

Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie

MAGDALENA BUDYN-KULIK
magdalena.budyn-kulik@poczta.umcs.lublin.pl
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3258-9855>

Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 30 października 2014 r. (II AKa 221/14, LEX nr 1602865)

Commentary on the Judgment of the Court of Appeal in Białystok of 30 October 2014
(II AKa 221/14, LEX No. 1602865)

Tezy:

1. Używanie przemocy, groźby bezprawnej lub znieważanie wyłącznie z powodu czyjejs przynależności narodowej, etnicznej, rasowej albo wyznaniowej nie może znajdować żadnego racjonalnego i powszechnie akceptowanego wytłumaczenia. Jest to w rozumieniu art. 115 § 21 k.k. działanie bez powodu, względnie z oczywiście błahego powodu.

2. [...]

3. Kwalifikacja czynu z art. 119 § 1 k.k. lub z art. 257 k.k. nie wyklucza zastosowania przepisu art. 57a § 1 k.k.

Pojawia się problem, czy można wskazane przez ustawodawcę powody zachowania sprawy uznać za stanowiące „oczywiście błahy powód”. Wydaje się, że nie. Ustawodawca rzadko wprowadza do znamion typów czynów zabronionych wprost znamiona motywacyjne (jest wiele znamion ukrytych o takim charakterze)¹. Jeżeli zatem decyduje się zbudować typ w oparciu o takie znamię, może to znaczyć, że uznaje je za znaczące.

¹ Zob. M. Budyn-Kulik, *Umyślność w prawie karnym i psychologii. Teoria i praktyka sądowa*, Warszawa 2015, s. 369 i n.

Ustawodawca w trzech przepisach wprowadził do znamion typu znamię związane z jakimiś przekonaniem sprawcy. W dwóch przypadkach posłużył się określeniem „z powodu”, w jednym – „na tle”. Pojęcie „powód” bywa używane zamiennie z terminami „motyw”, „przyczyna”, a nawet „pobudka”. Jednak charakter określenia „powód” jest niejasny. W języku polskim słowo to ma utrwalone znaczenie, którym jest „przyczyna czegoś”². Można zatem uznać, że znamię to ma charakter motywacyjny (subiektywny), np. oznacza konkretny motyw zachowania sprawcy³. Można jednak bronić poglądu, że powód to coś innego niż motywacja⁴. Motywacja miałaby wówczas charakter podmiotowy (czasami podmiotowo-przedmiotowy, z akcentem na podmiotowy), powód zaś – charakter przedmiotowy lub – w zależności od konkretnego zestawu znamion typu czynu zabronionego – przedmiotowo-podmiotowy (z akcentem na przedmiotowy)⁵. Jednak ze względu na reguły wykładni należy konsekwentnie przyjąć, że znamię „powodu” ma charakter przede wszystkim przedmiotowy, ewentualnie z niewielkim zabarwieniem podmiotowym. Pojęcie to zostało wybrane niezbyt szczęśliwie i dość niefrasobliwie przez ustawodawcę ze względów leksykalnych, z uwagi na trudność poprawnego sformułowania odnośnego znamienia w języku polskim w innym kształcie⁶. We wszystkich omawianych przypadkach lepsze byłoby wprowadzenie do treści przepisu wprost terminu „z motywacji”⁷. Ta niefrasobliwość ustawodawcy zmusza do swoistej ekwilibrystyki – z jednej strony trzeba przyjąć, że znamię „powód” ma charakter przedmiotowy, z drugiej jednak nie należy zapominać, iż w wielu przypadkach stanowi ukryte znamię motywacyjne lub przynajmniej ma charakter mieszany przedmiotowo-podmiotowy (motywacyjny). Chociaż samo „z powodu” należy traktować jako znamię o charakterze przede wszystkim przedmiotowym, to w szerszym kontekście, w ujęciu psychologicznym, powód stanowi element procesu decyzyjnego, a jako taki należy do motywacji. W tym znaczeniu (motywacji jako pojęcia z zakresu psychologii, a nie znamienia ustawowego) w dalszej części niniejszego opracowania zostaną przedstawione pewne refleksje na temat motywacji.

W art. 119 § 1 k.k. kryminalizowane jest pod groźbą kary od 3 miesięcy do 5 lat pozbawienia wolności stosowanie przemocy lub groźby bezprawnej wobec

² *Powód*, <http://sjp.pwn.pl/szukaj/pow%C3%B3d> [dostęp: 26.09.2018]. Słownik podaje jeszcze dwa znaczenia tego słowa („osoba wnosząca sprawę do sądu”; „rzemień lub sznur złączony z uzdą, na którym prowadzi się konia”), które nie mają z omawianą kwestią nic wspólnego.

³ M. Budyn-Kulik, *op. cit.*, s. 389.

⁴ Na temat rozumienia tego pojęcia na gruncie kodeksu karnego zob. J. Szwacha, *Chuligański charakter czynu według nowego kodeksu karnego*, „Nowe Prawo” 1970, nr 1, s. 35.

⁵ M. Budyn-Kulik, *op. cit.*, s. 389–390.

⁶ Na marginesie, sformułowanie „poszczególne osoba” nie wydaje się dobre z językowego punktu widzenia.

⁷ M. Budyn-Kulik, *op. cit.*, s. 388.

grupy osób lub osoby z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, politycznej, wyznaniowej albo z powodu jej bezwyznaniowości. Pomimo tego, że w treści przepisu pada słowo „powód”, występki te zalicza się do przestępstw, do znamion których należy motywacja „nienawiści”, a zachowanie sprawcy oparte jest na motywach dyskryminacyjnych⁸. Należy zatem rozstrzygnąć kwestię, czy użyte w tym przypadku znamię powodu ma charakter przedmiotowy czy też jest ukrytym znamieniem motywacyjnym. Trudno znaleźć odpowiedź na to pytanie w literaturze lub orzecznictwie. W jednym z wyroków pojawiło się wprawdzie stwierdzenie, że pod pojęciem powodu należy w tym przypadku rozumieć psychiczny proces decyzyjny o charakterze intelektualnym, u podłoża którego leży negacja, a nawet pogarda dla tych ogólnie akceptowanych, uniwersalnych wartości, które m.in. chroni art. 119 § 1 k.k.⁹, ale stwierdzenie to nie stanowi odpowiedzi na postawione wyżej pytanie. W celu utrzymania spójności i jednolitości wykładni należy uznać, że znamię powodu ma charakter przede wszystkim przedmiotowy, co oznacza, że do znamion czynu zabronionego z art. 119 § 1 k.k. należy motywacja, a co za tym idzie zamiar sprawcy nie musi mieć zabarwienia motywacyjnego¹⁰.

Warto zauważyć, że czyn zabroniony z art. 119 § 1 k.k. stanowi w zakresie stosowania groźby bezprawnej typ kwalifikowany w stosunku do przestępstwa z art. 190 § 1 k.k. To właśnie znamiona kwalifikujące mają charakter motywacyjny. Skoro ustawodawca uznał je za tak znaczące, że wpływają na surowszą karalność sprawcy, nie można jednocześnie przyjąć, że są one błahe. Pojawienie się któregoś z tych znamion przekształca czyn przeciwko wolności w czyn przeciwko ludzkości¹¹, co również przeczy tezie postawionej przez sąd.

W art. 256 k.k. kryminalizowane jest nawoływanie do nienawiści na tle różnic narodowościowych, etnicznych, rasowych, wyznaniowych albo ze względu

⁸ M. Flemming, J. Wojciechowska, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Wąsek, R. Zawłocki, t. 1, Warszawa 2010, s. 28.

⁹ Wyrok SA w Lublinie z dnia 27 listopada 2003 r., II AKa 338/03, OSA 2005, nr 6, poz. 39.

¹⁰ Realizuje zatem znamiona tego czynu zabronionego zarówno sprawca stosujący przemoc lub groźbę bezprawną wobec osoby określonej rasy czy narodowości, kierując się „motywacją nienawiści”, czyli osobistym, wewnętrznym przekonaniem o niższości danej rasy czy narodowości, jak i sprawca „zatrudniony” (jako tzw. najemnik) do takiego zadania, który nie kieruje się żadnym osobistym nastawieniem wobec danej rasy czy narodowości. Zob. M. Budyn-Kulik, *op. cit.*, s. 392.

¹¹ W przypadku znamienia przemocy sytuacja jest bardziej skomplikowana, ponieważ w innych przepisach kodeksu karnego ma ono albo charakter instrumentalny – przemoc jest stosowana jako środek do celu (np. art. 191 k.k., art. 197 k.k., art. 280 k.k., 281 k.k.), albo ustawodawca wskazuje jej konkretną postać (np. art. 207 k.k., art. 156 k.k.). Stosunek art. 119 § 1 k.k. do przepisów typizujących przestępstwa zawierające wyrażone *expressis verbis* znamię przemocy lub mające w znamionach konkretną jej postać zwykle będzie polegał na krzyżowaniu się powodującym zbieg rzeczowy (w większości przypadków jak się zdaje właściwy, ale w niektórych sytuacjach – pomijalny).

na bezwyznaniowość. Występek ten zagrożony jest karą pozbawienia wolności do lat 2. W tym przypadku ustawodawca nie posługuje się ani pojęciem „powód”, ani „motywacja”. Mimo to w przepisie tym motywacja jest nie tylko wskazana, ale i w pewien sposób doprecyzowana – przez użycie znamienia czasownikowego „nawołuje do nienawiści”¹². Nienawiść wyraża negatywny stosunek emocjonalny do kogoś lub czegoś. Do realizacji znamion tego czynu zabronionego nie jest niezbędne, aby sam sprawca żywił taką nienawiść do osoby należącej do określonej grupy. Rzeczywista przyczyna, dla której sprawca chce skierować negatywne odczucia społeczne w stronę jakiejś grupy narodowościowej, etnicznej itd., nie jest prawnie relewantna. Motywacja sprawcy może być złożona, a głównym motywem nie musi być wcale ideologia faszystowska lub totalitarna ani względy religijne. Sprawca może ukrywać prawdziwą przyczynę swoich działań, ponieważ jej ujawnienie mogłoby uniemożliwić mu realizację celu, do którego dąży (np. wyeliminowania konkurencji handlowej)¹³.

Z kolei publiczne znieważanie grupy ludności lub osoby z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, wyznaniowej albo z powodu jej bezwyznaniowości lub naruszanie z takich powodów nietykalności cielesnej innej osoby stanowi występek z art. 257 k.k., zagrożony karą pozbawienia wolności do lat 3. Także ten czyn, wbrew pozorom, jest bardzo silnie nasycony motywacyjnie¹⁴. Zdaje się na to wskazywać wprost ujęcie znamion w art. 257 k.k. Pewną wskazówkę co do charakteru znamienia „powód” w tym przypadku może stanowić rodzajowy przedmiot ochrony czynu zabronionego z art. 257 k.k., którym jest porządek publiczny, a nie wolność czy cześć, godność czy nietykalność (stanowiące indywidualny przedmiot ochrony)¹⁵. Należy uznać, że w związku z tym ten czyn zabroniony ma niejako charakter zewnętrzny (sprawca narusza porządek publiczny), a znamię „z powodu” pozwala dookreślić przedmiot czynności wykonawczej, nie przesądzając o motywacji. Zazwyczaj sprawca takiego czynu zabronionego działa powodowany niechęcią, może pewnymi przekonaniem

¹² M. Budyn-Kulik, *op. cit.*, s. 388.

¹³ Zob. *ibidem*, s. 389.

¹⁴ K. Karsznicki, *Przestępstwa popełniane z pobudek rasistowskich lub ksenofobicznych*, „Prokuratura i Prawo” 2012, nr 2, s. 25.

¹⁵ Por. M. Mozgawa, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2017, s. 786; A. Michalska-Warias, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, t. 2, Warszawa 2013, s. 338; K. Wiak, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Warszawa 2015, s. 1112; chyba jednak także: D. Gruszecka, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2014, s. 919. Nie można zgodzić się, że porządek publiczny stanowi tu uboczny przedmiot ochrony. Tak: E. Pływaczewski, A. Sakowicz, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, s. 493–494. Nietrafny wydaje się również pogląd, że głównym przedmiotem ochrony są prawa i wolności obywatelskie przysługujące osobom przebywającym na terytorium RP. Tak: Z. Cwiakalski, [w:] *Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna*, red. A. Zoll, t. 2, Warszawa 2008, s. 1388.

czy uprzedzeniami względem określonej narodowości, grupy etnicznej (lub jej przedstawiciela), rasy, wyznania czy bezwyznaniowości innej osoby lub grupy (z tzw. motywacji nienawiści). Powód jest w przypadku tego czynu zabronionego związany z treścią znieważenia, ale nie musi odzwierciedlać motywacji sprawcy. Typowo czyn ten jest popełniany z tzw. motywacji nienawiści, choć nie należy ona do znamion¹⁶.

Z pobieżnego przeglądu typów czynów zabronionych, do znamion których należą wskazane przez ustawodawcę powody dotyczące przekonań (stanowiące niekiedy ukryte znamiona motywacyjne), wynika, że ustawodawca uznaje je za istotne okoliczności decydujące o bycie typu lub o surowszej kwalifikacji czynu popełnionego bez takiej motywacji. Nie mogą one zatem zostać uznane za powody „błahę”.

Przesłankę związaną z wartościowaniem wprowadził ustawodawca w art. 115 § 21 k.k. w definicji występku o charakterze chuligańskim¹⁷ – popełnienia czynu bez powodu lub z oczywiście błahego powodu. Jest to instytucja związana z wymiarem kary, nie tworzy typu czynu zabronionego¹⁸.

Działanie bez powodu jest określeniem niezupełnie poprawnym. Żadne działanie (lub zaniechanie) człowieka nie pojawia się bez powodu¹⁹. Procesy decyzyjne przebiegają jednak w sposób wieloetapowy, wielostopniowy. Nie wszystkie ich fragmenty człowiek sobie uświadamia. Nie każde zachowanie jest przez niego szczegółowo, drobiazgowo analizowane. Pod pojęciem „bez powodu” należy rozumieć sytuację, gdy człowiek nie uświadamia sobie rzeczywistego powodu zachowania, nie umie go zwerbalizować – nazwać. Określenie, jakim posłużył się ustawodawca, jest więc pewnym skrótem myślowym²⁰. W doktrynie prawa karnego wyrażono nietrafny pogląd, że granica między brakiem powodu i błahym powodem jest płynna²¹.

Ustawodawca wyraził się nieprecyzyjnie, użył swoistego skrótu myślowego. Na gruncie Kodeksu karnego z 1969 r. próbowano interpretować to w ten sposób, że „bez powodu” oznacza zachowanie niemające w rozumieniu powszechnym obiektywnego uzasadnienia, chociaż sprawca działał z jakiegoś powodu w znaczeniu subiektywnym²². Wydaje się, że takie rozumienie tego poję-

¹⁶ M. Budyn-Kulik, *op. cit.*, s. 389.

¹⁷ Zob. szerzej: *ibidem*, s. 314–315.

¹⁸ J. Majewski, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna*, t. 2: *Komentarz do art. 53–116*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016, s. 1060; R. Zawłocki, [w:] *Kodeks karny. Część szczegółowa*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, s. 994.

¹⁹ J.K. Gierowski, [w:] J.K. Gierowski, T. Jaśkiewicz-Obydzińska, M. Najda, *Psychologia w postępowaniu karnym*, Warszawa 2008, s. 334.

²⁰ M. Budyn-Kulik, *op. cit.*, s. 327.

²¹ Tak np. J. Majewski, *op. cit.*, s. 1063.

²² J. Szwacha, *op. cit.*, s. 36.

cia na tyle mocno utrwaliło się w praktyce i doktrynie, że po powrocie występku o charakterze chuligańskim, towarzyszy mu. Zdaniem autorki niniejszej glosy określenie „bez powodu” należy rozumieć trochę inaczej²³. Należy odnieść je do sytuacji, gdy sprawca we własnym przekonaniu nie kieruje się żadnym motywem, nie jest świadomy faktycznej przyczyny własnego zachowania lub nie umie jej wskazać²⁴. Znamię „bez powodu” ma zatem charakter subiektywny. Znamię to z definicji niejako jest oceniane negatywnie. Skoro człowiek narusza normę prawną, powinien mieć (także w znaczeniu subiektywnym) ku temu konkretny powód. W przypadku, gdy sprawca zna i podaje powód swego zachowania albo da się go łatwo odkodować, można ów powód poddać ocenie. Może on zostać oceniony zarówno z moralnego punktu widzenia jako mniej lub bardziej naganny, zły, niewłaściwy, jak i z punktu widzenia „ciążaru gatunkowego” jako poważny lub błahy. Błahość powodu oznacza ustalenie braku odpowiedniej proporcji między nim a czynem sprawcy²⁵. Cel zachowania sprawcy nie uzasadnia wówczas w powszechnym odczuciu drastyczności podjętych przez sprawcę środków²⁶.

W literaturze prawa karnego wskazuje się na obiektywną ocenę braku powodu lub jego błahość „w rozumieniu powszechnym”²⁷. Znamię błahego powodu ma charakter przedmiotowy, zobiektywizowany, ponieważ ustawodawca odwołuje się tu wprost do ocen społecznych poprzez poprzedzenie go określeniem „oczywiście”. Oczywiście błahy powód stanowi więc przyczynę zachowania sprawcy bez wątpliwości, według przeciętnego obserwatora, niewspółmierną do wywołanego zachowania²⁸.

Uznanie czynu z art. 119 k.k. za występki o charakterze chuligańskim jest niewłaściwe z wielu powodów: i dogmatycznych, i pozaprawnych. Powód dogmatyczny został opisany wyżej. Przepis z art. 119 k.k. co do zasady nie przystaje do definicji ustawowej występku o charakterze chuligańskim ze względu na znamię powodu. Pojęciowo można sobie wyobrazić sytuację, gdy w niektórych rzadkich układach sytuacyjnych czyn sprawcy realizujący znamiona prze-

²³ Dałam temu wyraz szczegółowo w pracy *Umysłność w prawie karnym i psychologii. Teoria i praktyka sądowa* (op. cit., s. 316–317).

²⁴ Taką możliwość zdaje się kwestionować J. Giezek, [w:] *Kodeks karny. Komentarz. Część ogólna*, red. J. Giezek, Warszawa 2012, s. 746.

²⁵ Zob. np. I. Andrejew, [w:] I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973, s. 252; wyrok SN z dnia 25 października 1974 r., Rw 496/74, OSNKW 1975, nr 1, poz. 16.

²⁶ J. Majewski, op. cit., s. 1063; K. Mioduski, [w:] J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, *Kodeks karny. Komentarz*, t. 1, Warszawa 1987, s. 240–241; J. Szwacha, op. cit., s. 36; J. Sawicki, *Chuligański charakter czynu w kodeksie wykroczeń*, „Prokuratura i Prawo” 1996, nr 6, s. 43.

²⁷ M. Mozgawa, op. cit., s. 392–393; J. Nowiński, *Chuligański charakter czynu ze stanowiska polityki kryminalnej*, Wrocław 1989, s. 32.

²⁸ M. Budyn-Kulik, op. cit., s. 317–318.

stępstwa z art. 119 k.k. jest popełniony w warunkach art. 115 § 21 k.k. Chodziłoby tu o przypadki, gdy motywacja sprawcy ma charakter wyraźnie schodkowy (wielowarstwowy), czyli gdy powód wskazany przez ustawodawcę (przynależność do określonej grupy) zostanie przez sprawcę uwzględniony z jakiegoś błahego powodu lub bez zwerbalizowanego powodu (rzadziej), np. człowiek przynależący do grupy etnicznej, innej niż sprawca, potrąca go niechcący, przechodząc obok. Sprawca z okrzykiem „Wy, nibylandczycy, myślicie, że świat należy do was”, uderza go. Jednak tego typu sytuacje, w których jednakowo wyraźnie wystąpi powód główny (przynależność) i powód wyzwalający (spustowy) będą, jak się zdaje, należały do rzadkości. Chociaż w praktyce może być je trudno odróżnić od sytuacji, w których odwrócona jest rola obu powodów: powodem głównym jest w istocie powód wyzwalający, a powód związany z przynależnością pokrzywdzonego ma charakter uboczny, pretekstowy i tak naprawdę nie odgrywa decydującej roli w procesie decyzyjnym.

Znamiona motywacyjne lub quasi-motywacyjne należą do najtrudniejszych do ustalenia. W przypadku, gdy ustawodawca wskazuje wyraźnie na określoną motywację sprawcy, może dojść do powstania zjawiska, które – używając określenia znanego psychologii poznawczej – przypomina widzenie tunelowe. Ponieważ w znamionach znajduje się jasno wskazana motywacja, ustalenie faktów potwierdzających, że taką motywacją sprawca się kierował, może stwarzać pokusę, by na tym poprzestać. Oznacza to, że sąd (czy na wcześniejszym etapie – prokurator) nie bada całego tła motywacyjnego, ograniczając się do owego przystającego do znamion motywu. Należy jednak pamiętać, że istnienie znamienia motywacyjnego w treści typu nie zwalnia sądu od uwzględniania motywacji w ogóle (nieograniczonej do jednego motywu) przy określaniu stopnia społecznej szkodliwości oraz przy wymiarze kary.

Daleko idące uproszczenia mogą zachodzić zwłaszcza w przypadku znamienia motywacyjnego, które ma łatwo rozpoznawalne zewnętrzne przejawy. Tak jest w analizowanej sytuacji. Jeżeli zostaje pobity np. człowiek ciemnoskóry przez przedstawiciela rasy białej na terenie kraju, w którym rasa biała stanowi większość, automatycznie pojawia się przypuszczenie o motywacji rasowej. Pobicie człowieka należącego do innej grupy rasowej czy etnicznej jest okolicznością obiektywną, która nie przesądza jeszcze o motywacji. Nie wystarczy ustalenie (łatwiejsze dowodowo), że pokrzywdzonym jest osoba należąca do innej grupy rasowej czy etnicznej niż sprawca, konieczne jest stwierdzenie, że pokrzywdzony stał się ofiarą, dlatego że należy do innej grupy rasowej lub etnicznej niż sprawca. Ta ostatnia okoliczność ma charakter subiektywny, a zatem jest znacznie trudniejsza dowodowo. Dochodzi więc do dość typowej sytuacji w praktyce wymiaru sprawiedliwości, kiedy znamię subiektywne jest przypisywane, gdy zaistnieje znamię obiektywne. Takie postępowanie z pewnością upraszcza przypisywanie strony podmiotowej, ale jest obciążone błędem, polegającym przede wszystkim

na utożsamieniu przyczynowości z korelacją²⁹. Można powiedzieć, że w pewnym sensie sąd przypisuje tu coś w rodzaju zamiaru następczego – skoro taka okoliczność istnieje, a może świadczyć o określonym nastawieniu sprawcy do rzeczywistości, to na pewno o nim świadczy. Skoro zatem sprawca popełnił czyn na pokrzywdzonym należącym do określonej grupy społecznej, zawsze oznacza to, że chciał wyrazić w ten sposób swój światopogląd, a więc że popełnił czyn ze względu na ową przynależność pokrzywdzonego.

Oczywiście w wielu przypadkach faktycznie popełnienie czynu na pokrzywdzonym należącym do określonej (łatwo rozpoznawalnej lub znanej sprawcy) grupy społecznej wynika z tej jego przynależności. Wydaje się, że można przyjmować tu domniemanie istnienia takiego związku między zewnętrzną okolicznością a motywacją, z tym zastrzeżeniem jednak, że jest to domniemanie obalane. O ile z prawnego punktu widzenia domniemanie stanowią równie dobry sposób wnioskowania logicznego, jak inne, o tyle z psychologicznego punktu widzenia jest to dość niebezpieczne, choć naturalne zachowanie. Niebezpieczeństwo wiąże się z tym, że człowiek zazwyczaj ma ojcowski stosunek do pierwszego skojarzenia, hipotezy, założenia, jakie przyjmuje³⁰. Podświadomie szuka argumentów (dowodów) potwierdzających ów pierwotny sąd, ignorując te, które mu przeczą. Jednocześnie również przyjęta teza ukierunkowuje myślenie, zawężając pole rozważań i ograniczając w ten sposób możliwości znalezienia prawidłowego rozwiązania czy wysnucia poprawnego wniosku. Przyjęcie takiego domniemanie będzie zatem prawdopodobnie wpływać na organ dokonujący kwalifikacji prawnej w ten sposób, że nie zdając sobie z tego sprawy, będzie on starał się je potwierdzić.

W przypadkach, gdy ustawodawca wyraźnie wskazuje znamię motywacyjne mające łatwe do stwierdzenia obiektywne „przejawy”, sąd powinien szczególnie wnikliwie badać relację między motywem, istniejącym w psychice sprawcy³¹, a jego obiektywnym odzwierciedleniem w rzeczywistości. Chodzi o to, aby uniknąć maskującego wpływu tej okoliczności zewnętrznej i zrekonstruować prawdziwą motywację sprawcy, czyli tę, którą się kierował przy popełnianiu czynu. Jak wskazałam wyżej, pokrzywdzony, należący do grupy społecznej pod jakimś względem innej niż sprawca, może być *de facto* wybrany przypadkowo, ponieważ sprawca w momencie popełniania czynu nawet nie zdawał sobie sprawy z owych istniejących różnic. O ile bowiem przynależność etniczną lub rasową zwykle dość łatwo rozpoznać, o tyle wyznaniową, narodowościową czy polityczną – nie zawsze i niekoniecznie na pierwszy rzut oka.

²⁹ E. Aronson, T.D. Wilson, R.M. Akert, *Psychologia społeczna*, Poznań 2006, s. 50–54.

³⁰ T. Tyszka, *Decyzje. Perspektywa psychologiczna i ekonomiczna*, Warszawa 2010, s. 43–47; E. Ńecka, J. Orzechowski, B. Szymura, *Psychologia poznawcza*, Warszawa 2012, s. 530–531.

³¹ Sformułowanie to stanowi pewne uproszczenie i spłylenie istoty rzeczy, ale pozwala podkreślić dychotomię między omawianymi zjawiskami.

Oprócz rekonstrukcji motywacji istotna jest również kwestia jej oceny. Ustawodawca posługuje się określeniem motywacji zasługującej na szczególne potępienie (art. 40 § 2 k.k., art. 148 § 2 pkt 3 k.k.). W literaturze podkreśla się, że znamię motywacji zasługującej na szczególne potępienie ma charakter czysto ocenny i odnosi się bardzo silnie do ocen moralnych³². Ponieważ każde zachowanie sprawcy wyczerpujące znamiona czynu zabronionego zasługuje na potępienie (dlatego ustawodawca je kryminalizował)³³, szczególne napiętnowanie sprawcy, a co za tym idzie jego surowsze ukaranie, wymaga szczególnego nasilenia elementów powodujących potępienie³⁴. Wartościowanie, jakiemu polski ustawodawca poddaje wyraźnie motywację, nie jest do końca poprawne. Motywacja oceniana jest tylko z jednej perspektywy – pod kątem ocen moralnych (potępienie), i tylko w jednym kierunku (negatywnym). Oczywiście na ogólnych zdroworozsądkowych zasadach motywacja jest oceniana przez sąd przy wymiarze kary, mogąc stanowić okoliczność zarówno obciążającą, jak i łagodzącą. Niełatwo jest stworzyć zamknięty katalog motywacji zasługujących na szczególne potępienie, nawet w odniesieniu do konkretnego typu czynu zabronionego, nie mówiąc już o sformułowaniu takiego enumeratywnego wyliczenia *in abstracto*. Nieco łatwiejsza jest ocena konkretnej, zrekonstruowanej motywacji sprawcy w konkretnym układzie sytuacyjnym³⁵. Motywacja zasługująca na szczególne potępienie ma już dość bogatą literaturę i orzecznictwo, których przytaczanie w tym miejscu nie ma sensu³⁶.

W analizowanym przypadku wydaje się, że Sąd Apelacyjny przemieszał płaszczyzny i fakty (utożsamiając powód z motywacją) oraz oceny. Jeżeli powód jest okolicznością o charakterze przedmiotowym, nie można utożsamiać go z motywacją (w rozumieniu prawnokarnym). W tym znaczeniu można uznać, że motywacją uderzenia człowieka jest to, iż należy on do określonej grupy etnicznej czy rasowej, natomiast powodem jest to, że ów człowiek odezwał się, niepytany. Powód taki należałoby uznać za błahy. „Powodem” może być też sam fakt znalezienia się człowieka należącego do innej niż sprawca grupy etnicznej lub rasowej na tej samej ulicy, co sprawca. Uderzenie pokrzywdzonego w takiej sytuacji należałoby uznać za popełnione bez powodu. Trudno stwierdzić, czy w sprawie,

³² A. Zoll, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna*, t. 1: *Komentarz do art. 1–52*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016, s. 782–783; B. Michalski, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Wąsek, R. Zawłocki, s. 215.

³³ H. Morris, *A Paternalistic Theory of Punishment*, [w:] *Paternalism*, ed. R. Sartorius, Minneapolis 1983, s. 139–152.

³⁴ M. Budyn, *Motywacja zasługująca na szczególne potępienie (próba analizy)*, „Prokuratura i Prawo” 2000, nr 9, s. 31–32.

³⁵ R. Kokot, *Z problematyki motywacji w k.k. z 1997 r.*, [w:] *Nowa kodyfikacja prawa karnego*, red. L. Bogunia, t. 4, Wrocław 1999, s. 88–89; M. Budyn-Kulik, *op. cit.*, s. 296.

³⁶ Zob. np. literaturę i orzecznictwo w: M. Budyn-Kulik, *op. cit.*, s. 302 i n.

w której wydano glosowany wyrok, powód zachowania sprawcy się pojawił, a jeśli tak, to czy był on błahy. Nie można zatem ocenić trafności rozstrzygnięcia w tej mierze.

Teza 1, przytoczona na wstępie, zawiera sprzeczność. Jeżeli zostanie ustalone, że sprawca popełnił czyn z powodu przynależności narodowej, etnicznej, rasowej albo wyznaniowej pokrzywdzonego, nie można przyjąć, że czyn ten został popełniony bez powodu. Powód ten został wszak wskazany, określony. Powód, czyli przyczyna powstania pewnego stanu rzeczy. Nie można jednocześnie przyjąć, że on jest i że go nie ma. Stwierdzenie istnienia powodu zachowania sprawcy, który on sam potrafi wskazać i nazwać, uznając go za przyczynę własnego zachowania, jest pewnym faktem, zaszczością, która rzeczywiście miała miejsce. Pozwala ona na przyjęcie kwalifikacji z art. 119 k.k. Jeżeli powodu takiego nie stwierdzono, nie zostają zrealizowane znamiona tego czynu zabronionego.

Niewątpliwie jednak nietrafne jest stwierdzenie sądu, że przedmiotową okoliczność można uznać za „działanie bez powodu, względnie z oczywiście błahego powodu”. To, że powód, jakim kierował się sprawca, nie może „znajdować żadnego racjonalnego i powszechnie akceptowanego wytłumaczenia”, nie oznacza, że tego powodu nie ma lub że jest on błahy. Ustawodawca nie klasyfikuje motywacji sprawcy według kryterium racjonalności. Bardzo często sprawca podejmuje decyzje, które w opinii obiektywnego obserwatora są nieracjonalne. Ocena powodu zachowania sprawcy ma charakter ściśle subiektywny, ponieważ sam powód (motywacja) jest okolicznością ściśle subiektywną. Ocena ta oczywiście jest także dokonywana przez zewnętrznego obserwatora (np. sąd), ale na innej płaszczyźnie i na innym etapie. Jeżeli rozbieżność między subiektywną a obiektywną racjonalnością jest duża, czyli przeciętnemu człowiekowi powód zachowania sprawcy jawi się jako irracjonalny i niezrozumiały, można go tak ocenić. Może również zaistnieć taka sytuacja, że powód zachowania sprawcy, choć obiektywnie nieracjonalny, jest wytłumaczalny, tzn. przeciętny obserwator rozumie, chociaż niekoniecznie akceptuje ten powód czy podziela przekonanie o jego słuszności. W pierwszym przypadku może zachodzić podejrzenie co do stanu psychicznego sprawcy (poczytalność ograniczona w znacznym stopniu, niepoczytalność), w drugim – raczej nie.

Sąd Apelacyjny, chcąc chyba wyrazić swój zdecydowanie negatywny stosunek do czynu sprawcy, osiągnął efekt w pewnej mierze przeciwny do zamierzonego. Deprecjonuje bowiem znaczenie motywacji sprawcy, nie zdając sobie sprawy z tego, że prowadzi to do *summa summarum* łagodniejszej oceny jego zachowania.

BIBLIOGRAFIA

- Andrejew I., [w:] I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973.
- Aronson E., Wilson T.D., Akert R.M., *Psychologia społeczna*, Poznań 2006.
- Budyn M., *Motywacja zasługująca na szczególne potępienie (próba analizy)*, „Prokuratura i Prawo” 2000, nr 9.
- Budyn-Kulik M., *Umysłność w prawie karnym i psychologii. Teoria i praktyka sądowa*, Warszawa 2015.
- Ćwiakalski Z., [w:] *Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna*, red. A. Zoll, t. 2, Warszawa 2008.
- Flemming M., Wojciechowska J., [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Wąsek, R. Zawłocki, t. 1, Warszawa 2010.
- Gierowski J.K., [w:] J.K. Gierowski, T. Jaśkiewicz-Obydzińska, M. Najda, *Psychologia w postępowaniu karnym*, Warszawa 2008.
- Giezek J., [w:] *Kodeks karny. Komentarz. Część ogólna*, red. J. Giezek, Warszawa 2012.
- Gruszecka D., [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2014.
- Karsznicki K., *Przestępstwa popełniane z pobudek rasistowskich lub ksenofobicznych*, „Prokuratura i Prawo” 2012, nr 2.
- Kokot R., *Z problematyki motywacji w k.k. z 1997 r.*, [w:] *Nowa kodyfikacja prawa karnego*, red. L. Bogunia, t. 4, Wrocław 1999.
- Majewski J., [w:] *Kodeks karny. Część ogólna, t. 2: Komentarz do art. 53–116*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016.
- Michalska-Warias A., [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, t. 2, Warszawa 2013.
- Michalski B., [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Wąsek, R. Zawłocki, t. 1, Warszawa 2010.
- Mioduski K., [w:] J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, *Kodeks karny. Komentarz*, t. 1, Warszawa 1987.
- Morris H., *A Paternalistic Theory of Punishment*, [w:] *Paternalism*, ed. R. Sartorius, Minneapolis 1983.
- Mozgawa M., [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2017.
- Nęcka E., Orzechowski J., Szymura B., *Psychologia poznawcza*, Warszawa 2012.
- Nowiński J., *Chuligański charakter czynu ze stanowiska polityki kryminalnej*, Wrocław 1989.
- Pływaczewski E., Sakowicz A., [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, t. 2, Warszawa 2013.
- Powód*, <http://sjp.pwn.pl/szukaj/pow%C3%B3d> [dostęp: 26.09.2018].
- Sawicki J., *Chuligański charakter czynu w kodeksie wykroczeń*, „Prokuratura i Prawo” 1996, nr 6.
- Szwacha J., *Chuligański charakter czynu według nowego kodeksu karnego*, „Nowe Prawo” 1970, nr 1.
- Tyszka T., *Decyzje. Perspektywa psychologiczna i ekonomiczna*, Warszawa 2010.
- Wiak K., [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Warszawa 2015.
- Wyrok SA w Lublinie z dnia 27 listopada 2003 r., II AKa 338/03, OSA 2005, nr 6, poz. 39.
- Wyrok SN z dnia 25 października 1974 r., Rw 496/74, OSNKW 1975, nr 1, poz. 16.
- Zawłocki R., [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, t. 2, Warszawa 2013.
- Zoll A., [w:] *Kodeks karny. Część ogólna, t. 1: Komentarz do art. 1–52*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016.

SUMMARY

The Court of Appeal in Białystok in its judgment of 30 October 2014 (II AKa 221/14, LEX No. 1602865) stated that the use of violence, unlawful threat or insult solely on the grounds of someone's national, ethnic, racial or religious affiliation can not find any rational and widely accepted explanation. This is in the meaning of Article 115 § 21 of Polish Criminal Code an action for no reason or, of course, a trivial reason. According to the court, the qualification of the act under Article 119 § 1 of Polish Criminal Code or from Article 257 of Polish Criminal Code does not preclude the application of the provision of Article 57a § 1 of Polish Criminal Code. The author explains the terms "reason", "trivial reason" and "no reason", as well as "motivation that deserves special condemnation". The author critically refers to the submitted thesis, considering that the legislator, by making the mark of the type discussed for the reasons, considers it important. Lack of rationality in wrong-doer act cannot be identified with a inconsequential reason or lack of reason.

Keywords: inconsequential reason; lack of reason; motivation that deserves special condemnation; hooligan offence; hate crime

STRESZCZENIE

Sąd Apelacyjny w Białymstoku w wyroku z dnia 30 października 2014 r. (II AKa 221/14, LEX nr 1602865) stwierdził, że używanie przemocy, groźby bezprawnej lub znieważanie wyłącznie z powodu czyjejś przynależności narodowej, etnicznej, rasowej albo wyznaniowej nie może znajdować żadnego racjonalnego i powszechnie akceptowanego wytłumaczenia. Jest to w rozumieniu art. 115 § 21 k.k. działanie bez powodu, względnie z oczywiście błahego powodu. Zdaniem sądu kwalifikacja czynu z art. 119 § 1 k.k. lub z art. 257 k.k. nie wyklucza zastosowania przepisu art. 57a § 1 k.k. Autorka wyjaśnia pojęcia „powód”, „błahy powód” oraz „bez powodu”, a także „motywacja zasługująca na szczególne potępienie”. Krytycznie odnosi się do głosowanej tezy, uznając, że ustawodawca, czyniąc z omawianych powodów znamię typu, uznaje je za istotne. Braku racjonalnego uzasadnienia zachowania sprawcy nie można utożsamiać z błahym powodem lub jego brakiem.

Słowa kluczowe: błahy powód; brak powodu; motywacja zasługująca na szczególne potępienie; występki o charakterze chuligańskim; przestępstwo z nienawiści