprawcy, względnie – zapobieżenie podjęciu takiej decyzji woli<sup>66</sup>. Co więcej, jako przejaw przemocy wobec osoby można zakwalifikować także tzw. przemoc pośrednią, tj. zachowanie wymierzone w osobę trzecią, o ile jest dokonywane w sposób, który jest postrzegany przez tę właściwą (z perspektywy sprawcy) ofiarę jako jej własna dolegliwość<sup>67</sup>.

Również na gruncie art. 119 § 1 k.k. formułowany jest postulat interpretacyjny, aby za prawnie relewantne uznawać także przejawy przemocy skierowanej do osób innych niż przedmiot czynności wykonawczej (tj. osoba lub grupa osób wyodrębniona za pomocą określonej cechy), np. do członków jego rodziny, a także przemocy pośredniej, np. uszkodzenie budynku, w którym pokrzywdzony mieszka<sup>68</sup>. Kierując się sformułowanym powyżej postulatem zbadać należy kontekst, w którym znamię „przemocy” zostało w omawianym przepisie użyte. Jest on następujący:

---

<sup>65</sup> M. Fleming, J. Wojciechowska w: *Kodeks karny...* pod red. A. Wąska, Warszawa 2006, s. 25.

<sup>66</sup> M. Filar w: *Kodeks karny. Komentarz* pod red. M. Filara, Warszawa 2008, s. 795.

<sup>67</sup> M. Filar, *op. cit.*, s. 796.

<sup>68</sup> M. Fleming, J. Wojciechowska, *op. cit.*, s. 26. W orzecznictwie prezentowane było jednak i stanowisko odmienne: zob. np. uchwałę SN z dnia 10 grudnia 1998 r., sygn. I KZP 22/98, *LexPolonica* nr 333032, którego teza jest następująca: „Przemoc wobec osoby jako forma zmuszania - w rozumieniu art. 191 § 1 k.k. - może polegać tylko na bezpośrednim fizycznym oddziaływaniu na człowieka i nie obejmuje oddziaływania pośredniego (tzw. przemocy pośredniej) przez postępowanie z rzeczą”.

„kto stosuje przemoc lub groźbę bezprawną wobec grupy osób lub poszczególnej osoby z powodu jej przynależności (...)”.

Wydaje się, iż przepis ten należy rozumieć następująco: prawnie relewantna z punktu widzenia przepisu art. 119 § 1 k.k. jest przemoc skierowana wobec jednej osoby lub wobec grupy pod tym wszakże warunkiem, iż adresat przemocy jest podmiotem wyróżnialnym za pomocą jednego z zastosowanych przez ustawodawcę kryteriów. Przemoc skierowana wyłącznie wobec np. wnuka lub przyjaciela osoby o określonej przynależności wyznaniowej, która jednak sama nie cechuje się przynależnością do tej grupy, będzie z perspektywy bytu przestępstwa stypizowanego w art. 119 § 1 k.k. irrelevantna. Wykładnia gramatyczna (literalna) wydaje się nie budzić tu wątpliwości. Jej negatywnym dla ochrony osób najbliższych czy w inny sposób związanych z członkami np. mniejszości rasowych konsekwencjom próbują przeciwdziałać projektodawcy ustawy nowelizującej przepisy art. 119 k.k., art. 256 k.k. i art. 257 k.k., postulując m.in. wykreślenie z redakcji przepisu art. 119 § 1 k.k. i art. 257 k.k. przydawki „jej”<sup>69</sup>. Zmiana ta ma doprowadzić, według zamierzenia autorów projektu, do sytuacji, w której możliwa będzie wykładnia umożliwiająca „objęcie ochroną nie tylko osób należących do grup wymienionych w obu przepisach, ale również osób doświadczających dyskryminacji przez asocjacje z tymi grupami (...) ochroną objęta będzie zarówno osoba homoseksualna, jak i osoba heteroseksualna, która przebywa w towarzystwie osób nieheteroseksualnych, z tego względu zostanie wzięta za osobę nieheteroseksualną i stanie się ofiarą przestępstwa z nienawiści motywowanego homofobią”<sup>70</sup>. Dodać należy, że rezultat takiego zabiegu zbliży polskie ustawodawstwo do amerykańskiego prawodawstwa stanowego dotyczącego *hate crimes*, gdzie akcentuje się, że kryterium wyboru pokrzywdzonego może stanowić w przypadku takiego przestępstwa „rzeczywista (istniejąca) albo wyobrażona (postrzegana)” („actual or perceived”) cecha wyróżniająca, a zatem – w zasadzie – identyfikowanie pokrzywdzonego jako członka określonej grupy<sup>71</sup>. Ocena, czy zaproponowana przez

---

<sup>69</sup> Tekst projektu jest dostępny na stronie internetowej <http://tiny.pl/hff5r>

<sup>70</sup> Zob. uzasadnienie ww. projektu, s. 26; projektodawcy postulują bowiem dodanie do katalogu okoliczności szeregu nowych, związanych z tożsamością grupową.

<sup>71</sup> Zob. N. Hall, *Hate crime*, Devon 2005, s. 2 i n. wraz z podaną tam literaturą; taką definicję *hate crime* konstruuje się zresztą w systemie anglosaskim w ogólności.

projektodawcę redakcja omawianych przepisów pozwoli na osiągnięcie zamierzonego celu przekracza ramy niniejszego opracowania.

#### 2.2.4.2. Przedmiot wykonawczy

Przedmiotem czynności wykonawczej może być – w obydwu odmianach – jednostka (osoba fizyczna)<sup>72</sup>, ale i (w odmianie polegającej na znieważeniu) grupa ludności wyróżniona ze względu na pewną cechę. Innymi słowy, w obu tych odmianach inny jest zakres desygnatów przedmiotu wykonawczego. Konsekwencje takiego stanu normatywnego są następujące: prawnokarnie relewantne na gruncie art. 257 k.k. jest podjęcie zachowania znieważającego nie tylko spersonalizowanego, tj. mającego za przedmiot obiekt zindywidualizowany, czyli konkretną jednostkę, ale i całą grupę, którą tradycyjnie określa się jako zbiorowość składającą się z co najmniej trzech osób<sup>73</sup>, przy czym konieczna jest – na gruncie tego przepisu – obiektywna przynależność adresata (zaatakowanego przez sprawcę) do tej grupy<sup>74</sup>. W zasadzie irrelewantne z punktu widzenia art. 257 k.k. jest – identycznie jak w wypadku art. 216 k.k. – znieważanie osoby zmarłej; przedmiotowy przepis stanowi bowiem o „innej osobie” w sensie fizycznym, tj. o osobie żyjącej, a nie o pamięci po osobie zmarłej lub o jej doczesnych szczątkach<sup>75</sup>. Należy wszakże zauważyć, iż w pewnych sytuacjach znieważanie osoby zmarłej może stanowić znieważenie osób żyjących<sup>76</sup>. Znieważenie grupy osób może mieć miejsce jedynie wówczas, gdy adresatem znieważających treści są co najmniej trzy osoby. Z uwagi na to, że zakresem kryminalizacji objęte jest znieważenie zgeneralizowane, tj. odpersonalizowane i odniesione do całej grupy, nie wydaje się słuszne twierdzenie Z. Cwiąkalskiego, iż we wszystkich odmianach czyn wypełniający znamiona określone

---

<sup>72</sup> Trzeba zgodzić się ze Z. Cwiąkalskim, że sformułowania „poszczególne osoba” oraz „inna osoba” są tożsame; Z. Cwiąkalski, *op. cit.*, s. 1182.

<sup>73</sup> *Ibidem*.

<sup>74</sup> R. Stefański, *op. cit.* S. 31

<sup>75</sup> J. Wojciechowski, *op. cit.*, s. 1184.

<sup>76</sup> J. Raglewski, *op. cit.*, s. 831.



w art. 257 k.k. będzie odnosił się – jako przedmiotu bezpośredniego działania – do człowieka<sup>77</sup>. Innymi słowy, jednostkowe zachowanie sprawcy polegające na znieważeniu np. grupy ludności żydowskiej stanowić będzie jedno przestępstwo z art. 257 k.k. Natomiast jeżeli idzie o kwestię naruszenia nietykalności cielesnej, nawet zachowanie polegające na zbieżnym w czasie i miejscu zestawie naruszeń nietykalności członków grupy np. rasowej będzie stanowiło kilka przestępstw z art. 257 k.k.

Na pytanie o możliwość zastosowania art. 12 k.k. w drugiej z powyższych sytuacji należy odpowiedzieć negatywnie. Zgodnie z dyspozycją tego przepisu konstrukcja tzw. czynu ciągłego (według innej terminologii – przestępstwa ciągłego) możliwa jest w wypadku zamachu na dobro osobiste jedynie wtedy, gdy zachodzi tożsamość pokrzywdzonego. Skoro tak, o ile sekwencję naruszeń nietykalności cielesnej tej samej osoby ze względu na określoną jej cechę można zakwalifikować z art. 257 k.k. w zw. z art. 12 k.k., to nigdy nie będzie to możliwe wtedy, gdy sekwencję stanowią naruszenia nietykalności cielesnej kierowane wobec za każdym razem innej osoby – chociażby należącej do tej samej grupy.

Sytuacja komplikuje się wtedy, gdy przedmiotem analizy uczynimy sytuację pierwszą. Jest ona związana ściśle z problematyką określenia kategorii „pokrzywdzonego”, zasygnalizowaną w części obejmującej omówienie przedmiotu zamachu analizowanego typu przestępstwa. Przede wszystkim zgodzić należy się z uwagą, iż w przypadku przestępstwa z art. 257 k.k. sklasyfikowanie go jako przestępstwa bez ofiar (na co mogłaby wskazywać intytulacja rozdziału) nie jest trafne<sup>78</sup>. Niemniej, nie jest jasne jak należy rozumieć użyte przez Autorów teże sformułowanie, iż pokrzywdzonym jest „każdy, kto z racji (...) przynależności jest dotknięty tym czynem”<sup>79</sup>. Jak się wydaje, chodzi tutaj o te przypadki, gdy przedmiotem wykonawczym jest jednostka (konkretna osoba). W przypadku naruszenia nietykalności cielesnej można pokusić się o twierdzenie, że nawet przyjęcie, iż określonej ze względu na pewną cechę grupie ludności przysługuje *sui generis* dobro prawne nietykalności cielesnej (będące w istocie sumą takich dóbr

---

<sup>77</sup> Z. Cwiakalski, *op. cit.*, s. 1182

<sup>78</sup> Zob. T. Grzegorzczak, J. Tylman, *op. cit.*, s. 280.

<sup>79</sup> *Ibidem*.

poszczególnych tej grupy członków), to ze względu na pominięcie w kategorii przedmiotów wykonawczych w treści przepisu prawnokarnie irrelewantne jest jego naruszenie. W konsekwencji należałoby przyjąć, że pokrzywdzonym, ze wszystkimi tego prawnoprocesowymi konsekwencjami, może być wyłącznie osoba fizyczna (członek grupy) bądź kilka takich jednostek; za każdym razem swoje uprawnienia realizować one będą niezależnie i nie będzie możliwe reprezentowanie ich interesów przez sam fakt „pokrzywdzenia” organizacją ich zrzeszająca (np. gmina wyznaniowa).

Odmienne przedstawia się sytuacja w przypadku przestępstwa znieważenia. Ustawodawca *expressis verbis* dopuszcza tutaj możliwość skierowania czynu zarówno przeciwko jednostce, jak i całej grupie. Odpowiedzialność karną za tę odmianę przestępstwa z art. 257 k.k. może zatem ponieść nie tylko sprawca znieważający np. katolika z tego właśnie powodu, że jest katolikiem, ale za użycie słów obelżywych w wypowiedzi „Wszyscy katolicy to\*\*\*”. Problem powstaje jednak wówczas, gdy spróbujemy scharakteryzować relację zachodzącą pomiędzy dobrem prawnym jednostki a dobrem prawnym przysługującym całej grupie (którą w analizowanym przypadku będzie godność). Innymi słowy, kwestia sporna zasadza się na tym, czy znieważenie Żyda dlatego, że jest Żydem stanowi jednocześnie uszczerbek dla godności całej grupy? I odwrotnie, czy znieważenie całej grupy jednostek<sup>80</sup> stanowi naruszenie godności jednostki stanowiącej jej substrat osobowy? Przyjęcie, że godność grupy jest sumą jednostkowych dóbr prawnych (godności każdego jej członka z osobna) spowodować musi udzielenie na te dwa pytania odpowiedzi twierdzącej. W każdym zatem przypadku znieważenia całej grupy mieć będziemy do czynienia ze znieważeniem wszystkich jednostek, czyli w istocie sytuacją, gdy jeden czyn godzi w dobra prawne wszystkich członków grupy, którzy mogą występować w postępowaniu w charakterze pokrzywdzonych i realizować uprawnienia np. poprzez wytaczanie powództw w postępowaniu adhezyjnym, żądanie orzeczenia nawiązki na podstawie art. 46 § 1 k.k. itd. I odwrotnie: skoro godność członka grupy jest elementem dobra prawnego, którego nosicielem jest cała grupa, to zamach na godność jednego jej członka stanowi jednocześnie zamach na

---

<sup>80</sup> Realizowane np. poprzez tzw. kłamstwo oświęcimskie, które w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka traktowane jest jako szczególnie drastyczna forma znieważenia ludności żydowskiej.

godność grupy, ze wszystkimi opisywanymi wyżej skutkami. Ustalenie nosiciela dobra prawnego zostaje tutaj całkowicie zatarte. Słuszny wydaje się zatem postulat stanowczego rozgraniczenia sytuacji, które sygnalizuje *expressis verbis* ustawodawca: tych mianowicie, gdy pokrzywdzonym jest jednostka (albo grupa skonkretyzowanych, zindywidualizowanych jednostek) od przypadków, gdy adresatem treści znieważających jest cała zbiorowość *in corpore*<sup>81</sup>. W pierwszej sytuacji w roli pokrzywdzonych mogłyby wystąpić wyłącznie jednostki, w drugim zaś – osoby uprawnione do reprezentowania np. związku wyznaniowego. W praktyce problem może stanowić ustalenie która z organizacji zrzeszających np. ludność romską stanowi adekwatną reprezentację grupy; na ile to możliwe, w takiej sytuacji należy, jak się wydaje, utożsamiać z nią zawiadamiającego o przestępstwie. W takim wypadku dobro prawne przysługujące grupie stanowiłoby zatem byt w pewnym sensie oderwany od godności wszystkich jego żyjących członków<sup>82</sup>, stanowiło wartość niebędącą prostą sumą dóbr jednostkowych, ale obejmowało np. pamięć o minionych pokoleniach. Oczywiście, w praktyce mogą pojawiać się wątpliwości związane z ustaleniem w którego dokładnie nosiciela (*ergo*, w które dobro) godzi zachowanie sprawcy; np. znieważająca wypowiedź „Żydzi to ch\*je” kierowana do grupy uczestników wycieczki stanowić będzie zamach na godność każdego jej członka, natomiast takiej samej treści wypowiedź zawarta w publikacji w czasopiśmie neonazistowskim – zamach na godność grupy. Nie sposób także wykluczyć sytuacji, gdy jedna wypowiedź będzie zamachem na godność całej grupy i jednostki (zindywidualizowanej grupy jednostek), ale – podkreślmy – nie ze względu na zachodzącą pomiędzy dobrami relację; dla przykładu, wypowiedź w debacie telewizyjnej stanowiąca podsumowanie wypowiedzi np. księdza greckokatolickiego o treści „cóż, wszyscy katolicy to idioci” stanowić będzie zamach na godność dyskutanta oraz zamach na godność całej grupy; przedmioty czynności wykonawczej są tutaj bowiem dwa – konkretna jednostka oraz grupa określona ze względu na przynależność wyznaniową.

---

<sup>81</sup> Takie stanowisko, jak się wydaje, akceptuje R. Stefański, który stwierdza wprost, iż „Ze znieważeniem grupy mamy do czynienia wówczas, gdy sprawca swoją wypowiedź nie kieruje do zindywidualizowanego członka grupy, a jej adresatem jest określona zbiorowość”, powołując się na wyrok SN z dnia 30 listopada 1934, OSN 1935, poz. 79; R. Stefański, *op. cit.*, s. 33.

<sup>82</sup> Wydaje się, że z taką tezą koresponduje stanowisko E. Pływaczewskiego, który stwierdza, iż w przypadku analizowanego typu przestępstwa sprawca „(...) swoim działaniem narusza dobra <<grupy ludności>> **badź** [podkr. M.W.] poszczególnych osób”; E. Pływaczewski, *op. cit.*, s. 420.

Nie wydaje się możliwe kwalifikowanie jako potencjalnych pokrzywdzonych z art. 257 k.k. osób, które identyfikowane są z określoną grupą osób, ale nie są jej członkami (np. członkowie ruchu politycznego popierającego zwalczanie przejawów rasizmu w rodzaju stowarzyszenia „Nigdy więcej” i in.). Uwagę tę należy jednak opatrzyć jednym zastrzeżeniem. Tak kategoryczne stwierdzenie jest zasadne wyłącznie w wypadku, w którym sprawca obejmuje świadomością to, iż pokrzywdzony nie należy do grupy, a znieważa go (bądź narusza jego nietykalność cielesną w drugiej odmianie) ze względu na prowadzoną przez niego działalność na rzecz określonej grupy, np. religijnej, przeciwko której jest sprawca zorientowany. Może jednak być tak, że sprawca błędnie przypisuje konkretnemu pokrzywdzonemu przynależność do określonej grupy: dla przykładu znieważa inną osobę ze względu na to, że pozostaje w błędzie co do przynależności adresata do grupy np. ludności żydowskiej. W takim wypadku znamię przedmiotu czynności wykonawczej nie jest realizowane; że *przynależność*, o której mowa w art. 257 k.k. to przecież cecha obiektywna i sprawdzalna, musi zatem – dla bytu przestępstwa – w konkretnym stanie faktycznym odpowiadać rzeczywistości. W sytuacji natomiast, gdy sprawca pozostaje w błędzie co do cechy „bycia członkiem określonej grupy”, której nosicielem ma być pokrzywdzony, aktualna jest odpowiedzialność za usiłowanie nieudolne czynu z art. 257 k.k. Wydaje się bowiem, że nie ulega kwestii, iż w takiej sytuacji dokonanie przestępstwa o tak określonych znamionach nie jest możliwe z uwagi na brak przedmiotu na którym można dokonać czynu zabronionego (tj. osoby, która należy do jednej z kategorii grup społecznych, o których stanowi analizowany przepis), i tę niemożliwość dokonania sprawca ma poza świadomością.

Określenie przedmiotu wykonawczego przez użycie sformułowań „inna osoba” i „grupa osób” z jednoczesnym pominięciem występujących w przepisie art. 212 § 1 k.k. określeń „instytucja”, „osoba prawna” oraz „jednostka organizacyjna niemająca osobowości prawnej” stanowi okoliczność istotną dla ustalenia zakresu normowania przepisu art. 257 k.k. Założenie o racjonalności ustawodawcy powinno prawdziwością następujących twierdzeń:

- nazwa „grupa osób” ma odmienny zakres desygnatów niż nazwa „instytucja”, „osoba prawna” i „osoba fizyczna niemająca osobowości prawnej”, choćby substrat osobowy danej instytucji stanowiła pewna zbiorowość wyodrębniona

za pomocą jednego z kryteriów występujących w katalogu z art. 257 k.k.;

- pominięcie w redakcji przepisu art. 257 k.k. części znamion przedmiotu wykonawczego zawartych w katalogu w art. 212 § 1 k.k. jest zamierzonym zabiegiem legislacyjnym wpływającym na zakres penalizacji;
- zestaw znamion przedmiotu wykonawczego w art. 257 k.k. dookreśla pole potencjalnych pokrzywdzonych w rozumieniu procesowym, co – w konsekwencji – ma wpływ na realizację ich uprawnień, w tym możliwość kontroli decyzji procesowych organów postępowania karnego poprzez ich zaskarżanie.

Jeżeli zaś te twierdzenia są słuszne, to zachowanie polegające np. na znieważeniu Stowarzyszenia Romów Polskich nie wyczerpuje znamion przestępstwa z art. 257 k.k. i osoba reprezentująca tę jednostkę organizacyjną nie będzie mogła wykonywać uprawnień tego „pokrzywdzonego” niebędącego w istocie pokrzywdzonym w rozumieniu procesowym. Wątpliwa wydaje się także – z drugiej strony – możliwość wykonywania przez reprezentanta takiej organizacji uprawnień pokrzywdzonego w wypadkach znieważenia grupy osób nieoznaczonych co do tożsamości (np. w ogólności Żydów, Murzynów itp.), bowiem brak osoby, która byłaby uprawniona do reprezentowania interesów zbiorowo określonego pokrzywdzonego. Okazuje się jednak, że można odnaleźć przypadki, gdy praktyka stosowania przepisu art. 257 k.k. jest dla pokrzywdzonych grup osób pod tym względem korzystna. Dla przykładu, w sprawie toczącej się przed Sądem Rejonowym w S., sygn. V K 96/09, dotyczącej wywieszenia na budynku transparentu o treści „DOM POMNIK I WIZERUNEK POLSKI NISZCZONEJ I ROZKRADANEJ PRZEZ ŻYDOWSKICH ZBRODNIARZY” [pisownia oryginalna – dop. M.W.] został przesłuchany w charakterze pokrzywdzonego przedstawiciel Gminy Wyznaniowej Żydowskiej Michał R. i wniósł skuteczne zażalenie na postanowienia o umorzeniu dochodzenia w tejże sprawie. Podobnie, w postępowaniu przed Sądem Rejonowym w L., sygn. II K 212/08, dotyczącym czynu polegającego na namalowaniu farbą na ohelu położonym na terenie cmentarza żydowskiego napisów i symboli (m.in. gwiazdy Dawida na szubienicy), zakwalifikowanego w akcie oskarżenia i wyroku z art. 196 k.k. (obraza uczuć religijnych), art. 257 k.k. oraz art. 261 k.k. (znieważenie

pomnika lub innego miejsca publicznego urządzonego w celu m.in. uczczenia osoby) uprawnienia pokrzywdzonego wykonywała osoba reprezentująca Fundację Ochrony Dziedzictwa Żydowskiego, która złożyła zawiadomienie o przestępstwie.

Należy wreszcie zauważyć, że relewantne prawnokarnie jest zachowanie skierowane na osobę lub grupę osób identyfikowanych za pomocą szczególnej cechy, którą jest: przynależność rasowa, etniczna, narodowościowa, wyznaniowa albo bezwyznaniowość<sup>83</sup>.

#### 2.2.4.3. Publiczność zachowania sprawcy

Nie ulega wątpliwości, że publiczność jest konieczną dla bytu przestępstwa z art. 257 k.k. cechą w odmianie polegającej na znieważeniu.

Przez zachowanie *publiczne* należy rozumieć takie, które może zostać postrzeżone przez nieograniczony krąg adresatów, tj. jest dostępne dla pewnej, nieokreślonej liczby osób<sup>84</sup>. Zachowuje aktualność teza wyrażona przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 lutego 1947 r., sygn. akt K 2251/46, iż „Znamię publiczności od strony przedmiotowej zachodzi wtedy, gdy rzecz dzieje się w miejscu ogólnie dostępnym dla nieokreślonych indywidualnie osób postronnych w warunkach możliwości bezpośredniego powzięcia wiadomości przez te osoby”<sup>85</sup>. W stanowisku tym wyraża się przekonanie, iż na *publiczność* zachowania wpływa miejsce, w którym jest on podejmowane, jak również sposób jego dokonania<sup>86</sup>. Nie należy przy tym utożsamiać znamienia modalnego miejsca w *miejscu publicznym* ze znamieniem modalnym (okoliczności) *publicznie*; dla przyjęcia *publiczności* zachowania sprawcy nie jest bowiem wystarczające dopuszczenie się go w miejscu dostępnym dla nieoznaczonego i nieokreślonego liczbowo kręgu osób<sup>87</sup>. Innymi

---

<sup>83</sup> Na ten temat zob. P. Bachmat, *op. cit.*, s. 706-709

<sup>84</sup> R. Stefański, *op. cit.*, s. 26.

<sup>85</sup> PiP 2/1948, s. 149.

<sup>86</sup> W. Kulesza, *op. cit.*, s. 122.

<sup>87</sup> Zob. wyrok SN z dnia 16 listopada 1972 r., sygn. akt I KR 274/72, *LexPolonica* nr 322203; z głosa krytyczną M. Król-Bogomilskiej, PiP 12/1973, s. 175-178.

słowy, mogą zaistnieć sytuacje, gdy czyn dokonany w miejscu publicznym pozbawiony jest waloru publiczności, np. na opustoszałym cmentarzu w porze nocnej albo w sklepie, w którym znajdują się trzy osoby, a znieważająca wypowiedź została wypowiedziana przy zamkniętych drzwiach normalnym głosem. Wskazuje się bowiem na to, że cecha *publiczności* jest możliwa do spełnienia wtedy tylko, gdy czyn następuje „(...) w miejscu ogólnie dostępnym, i to w takich warunkach, w których możliwość bezpośredniego dostrzeżenia przestępnego zachowania się sprawcy jest ze strony postronnych osób w pełni realna”<sup>88</sup>. Ta obiektywna możliwość postrzeżenia (potencjalna lub zrealizowana) zachowania sprawcy może w pewnych sytuacjach oderwać się od jego bezpośredniego umiejscowienia w chwili wypowiedzania znieważającego komunikatu: nie ulega przecież kwestii, że np. wystąpienie na wiecu na terenie zamkniętym (zakład pracy, jednostka wojskowa itp.) może w pewnych sytuacjach zostać postrzeżone przez osoby znajdujące się poza tą nieruchomością<sup>89</sup>.

Szczególną formą działania publicznego może być publikacja treści znieważających za pomocą Internetu. Tutaj trzeba jednak zwrócić uwagę na to, że o ile umieszczenie wpisu o obraźliwej treści na ogólnodostępnym forum internetowym będzie miało walor *publiczności*, to przesłanie wiadomości za pomocą poczty elektronicznej oznaczonej grupie osób waloru *publiczności* będzie już pozbawione<sup>90</sup>. Powstający na tym tle problem teoretyczny wiąże się z następującym zagadnieniem: w jakim momencie (i ewentualnie: pod jakimi warunkami) zachowanie sprawcy „odrywa się”, mimo oznaczonego adresata, na tyle, aby uzyskać przymiot zachowania *publicznego*? Dla przykładu, czy przesłanie określonej wiadomości **wszystkim** uczestnikom określonego forum internetowego stanowić będzie zachowanie publiczne? W takim przykładzie niewykluczone jest odwołanie się do następującej tezy SN z cytowanego wyżej wyroku z 16 listopada 1972 r.: „(...)

---

<sup>88</sup> Zob. tezę wyroku SN z dnia 26 marca 1973 r., Rw 279/73, *LexPolonica* nr 305145, OSNKW 7-8/1973, poz. 101 z glosą aprobowaną W. Kubali, PiP 2/1974, s. 165-168.

<sup>89</sup> Na ten temat także R. Stefański, *op. cit.*, s. 27.

<sup>90</sup> Na ten temat zob. wywody A. Młynarskiej-Sobaczewskiej, która wyodrębnia – za J. Bartą i R. Markiewiczem – trzy wymiary komunikacji elektronicznej (internetowej) – indywidualną (np. poczta elektroniczna), grupową (np. fora dyskusyjne) i masową; wybór jednej z nich pozostaje w zasięgu decyzji użytkownika, stąd możliwe jest wykorzystanie środka, który natychmiast przydaje określonym treściom walor publiczności; A. Młynarska-Sobaczewka, *Wolność wirtualnej wypowiedzi*, PiP 2/2008, s. 48-49.

powszechnie przyjmowane jako kryterium rozróżniające „publiczność” działania od braku tej publiczności - uczestnictwo bliżej nieokreślonej liczby osób, nie mogących być indywidualnie oznaczonymi - nie może być traktowane statycznie, sztywno. Gdyby bowiem chodziło o jakieś działanie podjęte już nie w zamkniętym kręgu towarzyskim czy rodzinnym, ale np. na jakimś kongresie czy zjeździe nawet gdyby obecność indywidualnie określonych uczestników dała się ściśle ustalić np. za pomocą listy obecności, to absurdem byłoby wręcz mówić w takim wypadku o braku publiczności działania. Oprócz **znacznej** [podkr. M.W.] ilości uczestników decydująca jest tu bowiem nadto różnorodność reprezentowanych środowisk i możliwy rozgłos wydarzenia, jakie wobec tych osób miało miejsce”. Wydaje się, że policzalny i identyfikowalny jest krąg np. miłośników określonej grupy muzycznej; aczkolwiek jest on otwarty na przyszłych członków, w chwili skorzystania np. z listy mailingowej stanowi krąg zamknięty. Jedyną zatem, jak się wydaje, podstawą przyjęcia *publiczności* byłoby kryterium kwantyfikacyjne. Nietrudno jednak zauważyć, że określenie pewnego minimum ilościowego stwarza problem, który można by określić jako odwrócony *paradoks tysego*<sup>91</sup>. Osiągnięty zostaje w ten sposób rezultat wysoce niezadowolający, bo odwołujący się do rozstrzygnięć intuicyjnych, a definiowanych w sposób bardzo ocenny<sup>92</sup>.

Kolejny problem praktyczny powstaje na tle przypadków, które można by określić mianem łańcuchów wiadomości przesyłanych za pomocą Internetu<sup>93</sup>. Wysłanie wiadomości zawierającej treści znieważające trzem osobom, w wiadomości opatrzonej komentarzem „wyślij kolejnym trzem osobom” nie jest zachowaniem publicznym, mimo to, iż *upublicznienie* tej wiadomości sprawca może obejmować zamiarem. Każdy z kolejnych przesyłających również działa niepublicznie; nie sposób jednak zaprzeczyć, że cały kompleks takich zachowań stanowić będzie

---

<sup>91</sup> Jeżeli wysłanie wiadomości jednej osobie nie jest zachowaniem publicznym, to wysłanie jej tylko jednej osobie więcej też jest tego waloru pozbawione itd.

<sup>92</sup> Dla przykładu, T. Fołta i A. Mucha stwierdzają (w odniesieniu do tej problematyki aktualnej także na gruncie art. art. 212 i 216 k.k.), że znamienia *publiczności* nie wyczerpie przesłanie pocztą elektroniczną wiadomości „(...) pojedynczej osobie lub **wąskiej** [podkr. M.W.] grupie osób”; T. Fołta, A. Mucha, *Zniesławienie i znieważenie w internecie*, Prok. i Pr. 11/2006, s. 52-53. Autorzy ci opowiadają się za stosowaniem kryterium ilościowego w ocenie danego czynu jako *publicznego*.

<sup>93</sup> Jest to problem różny od analizowanego przez W. Kuleszę przykładu, w którym jedna osoba powtarza ten sam komunikat (znieważający lub zniesławiający) innym osobom; w takim bowiem



sekwencję o charakterze – w ujęciu całościowym – publicznym. Przy braku możliwości przyjęcia współsprawstwa wszystkich uczestników pod rozważę wziąć trzeba ewentualną odpowiedzialność pierwszego ogniwa tego łańcucha za podżeganie do popełnienia czynu zabronionego<sup>94</sup>. Odpowiedzialność za tę formę przestępczego współdziałania jest oczywiście aktualna, przy czym nie sposób postawić takiemu podżegaczowi zarzutu popełnienia czynu z art. 18 § 2 w zw. z art. 257 k.k. (a najwyżej art. 216 § 2 k.k.), gdyż uzewnętrznionym w sformułowaniu „wyślij kolejnym **trzem** [podr. M.W.] osobom” zamiarem jest popełnienie tego przestępstwa niepublicznie, aczkolwiek za pomocą środka masowego komunikowania. Problematyczną kwestią jest zresztą to, czy Internet traktowany co do zasady jako środek masowego komunikowania, w przypadku tak szczególnego narzędzia jak poczta elektroniczna (mogąca służyć użytkownikowi tak, jak telefon czy tradycyjna usługa pocztowa), stanowi *środek masowego komunikowania*, czy tylko *środek masowego komunikowania się* (nazywany także *środkiem hermetycznej komunikacji interpersonalnej*<sup>95</sup>). Problem ten musi jednak zostać w tym opracowaniu pominięty<sup>96</sup>. Wątpliwym rozwiązaniem tej kwestii jest oparcie się na tezie postanowienia SN z dnia 19 maja 1972 r., Rw 493/72<sup>97</sup>, wedle której „Praktyka sądowa, ustalając znamiona publiczności działania, rozróżnia zarówno działanie publiczne pod względem przedmiotowym, gdy ze względu na miejsce i sposób działania może ono dojść do wiadomości nieokreślonej liczby ludzi (niezależnie od rzeczywistego nastąpienia skutku), jak i działanie publiczne pod względem podmiotowym, polegające na świadomości sprawcy, że jego działanie dojdzie lub może dojść do wiadomości nieokreślonej liczby ludzi, a sprawca chce tego lub możliwość taką przewiduje i na nią się godzi”. Opowiedziawszy się za obiektywnym, a nie subiektywnym rozumieniem znamienia publiczności, powtórzyć trzeba za W.

---

wypadku sprawca dopuszcza się serii zachowań, które można obecnie zakwalifikować jako czyn ciągły z art. 12 k.k. w zw. z art. 257 k.k.; W. Kulesza, *op. cit.*, s. 124-125.

<sup>94</sup> Sprawstwo polecające (ze względu na – założmy – brak stosunku zależności łączącego tę osobę z kolejnymi) i kierownicze (*ex definitione*) nie wydaje się w tym przypadku poprawną kwalifikacją prawną.

<sup>95</sup> J. Raglewski, *op. cit.*, s. 791.

<sup>96</sup> Na ten temat obszernie T. Fołta, A. Mucha, *op. cit.*, s. 45 i n.

<sup>97</sup> *LexPolonica* nr 305142, OSNKW 9/1972, poz. 146.

Kuleszą, iż o publiczności powinny decydować co do zasady „(...) okoliczności istniejące w chwili czynu, nie zaś odległe jego niekiedy następstwo”<sup>98</sup>.

Druga, poza ilościową, metoda oceny *publiczności* zachowania sprawcy polega na odwołania się do kryterium jego znajomości z adresatami komunikatu, niekiedy pozostające w sprzężeniu z kryterium ilościowym<sup>99</sup>. Jest to kolejne kryterium odwołujące się do niedefiniowalnych ocen i trudne (wbrew ilościowemu charakterowi) do precyzyjnego oznaczenia<sup>100</sup>.

Wątpliwość związana z tym, czy *publiczność* musi na gruncie art. 257 k.k. cechować również naruszenie nietykalności cielesnej jest wynikiem nieprecyzyjnej redakcji przepisu, rozciągającego zakres kryminalizacji na zachowanie osoby, która „(...) 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”. Nie jest więc jasne, czy znamię publiczności zostało niejako wyciągnięte przed nawias i odnosi się do obydwu odmian, czy też zakresem kryminalizacji jest tutaj objęte również niepubliczne naruszenie nietykalności cielesnej. Innymi słowy, problematyczne jest, czy można pociągnąć do odpowiedzialności karnej z art. 257 k.k. sprawcę, który niepublicznie narusza nietykalność cielesną innej osoby z powodu jej przynależności, dla przykładu, rasowej. Na ten temat komentatorzy wypowiadają się niekategorycznie<sup>101</sup>, prezentują stanowisko szerzej zakreślające zakres penalizacji art. 257 k.k.<sup>102</sup>, bądź od obydwu odmian wymagają wystąpienia

---

<sup>98</sup> W. Kulesza, *op. cit.*, s. 125.

<sup>99</sup> Tak, w odniesieniu do dokonania znieważenia za pomocą środków technicznych W. Makowski, który stwierdza, że chodzić może o „większą nieokreśloną liczbą osób obcych”; W. Makowski, *Kodeks karny. Część szczególna*, Warszawa bd., s. 402; cyt. za R. Stefańskim, *op. cit.*, s. 27.

<sup>100</sup> R. Stefański stwierdza na przykład, iż „nie jest (...) pozbawione cech publiczności działanie skierowane do osób, wśród których duży udział stanowią osoby znane sprawcy”; *op. cit.*, s. 27.

<sup>101</sup> Tak E. Pływaczewski, *op. cit.*, s. 420.

<sup>102</sup> Tak, jak wynika z zaproponowanego przez tego Autora podziału wewnętrznego art. 257 k.k., wydaje się twierdzić M. Kalitowski, *op. cit.*, s. 977. Kategorycznie w tym temacie wypowiada się Z. Ćwiąkalski, stwierdzając, że „ustawa wymaga, by **znieważenie** [podkr. M.W.] nastąpiło <<publicznie>>”; *a contrario* (choć cytowany Autor pomija tę kwestię milczeniem), od naruszenia nietykalności cielesnej wystąpienie takiej okoliczności modalnej nie jest wymagane; Z. Ćwiąkalski, *op. cit.*, s. 1182.

okoliczności modalnej w postaci publiczności zachowania się sprawcy<sup>103</sup>. Za ostatnią opcją wydaje się przemawiać lokalizacja obydwu odmian w przepisie stanowiącą integralną część rozdziału przestępstw przeciwko porządkowi publicznemu, o których T. Bojarski pisze, iż są to „przestępstwa charakteryzujące się zajściem publicznym z reguły połączonym z zakłóceniem spokoju i porządku”<sup>104</sup>.

Podsumowując tę część rozważań warto odnieść się do trafnych uwag W. Kuleszy kwestionujących nadmiernie uproszczoną konstatację, jakoby *publiczne* zachowanie sprawcy polegające na zniesławieniu było nacechowane większym ładunkiem karygodności (społecznego niebezpieczeństwa), niż uczynienie zarzutu zaocznego, przed którym adresat nie może się bronić<sup>105</sup>. Wprawdzie istotą znieważenia – przeciwnie, niż w przypadku pomówienia – nie jest podlegający falsyfikacji zarzut (a zatem nie stanowi on wypowiedzi wymuszającej na adresacie „obronę” przed nim), niemniej niewykluczone jest, że znieważenie uczynione publicznie jest mniej dotkliwe ze względu na potępienie społeczne, jakie sprawca ściąga na siebie nieakceptowanym (obraźliwym) zachowaniem. Innymi słowy, negatywna reakcja społeczna świadków znieważenia na czyn sprawcy może pomniejszyć rozmiary wiktymizacji. Trudno więc stanowczo i bez wyjątku zgeneralizować, że sama publiczność zachowania sprawcy powinna decydować o wyższej karalności. Tymczasem przestępstwo z art. 257 k.k. zagrożone jest karą, która – inaczej niż typ podstawowy znieważenia określony w art. 216 § 1 k.k. – zagrożony jest wyłącznie karą pozbawienia wolności; co więcej, górna granica ustawowego zagrożenia tą karą jest trzykrotnie wyższa, niż w przypadku typu kwalifikowanego znieważenia (art. 216 § 2 k.k.). Różnica stopnia represji karnej wydaje się nadmierna, tym bardziej, że przecież jedną z okoliczności modalnych przestępstwa znieważenia jest publiczność zachowania sprawcy.

Na marginesie rozważań pozostają natomiast praktyczne aspekty ustalania tożsamości osób, które rozpowszechniają inkryminowaną treść za pomocą Internetu; uznawane za fundamentalne dla interpretacji sensu wolności wypowiedzi pytanie

---

<sup>103</sup> R. Stefański, *op. cit.*, s. 26.

<sup>104</sup> T. Bojarski, *Uwagi...*, *op. cit.*, s. 26.

<sup>105</sup> W. Kulesza, *op. cit.*, s. 126-127.

postawione przez A. Młynarską-Sobaczewską, czy aby nie powinno być tak, że wypowiedź publiczna, w szczególności zawierająca opinie czy poglądy, nie powinna być rozpowszechniana wyłącznie z informacją o jej autorze (pod nazwiskiem lub wizerunkiem)<sup>106</sup> – interesująca z teoretycznego punktu widzenia – jest jednak pewnym zaklinaniem rzeczywistości, którą jest (pozorna jedynie) anonimowość w Internecie.

#### 2.2.4.4. Skutek

Przestępstwo opisane w art. 257 k.k. ma charakter formalny (bezskutkowy)<sup>107</sup>, co oznacza, iż zostaje dokonane z chwilą dostatecznego wyrażenia (uzewnętrznienia) zamiaru znieważenia, np. zakończenia znieważającej wypowiedzi. W konsekwencji przedmiotem wykonawczym może być również osoba niezdolna do dokonywania postrzeżeń, np. chora psychicznie, nieprzytomna itp.<sup>108</sup>. Niemniej, w tym kontekście warto zwrócić uwagę na zaprezentowane w literaturze stanowisko, wedle którego „Nie wypełnia znamienia działania publicznego działanie dokonane wobec osób, które nie były w stanie słyszeć lub zrozumieć wypowiadanych słów, np. niemowlęta, osoby nie znające języka, głuchonieme lub głuche”<sup>109</sup>. Przyjęcie, iż brak zdolnego do poczynienia postrzeżeń adresata wyłącza *publiczność* zachowania sprawcy wymaga pewnego komentarza. Założywszy, że chodzi o sytuację, w której brak innych osób zdolnych do postrzeżenia zachowania sprawcy (np. sprawca prezentuje transparent znieważający muzułmanów na kongresie osób niewidomych, w którym nie bierze udziału żadna osoba widząca), uwaga ta wydaje się słuszna. Niemniej, przeniesienie punktu ciężkości w subsumcji na analizowaną okoliczność modalną wyłącza możliwość przypisania takiej osobie usiłowania nieudolnego popełnienia przestępstwa z art. 257 k.k. nawet wówczas, gdy nie zdaje sobie sprawy z tego, że wśród obecnych nie ma osób zdolnych do postrzeżenia komunikatu<sup>110</sup>.

---

<sup>106</sup> A. Młynarska-Sobaczewska, *op. cit.*, s. 53.

<sup>107</sup> Z. Cwiakalski, *op. cit.*, s. 1182; W. Kulesza, *op. cit.*, s. 168.

<sup>108</sup> W. Kulesza, *op. cit.*, s. 169.

<sup>109</sup> R. Stefański, *op. cit.*, s. 27.

<sup>110</sup> Jest to możliwe jedynie w wypadku bardzo daleko idącej – i, jak się wydaje, błędnej – interpretacji art. 13 § 2 k.k., zgodnie z którą zaprezentowanie danego transparentu w określonym układzie

O ile zatem wypowiedzenie słów obelżywych w obecności grupy osób wyłącznie rasy czarnej nieznaną języka, w którym komunikat zostaje wyrażony, stanowi znieważenie<sup>111</sup>, to nie będzie miało ono w takim układzie sytuacyjnym waloru publiczności.

Problematyczne wydaje się jednak zrównanie sytuacji, w której adresatami są osoby całkowicie niezdolne do czynienia postrzeżeń (np. niewidomi w odniesieniu do wzniesionego przez sprawcę komunikatu) a sytuacją, gdy adresat spostrzeżenie może poczynić, ale nie jest zdolny do nadania jej odpowiedniego znaczenia. Jeżeli przyjmiemy, że *publiczność* ma miejsce – w przypadku znieważenia – wtedy tylko, gdy *zniewaga* (tj. obiektywne naruszenie godności innej osoby) może zostać postrzeżone przez nieograniczony (bądź – w zależności od koncepcji – odpowiednio szeroki) krąg adresatów, to, innymi słowy, chodzi o możliwość spostrzeżenia i dokonania oceny komunikatu co do jego znieważającego charakteru<sup>112</sup>. Jeżeli zaś uznamy, że dostateczne dla przyjęcia publiczności jest postrzeżenie zachowania (które obiektywnie stanowi znieważenie) nawet przy braku możliwości jego wartościowania, za *publiczne* będzie można uznać np. zachowanie sprawcy (na przykładzie zupełnie akademickim), który w lokalnym radiu w jednorodnym etnicznie obszarze (gdzie jest jedyną osobą znającą język komunikatu) ubliża słuchaczom ze względu na ich przynależność etniczną. Wydaje się, że opowiedzenie się za pierwszą koncepcją prowadzi do wniosku, iż nigdy znieważenie odnoszące się do danej grupy i dokonane tylko w obecności jej członków – jeżeli nie są zdolni do zrozumienia komunikatu – nie będzie znieważeniem w rozumieniu art. 257 k.k. W konsekwencji trzeba uznać, że dla bytu tego przestępstwa jest relewantne nie: naruszenie godności grupy (które przecież może zaistnieć bez jej wiedzy), ale poczucia godności tejże grupy. Jak zaś wskazano wyżej, to godność, a nie jej poczucie stanowi przedmiot ochrony analizowanego przepisu.

---

sytuacyjnym jest sposobem wykorzystania środka, jakim jest transparent, a zatem samym środkiem, który wyłącznie odpowiednio użyty może doprowadzić do dokonania. Innymi słowy, przez posłużenie się nim w objętym nieświadomością nieadekwatnym stanie faktycznym dokonanie staje się niemożliwe „ze względu na użycie środka nie nadającego się do popełnienia czynu zabronionego”.

<sup>111</sup> Zob. wyrok SN z 4 marca 1937 r., 3 K 2394/36, *LexPolonica* nr 2485667, Zb.O. 1937/VIII, poz. 260.

<sup>112</sup> Tak zdaje się wynikać z uwag W. Kuleszy, który stwierdza, iż „Naruszenie czci lub godności (...) dokonane jest publicznie (...), jeżeli nastąpiło w miejscu, w którym **fakt zniesławienia lub zniewagi**

Aprobata dla poglądu o tym, że konieczne jest dokonywanie subiektywizowanej oceny zachowania się sprawcy co do jego ewentualnie znieważającego charakteru ma także znaczenie dla sklasyfikowania przestępstwa z art. 257 k.k. – w omawianej odmianie – jako materialnego albo formalnego. W tym kontekście należy uznać, że do jego dokonania nie jest konieczne wystąpienie u adresata pewnej emocji – uczucia (poczucia) bycia znieważonym, czyli – innymi słowy – subiektywnego wrażenia naruszenia godności osobistej. Wniosek ten ma także znaczenie dla ustalenia kręgu osób, które mogą zostać uznane za pokrzywdzonych w znaczeniu procesowym, tj. rozumieniu art. 49 § 1 k.p.k. Krąg ten jest w zasadzie niczym nieograniczony. Należy zgodzić się z poglądem, wedle którego dokonanie znieważenia następuje nawet wówczas, gdy adresat obelżywego zachowania sprawcy nie był zdolny do jego postrzeżenia (czego konsekwencją jest przecież uznanie, że nie było w ogóle możliwe wystąpienie odczucia naruszenia godności osobistej). Możliwe jest więc znieważenie osoby śpiącej lub nierozumiejącej języka, w którym znieważający zwrot zostaje wyartykułowany<sup>113</sup>, a także dziecka lub osoby upośledzonej umysłowo<sup>114</sup>. Uwaga ta będzie miała w dalszych rozważaniach, w szczególności w kontekście stanów faktycznych stanowiących przedmiot postępowań karnych objętych badaniem, istotne znaczenie. Sytuacje polegające na znieważeniu innej osoby lub grupy osób przy użyciu obcego dla nich języka (tutaj: języka polskiego wobec obcokrajowców) nie należą bowiem do rzadkości<sup>115</sup>.

Zwrócić tutaj trzeba już teraz uwagę na pewną trudność praktyczną, jaka rysuje się na omawianym tle. Wątpliwości rodzą się mianowicie wówczas, gdy pokrzywdzeni znieważeniem, nieznający języka polskiego są jednocześnie jedynymi świadkami czynu. Pojawiające się w toku zeznań relacje z tych często ulotnych wrażeń, jakoby zachowanie sprawcy miało charakter rasistowski, mogą powodować, że organ procesowy ma wątpliwości co do ich zgodności z rzeczywistym stanem

---

[podkr. M.W.] mógł być zaobserwowany przez nieograniczoną liczbę indywidualnie nieokreślonych osób (...); W. Kulesza, *op. cit.*, s. 122-123.

<sup>113</sup> J. Raglewski, *op. cit.*, s. 831.

<sup>114</sup> J. Wojciechowski, *op. cit.*, s. 1184.

<sup>115</sup> Wyrok skazujący w sprawie o takim właśnie stanie faktycznym zapadł m.in. przed Sądem Rejonowym w W.Ś. w dniu 22 października 2002, sygn. II K 1015/02 oraz przed Sądem Rejonowym w K. z dnia 28 grudnia 2004 r., sygn. VII K 1189/04.

rzeczy. Taka sytuacja może doprowadzić do dwóch rezultatów. Po pierwsze, możliwe jest rozstrzygnięcie takich wątpliwości na korzyść sprawcy, stosownie do dyrektywy wynikającej z art. 5 § 2 k.p.k. Możliwe jest jednak inne – brzemienne w skutkach i niewłaściwie rozwiązane praktyczne. Opiera się ono na sformułowanym na gruncie doktryny anglosaskiej (precyzyjnie – amerykańskiej) postulat, aby w każdym wypadku, gdy sprawcą jest osoba biała, a pokrzywdzonym osoba czarnoskóra, milcząco zakładać rasistowski charakter czynu<sup>116</sup>. Sąd nie przedsięwzięje wówczas wątpliwości (a w każdym razie nie daje podstaw do postawienia jego rozstrzygnięciu zarzutu obrazy przepisu art. 5 § 2 k.p.k., bo wątpliwości żadnych wydaje się nie mieć), co prowadzi do przesunięcia na sprawcę ciężaru dowodu tego, że jego zachowanie nie było motywowane przynależnością rasową (bądź inną) pokrzywdzonego.

Takie wątpliwości powstają w toku analizy akt postępowania prowadzonego przez Sąd Rejonowy w T., sygn. VIII K 577/09. Pokrzywdzony zachowaniem sprawcy czarnoskóry obywatel Nigerii zeznał: „ja wiedziałem, że te okrzyki są kierowane do mnie i że **mogą być** [podkr. M.W.]; dla mnie obraźliwe. Domyślałem się, że mogły dotyczyć koloru mojej skóry i mojego pochodzenia (...) następnego dnia (...) ktoś od tyłu kopnął mnie w nogę, w udo (...) zobaczyłem, że za mną stoi ten sam mężczyzna, który dzień wcześniej krzychał coś do mnie z baru. On był bardzo agresywny, krzychał coś (...) domyślałem się, że ten atak miał związek z kolorem mojej skóry”. Okoliczność naruszenia nietykalności cielesnej pokrzywdzonego w tej sprawie nie budziła wątpliwości organów postępowania. Problem dowodowy sprawiała natomiast kwestia motywacji, jaka powodowała zachowaniem sprawcy, który wyjaśnił, że usłyszał słowa pokrzywdzonego „white shit”, i zobaczył jego obraźliwy gest (wyciągnięty środkowy palec), co spowodowało następującą reakcję: „nie interesowało mnie czy on jest czarny, biały czy fioletowy (...) ja się nie zastanawiałem jak go goniłem jakiego jest koloru skóry. On mnie obraził i ja go zacząłem gonić”. W kolejnych zdaniach wypowiedzianych w toku przesłuchania podejrzany stwierdził jednak: „ja pracowałem w firmie (...) gdzie współwłaścicielami

---

<sup>116</sup> Zob. J.J. Jacobs, K. Potter, *op. cit.*, s. 17 ze wskazaną tam literaturą.

byli **żółci** [podkr. M.W.], chyba Koreańczycy. Na tym tle nie było żadnych problemów. W chwili obecnej poszukuję lokali dla Chińczyków”. Pikanterii dodaje stanowi faktycznemu fakt, że oskarżonym w sprawie był członek zespołu muzycznego „Z...”, kojarzonego z neopogańskim ruchem nacjonalistycznym, a jednocześnie kandydat Narodowego Odrodzenia Polski w wyborach parlamentarnych. Okoliczność ta rzutowała bezpośrednio na ustalenia poczynione przez prokuratora, który kierując do sądu akt oskarżenia uzasadnił go następująco: „(...) biorąc pod uwagę fakt, że do zdarzenia doszło w porze popołudniowej na jednym z największych (...) osiedli mieszkaniowych, a więc publicznie, pokrzywdzony nie znał wcześniej podejrzanego i nie miał z nim żadnego konfliktu, jak również mając na względzie uprzednią działalność Sławomira U., tak polityczną, jak i muzyczną, przyjąć należy, że podejrzały działał z uwagi na przynależność rasową pokrzywdzonego”. W związku z zawartą w toku postępowania sądowego ugodą w przedmiotowej sprawie zapadł wyrok warunkowo umarzający postępowanie<sup>117</sup>; sąd uznał zatem zgodnie z art. 66 § 1 k.k., że okoliczności sprawy i wina sprawcy nie budzą wątpliwości.

#### 2.2.4.5. Zbieg przepisów

Analizowany typ przestępstwa jest przez m.in. M. Flemminga<sup>118</sup>, R. Stefańskiego<sup>119</sup> i Z. Cwiakalskiego<sup>120</sup> traktowany jako kwalifikowana postać przestępstw z art. 216 i art. 217 k.k.<sup>121</sup>. Stanowisko to uznać należy za kontrowersyjne, albowiem – poprzestając tylko na odniesieniu się do typu podstawowego znieważenia, określonego w art. 216 § 1 k.k. – wydaje się raczej, że zakres kryminalizacji tego przepisu pozostaje w relacji krzyżowania się z art. 257 k.k. Wniosek taki płynie stąd, że istnieje pewna grupa zachowań prawnokarnie relewantnych na gruncie art. 257 k.k., które jednak na gruncie art. 216 § 1 k.k.

---

<sup>117</sup> Wyrok Sądu Rejonowego w T. z dnia 18 stycznia 2010 r., sygn. VIII K 577/09.

<sup>118</sup> M. Flemming w: M. Flemming, W. Kutzman, *Przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu. Rozdział XXXII Kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 70.

<sup>119</sup> R. Stefański, *op. cit.*, s. 35.

<sup>120</sup> Z. Cwiakalski, *op. cit.*, s. 1184.

<sup>121</sup> Do tej kategorii nie zalicza ich natomiast T. Bojarski, *op. cit.*, s. 33-36.



relewantne nie są. Chodzi tutaj o całą kategorię czynów polegających na w pewnym sensie odpersonalizowanym znieważeniu grupy, tj. znieważeniu zbiorowości *in corpore*. Trudno bowiem założyć, że w wypadku braku znamienia motywu, wymaganego na gruncie art. 257 k.k. przy wypowiedzi „Polacy to \*\*\*”, byłby możliwy „powrót” do odpowiedzialności za wskazany przez M. Flemminga typ podstawowy, w szczególności zważywszy na opisaną wyżej nieidentyczność przedmiotu zamachu. Różnica w grożącej dolegliwości karnej i częściowa zbieżność znamion, aczkolwiek istotna i być może myląca, nie ma charakteru decydującego. Uznać raczej trzeba, że przestępstwo z art. 257 k.k. ma zasadniczo byt samoistny, aczkolwiek zestaw znamion stanowi pewną wariację przepisu art. 216 § 1 k.k. Niemniej, rozważyć trzeba uwagę M. Flemminga co do pododmiany polegającej na znieważeniu określonej osoby ze względu na jej przynależność do określonej grupy. Brak przyjęcia którejs z reguł wyłączenia wielości ocen w prawie karnym spowoduje możliwość stosowania kumulatywnej kwalifikacji prawnej z art. 257 k.k. w zb. z art. 216 § 1 k.k. – ze wszystkimi konsekwencjami, np. możliwością orzeczenia nawiązki na podstawie art. 216 § 4 k.k., a z drugiej strony (tym razem korzystnej dla sprawcy) – skorzystania z dobrodziejstwa art. 216 § 3 k.k.<sup>122</sup>. Konieczne wydaje się tu jednak wzięcie pod uwagę tego, że obydwu tych możliwości ustawodawca nie przewidział w art. 257 k.k., a w analizowanej pododmianie **każde** zachowanie wypełniające znamiona art. 257 k.k. wypełniałoby jednocześnie art. 216 § 1 k.k. (w odmianie znamiennej *publicznością*), co stanowiłoby, jak się wydaje, zaprzeczenie racjonalności ustawodawcy. Wydaje się, że reguły subsydiarności<sup>123</sup> i konsumpcji nie mogą znaleźć tutaj zastosowania<sup>124</sup>; jedyną zatem możliwością jest przyjęcie, że

---

<sup>122</sup> Za takim stanowiskiem opowiada się E. Pływaczewski, który odnosząc się do art. 257 k.k. w ogólności stwierdza, że może on występować „(...) we właściwym zbiegu przepisów z przepisami art. 216 i 217 k.k. (...)”; E. Pływaczewski, *op. cit.*, s. 421. Na ten temat krytycznie R. Stefański, *op. cit.*, s. 35, który powołuje się (słusznie) na wykładnię systemową oraz wykładnię celowościową uwzględniającą przede wszystkim stopień grożącej sprawcy represji karnej; o ile jest to argument przemawiający za wyłączeniem stosowania dobrodziejstwa wiążanego z działaniem w warunkach retorsji lub represji, to argument ten nie utrzymuje się wówczas, gdy rozważać będziemy skutki dla sprawcy niekorzystne, np. możliwość orzeczenia nawiązki (skoro jest ona przewidziana w przypadku znieważenia za pomocą środka masowego komunikowania, stypizowanego w art. 216 § 2 k.k., to tym bardziej powinna być przewidziana w zagrożonym wyższą karą typie kwalifikowanym – jak ocenia go cytowany Autor – przestępstwa z art. 257 k.k.).

<sup>123</sup> Na którą wskazuje – błędnie – stanowisko Rady Ministrów dot. projektu nowelizacji kodeksu karnego, stanowiące załącznik do pisma z dnia 29 sierpnia 2011 r., tekst dostępny na stronie internetowej <http://tiny.pl/h1btc> Będzie o nim mowa w dalszej części rozdziału.

<sup>124</sup> Na ten temat zob. np. L. Gardocki, *op. cit.*, s. 154-156, A. Marek, *op. cit.*, s. 225-228.

w tym zakresie pomiędzy art. 216 § 1 i art. 257 k.k. zachodzi stosunek jak między *lex generalis* a *lex specialis*. Podsumowując, przestępstwo z art. 257 k.k. należy uznać za typ kwalifikowany przestępstwa z art. 216 § 1 k.k. w odmianie polegającej na publicznym znieważeniu innej osoby. Wydaje się także, że znieważanie adresowane do grupy osób wyróżnianych za pomocą określonego kryterium, nawet możliwych do zidentyfikowania (np. członkowie jednej gminy żydowskiej) również stanowi realizację znamion wyłącznie art. 257 k.k.

Warto jednak zauważyć, że w jednym ze zbadanych wyroków sąd orzekający w sprawie osoby oskarżonej m.in. o to, że nazwała pokrzywdzoną „cygańską kurwą” przyjął kwalifikację kumulatywną z art. 257 k.k. w zb. z art. 216 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.<sup>125</sup>.

#### **2.2.4.6. Zagrożenie karą i środkami karnymi**

Analizowane przestępstwo jest zagrożone karą pozbawienia wolności do lat 3.

Tak ukształtowane zagrożenie karą w górnym jej aspekcie umożliwia zastosowanie przepisu art. 58 § 3 k.k., przewidującego orzeczenie kary grzywny albo kary ograniczenia wolności do lat 2 oraz określonej w art. 59 k.k. instytucji odstąpienia od wymierzenia kary.

Z uwagi na to, że przepis art. 257 k.k. nie zawiera odpowiednika art. 216 § 4 k.k., przewidującego orzeczenie nawiązki na rzecz pokrzywdzonego, Polskiego Czerwonego Krzyża albo na inny cel społeczny wskazany przez pokrzywdzonego, jego zastosowanie będzie możliwe jedynie w wypadku przyjęcia zbiegu przepisów. W konkretnych stanach faktycznych możliwe będzie zastosowanie innych środków karnych, w tym: pozbawienia praw publicznych (możliwe teoretycznie tylko w wypadku wymierzenia kary w wysokości maksimum ustawowego zagrożenia),

---

<sup>125</sup> Wyrok Sądu Rejonowego w S. O. z dnia z 23 sierpnia 2001 r., sygn. II K 1/01.

obowiązku naprawienia szkody, obowiązku naprawienia szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, nawiązki czy podania wyroku do publicznej wiadomości. Słuszna jest teza, że skazanie za czyn z art. 257 k.k. nie pozostający w kwalifikacji kumulatywnej z innym przepisem karnym uniemożliwia orzeczenie nawiązki, o której mowa w art. 47 § 1 k.k.<sup>126</sup>.

#### **2.2.4.7. Tryb ścigania**

Przestępstwo z art. 257 k.k. jest ścigane z oskarżenia publicznego bez konieczności składania wniosku przez pokrzywdzonego.

#### **2.2.4.8. Postulaty *de lege ferenda***

Wspomniany wyżej projekt nowelizacji art. 119 k.k., art. 256 k.k. i art. 257 k.k. zakładał – poza rozszerzeniem katalogu podstaw wyodrębnienia szczególnie chronionych grup społecznych – również usunięcie występującego obecnie w redakcji przepisu art. 257 k.k. zaimka dzierżawczego *jej*, który miał spowodować (podobnie, jak na gruncie art. 119 k.k.) rozszerzenie zakresu penalizacji na przypadki znieważenia osób pokrzywdzonych niejako *odpryskowo*, tj. nie należących do grup wymienionych w przepisie, ale im sprzyjających, z nimi utożsamianych, stających w ich obronie i innych osób „doświadczających dyskryminacji przez asocjację z tymi grupami”<sup>127</sup>. To, czy osiągnięcie takiego rezultatu przez projektowaną nowelizację jest możliwe budzi jednak poważne wątpliwości.

---

<sup>126</sup> R. Stefański, *op. cit.*, s. 37.

<sup>127</sup> Zob. uzasadnienie projektu, druk nr 4253, s. 37. Powstaniu takiego skutku proponowanej zmiany sygnalizuje także Prokurator Generalny w cytowanym wyżej stanowisku, s. 4. Zob. także uwagi SN zawarte w piśmie z dnia 4 sierpnia 2011 r., tekst dostępny na stronie internetowej <http://tiny.pl/h12ng> a także stanowisko Rady Ministrów stanowiące załącznik do pisma z dnia 29 sierpnia 2011 r., tekst dostępny na stronie internetowej <http://tiny.pl/h1btc> oraz opinia Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego

Proponowane brzmienie art. 257 k.k. jest następujące: „Kto publicznie znieważa grupę ludności albo poszczególną osobę z powodu przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, wyznaniowej albo z powodu bezwyznaniowości, jak również ze względu na płeć, tożsamość płciową, wiek, niepełnosprawność bądź orientację seksualną lub z takich powodów narusza nietykalność cielesną innej osoby, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”. Usunięcie słowa „jej” musi prowadzić do postawienia pytania, o czyją przynależność grupową chodzi<sup>128</sup>.

Ponadto identyczne, jak w przypadku art. 256 k.k. poszerzenie katalogu okoliczności motywacyjnych spowodować może przesunięcie czynów już dotychczas objętych zakresem penalizacji do grupy przestępstw zagrożonych wyższą karą i – co najistotniejsze – publicznoskargowych, co uniezależni ich ściganie od woli pokrzywdzonego, narażonego – w szczególności w przypadku czynów popełnionych ze względu na orientację seksualną – na wtórną wiktymizację<sup>129</sup>.

---

co do celowości zmian Kodeksu karnego w zakresie art. 119, 256 i 257 k.k., KKPK 400-6-11, tekst dostępny na stronie internetowej <http://tiny.pl/h1bt6>

<sup>128</sup> Na marginesie należy zauważyć, że niezręczne jest użyte w redakcji przepisu sformułowanie, iż w przypadku publicznego znieważenia może chodzić o znieważenie *grupy ludności* z powodu jej *przynależności narodowej*, tak, jakby cechą grupy była przynależność grupowa (do, jak się wydaje, innej kategorii zakresowo szerszej), podczas, gdy może stanowić zamkniętą całość.

<sup>129</sup> Zob. stanowisko Rady Ministrów, s. 6. Ta słuszna uwaga zostaje także poparta luźno sformułowaną i pozbawioną chociażby próby opartego na danych statystycznych uzasadnienia tezą, że „(...) proponowane zmiany legislacyjne skutkujące zmianą tryby ścigania (...) mogą spowodować wzrost wydatków Skarbu Państwa wynikających z konieczności zapewnienia odpowiedniej obsady kadrowej prokuratury i organów ścigania, jak również potrzeby pokrycia przez Skarb Państwa innych wydatków procesowych”.

### 3. Omówienie wyników badań

#### 3.1. Strona podmiotowa; motywacja sprawcy

Opisane w części pierwszej wątpliwości interpretacyjne w tym aspekcie znajdują potwierdzenie w praktyce stosowania przepisu art. 257 k.k. Można je zobrazować na następujących przykładach.

W sprawie toczącej się przed Sądem Rejonowym w S., sygn. V K 96/09 pierwszy zapadły w pierwszej instancji wyrok warunkowo umarzający postępowanie został uzasadniony następująco: „(...) biorąc pod uwagę okoliczności (...) tj. (...) działanie w zamiarze ewentualnym” społeczna szkodliwość czynu przypisanego sprawcy nie była znaczna, co uzasadniało warunkowe umorzenie postępowania. W tej samej sprawie wyrok uniewinniający zapadły w związku z przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania przez sąd I instancji został oparty na ustaleniu, że oskarżony nie działał w zamiarze bezpośrednim szczególnie zabarwionym<sup>130</sup>.

Ustalenie zamiaru sprawcy następuje zazwyczaj na podstawie złożonych przez oskarżonego wyjaśnień<sup>131</sup>, a także – co wydaje się oczywiste – z użytych przez oskarżonego określeń<sup>132</sup>.

W tym kontekście warto zwrócić jednak uwagę na to, że w niektórych postępowaniach pomimo to, że oskarżony przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu i wyjaśniał spójnie i logicznie, pewne fragmenty jego wyjaśnień są przez organy postępowania zupełnie pomijane, co ma wpływ na ustalenie zamiaru i – w konsekwencji – treść rozstrzygnięcia. Dla przykładu, w postępowaniu prowadzonym przez Sąd Rejonowy w K., sygn. II K 791/00 oskarżony o dokonanie

---

<sup>130</sup> Wyrok SR w S. z dnia 9 lipca 2009, V K 96/09.

<sup>131</sup> Tak np. w wyroku Sądu Rejonowego w S. z dnia 9 lipca 2009, V K 96/09.

<sup>132</sup> Tak np. w wyroku Sądu Rejonowego W.-W. z dnia 29 maja 2009 r., sygn. III K 2323/06.

„antysemickiego” wpisu w księdze gości prowadzonej na stronie internetowej rozgłośni radiowej wyjaśnił, że treść inkryminowanego wpisu stanowiła cytaty z „(...) wypowiedzi młodych ludzi związanych z tutejszymi subkulturami. Wysyłając list chodziło mi o uzyskanie materiałów które mógłbym wykorzystać w projektowanej stronie internetowej <<Antysemityzm-dlaczego?>>”. Oskarżony wyjaśnił nadto, że tymże wpisem chciał wywołać dyskusję i za jej pomocą przeprowadzić „sondę nastrojów społecznych panujących w społeczeństwie w tym temacie”, a wybór Radia S. był przypadkowy. Nie zamierzał w ten sposób nikogo znieważać ani dotknąć. Co więcej, po dokonaniu kwestionowanego wpisu umieścił - posługując się innym pseudonimem – komentarz do niego o treści „Gratuluję Panu Emilowi K. <<wspaniałego>> wpisu; większej bzdury wymyślić już nie można. Jako Polak bardzo wszystkich słuchaczy przepraszam”. Okoliczność ta nie została zweryfikowana. Nie jest zresztą – nawet na tle sporządzonego uzasadnienia – jasne, czy wydając wyrok skazujący Sąd Rejonowy w K. uznał, że możliwe jest popełnienie przestępstwa z art. 257 k.k. w zamiarze ewentualnym, czy też wchodzi w grę inna jeszcze możliwość. W literaturze przyjmuje się przecież, że zamiar bezpośredni zachodzi także wtedy, gdy sprawca wprowadzi nie „chce” (w rozumieniu potocznym) wypełnienia znamion czynu zabronionego, ale ma świadomość jego nieuchronności i mimo to podejmuje określone zachowanie, które jest nacechowane taką właśnie koniecznością<sup>133</sup>. W analizowanym stanie faktycznym nie jest przecież wykluczone, że sprawca obejmował świadomością to, że wywołanie dyskusji nastąpi poprzez znieważenie określonej grupy osób (tu: Żydów). Z pewnym ubolewaniem należy stwierdzić, że sądy orzekające w przedmiotowej sprawie zagadnienia tego nie podjęły, a być może w ogóle nie dostrzegły. Na drugą możliwość wskazywałoby uzasadnienie wyroku sądu I instancji, w którym stwierdza się jedynie, że treść wpisów „(...) nie budzi żadnych wątpliwości (...) świadczą o antysemickiej wymowie. W całości obrażają i znieważają narodowość żydowską (...) o zamiarze znieważenia ludności narodowości żydowskiej świadczy także fakt, że listy te zostały opublikowane w internetowym serwisie organizacji żydowskich”. Jak wskazano

---

<sup>133</sup> L. Gardocki, *Prawo karne...*, s. 77.

wyżej, w przedmiotowej sprawie Sąd Okręgowy w K. warunkowo umorzył postępowanie na okres 2 lat próby<sup>134</sup>.

Z drugiej strony wskazać można na postępowania, w których jedynym dowodem stanowiącym podstawę wyroku są zeznania pokrzywdzonego. Dla przykładu, w toczącej się przed Sądem Rejonowym K. Ś., sygn. II K 586/05 sprawie dotyczącej oplucia czarnoskórego pokrzywdzonego *motyw* został określony przez przyznającego się do winy sprawcy przez negację motywacji („bez powodu”, „miałem taki kaprys”, „zrobiłem to przez przypadek”), a względy przynależności rasowej są domniemywane z układu sytuacyjnego (w przedmiotowej sprawie nie stwierdzono innego, a w zasadzie żadnego motywu, stąd przyjęto motyw relewantny z punktu widzenia przepisu art. 257 k.k.). Co istotne, sprawca – jak zeznał pokrzywdzony – nie przedsięwziął poza opluciem innej czynności, zwłaszcza nie użył słów mogących świadczyć o istnieniu motywacji o charakterze rasistowskim, a po zdarzeniu wielokrotnie podejmował próby przeproszenia pokrzywdzonego i złożył wnioski o skierowanie sprawy do mediacji, któremu zresztą, *notabene*, sprzeciwił się pokrzywdzony. Na marginesie trzeba wspomnieć, że ustalenie motywacji sprawcy w przypadku przestępstw należących do kategorii *hate crimes* wyłącznie na podstawie używanych przez sprawcę w trakcie zdarzenia słów, chociażby miały wyraźne konotacje rasistowskie, jest na gruncie prawa amerykańskiego kwestionowane jako niezgodne z gwarantującą wolność słowa Pierwszą Poprawką do Konstytucji Stanów Zjednoczonych<sup>135</sup>. Warto także zwrócić uwagę na to, że analizowany wyrok został zaskarżony apelacją obrońcy z wyboru z 21 stycznia 2006 r.; apelacja ta oparta została na zarzucie i uzasadnieniu tak rażąco błędnym, że warta jest przytoczenia. Mianowicie, żądając zmiany zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie oskarżonego obrońca postawił mu zarzut błędu polegającego na obrazie prawa materialnego tj. przepisu art. 257 k.k. „(...) poprzez bezpodstawne przyjęcie, że jednorazowe publiczne oplucie naruszające nietykalność cielesną A. K. S. było zniewagą z powodu jego przynależności rasowej uczynioną z góry powziętym

---

<sup>134</sup> Wyrok Sądu Okręgowego w K. z dnia 12 kwietnia 2001 r., sygn. IX Ka 258/01.

<sup>135</sup> Zob. J. Bell, *Policing Hatred. Law Enforcement, Civil Rights, and Hate Crime*, Nowy Jork/Londyn 2004, s. 19 i n.

zamiarem ściśle związanym z przynależnością rasową pokrzywdzonego”. Apelacja ta została oddalona jako oczywiście bezzasadna<sup>136</sup>.

Jako przykład pewnej niekonsekwencji w ocenie stanu faktycznego w aspekcie sytuacji motywacyjnej sprawcy można wskazać treść rozstrzygnięcia wyroku zapadłego przed Sądem Rejonowym w T. M., sygn. II K 691/02. Wyrokiem tym oskarżony został skazany za to, że groził pokrzywdzonej pozbawieniem życia, co wywołało u niej realną obawę, iż groźba ta zostanie spełniona, przy czym „(...) jednocześnie używał pod jej adresem negatywnych określeń dotyczących jej przynależności narodowej” (sprawca użył sformułowania „wszystkie ruskie kurwy pozabijam”), tj. za czyn z art. 190 k.k. w zb. z art. 257 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., a także za to, że w tym samym czasie i miejscu umyślnie spowodował u tej samej pokrzywdzonej lekki uszczerbek na zdrowiu, tj. za czyn z art. 157 § 2 k.k. Biorąc pod uwagę fakt, że zachowanie sprawcy było konsekwencją zaistniałego pomiędzy nim a pokrzywdzoną zatargu sąsiedzkiego, a – jak zeznał świadek i wyjaśnił oskarżony – pokrzywdzona użyła najpierw wobec niego określenia „ty chuju kiedy założysz światło w mojej komórce”, pojawia się następująca wątpliwość. Zakładając, że sprawca rzeczywiście dokonał znieważenia z powodu przynależności narodowej pokrzywdzonej, to dokonane w tym samym czasie, miejscu i w takim samym układzie sytuacyjnym spowodowanie lekkiego uszczerbku na zdrowiu należałoby zakwalifikować z art. 119 k.k., względnie – choć taka kwalifikacja prawna wydaje się błędna – z art. 257 k.k. W analizowanym stanie faktycznym wydaje się jednak, że użyte przez sprawcę określenie, aczkolwiek odwołujące się do przynależności narodowej pokrzywdzonej, trudno uznać za dowód działania sprawcy „z powodu przynależności narodowej” ofiary. Innymi słowy, przedmiotowy stan faktyczny przemawia za tym, że nie zawsze poprawne jest dokonywanie ustaleń o motywacji sprawcy wyłącznie na podstawie użytych przez niego słów, chociażby odnosiły się one do faktu przynależenia pokrzywdzonego do jakiejś grupy. Motywacja sprawcy może mieć bowiem zupełnie inny charakter, znieważające określenie zostaje wybrane przez sprawcę ze względu na pewną (jakkolwiek zasługującą na negatywną

---

<sup>136</sup> Wyrok Sądu Okręgowego w K. z dnia 27 czerwca 2006 r., sygn. akt IV Ka 311/06.



ocenę) wygodę językową połączoną z przekonaniem z intuicyjnie – jak się wydaje – prognozowaną mocą pokrzywdzenia ofiary; za takie słowa zdają się uchodzić m.in. określenia „parch”, „pedał”, „ciota” itp. W mojej ocenie taka właśnie sytuacja zachodziła w analizowanym przykładzie. Prawidłowe zatem wydaje się zakwalifikowanie czynu sprawcy z art. 190 § 1 k.k. w zb. z art. 216 § 1 k.k. Postulować zatem należy posługiwanie się w toku ustalania znamienia motywu przestępstwa z art. 257 k.k. metodą bliską teorii ekwiwalencji stosowanej na potrzeby badania związku przyczynowego między zachowaniem sprawcy a zaistniałym skutkiem stanowiącym znamię czynu zabronionego<sup>137</sup>. Przypisanie sprawcy czynu zabronionego z art. 257 k.k. byłoby więc możliwe jedynie wówczas, gdyby w toku postępowania zostało ustalone, że przynależność pokrzywdzonego do określonej grupy była warunkiem koniecznym tego *sui generis* skutku w postaci znieważenia lub naruszenia nietykalności cielesnej ofiary. Inaczej rzecz ujmując, kwestią rozstrzygającą dla odpowiedzialności karnej z art. 257 k.k. powinno być to, iż gdyby nie przynależność do określonej grupy (rasowej, etnicznej itd.) objęta świadomością sprawcy, czyn nie zostałby popełniony.

### 3.2. Znamię czasownikowe „znieważa”

Na tle opisanych w części dogmatycznej uwag może budzić sprzeciw rozstrzygnięcie zawarte w postanowieniu Sądu Rejonowego w dla W.-P., sygn. IV K 1024/07 z dnia 15 lutego 2008 r. W tejże sprawie w stanie faktycznym polegającym na użyciu wobec pokrzywdzonego słów „wiem, że jesteś Żydem, bujaj się, spierdalać Żydzie” zapadło postanowienie umarzające postępowanie na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k., tj. ze względu na brak znamion czynu zabronionego. Z uzasadnienia postanowienia wynika, że w ocenie sądu oskarżona nie wypełniła znamienia czasownikowego użytego w przepisie art. 257 k.k., bowiem określenie „Żyd” nie ma

---

<sup>137</sup> Zob. L. Gardocki, *Prawo karne...* s. 73-74 oraz A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2009, s. 122-123.

charakteru znieważającego; pominięto natomiast w analizie umiejscowienie tego słowa w połączeniu z uważanym powszechnie za obelżywe słowem „spierdalać”. Warto także zauważyć, że w przedmiotowej sprawie pominięto w zarzucie stanowiącym podstawę aktu oskarżenia wskazaną w pisemnym zawiadomieniu o przestępstwie informację o tym, że sprawczynię znieważenia zawiadamiający podejrzewa także o zniszczenie windy poprzez wyrycie wewnątrz kabiny szubienicy z zawieszanej na niej gwiazdą Dawida; zachowanie to miało obrazić uczucia religijne zawiadamiającego i jego małżonki<sup>138</sup>.

Praktyka orzecznicza możliwa do zaobserwowania w postępowaniach objętych badaniem wymaga w tym aspekcie bliższego omówienia. Jedną z roboczych hipotez przyjętych przez autora niniejszego opracowania sprowadzała się do założenia, że istotną część postępowań będą stanowiły akty wandalizmu, tj. przypadki zniszczenia mienia (w tym przede wszystkim nieruchomości) dokonywane przez „ozdobienie” ich napisami czy symbolami, których posiadanie – jeżeli ucieleśniają się na jakimś nośniku – stanowi czyn zabroniony z art. 256 § 2 k.k. Ze względu na to, że kolejne zaplanowane badanie dotyczyło postępowań przygotowawczych (w tym poddanych kontroli sądowej inicjowanej zażaleniem na postanowienie o odmowie wszczęcia albo umorzeniu postępowania), spodziewane trudności dowodowe związane z tymi sprawami zrodziły hipotezę drugą: udział postępowań dotyczących zniszczenia mienia na tle rasowym itd. będzie w wypadku postępowań przygotowawczych znacznie wyższy, niż w postępowaniach sądowych. Trzecia hipoteza polegała na upatrywaniu najczęściej pojawiającej się podstawy prawnej postanowień o odmowie wszczęcia albo umorzeniu postępowania w przepisie art. 322 k.p.k., tj. niewykryciu sprawcy. Nie przesądzając prawdziwości drugiej i trzeciej hipotezy, nie ulega kwestii, że postępowań sądowych, w których możliwa jest kwalifikacja prawna z art. 257 k.k. i art. 288 k.k., typizującego przestępstwo tzw. zniszczenia rzeczy, było mniej niż 10 %. Wszystkie natomiast zawierają stany faktyczne budzące poważne wątpliwości co do pozostawania w obrębie penalizacji normy sankcjonującej zakodowanej w art. 257 k.k. Dla przykładu, toczące się przed Sądem Rejonowym w L., sygn. II K 212/08 dotyczyło

---

<sup>138</sup> Zawiadomienie z dnia 16 marca 2007 r. w aktach Sądu Rejonowego dla W.-P. P., sygn. akt IV K 1024/07.

namalowaniu na ohelu (grobowcu) rabina E. swastyki, szubienicy z zawieszoną na niej gwiazdą Dawida, a także napisów (zachowana pisownia oryginalna): „AUSZWIC”, „JUDE WON” oraz „JUDE ENTER WERBONE” (sic). Opis tego czynu przyjęty w akcie oskarżenia brzmiał następująco: „w okresie (...) dokonał obrażenia uczuć religijnych osób narodowości żydowskiej w miejscu publicznym oraz znieważenia miejsca spoczynku zmarłego przez pomalowanie czerwoną farbą w spreju napisów i rysunków na ohelu rabina E.” i został zakwalifikowany z art. 196 k.k., art. 257 k.k. i art. 262 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. Kwalifikacja z art. 288 § 1 k.k. została więc w tym przypadku – błędnie – zupełnie pominięta. Brak także wyjaśnienia odrzucenia kwalifikacji prawnej z art. 119 k.k. przy jednoczesnym przyjęciu zaistnienia przestępstwa z art. 257 k.k. Wydaje się przecieź, że żadne z użytych sformułowań, ani przedstawień graficznych nie ma charakteru obiektywnie znieważającego. Tymczasem nie jest wykluczone potraktowanie symbolu graficznego w postaci gwiazdy Dawida zawieszanej na szubienicy jako groźby bezprawnej, która przecieź nie musi wyrażać się w przekazie werbalnym. Wskazana wyżej kwalifikacja prawna została powtórzona w wyroku skazującym Sądu Rejonowego w L. z dnia 25 listopada 2008 r., sygn. II K 212/08.

Czyn zarzucany oskarżonemu w innej sprawie<sup>139</sup> polegał na zamieszczeniu na aukcyjnym portalu internetowym oferty sprzedaży „przedmiotu” w postaci grupy Romów, opatrzonego następującą informacją (pisownia oryginalna): „Sprzedam najnowszą kolekcję 2009 r. pt. >>Cygani<<. Długo oczekiwany towar już w sprzedaży! Udało się w końcu ich złapać. Dzięki nim możecie bez problemu nabawić się takich chorób jak: Aids, angina, angina monocytowa, błonica (...) co Cygani dodatkowo potrafią: pluć, nie myć się (śmierdzieć), napadać na niewinne babcie, rzucać bluzgi w stronę przechodniów, żebrać na ulicy, wróżyć, kraść, nie pracować (...) klatka oraz karma dla psów wliczona w cenę zakupu! Ostatnio widziani w młynie Unii Oświęcim”. Aukcja ta została uzupełniona zestawem zdjęć przedstawiających „towar” objęty ofertą. Aczkolwiek żadne z użytych przez sprawcę sformułowań nie ma charakteru obiektywnie znieważającego, wydaje się nie ulegać wątpliwości, że uprzedmiotowienie członków pewnych grup społecznych, tj. sprowadzenie ich do kategorii niewolników, przedmiotu obrotu handlowego,

---

<sup>139</sup> Akta postępowania Sądu Rejonowego w W., sygn. II K 462/09.

opisanego zresztą za pomocą szyderczej specyfikacji uwzględniającej „dane techniczne” towaru, a nawet zrównanie ich ze zwierzętami (wzmianka o karmie dla psów oferowanej jako rodzaj bonusu dla kupującego) przemawiają za twierdzeniem, że całokształt wypowiedzi, w tym kontekst i forma jej upublicznienia, stanowi znieważenie ze względu na przynależność etniczną (względnie – narodowościową) grupy osób. Podobne stanowisko zajął – jak się wydaje – Sąd Rejonowy w W., sygn. II K 462/09, wydając wyrok skazujący.

W zbadanych postępowaniach część stanów faktycznych zdaje się nie nastroczać szczególnych trudności interpretacyjnych. Nie ulega kwestii znieważający charakter zachowania sprawcy, które pokrzywdzona będąca świadkiem Jehowy opisuje następująco „mówił, że ja jestem kurwa. Mówił do mnie, żebym szła się kurwić. Mówił do mnie, że jestem kociarzem i Jehowcem (...) wyzywał mnie od kociarzy (...) mówił mi, że ja źle się prowadzę, ale chodzi o wiarę”<sup>140</sup>. Podobnie trzeba ocenić zachowanie polegające na użyciu słów „Żydzi do gazu, pierdolone Żydy, zajebane skurwysyny”<sup>141</sup>, „wy czarne małpy murzyńskie, kurwa jebać was”<sup>142</sup> „Ty stary parchaty Żydłaku”, „ty śmierdzący Żydziaku”, „co słyhać Żydowino”, „Heil Hitler Żydku”<sup>143</sup>.

W innej sprawie zachowanie sprawcy polegało na tym, że posługując się pseudonimem (tzw. nickiem) „frajerstwo antyjude”, dodał wątek na forum prowadzonym na internetowym portalu społecznościowym, zatytułowany „R. [nazwisko pokrzywdzonej – dop. M.W.] w 100 % jest Żydówką” i dopiskiem „wszyscy kochacie a nie wiecie, że jest Żydówką”. Pokrzywdzona otrzymała także prywatny (zatem: niewidoczny dla pozostałych użytkowników) mail o treści (pisownia oryginalna) „Żygać chce mnie się jak patrzę na te Twoje fotki. Sami przyjaciele od świętej boleści!!!! Spadaj do swojej Łodzi na Piotrkowską do tatusia ty żydowo!!! Czemu nie podasz swojego prawdziwego nazwiska panno R. [tutaj pada nazwisko

---

<sup>140</sup> Sprawa tocząca się przed Sądem Rejonowym w D., sygn. II K 429/01.

<sup>141</sup> Wyrok Sądu Rejonowego w K. z dnia 21 marca 2005 r., sygn. II K 309/05.

<sup>142</sup> Taki stan faktyczny był przedmiotem postępowania toczącego się przed Sądem Rejonowym w K., sygn. II K 425/09.

<sup>143</sup> Użycia takich sformułowań dotyczyło postępowanie toczące się przed Sądem Rejonowym K.-K., sygn. II K 544/05/K.

pokrzywdzonej – dop. M.W.] ?????? (...) nie cierpię żydów!!!”. Podany w treści postanowienia o przedstawieniu zarzutów opis czynu<sup>144</sup> brzmiał następująco: „w dniu (...) poprzez zamieszczenie na powszechnie dostępnym portalu internetowym (...) na założonym forum (...) określeń „czy wiecie że R. [nazwisko pokrzywdzonej – dop. M.W.] jest 100% żydówką” po uprzednim założeniu konta z loginem „frajerstwo antyjude” publicznie znieważył Paulinę R. z powodu jej przynależności narodowej. Wbrew prezentowanemu wyżej i zasługującemu na aprobatę twierdzeniu o tym, że określenie „Żyd” (a zatem, jak się wydaje, i żeńska jego forma) nie ma charakteru znieważającego, w przedmiotowej sprawie zapadł wyrok skazujący<sup>145</sup>. Być może dla uniknięcia tej rażącej niezgodności rozstrzygnięcia z prezentowaną tezą w opisie czynu zamieszczonym w akcie oskarżenia pominięto treść inkryminowanego wpisu zastępując go publicystycznym, a nie mającym w zasadzie treści z prawnokarnego punktu widzenia określeniem „treści antysemitki”. Na marginesie warto dodać, że omawiany wyrok zapadł w związku ze skierowaniem do sądu aktu oskarżenia z wnioskiem o skazanie bez przeprowadzania rozprawy (tj. tzw. wnioskiem w trybie art. 335 k.p.k.) i orzeczenie uzgodnionej przez sprawcę z prokuratorem kary; z tej perspektywy nie budzi zdziwienia okoliczność, że rozstrzygnięcie to nie zostało poddane kontroli instancyjnej.

Przed trudniejszym zadaniem stanął z kolei Sąd Rejonowy w O. rozpoznający sprawę dotyczącą rozpowszechniania ulotek zawierających m.in. następujące treści: „nadszedł czas, abyśmy Polacy wydali bezwzględną walkę żydokomunomasonom, największym wrogom Państwa i Narodu Polskiego (...) żydokomunomasoni skutecznie realizują w Polsce swój plan wyniszczenia Narodu Polskiego, który zakłada, że nas parobków żydowskich ma być w roku 2005 tylko 15 milionów” oraz „tym razem holocaust na Narodzie Polskim realizowany jest przez dwie szatańsko-pogańskie siły; germański teutonizm i krwiożerczo-zwierzęcy syjonizm, którym patronuje międzynarodowa masoneria”. W tychże ulotkach Sejm RP został z kolei nazwany „sejmem zdrady narodowej który ogłosi rozbiór Polski, tym razem definitywny”. Sprawca tego czynu został skazany za czyn z art. 226 § 3 k.k. w zw.

---

<sup>144</sup> Który ze względu na wyczerpujący charakter zasługuje – pod względem redakcyjnym – na pełną aprobatę.

<sup>145</sup> Wyrok Sądu Rejonowego w Ś. z dnia , sygn. II K 192/08.

z art. 12 k.k. oraz za czyn z art. 256 k.k. i art. 257 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k.; co istotne, rozpoznający apelację Sąd Okręgowy w B.-B. uznał, że brak materiału dowodowego przemawiającego za twierdzeniem, że doszło do znieważenia osób narodowości niemieckiej<sup>146</sup>.

Kumulatywna kwalifikacja prawna obejmująca przepisy art. 257 k.k. i art. 256 k.k.<sup>147</sup> została także zastosowana m.in. w wyroku Sądu Rejonowego w O. z dnia 17 lutego 2000 r., sygn. II K 383/99, w której oskarżeni redagowali, wydawali i kolportowali czasopisma (tzw. ziny) neonazistowskie, w których zawarte były treści nawołujące do nienawiści na tle różnic rasowych i narodowościowych, propagujące faszystowski i inny totalitarny ustrój państwa oraz znieważające grupy ludności (bliżej w wyroku nie określone) z powodu przynależności narodowej, etnicznej i rasowej.

Z kolei stan faktyczny ustalony w toku postępowania toczącego się przed Sądem Rejonowym w L., sygn. II K 138/02 przedstawiał się następująco. W toku nagrania popularnego poświęconego małżeństwu międzykulturowym odcinka programu telewizyjnego z gatunku tzw. talk-show prowadząca program połączyła się telefonicznie z matką jednej z bohaterek – kobiety, która poślubiła Jordańczyka. W rozmowie telefonicznej oskarżona użyła następujących słów: „on był normalnym, okazał się normalnym człowiekiem, jeżeli można nazwać ludźmi, bo dla mnie to jest podgatunek, uważam ludzi, bo na razie on się zachowywał normalnie, a później jest to człowiek o stu twarzach”. Wynikający z postanowienia o przedstawieniu zarzutów, objęty postępowaniem czyn miał polegać na tym, że sprawczyni „znieważała publicznie Mustafę A. wyznawcę Islamu oraz inne osoby o tej samej przynależności wyznaniowej, narodowej i rasowej używając w stosunku do w/w określenia że jest >>podgatunkiem ludzi<<, używając tego określenia w programie telewizyjnym (...) który ma odbiór ogólnopolski”. Przesłuchana w toku postępowania przygotowawczego Jolanta L. przyznała się do popełnienia zarzucanego jej czynu, ale wyjaśniła, że używając określenia „podgatunek człowieka” miała na myśli jedynie swojego zięcia, który w trakcie pobytu w Jordanii traktował swoją małżonkę w sposób

---

<sup>146</sup> Wyrok Sądu Rejonowego w O. z dnia 12 stycznia 2000 r., sygn. II K 112/99 oraz wyrok Sądu Okręgowego w B.-B. z dnia 15 czerwca 2000 r.

<sup>147</sup> W brzmieniu przed nowelizacją, która weszła w życie dnia 8 czerwca 2010 r.

diametralnie inny (niewłaściwy), niż w Polsce. Na tle tego stanu faktycznego zapadł w dniu 19 sierpnia 2003 r. w I instancji wyrok skazujący oskarżoną na karę 3 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby lat 2. Orzekający w tej sprawie sąd uznał, że wypowiedź oskarżonej „(...) należy uznać jako generalizującą grupę ludzi z uwagi na ich arabską narodowość i wyznanie. Świadczy o tym właśnie połączenie wypowiedzi oskarżonej początkowo charakteryzującej określoną indywidualnie osobę (...) a następnie charakteryzowanie całej zbiorowości ludzi, jako podgatunku tychże”. Istotny jest także zdaniem sądu kontekst sytuacyjny towarzyszący udzielanemu wywiadowi: program dotyczył bowiem m.in. relacji pomiędzy małżonkami w małżeństwach „mieszanych” narodowościowo i religijnie, a także skutków zawierania takich małżeństw. Na tym tle sąd wyraził przekonanie, że „usprawiedliwione jest domniemanie, iż przedmiotowa wypowiedź oskarżonej nie była wyrwana z kontekstu i stanowiła element w założeniu tematycznie zgodny z treścią programu”. Wątpliwości budzą tutaj dwie kwestie. Po pierwsze, wiedza dotycząca całokształtu stanu faktycznego, w szczególności umiejscowienia kwestionowanego zachowania oskarżonej w określonym kontekście została zgromadzona przez sąd *ex post* na podstawie źródeł, które nie musiały być oskarżonej wiadome. Stąd uznanie za udowodnione działanie pod wpływem określonej motywacji (przynależności religijnej lub narodowościowej pokrzywdzonego), z którym sprawczyni jest z innych względów emocjonalnie związana (i nie są to emocje pozytywne), jest co najmniej dyskusyjne. Ponadto problematyczne jest – uznane przez sąd za bezsporne – to, czy określenie „podgatunek ludzi” ma charakter obiektywnie znieważający. Wprawdzie sąd powołuje się w tym kontekście na uznawaną powszechnie, w prawie międzynarodowym w szczególności, zasadę równości ludzi, ale nie sposób pominąć w rozważaniach porównania znaczenia związku frazeologicznego „podgatunek ludzi”<sup>148</sup> ze sformułowaniem „gatunek podludzi”. Mając to na względzie za słuszne trzeba uznać uchylenie analizowanego wyroku i umorzenie postępowania wskutek rozpoznania apelacji<sup>149</sup>. Trzeba wszakże zauważyć, że podstawą takiego rozstrzygnięcia nie był

---

<sup>148</sup> „Podgatunek” jest przecież jednym z taksonów używanych w systematyce organizmów.

<sup>149</sup> W której postawiony został zarzut błędu w ustaleniach faktycznych co do okoliczności, iż znieważenie nastąpiło ze względu na przynależność wyznaniową i narodowościową, „szczególnie wobec faktu, iż oskarżona wychowuje i łoży na utrzymanie dwóch synów powoda a jemu samemu udzieliła gościny we własnym domu”.

brak znamion czynu zabronionego, ale znikomy stopień społecznej szkodliwości czynu, tj. negatywna przesłanka procesowa określona w art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k.<sup>150</sup>. O ile więc rezultat osiągnięty przez sąd odwoławczy jest satysfakcjonujący, to środek prowadzący do niego wydaje się niewłaściwy.

Wątpliwości dotyczące prawnokarnej oceny zachowania sprawcy powstają także w stanie faktycznym stanowiącym przedmiot postępowania w sprawie toczącej się przed Sądem Rejonowym w K., sygn. IX K 192/08. W sprawie tej oskarżony miał przy sobie ulotkę o tytule „APEL” o treści zawierającej m.in. następujące sformułowania (zachowana pisownia oryginalna): „nie dajmy się zastraszyć, poniżyć i okradać (...) usuńmy tablicę judaszowskiej zdrady agentów judeokomuny. Uczcijmy pamięć zamordowanych Polaków przez Żydów (...) zakazmy wstępu Żydom na Polską [sic – M.W.] ziemię za fałszywe oskarżenia, za ich zbrodnie na Polakach”, a także wiersz „Nad Silnicą” - „Kielczanie zginęli z rąk Żydowskich katów, Nie ma dla nich mogił, nie ma dla nich kwiatów. Są kłamstwa plugawe, Żydz się zpełniają; o perfidii Żydów światu dowód dają” oraz ulotkę o tytule „Świadomość Polska” [sic]: „Czy Polska była suwerenna, niepodległa? Kto mordował? Kto rządził Polską? Kto więził patriotów, zsyłał na Sybir? Kim byli Bierut, Berman, Radkiewicz, Światło, Humer? Rządząca banda nie-Polaków z polecenia okupanta czerwonej żydokomuny (...) najwyższy czas by Żydzi na kolanach przeproszali i dziękowali Polakom za Polską szlachetność Wy Żydzi! Współpracując z okupantem czerwonym czy brunatnym wymordowaliście polską inteligencję – patriotów na wschodzie i zachodzie Europy przez PRL. Dziś głodem mordujecie całą Polskę – ROBOTNIKÓW (...) wasza postawa dziś, mordując matkę - Palestynę dają ostateczną odpowiedź Polsce i światu – jakiego Boga jesteście dziećmi. Polacy już to widzą. Nie ma dla was miejsca wśród szlachetnych córek i synów Rzeczypospolitej”. Ten *sui generis* manifest, zawierający pewną diagnozę socjologiczno-polityczną Polski osadzoną w kontekście historycznym, odczytany przez oskarżonego, został uznany za zachowanie wypełniające znamiona przestępstwa z art. 257 k.k.. W ocenie organów ścigania sprawca „(...) znieważył publicznie naród żydowski poprzez odczytanie apelu w którym nawoływał do usunięcia tablic upamiętniających pamięć

---

<sup>150</sup> Wyrok Sądu Okręgowego w W. z dnia 7 stycznia 2004 r., sygn. IX Ka 1163/03.



pomordowanych w tym miejscu Żydów oraz zakazanie wstępu Żydom na polską ziemię za ich fałszywe oskarżenia i za ich zbrodnie na Polakach”. Zarzut ten – uzupełniony w akcie oskarżenia o stwierdzenie, że apel miał charakter antysemicki – opiera się na uzasadnieniu (pozornym jedynie) iż sprawca „zaczął odczytywać swój apel – odezwę o treści antysemickiej w którym m.in. nawoływał do zdjęcia tablic upamiętniających pogrom osób narodowości żydowskiej i zamieszczenia zamiast niej tablicy kielczan zamordowanych przez naród żydowski (...) domagał się on zakazania wstępu osobom narodowości żydowskiej na teren Polski za ich zbrodnie na Polakach (...) wielokrotnie użył słów „żydokomuna” (...) stwierdził też, że Polską rządzą i rządzą Żydzi, którzy są odpowiedzialni za wszystkie niepowodzenia Polski (...)”. Trudno tutaj odnaleźć argumenty przemawiające za twierdzeniem, że zachowanie sprawcy można zakwalifikować jako znieważenie osób narodowości żydowskiej, a tym bardziej – jako formę naruszenia nietykalności cielesnej. Aczkolwiek subsumcja opisanego w taki sposób czynu pod art. 256 k.k. wydaje się możliwa, przepis ten nie stanowił podstawy kwalifikacji prawnej zarzutu postanowionego w akcie oskarżenia. Omawiana sprawa zasługuje na uwagę tym większą, że w związku z treścią opinii biegłych psychiatrów w przedmiocie poczytalności sprawcy w chwili czynu, w szczególności postawioną przez biegłych tezą, że zachodzi wysokie prawdopodobieństwo, że sprawca ponownie popełni czyn zabroniony o podobnym stopniu społecznej szkodliwości, Sąd Rejonowy w K. orzekający w tej sprawie postępowanie umorzył i zastosował wobec 64-letniego oskarżonego środek zabezpieczający w postaci umieszczenia w zakładzie psychiatrycznym<sup>151</sup> Ocena stopnia społecznej szkodliwości stanowiącego przedmiot niniejszego postępowania czynu dokonana przez sąd I instancji została oceniona krytycznie przez Sąd Okręgowy w K., który postanowieniem z dnia 16 października 2009 r., sygn. IX Kz 658/09 uchylił postanowienie co do zastosowania środka zabezpieczającego. Rozstrzygnięcie sądu *ad quem* wydaje się słuszne.

Kwestia odpowiedzialności karnej z art. 257 k.k. autorów lub dystrybutorów ulotek, apeli czy odezw zawierających powtarzające się w publicystyce o określonym profilu kalki językowe wydaje się szczególnie kontrowersyjna wtedy, gdy osoby te posługują się takimi kalkami językowymi przy poruszaniu kwestii szczególnie dla

---

<sup>151</sup> Postanowienie Sądu Rejonowego w K. z dnia 28 sierpnia 2009 r., sygn. IX K 192/08.

społeczeństwa istotnych<sup>152</sup>. Dla ilustracji tych wątpliwości warto odnieść się do postępowania w przedmiocie odpowiedzialności karnej autora ulotki zawierającej apel dotyczący prawidłowej reakcji na próby restytucji mienia żydowskiego w Polsce, ale temat zostaje uzupełniony treścią, w której jest mowa m.in. o „prześladowaniach żydo-nazizmu hitlerowskiego i sowieckiej żydo-komuny”, „żydoliberalizmie” pod którego „okrutną okupacją” znaleźli się Polacy, „żydo-nazistowskiej Trzeciej Rzeszy Niemieckiej”, o „antypolskim, antysłowiańskim, zażydżonym, talmudycznym wymiarem niesprawiedliwości obecnej trzeciej żyd-pospolitej polskiej”. Określenia te, i inne pojawiające się w odezwie, zostały uznane za „(...) sformułowania znieważające konstytucyjne organy Rzeczypospolitej Polskiej, znieważające grupy ludności narodowości żydowskiej<sup>153</sup> z powodu ich przynależności narodowej, rasowej i religijnej oraz nawołujące do nienawiści na tle różnic narodowościowych, rasowych i religijnych”, a ich autor oskarżony o czyn z art. 270 § 1 k.k. (sprawca tworząc apel podrobił pieczęć i podpisy osób reprezentujących stowarzyszenie, z którego działalnością się utożsamiał), art. 226 § 3 k.k., art. 256 k.k. i art. 257 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k. Za ten czyn sprawca został skazany na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby lat 2, grzywnę w wysokości 50 stawek dziennych, po 10 zł każda; obciążono go także kosztami postępowania w wysokości 3500 zł<sup>154</sup>.

W praktyce orzeczniczej przyjmowana jest również – zasadnie – możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności karnej osób będących wydawcami publikacji zawierających znieważające treści. W postępowaniu toczącym się przed Sądem Rejonowym dla W. P.-P., sygn. IX K 68/01, czyn zarzucony oskarżonemu polegał na tym, że „(...) jako właściciel spółki z o.o. „G.” napisał, opublikował i rozpowszechnił książkę „Polsko-żydowska wojna o krzyże”, w której zawarł sformułowania łączące grupę ludności żydowskiej z powodu jej przynależności narodowej, takie jak: „obrzezano ich mózgi” (s. 47), „podstępne jest żydowskie nasienie” (s. 123), „pejsaty

---

<sup>152</sup> Zaznaczyć trzeba, że ta okoliczność jest uznawana za istotną dla ustalenia zakresu dopuszczalnej wolności wypowiedzi w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka; zob. A. Weber, *Manual on hate speech*, Strasburg 2009, s. 33 i n.

<sup>153</sup> Warto zauważyć, że w pierwszym postanowieniu o przedstawieniu zarzutów jako grupa stanowiąca przedmiot znieważenia były wskazane także osoby narodowości niemieckiej.

<sup>154</sup> Wyrok Sądu Rejonowego w B.-B. z dnia 16 czerwca 2006 r., sygn. III K 1248/04.

parlament” (s. 140) (...)”<sup>155</sup>. Na marginesie należy dodać, że w toku postępowania sąd dopuścił dowód z opinii biegłego językoznawcy, jednak wobec jego odmowy nie powołał kolejnego, lecz od przeprowadzenia tego dowodu – jak się wydaje przedwcześnie – odstąpił. W wydanym w I instancji wyroku Sądu Rejonowego dla W. P.-P. z dnia 28 października 2005 r., sygn. IX K 68/01 oskarżony został skazany za czyn z art. 257 k.k., za co przy zastosowaniu art. 59 k.k. został mu wymierzony środek karny w postaci nawiązki na Polski Czerwony Krzyż w wysokości 2500 złotych. Zapadły po rozpoznaniu apelacji wyrok Sądu Okręgowego W.-P. z dnia 14 lutego 2006 r., sygn. VI Ka 35/06 uchylił zaskarżony wyrok w zakresie dotyczącym rozstrzygnięcia o karze i środkach karnych i na podstawie 257 k.k. w zw. z art. 58 § 3 k.k. wymierzył oskarżonemu karę grzywny w wysokości 100 stawek dziennych po 50 zł każda.

Inne postępowanie<sup>156</sup> dotyczyło umieszczenia w ogólnodostępnej księdze gości na portalu internetowym Radia S. wpisu o następującej treści (pisownia oryginalna): „Szanowni Żydzi (...) co wy jeszcze robicie w Polsce (...) nikt was tutaj nie kocha wszyscy wręcz się was brzydzimy (...) kręcicie bat na swoją głowę. „Holocaust II” według mojej opinii. Jesteście największa plagą tego świata. Ucząc się historii od najmłodszych lat byłem pełen podziwu dla postaci takich jak Hitler, Himmler, Eichmann czy Hoss to byli naprawdę wspaniali ludzie którzy potrafili Was przejrzeć (...) jako czerwoni mordercy w mundurach potrafiliście mordować przedwojennych Oficerów (mojego dziadka) Żołnierzy AK (...) kolejna sprawa zwrot mienia żydowskiego (...) mój dobry przyjaciel żucił [sic – dop. M.W.] hasło prywatnego Holocaustu zwykł mawiać >>zbierzmy się niech każdy przyniesie po 2 litry benzyny zapalki rozdram za darmo i zaczniemy wielkie sprzątanie<< - miał rację

---

<sup>155</sup> Warto dodać, że pierwszą decyzją procesową w tej sprawie było postanowienie o odmowie wszczęcia dochodzenia uzasadnione w sposób, eufemistycznie rzecz ujmując, tak dalece niewłaściwy, że godny zacytowania: „działalność wydawnicza Leszka B. stanowi przede wszystkim element promowania jego własnej osoby w sferze polityki. Im bardziej kontrowersyjne są tytuły książek (...) tym większy oddźwięk ma w mediach”. Trudno dociec jaka była podstawa prawna tej decyzji; uzasadnienie wskazywałoby na to, że w ocenie prokuratora politykom przysługuje *sui generis* kontratyp indywidualny, względnie – że działają w ramach uprawnienia do permanentnego kreowania wizerunku. Tylko sprowadzenie sprawy do absurdu wydaje się w obliczu tak rażąco niewłaściwego uzasadnienia adekwatne.

<sup>156</sup> Akta Sądu Rejonowego w K., sygn. II K 791/00.

(...) Łączę wyrazy szacunku Przyszły Komendant Auschwitz”. Wobec oskarżonego w przedmiotowej sprawie zapadł wyrok warunkowo umarzający postępowanie<sup>157</sup>.

Można odnieść wrażenie, że w pewnych przypadkach trudność wynikająca z – jak się wydaje – zauważanej przez organy postępowania karnego niezbieżności czynu przypisanego sprawcy z opisem czynu zabronionego zawartym w art. 257 k.k. powoduje konieczność przedsięwzięcia pewnego zabiegu. Polega on na skonstruowaniu specyficznego opisu czynu i wzbogaceniu zestawu znamion tego przestępstwa w taki sposób, aby osiągnięty został – w warstwie językowej – jakiś punkt styczności umożliwiający pociągnięcie sprawcy do odpowiedzialności karnej sprawcy za oceniane za naganne zachowanie. Dla zilustrowania tej tezy warto wskazać, że przedmiotem postępowania toczącego się przez Sądem Rejonowym w T., sygn. VII K 336/09, był czyn polegający na tym, że sprawca (cyt. za postanowieniem o przedstawieniu zarzutów z dnia 5 lutego 2009 r.) „znieważał i **szykanował** [podkr. M.W.] Sarę O. z powodu jej przynależności etnicznej, wykrzykując w jej stronę słowa >>Żydzi do gazu<< oraz >>powtórzmy Jedwabne<<”. Za ten czyn, zakwalifikowany z art. 257 k.k. w zw. z art. 12 k.k., sprawca został skazany na karę 6 miesięcy ograniczenia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby lat 2. Z opisu czynu przypisanego oskarżonemu we wskazanym wyroku Sądu Rejonowego w T. wyeliminowano czasownik „szykanował”. Z perspektywy poprawności warsztatowej, umożliwiającej poprawną subsumcję, zabieg ten należy ocenić pozytywnie. Tym niemniej możliwość przypisania sprawcy przestępstwa z art. 257 k.k. budzi poważne wątpliwości.

Trzeba zauważyć, że ocenę analizowanych orzeczeń utrudnia fakt, że treść rozstrzygnięć sądów w zapadłych wyrokach jest zbyt uboga w zakresie opisu czynu przypisanego sprawcy. Zarzut ten można odnieść w zasadzie do wszystkich wyroków, w których powtarza się – za wadliwie sformułowanym zarzutem z aktu oskarżenia – opis przypisanego sprawcy zachowania uniemożliwiający bez zapoznania się z uzasadnieniem subsumcję. Dla przykładu, treść rozstrzygnięcia

---

<sup>157</sup> Wyrok Sądu Okręgowego w K. z dnia 12 kwietnia 2001 r., sygn. IX Ka 258/01.

jednego z analizowanych wyroków jest następująca: „(...) w okresie od kwietnia do sierpnia 1998 r. w O. działając wspólnie i w porozumieniu z innymi, dotychczas nieustalonymi osobami oraz w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, publicznie poprzez opracowanie i rozpowszechnianie druków pt. >>Oświadczenie<< Społecznego Komitetu Obrony Krzyża oraz druków pt. >>Apel do Polek i Polaków<< i >>Polki i Polacy<< Ruchu Ratowania Narodu Polskiego znieważając z powodu przynależności narodowej Żydów i Niemców, a z powodu przynależności wyznaniowej także Żydów, nawoływał do nienawiści na tle różnic narodowościowych i wyznaniowych pomiędzy Polakami oraz Żydami (...)”.

Za szczególnie wadliwe, a jednocześnie dość rozpowszechnione zjawisko należy uznać posługiwanie się przez organy postępowania karnego kalkami językowymi używanymi w języku potocznym, ale rażąco niewystarczającymi dla określenia istotnych z prawnokarnego punktu widzenia cech zachowania sprawcy. Jako przykład można podać treść rozstrzygnięcia w wyroku Sądu Rejonowego w Ś. z dnia 14 maja 2008 r., sygn. II K 192/08, w którym Sąd – powtarzając zarzut z aktu oskarżenia, uznał oskarżonego za winnego tego, że „(...) poprzez zamieszczenie **treści antysemickich** [podkr. M.W.] na powszechnie dostępnym portalu internetowym (...) publicznie znieważył Paulinę R. z powodu jej przynależności narodowej”. Podobnie sformułowany został zarzut w akcie oskarżenia inicjującym postępowanie toczące się przed Sądem Rejonowym w C., sygn. XVI K 855/07; opisane w wyroku skazującym z dnia 4 maja 2009 r. zachowanie sprawcy miało polegać na tym, że sprawca „poprzez rozdawanie ulotek zawierających **treści antysemickie** [podkr. M.W.] znieważył publicznie grupę ludności żydowskiej z powodu jej przynależności wyznaniowej i narodowościowej”. Taką praktykę sporządzania decyzji procesowych należy ocenić krytycznie. Dodatkowo wskazać należy, że wyrok Sądu Rejonowego w C. z dnia 4 maja 2009 r., XVI K 855/07 nawet w treści uzasadnienia nie zawiera jakiegokolwiek opisu zawartości inkryminowanych ulotek, ani – co za tym idzie – nie określa dlaczego miały mieć charakter antysemicki. Sąd poprzestaje za to na rozważaniach na absurdalnie wysokim poziomie ogólności: „przypisując winę oskarżonemu Sąd miał na uwadze, że jest on człowiekiem dorosłym, znającym podstawowe normy moralne i społeczne, a jego poczytalność nie budzi żadnych wątpliwości (...) oskarżony swoim zachowaniem polegającym na tym, że w dniu 26 sierpnia 2007 r. [tu powtarzana jest sentencja wyroku – dop. M.W.]

(...) wyczerpał ustawowe znamiona przestępstwa z art. 257 k.k. (...) oskarżony rozdając w miejscu publicznym ulotki zawierające treści poniżające ludność żydowską z powodu (...) publicznie znieważył grupę ludności żydowskiej. Powodem takiego zachowania była przynależność rasowa, narodowościowa tej grupy (...) sprawca (...) zachowaniem swym dawał przykład negatywnego zachowania, kształtowania postawy nietolerancji wobec innych narodowości, grup rasowych, czynił to bez powodu”. Podobna będzie ocena następujących zarzutów: „w dniu (...) w K.-K. w holu i rejonie dworca PKP **używając** wobec grupy romskiej pochodzenia rumuńskiego (...) **słów nieprzyzwoitych i powszechnie uznawanych za obelżywe publicznie znieważyli** [podkr. M.W.] ich z powodu przynależności narodowej, a także szarpiąc za ubrania i popychając naruszyli ich nietykalność cielesną, przy czym działali publicznie i bez powodu okazując przez to rażące lekceważenie porządku prawnego”<sup>158</sup>, „dokonał publicznego znieważenia obywatela Indii (...) z powodu jego przynależności rasowej w ten sposób iż wyzywał go słowami powszechnie uznawanymi za obelżywe i posiadające znamiona wypowiedzi rasistowskich, jednocześnie naruszając jego nietykalność (...)”<sup>159</sup>, „(...) używał pod jej adresem negatywnych określeń dotyczących jej [pokrzywdzonej – dop. M.W.] przynależności narodowej”<sup>160</sup>, a nawet po prostu „publicznie znieważył i naruszył nietykalność cielesną (...)”<sup>161</sup>.

Jako model wart – przynajmniej w części – naśladowania służyć może w warstwie redakcyjnej zarzut zawarty w akcie oskarżenia i zapadłym w zainicjowanym tymże aktem oskarżenia postępowaniu sądowym wyroku Sądu Rejonowego w K. z dnia 28 grudnia 2004 r., sygn. VII K 1189/04. Brzmiał on następująco: „w dniu (...) znieważył Agnieszkę S. i Ali H. obywatela Algierii z powodu ich przynależności narodowej i wyznaniowej, wykrzykując w kierunku wymienionych słowa wulgarne a następnie gestem pokazał strzelanie z broni do Agnieszki S. i Ali H. mówiąc przy tym >>za Irak...<<, i >>pierdolony arabie<<”; niestety, informacja na

---

<sup>158</sup> Wyrok Sądu Rejonowego w K.-K. z dnia 1 września 2009 r., sygn. II K 435/09.

<sup>159</sup> Wyrok Sądu Rejonowego w B. z dnia 4 listopada 2009 r., sygn. XV K 950/09. Podobny zarzut można postawić następującym wyrokom: Sądu Rejonowego w B. z dnia 3 czerwca 2008 r., sygn. VII K 330/08; Sądu Rejonowego w K. z dnia 24 października 2000 r., sygn. II K 791/00 i zapadły wskutek rozpoznania apelacji wyrok Sądu Okręgowego w K. z dnia 12 kwietnia 2001 r., sygn. IX Ka 258/01;

<sup>160</sup> Wyrok Sądu Rejonowego w T. M., sygn. II K 691/02.

<sup>161</sup> Wyrok Sądu Rejonowego dla W.-W. z dnia 29 maja 2009 r., sygn. III K 2323/06.

temat tego jakie dokładnie wulgarne słowa – poza sformułowaniem „pierdolony Arabie” zostały przez sprawcę użyte – nie jest pełna.

W praktyce poprawna redakcja zarzutu (w konsekwencji również wyroku) przybrać może niezwykle rozbudowaną formę. Jako przykład warto przytoczyć sentencję wyroku Sądu Rejonowego w S. z dnia 8 stycznia 2009 r.<sup>162</sup> warunkowo umarzającego postępowanie za czyn z art. 256 k.k. w zb. z art. 257 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k. polegający na tym, że oskarżony „w okresie od stycznia 2005 r. do kwietnia 2005 r. w W., B. i innych miejscowościach na terenie Polski w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru publicznie znieważał grupy ludności z powodu przynależności narodowej do innych ras, niż rasa biała, poprzez publikację w czasopiśmie >>N...<< ukazującego się jako dodatek do dwumiesięczników >>A. H.<< oraz >>T. Ś.<<, artykułów >>Bambokultura – Wakacje w Judenlandzie<< oraz >>Game Over – Normy musi ustalać Polak wtedy będą normalne<< oraz >>Konkurs<< poprzez użycie słów i sformułowań odnoszących się do osób narodowości żydowskiej z wyraźną pogardą, nienawiścią, zwłaszcza do ich dominacji (politycznej, kulturalnej) w kręgu etnicznym europejskim i polskim oraz zarzucając rozgrabianie majątku narodowego np. >>potomkowie przysłanych przez Stalina Żydów zasiadają w najwyższych urządach państwowych i udają Polaków<<, >>dlaczego naród jest skazany na zagładę, a obcy panoszą się w Polsce jak we własnym kraju?<<, >>kiedy wreszcie Polak będzie traktowany z godnością, a nie jak zło konieczne, które przeszkadza Żydom i żydofilom w rozgrabianiu majątku wielu pokoleń Białych Europejczyków<<, >>za pieniądze polskich podatników Żydzi pluja Polakom w twarz, przedstawiając dzieła o mądrych Żydach i głupich gojach<<, >>żydowska bakteria rozszkana po świecie<<, >>czas powiedzieć „Game over” żydofilom, Polska potrzebuje narodowego lidera, a nie skundlonej Judeneuropy<< oraz drwił z prześladowań i cierpień narodu żydowskiego podczas holocaustu ogłaszając konkurs na temat >>powodu dla którego Niemcy i inni Biali Europejczycy o wysokim IQ posunęli się do opcji ostatecznego zlikwidowania Żydów – Dlaczego cywilizowana Europa kilkakrotnie chciała zlikwidować Żydów? Główna nagroda – 500 zł<<, a ponadto publicznie nawoływał w nich do nienawiści na tle różnic

---

<sup>162</sup> sygn. III K 131/08.

narodowościowych, etnicznych i rasowych poprzez sformułowania >>przecież Żyd czy Azjata z polskim paszportem to nie jest Polak<<, >>niebawem będzie w Polsce więcej Żydów i innych kolorowych niż Polaków<< i usunięcia ras innych, niż białe, z Polski i Europy - >>rakotwórcza zaraza, która od wieków zżera Białą Europę, musi być raz na zawsze usunięta – jeśli nie w drodze uczciwych wiadomych wyborów, to po prostu metodą inwazyjną jak w przypadku raka<< aby >>przywrócić normalność w gwałconej Polsce<<”. W uzasadnieniu wyroku Sąd Rejonowy w S. stwierdził, że przestępstwo z 257 k.k. polega na zachowaniu, które według zdeterminowanych kulturowo i powszechnie przyjętych ocen stanowi wyraz pogardy dla drugiego człowieka; o takim charakterze decydują kryteria obiektywne, które w analizowanym stanie faktycznym dają podstawę twierdzenia, że do dokonania czynu z art. 257 k.k. doszło. Warto jednak zwrócić uwagę na możliwą do zaobserwowania prawidłowość polegającą na opieraniu się przez organy procesowe na intuicji językowej i ogólnym wrażeniu odnośnie do kwestii, czy do znieważenia doszło. W omawianym przykładzie wystarczające jest, jak się wydaje, odwołanie się do znaczenia sformułowania „rakotwórcza zaraza” i dokonanie subsumcji zachowania polegającego na jego użyciu w materiale prasowym. Tymczasem opis czynu zostaje niepotrzebnie – i błędnie – rozbudowany o wyliczenie innych fragmentów publikacji oskarżonego, które budują wprawdzie pewien kontekst sytuacyjny, ale z punktu widzenia odpowiedzialności karnej za przestępstwo z art. 257 k.k. i art. 256 k.k. wydają się zbędne.

Hipotezy odnośnie do przyczyn, które legły u podstaw takiego określenia opisu czynu zarzucanego oskarżonemu – poza niską jakością merytoryczną i warsztatową autorów decyzji procesowych – należy uzupełnić o następującą. W praktyce wymiaru sprawiedliwości przestępstwo z art. 257 k.k. kojarzone jest ze zwalczaniem zjawiska rasizmu, antysemityzmu i ksenofobii (z perspektywy języka potocznego patrząc); takie rozumienie funkcji art. 257 k.k. spowodowało, jak się wydaje<sup>163</sup>, że swego rodzaju zmianie (podstawieniu) uległ w związku z tym zestaw znamion tegoż czynu zabronionego. W praktyce przepis ten jest rozumiany następująco: „kto (...) używa publicznie sformułowań rasistowskich, antysemickich lub ksenofobicznych (...)

---

<sup>163</sup> Jak zdaje się wynikać z cytowanych wyżej zarzutów, których istotą jest użycie „sformułowań antysemickich”, „rasistowskich” i in.



podlega karze (...). Z punktu widzenia zasady określoności prawa takie rozumienie art 257 k.k. jest nie do przyjęcia.

Opisane wyżej wątpliwości co do możliwości zakwalifikowania z art. 257 k.k. zachowań skierowanych wobec osób nienależących do wyodrębnionej za pomocą określonego kryterium grupy znajdują także potwierdzenie w zbadanych aktach postępowania. Dla przykładu, przedmiotem postępowania prowadzonego przez Sąd Rejonowy w S. W., sygn. VII K 419/04 była kwestia odpowiedzialności karnej sprawców, którzy dopuścili się znieważenia obywatelki polskiej i jej ciemnoskórego męża – obywatela Gwinei. Opisane przez pokrzywdzoną zachowanie sprawców miało przebieg następujący: „oni cały czas w naszą stronę kierowali wyzwiska typu >>czarnuchu, małpo, czarna kurwo, spierdalaj do Afryki<< (...) oraz okazywali przy tym gest „fuck you” (...) kierowali wobec nas słowa wulgarne i znieważające mojego męża jak i mnie mówiąc do mnie >>czarna kurwa, dziwka<<”. Odnoszące się do pokrzywdzonej epitety zostały zakwalifikowane jako prywatnoskargowe przestępstwo znieważenia, tj. z art. 216 § 1 k.k. Na pozytywną ocenę zasługuje jednak fakt, iż czyn ten został objęty ściganiem z urzędu ze względu na przemawiający za tym interes społeczny<sup>164</sup>. Podobnie, w innej sprawie o zbliżonym stanie faktycznym<sup>165</sup> (pokrzywdzeni małżonkowie to kobieta rasy białej i mężczyzna rasy czarnej) objęto ściganiem prywatnoskargowe przestępstwo spowodowania lekkiego uszczerbku na zdrowiu (czyn zakwalifikowano z art. 157 § 2 k.k.), dokonane na szkodę pokrzywdzonej.

Czasem intensywniejsza ochrona pokrzywdzonego wynika jednak z błędów w ustaleniach faktycznych, np. wtedy, gdy narodowość jednego z pokrzywdzonych zostaje błędnie przypisana drugiemu<sup>166</sup>. Z drugiej strony należy zwrócić uwagę na to, że w pewnych przypadkach organy postępowania przywiązują niedostateczną uwagę ustaleniom dotyczącym stanu faktycznego odnośnie do tej swego rodzaju wiktymizacji odpryskowej. Dla zobrazowania tej uwagi warto odwołać się do

---

<sup>164</sup> Z tej samej możliwości skorzystał prokurator w postępowaniu przygotowawczym do sprawy toczącej się przed Sądem Rejonowym W. Ż., sygn. IV K 1308/06

<sup>165</sup> Akta Sądu Rejonowego w Ś., sygn. II K 572/99.

<sup>166</sup> Tak np. w wyroku Sądu Rejonowego w K. z dnia 28 grudnia 2004 r., sygn. VII K 1189/04, w którym obywatelce polskiej zamieszkałej we Włoszech przypisano algierską narodowość jej męża.

przedmiotu postępowania toczącego się przed Sądem Rejonowym dla W.-W., sygn. IV K 904/08. Postępowanie to objęło jedynie czyn polegający na znieważeniu pokrzywdzonego – czarnoskórego obywatela Nigerii słowami „afsalt”, „czarnuch” i „bambus”; poza zakresem ustaleń pozostało natomiast zachowanie opisywane przez świadków na dwa sposoby: jako użycie wobec małżonki pokrzywdzonego słów „powinnaś się wstydzić że kurwa nosisz jego dziecko” (wersja pierwsza) albo jako użycie słów „to kurwa, bo ma dziecko z bambusem” (wersja druga). Uznanie za wiarygodny drugiego wariantu uzasadniałoby, jak się wydaje, przypisanie sprawcy prywatnoskargowego przestępstwa znieważenia.

Podsumowując ten fragment rozważań należy zauważyć, że dla poprawienia sytuacji osób, które są kojarzone z grupami określonymi za pomocą kryteriów wymienionych w art. 257 k.k. nie jest konieczne dokonywanie zmian legislacyjnych; wydaje się bowiem, że wystarczające byłoby upowszechnienie już zauważalnej praktyki polegającej na obejmowaniu postępowań o prywatnoskargowe przestępstwa stypizowane w przepisach art. 216 k.k. czy 217 k.k. ściganiem z urzędu.

### **3.3. Znamię czasownikowe „narusza nietykalność cielesną”**

Mimo opisanych wyżej uwag przepis art. 257 k.k. jest stosowany w praktyce orzeczniczej jako samoistna podstawa kwalifikacji prawnej czynu m.in. w następujących stanach faktycznych: uderzenie w twarz<sup>167</sup>, uderzenie dłonią w bark czy oplucie<sup>168</sup>.

Z kolei zachowanie sprawców polegające na wzięciu udziału w pobiciu z jednoczesnym znieważaniem pokrzywdzonych ze względu na przynależność rasową zostało zakwalifikowane jako jeden czyn wypełniający znamiona przestępstwa z art. 158 § 1 k.k. w zb. z art. 257 k.k.; kwalifikacja prawna z art. 119 k.k. została tutaj pominięta. Co warte odnotowania, w bardzo podobnym stanie faktycznym Sąd Rejonowy w B. w wyroku z dnia 3 czerwca 2008 r., sygn. VII K 330/08 przypisał sprawcy dwa czyny wypełniające znamiona – odpowiednio –

---

<sup>167</sup> Wyrok Sądu Rejonowego w W.Ś. z dnia 22 października 2002 r., sygn. II K 1015/02.

<sup>168</sup> Wyrok Sądu Rejonowego w B. z dnia 4 listopada 2009 r., sygn. XV K 950/09; wyrok Sądu Rejonowego K. Ś., sygn. II K 586/05.

określone w przepisie art. 158 § 1 k.k. oraz w art. 257 k.k., po czym na podstawie wymierzonych kar jednostkowych wymierzył karę łączną. Zauważalne są tu zatem praktyczne problemy związane z poprawną oceną jedności bądź wielości zachowań sprawcy.

Przedmiotem innego objętego badaniem postępowania była kwestia odpowiedzialności karnej sprawcy, który „słownie znieważył na tle rasowym B.A.I. oraz dopuścił się uszkodzenia jego ciała powodując skutek uderzenia bolesność (...) które to obrażenia naruszyły czynności narządów ciała pokrzywdzonego na czas poniżej 7 dni”. Prokurator zastosował tutaj kwalifikację prawną z art. 257 k.k. i 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., co wskazywałoby na to, że w ocenie organu „przemoc” w rozumieniu przepisu art. 119 k.k. musi wykraczać poza ramy nie tylko naruszenia nietykalności cielesnej, ale i lekkiego uszczerbku na zdrowiu. W związku z ustaleniem przez sąd, że obrażenia spowodowane przez oskarżonego były mniej dolegliwe niż lekki uszczerbek na zdrowiu w rozumieniu art. 157 § 2 k.k., kwalifikacja prawna tego czynu została w wyroku skazującym zmieniona na art. 257 k.k. w zb. z art. 217 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.<sup>169</sup>; stąd nie jest możliwe ustalenie, czy taką tezę podzielał także sąd orzekający w sprawie.

Brak jednolitości orzeczniczej co do stosowanej kwalifikacji prawnej polegającej na spowodowaniu lekkiego uszczerbku na zdrowiu z powodu przynależności m.in. rasowej pokrzywdzonego można najłatwiej zaobserwować na przykładzie postępowania toczącego się przed Sądem Okręgowym we W., sygn. III K 87/06. Sąd ten w wyroku z 7 czerwca 2006 r. przypisał oskarżonemu dokonane na szkodę dwóch oskarżonych czyny polegające na tym, że sprawca „stosując **przemoc** [podkr. M.W.] (...) dokonał uszkodzenia ciała (...)” stanowiącego lekki uszczerbek na zdrowiu w rozumieniu art. 157 § 2 k.k.. Czyny te zostały zakwalifikowane z art. 119 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

W innej sprawie<sup>170</sup> zarzucony oskarżonym czyn polegał na tym, że działając wspólnie i w porozumieniu publicznie znieważyli grupę Czeczeńców, a następnie zadając ciosy rękoma i kopiąc pokrzywdzonych po całym ciele, dusząc i uderzając taboretami, dokonali ich pobicia doprowadzając część pokrzywdzonych do utraty

---

<sup>169</sup> Wyrok Sądu Rejonowego w Ś. z dnia 6 grudnia 1999 r., sygn. II K 572/99.

<sup>170</sup> Akta Sądu Rejonowego w B., sygn. III K 1847/03.

przytomności i narażając na wystąpienie ciężkiego lub średniego uszczerbku na zdrowiu i bezpośrednio niebezpieczeństwo utraty życia. Zgodnie z opinią biegłego medyka sądowego rzeczywiście wyrządzone pokrzywdzonym uszczerbki na zdrowiu stanowiły w trzech przypadkach uszczerbek lekki, w jednym zaś – średni. Mimo to przyjęta przez sąd w wyroku skazującym kwalifikacja prawna objęła przepisy art. 158 § 1 k.k. w zb. z art. 257 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.<sup>171</sup>. O ile ze względu na uprzednie znieważenie pokrzywdzonych zastosowanie przepisu art. 257 k.k. należy ocenić pozytywnie, to pominięcie w kumulatywnej kwalifikacji prawnej czynu przepisu art. 119 k.k. właściwego dla wyczerpania zawartości kryminalnej zastosowanej przez sprawców przemocy stanowi rażące uchybienie.

Na tym tle wydaje się, że odnośnie do wytyczenia granic pomiędzy zakresem normowania art. 119 § 1 k.k. a art. 257 k.k. można postawić następującą tezę. Wbrew postulatowi interpretacyjnemu, zgodnie z którym użyte w obrębie tego samego aktu normatywnego sformułowania należy tłumaczyć tak samo, przez przemoc w rozumieniu art. 119 § 1 k.k. należy rozumieć tylko takie jej przejawy, które stanowią co najmniej lekki uszczerbek na zdrowiu (naruszenie nietykalności cielesnej na tle np. rasistowskim jest bowiem objęte zakresem penalizacji art. 257 k.k.), natomiast nie są jeszcze ciężkim uszczerbkiem na zdrowiu w rozumieniu art. 156 § 1 k.k. (umyślne spowodowanie takiego skutku na tle np. rasistowskim jest bowiem objęte zakresem penalizacji art. 118 § 1 k.k.)<sup>172</sup>.

### **3.4. Publiczny charakter zachowania sprawcy**

W zbadanych postępowaniach znamię „publiczności” jest interpretowane przez sądy we wszystkich niemal wypadkach poprawnie, tj. w sposób opierający się

---

<sup>171</sup> Wyrok Sądu Rejonowego w B. z dnia 7 listopada 2003 r., sygn. III K 1847/03.

<sup>172</sup> Podobne stanowisko zajął Sąd Rejonowy w K.-K. z dnia 16 kwietnia 2003 r., sygn. 1339/02/K, w którym przypisane jednemu ze sprawców zachowanie polegające na znieważeniu i uderzeniu pięścią w twarz pokrzywdzonego zostało zakwalifikowane z art. 257 kk. Warto odnotować, że opis czynu i kwalifikacja prawna przyjęta przez sąd odpowiadały treści aktu oskarżenia, który poprawił kwalifikację przyjętą w postanowieniu o przedstawieniu zarzutów dotyczącym tego samego czynu (art. 119 § 1 k.k. i art. 257 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.).

na twierdzeniu, że zachowanie sprawcy może zostać postrzeżone przez nieograniczony i bliżej nieokreślony krąg ludzi (adresatów)<sup>173</sup>. Można jednak wskazać na jedno postępowanie, w którym subsumcja zachowania sprawcy pod przepis art. 257 k.k. budzi bardzo poważne wątpliwości. Przypisany oskarżonemu czyn polegał mianowicie na tym, że „w okresie (...) publicznie propagował faszystowski ustrój państwa m.in. w ten sposób, że przyjął sześć przesyłek nadanych w Stanach Zjednoczonych Ameryki Północnej przez osobę (...) zawierającą łącznie 299 sztuk płyt CD, w tym płyty CD tłoczone z logo „SS02”, (...) oznaczeniem SS i swastyką – 49 sztuk (...) z utworami muzycznymi oraz książeczki i okładki z grafizmami, które w swoich treściach propagują ustrój faszystowski oraz nawołują do nienawiści na tle różnic narodowościowych, etnicznych, rasowych i wyznaniowych oraz znieważających osoby pochodzenia żydowskiego oraz rasy negroidalnej, a które połączył w jedną przesyłkę a następnie dodał do doręczenia na adres (...)”; kwalifikacja prawna tego czynu objęła przepisy art. 256 k.k. i art. 257 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. Opis czynu przyjęty w akcie oskarżenia wydaje się zbyt lakoniczny, nie wskazuje bowiem chociażby przykładowo na treści *expressis verbis* nawołujące do nienawiści na tle rasowym ani też sformułowania obiektywnie znieważające znajdujące się na zabezpieczonych płytach CD<sup>174</sup>, motywacja rasistowska sprawcy wydaje się jednak nie budzić wątpliwości<sup>175</sup>. Zarzut podnieść należy przede wszystkim w stosunku do przypisaniu zachowaniu sprawcy waloru „publiczności”; ograniczył się on bowiem jedynie do przesłania określonych materiałów jednemu, oznaczonemu co do imienia i nazwiska adresatowi<sup>176</sup>. Jak się wydaje,

---

<sup>173</sup> M. Kalitowski, *op. cit.*, s. 886.

<sup>174</sup> Zważywszy na to, że teksty utworów zarejestrowanych na tychże płytach obfitują w takie elementy, poszukiwanie treści obiektywnie znieważających grupy rasowe niewątpliwie dałoby taki rezultat; wśród autorów albumów odnaleźć można m.in. następujące zespoły kojarzone z neonazistowską odmianą muzyki nurtu Oi! i heavy-metal: Hassgesang, SS02, Razors Edge, Stahlgevitter Germania, Festung Europa, Blood and Honour, Hate crime, Steelcap, Ragnorock, Celtic Warrior i in. W toku postępowania, co trzeba odnotować i ocenić bardzo pozytywnie, zostały wykonane tłumaczenia tekstów zawartych w utworach zespołów Hassgesang, Landser i Iron Eagle.

<sup>175</sup> W toku przeszukania lokalu zamieszkiwanego przez sprawcę zabezpieczone zostały faszyzujące i kojarzone z ruchem neonazistowskim czasopisma *Ariarita*, *The New Order*, *Szczerbiec*, *The Struggle*, *War White Aryan Resistance* i in., a także ulotki zawierające np. treści „Zyklon-B – over six millions satisfied customers”. Ustalono także, że sprawca działa aktywnie w organizacjach o takim charakterze: brał m.in. udział w uroczystościach upamiętniających śmierć Rudolfa Hoessa.

<sup>176</sup> Kwestia odpowiedzialności karnej za czyn z art. 256 k.k., szeroko analizowana przez oskarżonego w składanych w tej sprawie pismach procesowych zostanie ze względu na zakres opracowania pominięta.

odpowiedzialność karna za taki czyn byłaby możliwa jedynie wówczas, gdyby – przy spełnieniu określonych w art. 18 § 3 k.k. warunkach – było możliwe przypisanie oskarżonemu pomocnictwa do czynu z art. 257 k.k. Tymczasem w przedmiotowej sprawie zapadł wyrok warunkowo umarzający postępowanie<sup>177</sup>. W praktyce orzeczniczej do opisu czynu polegającego na naruszeniu nietykalności cielesnej na gruncie art. 257 k.k. nie używa się znamienia publiczności, względnie – pojawia się ono wówczas, gdy sprawca wypełnia swoim zachowaniem znamiona obydwu odmian przestępstwa z art. 257 k.k. Wydaje się zatem, że w praktyce orzeczniczej przyjmuje się, że „publiczność” zachowania sprawcy jest wymagana jedynie w wypadku znieważenia.

### 3.5. Zagrożenie karą

Zagrożenie karą, które w przypadku omawianego przestępstwa w górnym aspekcie wynosi 3 lata pozbawienia wolności, rodzi trzy istotne skutki dotyczące dolegliwości, jaka może zostać wyrządzona skazanemu w związku z wydaniem wyroku.

Po pierwsze, możliwe jest w sprawach o czyny z art. 257 k.k. wydanie przez sąd wyroku warunkowo umarzającego postępowanie – i to bez względu na to, czy sprawca naprawił wyrządzoną czynem szkodę bądź poczynił o to starania, względnie – pojednał się z pokrzywdzonym. Zastosowanie przez sąd orzekający w zbadanych sprawach tego środka probacyjnego nie należy do rzadkości<sup>178</sup>; stanowiły one bowiem 1/8 wszystkich rozstrzygnięć. Ponadto możliwe jest również skorzystanie z określonej w przepisie art. 58 § 3 k.k. możliwości orzeczenia zamiast kary pozbawienia wolności grzywny albo kary ograniczenia wolności do lat 2; zagrożenie

---

<sup>177</sup> Wyrok Sądu Rejonowego w O. z 27 marca 2008 r., sygn. 1247/07.

<sup>178</sup> Takie rozstrzygnięcie zapadło m.in. w sprawie toczącej się przed Sądem Rejonowym w T., sygn. akt VIII K 577/09.

karą nie przekracza tu bowiem 5 lat pozbawienia wolności<sup>179</sup>. Nie jest również wykluczone odstąpienie od wymierzenia kary i poprzestaniu na orzeczenia środka karnego – o ile społeczna szkodliwość czynu nie jest znaczna, a cele kary zostaną przez środek karny osiągnięte (art. 59 § 1 k.k.)<sup>180</sup>.

Aczkolwiek rozstrzygnięcie w przedmiocie kary i środków karnych przybiera najczęściej formę orzeczenia kary pozbawienia wolności z jednoczesnym warunkowym zawieszeniem jej wykonania na wskazany okres próby, względnie (statystycznie znacznie rzadziej) – kary grzywny, można wskazać na orzeczenia, które uznać należy za modelowe i zdatne do służenia za pewien wzorzec adekwatności dolegliwości do czynu i konkretnego sprawcy, którym należałoby posługiwać się w praktyce orzeczniczej. Za przykład takiego orzeczenia może niewątpliwie służyć wyrok Sądu Rejonowego w K.-K. z dnia 1 września 2009 r., sygn. II K 435/09, w którym sprawca został skazany na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby lat 3 oraz grzywnę w wysokości 50 stawek dziennych po 20 zł każda; ponadto sąd zobowiązał skazanego do powstrzymywania się od spożywania alkoholu, a także orzekł dozór kuratora w okresie próby i nawiązkę w kwocie po 200 zł na rzecz każdego z pokrzywdzonych; zasądził także od skazanego koszty procesu w kwocie 390 złotych.

### 3.6. Dane statystyczne

Dla uzupełnienia dodać należy, że wyroki uniewinniające i umarzające postępowanie zapadły w pięciu sprawach (12,5%). Wyroki warunkowo umarzające postępowanie stanowią taki sam ułamek zbadanych postępowań (12,5%). Z kolei wyroki skazujące zapadły w 75% spraw.

---

<sup>179</sup> Wyrok Sądu Rejonowego w K. z dnia 12 kwietnia 2006 r., sygn. III K 556/06; podobne rozstrzygnięcie co do kary zapadło także w wyroku Sądu Rejonowego w K. z dnia 28 grudnia 2004 r., sygn. VII K 1189/04.

<sup>180</sup> Przepis ten został zastosowany np. przez Sąd Rejonowy w S. W. w wyroku z dnia 3 marca 2005 r., sygn. VII K 419/04.

W 24 sprawach skazana była jedna osoba. W 6 przypadkach czyny zakwalifikowane z art. 257 k.k. popełnione zostały w konfiguracji wieloosobowej: czterokrotnie skazane zostały 2 osoby, jednokrotnie – 3, natomiast raz w tym samym postępowaniu skazanych zostało 5 osób.

W 30 wyrokach skazujących obejmujących łącznie 40 osób kara grzywny została wymierzona wobec 5 skazanych (12,5% spośród wymierzonych kar). Jej wymiar wyniósł od 20 stawek dziennych (po 25 zł każda) do 100 stawek (po 50 zł każda). Warunkowe zawieszenie wykonania tego rodzaju kary nie zostało zastosowane w żadnym przypadku.

Kara ograniczenia wolności została zastosowana wobec 4 sprawców (10% spośród wymierzonych kar); warunkowe zawieszenie wykonania tej kary zostało zastosowane raz. Wymiar tej kary wyniósł od 5 miesięcy z obowiązkiem wykonywania pracy społecznej w wysokości 20 godzin miesięcznie, do 6 miesięcy z obowiązkiem wykonywania pracy społecznej w wysokości 30 godzin miesięcznie.

Kara pozbawienia wolności została wymierzona wobec pozostałych 31 skazanych (77,5% wymierzonych ogółem kar). Środek probacyjny w postaci warunkowego zawieszenia wykonania tej kary został zastosowany wobec 27 skazanych (tj. około 87,9% skazań na karę pozbawienia wolności). Wobec pozostałej części (4 osób) orzeczono bezwzględną karę pozbawienia wolności; w 3 przypadkach warunkowe zawieszenie wykonania kary nie zostało zastosowane mimo to, że wymierzona kara pozbawienia wolności wyniosła nie więcej niż 2 lata. Zatem jedynie w 1 przypadku na 40 nie mogło zostać zastosowane warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia. Dodatkowo, stało się tak dlatego, że kara 6 miesięcy pozbawienia wolności wymierzona za czyn z art. 257 stanowiła element kary łącznej w wymiarze przekraczającym 2 lata.

W 9 sprawach na 30 wyłącznymi ofiarami przestępstwa były osoby bądź grupa narodowości żydowskiej (30% spraw). W 9 przypadkach były to osoby rasy czarnej (głównie obywatele Nigerii); część ta stanowi kolejnych 30% spraw (w tym jedno postępowanie dotyczyło także przestępstwa dokonanego na szkodę małżonki czarnoskórego mężczyzny). W 5 przypadkach pokrzywdzonymi były osoby (bądź grupy) narodowości romskiej (12,5% przypadków). Czeczeńcy, Hindusi, Arab i jego



małżonka, Rosjanka oraz świadek Jehowy wystąpili w roli pokrzywdzonych raz (w sumie 12,5% spraw). W pozostałych 2 przypadkach (5%) przestępstwo zostało popełnione na szkodę co najmniej dwóch grup (np. Żydzi i osoby innego niż biały koloru skóry).

Spośród 40 sprawców 21 roku życia w chwili czynu (co warunkuje możliwość zakwalifikowania ich do kategorii młodocianych) nie ukończyło 14 sprawców, co stanowi 35% skazanych. Kolejnych 16 skazanych nie ukończyło w chwili czynu 30 roku życia (40% sprawców). Spośród 11 pozostałych sprawców 2 osoby (5%) były w wieku 30-39 lat, 4 (10%) – w wieku 40-50 lat, a 4 osoby (10%) ukończyły 50 rok życia. Osoby do 30 roku życia były stanowią zatem większość 75% skazanych za czyny z art. 257 k.k., które stanowiły przedmiot zbadanych postępowań.

#### **4. Uwagi końcowe**

Poza wzmiankowanymi w toku analizy kwestiami szczegółowymi, w podsumowaniu niniejszego raportu należy zwrócić uwagę na kwestie najistotniejsze. Występują one w punktach przecięcia zagadnień teoretycznych z praktyką organów wymiaru sprawiedliwości; chodzi zatem o te kwestie, w których wątpliwości interpretacyjne rzutują na rozstrzygnięcia sądów i powodują niejednorodną praktykę orzeczniczą.

Pierwszą z nich jest problem związany z określeniem wzajemnych relacji przepisów, w których stypizowane zostały przestępstwa polegające na naruszeniu nietykalności cielesnej o różnym stopniu intensywności, o ile sprawca działa w wyniku motywacji związanej z przynależnością rasową, etniczną, narodową, wyznaniową czy ze względu na bezwyznaniowość pokrzywdzonego. Jasnego wyznaczenia wymaga mianowicie zakres normowania przepisu art. 119 § 1 k.k. i art. 257 k.k.; ujednoczenie znaczenia użytego na gruncie ustawy karnej określenia „przemoc” powinno nastąpić z uwzględnieniem podziału przestępstw polegających na spowodowaniu uszczerbku na zdrowiu, funkcjonującego na gruncie rozdziału przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu. Zważyć tutaj trzeba na to, że przepis art. 118

§ 1 k.k. penalizuje spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, o ile sprawca działa w celu wyniszczenia w całości lub części grupy określonej ze względu na cechę, których katalog jest częściowo zbieżny z użytym w art. 119 § 1 k.k.; różnica tkwi jedynie w tym, że katalog z art. 118 § 1 k.k. jest bogatszy o przynależność polityczną grupy. Przepis art. 257 k.k. obejmuje z kolei zakresem penalizacji motywowane przynależnością m.in. rasową pokrzywdzonego naruszenie nietykalności cielesnej. W związku z tym wydaje się, że zasadne jest sformułowanie następującego postulatu *de lege ferenda*. Należałoby znowelizować przepis art. 119 § 1 k.k. w taki sposób, że znamię czasownikowe „stosuje przemoc” zostałyby zastąpione sformułowaniem „powoduje uszczerbek na zdrowiu określony w art. 157 § 1 lub art. 157 § 2”. Ewentualne zróżnicowanie w zagrożeniu karą musiałyby nastąpić poprzez wyodrębnienie kolejnej podjednostki redakcyjnej w ramach art. 119 k.k. W ten sposób zamęt znaczeniowy związany z użyciem określenia „przemoc” zostałby uniknięty.

Po drugie, warte rozważenia wydaje się jasne określenie zasad reprezentacji zbiorowego pokrzywdzonego w sytuacji, gdy zachowanie sprawcy przestępstwa określonego w art. 257 k.k. odnosi się do całej społeczności, np. wyznawców islamu, Żydów czy Romów, a nie jedynie kilku jej członków. O ile struktura grupy wyznaniowej jest organizacyjnie stosunkowo łatwa do określenia, to sprawa komplikuje się np. w przypadku grupy rasowej czy narodowej. W praktyce orzeczniczej uprawnienia pokrzywdzonego realizuje w takich wypadkach zawiadamiający; powoduje to trudne do zaaprobowania sytuacje, w których np. w roli pokrzywdzonego występuje w toku postępowania sądowego dotyczącego przestępstwa publicznego znieważenia Żydów przedstawiciel Fundacji Ochrony Dziedzictwa Żydowskiego z tego jedynie względu, że zachowanie sprawcy polegało na zniszczeniu grobu na cmentarzu żydowskim. Trzeba podkreślić także, że o ile uświadomienie sobie przez sprawcę tego, o którą z cech z katalogu określonego w art. 119 § 1 k.k. w konkretnym wypadku chodzi (czyli, innymi słowy, uświadomienie sobie przez sprawcę czy znieważył Arabów ze względu na kolor skóry, narodowość czy przynależność do grupy wyznawców islamu) nie ma znaczenia dla bytu przestępstwa, to ma ona kluczowe znaczenie dla ustalenia reprezentacji pokrzywdzonego. Co istotne jednak, wydaje się, że problem ten ma charakter jedynie

teoretyczny; w praktyce bowiem w roli pokrzywdzonego występuje, jak wskazano wyżej, zawiadamiający.

Wreszcie zauważyć należy, że spośród dwóch kwestii budzących najwięcej obaw autora, to jest: jakości ustaleń co do motywu działania sprawcy oraz subsumcji tegoż działania, które kolokwialnie można uznać za przejaw rasizmu, ksenofobii czy rasizmu pod przepis art. 257 k.k., jedynie druga wątpliwość znalazła potwierdzenie na gruncie akt zbadanych postępowań. Odnaleźć można w nich bowiem przypadki wyroków skazujących w sprawach dotyczących zachowań wprawdzie etycznie nagannych, ale nie wypełniających znamion przestępstwa z art. 257 k.k. Uwaga ta odnosi się jednak, co warte odnotowania, jedynie do wątpliwych przypadków znieważzeń, a nie naruszeń nietykalności cielesnej. Wydaje się, że uniknięcie tej błędnej praktyki jest możliwe jedynie wówczas, gdy zarzuty aktu oskarżenia i rozstrzygnięcia wyroków będą konstruowane poprawnie, a nie – jak sygnalizowano w opracowaniu – w konwencji publicystycznej. Posługiwanie się kalkami językowymi w rodzaju „użył określeń antysemitycznych” jest wysoce niewystarczające i konstruuje opis stanu faktycznego tak niejasny, że nie jest możliwa jego ocena z punktu widzenia realizacji znamion przestępstwa z art. 257 k.k. Na ile taka praktyka jest zabiegiem świadomym, a podjętym w celu umożliwienia wydania wyroku skazującego w sytuacjach wątpliwych z prawnokarnego punktu widzenia, natomiast wywołujących sprzeciw moralny – trudno orzec. Nie ulega jednak kwestii, że poprawa sytuacji nie nastąpi poprzez zmiany legislacyjne, a jedynie poprzez zmianę praktyki orzeczniczej.