

POSTANOWIENIE

o odmowie wszczęcia dochodzenia

Dnia 14 lipca 2015 roku

Iwona Biernacka prokurator Prokuratury Rejonowej Warszawa Ochota w Warszawie po rozpoznaniu zawiadomienia Stowarzyszenia Przeciw Antysemityzmowi i Ksenofobii Otwarta Rzeczpospolita z dnia 15 czerwca 2015 roku w sprawie propagowania faszystowskiego ustroju w dniu 14 czerwca 2015 roku poprzez zamieszczenie postu „Parada równości 2015 r.” wraz z grafiką na portalu sadistic.pl, tj. o czyn z art. 256 § 1 kk

na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 kpk, art. 305 § 1 i 3 k.p.k. w zw. z art. 325a § 2 k.p.k.

postanowił:

odmówić wszczęcia dochodzenia w sprawie publicznego propagowania faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwa w dniu 14 czerwca 2015 roku poprzez zamieszczenie przez osobę posługującą się nickiem „patrx85” postu „Parada równości 2015 roku” wraz z grafiką” na portalu sadistic.pl, tj. o czyn z art. 256 § 1 kk

UZASADNIENIE

Do Prokuratury Rejonowej Warszawa Ochota w Warszawie wpłynęło zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przez użytkownika posługującego się nickiem patrx85 czynu określonego w art. 256 § 1 kk złożone przez Stowarzyszenie Przeciw Antysemityzmowi i Ksenofobii Otwarta Rzeczpospolita.

Ze złożonego zawiadomienia wynika, że czyn ten polegał na zamieszczeniu w dniu 14 czerwca 2015 roku na portalu sadistic.pl pod postem „Parada równości 2015” grafiki „Pedaly do gazu”. W ocenie zawiadamiającego powyższy komentarz propaguje ustrój faszystowski i stasowane przez faszystów rozwiązania.

Oceniając treść zawiadomienia należy stwierdzić, że opisany w zawiadomieniu czyn nie wyczerpuje znamion przestępstwa z art. 256 §1 kk ani innego ściganego z oskarżenia publicznego.

Przestępstwo określone w art. 256 § 1 kk polega na publicznym propagowaniu faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwa lub nawoływaniu do nienawiści na tle różnic narodowościowych, etnicznych, rasowych, wyznaniowych albo ze względu na bezwyznaniowość.

Przestępstwo to ma więc charakter wieoodmianowy. Czynność sprawcza będzie polegać na "propagowaniu" faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwa lub też na "nawoływaniu" do nienawiści na tle różnic narodowościowych, etnicznych, rasowych, wyznaniowych albo ze względu na bezwyznaniowość.

Odnosząc się do pierwszej z odmian, o której zawiadamia zawiadamiający wskazać należy, że przez „propagowanie” należy rozumieć przede wszystkim szerzenie wiedzy o totalitarnym ustroju państwa i popieranie go, zachęcanie do wprowadzenia tego właśnie ustroju, podkreślanie jego zalet i przemilczanie wad. W uchwale SN z 28 marca 2002 r. (I KZP 5/02, OSNKW 2002, nr 5-6, poz. 32) "propagowanie" jest interpretowane jako zachowanie polegające na publicznym prezentowaniu faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwa, w zamiarze przekonania do niego (por. też S. Zabłocki, *Przegląd orzecznictwa*, Palestra 2002, z. 5-6, s. 139 i n.; R.A. Stefański, *Przegląd orzecznictwa*, WPP 2003, nr 1, s. 64 i n.; S. Hoc, glosa - aprobująca, OSP 2002, z. 12, s. 164 i n.; A. Sakowicz, glosa - krytyczna, Palestra 2003, z. 3-4, s. 238 i n.).

S. Hoc uznaje, że „propagowanie” to każde zachowanie polegające na publicznym prezentowaniu z zamiarem przekonania do niego faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwa. Wynika z tego, że odpowiedzialności podlega nie tylko ten, kto publicznie pochwała i w ten sposób propaguje rządy A. Hitlera, ale także publicznie prezentuje symbole lub gesty faszystowskie, w zamiarze przekonania innych do takiej ideologii (por. glosa do uchwały SN z 28 marca 2002 r., I KZP 5/02, OSP 2002, z. 12, s. 164 i n.). Ten sam autor uważa, iż tu należy zaliczyć także wystawianie na widok publiczny symboli takiego państwa, czy też wykonywanie określonych gestów odnoszących się do tego ustroju (por. *O przestępstwach z art. 256 k.k.*, PPK 2003, nr 22, s. 53 i n.).

Z kolei Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 4 sierpnia 2005 roku sygn. II Aka 251/05 stwierdził, że zachowanie oskarżonych, polegające na noszeniu kurtek z naszywkami na rękawie i kołnierzu przedstawiających swastykę nie nosi znamion przestępstwa z art. 256 k.k. (*Prok. i Pr.-wkl. 2006/2/31, KZS 2005/12/54*).

Faszyzm (wł. *fascismo*, od *fascio* - wiązka, związek) jako ruch i ideologia ukształtował się we Włoszech. Wyróżnia się trzy cechy ideologii faszystowskiej. Pierwsza to nacjonalizm o charakterze antyindywidualistycznym, stawiający dobro kolektywu ponad dobrem jednostki. Drugą jest idea wodzostwa, oznaczająca przywództwo jednostki z odrzuceniem zasady wyboru i podkreśleniem wartości nominacji lub samokreacji. Trzecią zaś cechą jest podporządkowanie państwu całości stosunków społecznych, możliwość ingerencji państwa we wszystkie, nawet najbardziej prywatne dziedziny życia człowieka. Koncepcja

faszystów zakłada również istnienie "ducha narodu", którego właściwości i potrzeby wyznaczają naturalny dla danego narodu porządek społeczno-polityczny i panujące w nim reguły postępowania. Faszyzm wyraźnie deklarował swój antypacyfizm (Majchrowski (w:) *Słownik...*, s. 161-162).

Pojęcie totalitaryzmu zostało wprowadzone przez włoski faszyzm (Mussolini). Najogólniej totalitaryzm można zdefiniować jako system polityczny, w którym wszystkie zachowania społeczne są kontrolowane przez arbitralną władzę państwową, realizującą zamkniętą i niepodlegającą ocenie wizję ideologiczną, która wcielana jest w życie za pomocą wykorzystywanego na masową skalę terroru. Powszechnie uważa się, że totalitarny charakter miały państwa faszystowskie i komunistyczne (Bankowicz (w:) *Słownik...*, s. 1481). Niekiedy wskazuje się cechy systemu totalitarnego (np. Friedrich i Brzeziński), takie jak: jedna oficjalna ideologia, jedna partia, terrorystyczna kontrola policyjna nad społeczeństwem, monopol rządzącej partii na środki masowej informacji, gospodarka centralnie sterowana (Bankowicz (w:) *Słownik...*, s. 1487).

Warunkiem karalności propagowania faszystowskiego lub totalitarnego ustroju państwa jest publiczny charakter zachowania sprawcy, a zatem propagowanie wobec większej, bliżej nieokreślonej liczby osób. Propagowanie faszyzmu czy innego ustroju totalitarnego na zamkniętym spotkaniu towarzyskim nie wypełnia ustawowych znamion tego przestępstwa (Marek, *Komentarz*, s. 553).

Odnosząc powyższe rozważania do realiów przedmiotowej sprawy stwierdzić należy, że nie sposób przyjąć, by autor zakwestionowanej grafiki w jakikolwiek sposób propagował ustroj faszystowski w rozumieniu art. 256 § 1 kk. Z całą pewnością brak jest jakiegokolwiek wskazania na związek z jakimkolwiek ustrojem czy też odwołania do faszyzmu bądź innego systemu totalitarnego. W żadnym miejscu autor nie wskazuje również na takie elementy, które są charakterystyczne dla takich ustrojów (w przedstawionym wyżej znaczeniu). Skoro w orzecznictwie nie uznaje się za propagowanie faszyzmu noszenia kurtek z naszywkami na rękawie i kołnierzu przedstawiających swastykę to tym bardziej zamieszczenie samej grafiki bez podania jakiegokolwiek związku z doktryną głoszona np. przez A. Hitlera nie może być traktowane jako propagowanie faszyzmu. W konsekwencji zaprezentowaną grafikę w formie rebusu można oceniać jako wyraz niechęci autora do osób o innej orientacji seksualnej.

Krótko należy odnieść się również do drugiej formy popełnienia czynu określonego w art. 256 § 1 kk, tj. nawoływania do nienawiści na tle różnic narodowościowych, etnicznych, rasowych, wyznaniowych albo ze względu na bezwyznaniowość. Do realizacji znamion tego czynu koniecznym jest, by publiczne nawoływanie do nienawiści nastąpiło na tle różnic

narodowościowych, etnicznych, rasowych, wyznaniowych albo ze względu na bezwyznaniowość. Oznacza to, że odpowiedzialności karnej podlega tylko taka osoba, której zachowanie oceniane jako „publiczne nawoływanie do nienawiści” następuje ze wskazanych wyżej powodów. Wyliczenie to ma charakter enumeratywny.

Przepis ten nie wymienia „preferencji seksualnej” jako jednego z powodów nawoływania do nienawiści, tym samym należało uznać, że nie zostały wypełnione znamiona przestępstwa określonego w art. 256 § 1 kk w drugiej z czynności sprawczych.

Uwzględniając wskazane powyżej okoliczności należało postanowić jak w sentencji.

PROKURATOR
PROKURATURA REJONOWEJ
Warszawa Ochota Warszawa
Iwona Chmielecka

Pouczenie:

1. Na powyższe postanowienie przysługuje zażalenie do sądu właściwego do rozpoznania sprawy (art. 306 § 1 k.p.k., art. 325a § 2 k.p.k. oraz 465 § 2 k.p.k.):

- pokrzywdzonemu,
- instytucji wymienionej w art. 305 § 4 k.p.k.,
- osobie wymienionej w art. 305 § 4 k.p.k., jeżeli wskutek przestępstwa doszło do naruszenia jej praw.

Sąd może utrzymać w mocy zaskarżone postanowienie lub uchylić je i przekazać sprawę prokuratorowi celem wyjaśnienia wskazanych okoliczności bądź przeprowadzenia wskazanych czynności (art. 330 § 1 k.p.k.).

Jeżeli prokurator nadal nie znajdzie podstaw do wniesienia aktu oskarżenia wyda ponownie postanowienie o odmowie wszczęcia śledztwa – dochodzenia*), pokrzywdzony, który wykorzystał uprawnienia przewidziane w art. 306 § 1 k.p.k. (tj. prawo do złożenia zażalenia, które zostało uwzględnione przez sąd) może wnieść akt oskarżenia do sądu w terminie miesiąca od daty doręczenia odpisu postanowienia, które jest równoznaczne z zawiadomieniem o postanowieniu w rozumieniu art. 55 § 1 k.p.k. (art. 330 § 2 k.p.k., art. 55 § 1 k.p.k.).

Akt oskarżenia powinien spełniać wymogi określone w art. 55 § 1 i 2 k.p.k..

Inny pokrzywdzony tym samym czynem może aż do rozpoczęcia przewodu sądowego na rozprawie głównej przyłączyć się do postępowania (art. 55 § 3 k.p.k.).

2. Uprawnionym do złożenia zażalenia, o którym mowa w art. 306 § 1 k.p.k., przysługuje prawo przejrzania akt sprawy (art. 306 § 1b k.p.k.).

3. W sprawach z oskarżenia prywatnego zażalenie na postanowienie prokuratora o odmowie wszczęcia postępowania przygotowawczego rozpoznaje prokurator nadrzędny, jeżeli postanowienie zapadło z uwagi na brak interesu społecznego w ściganiu z urzędu sprawcy (art. 465 § 2a k.p.k.).

4. Zażalenie na powyższe postanowienie wnosi się za pośrednictwem prokuratora, który wydał postanowienie.

Termin do wniesienia zażalenia wynosi 7 dni od daty doręczenia odpisu postanowienia i jest zawity.

Zażalenie wniesione po upływie tego terminu jest bezskuteczne (art. 122 § 1 i 2 i art. 460 k.p.k.).

Zarządzenie:

Stosownie do art. 100 § 4 w zw. z art. 106 k.p.k. i 305 § 4 k.p.k. doręczyć odpis postanowienia:

- 1) pokrzywdzonemu(ej) k **) na adres wskazany w załączniku adresowym – Tom nr
- 2) pełnomocnikowi pokrzywdzonemu(ej) k **) k **)
- 3) instytucji wymienionej w art. 305 § 4 k.p.k. *) k **) – Otwarta Rzeczpospolita Stowarzyszenie Przeciw Antysemityzmowi i Ksenofobii - adres na k. I
- 4) osobie wymienionej w art. 305 § 4 k.p.k., art. 306 § 1 pkt 3 k.p.k. *) jeżeli wskutek przestępstwa doszło do naruszenia jej praw k **) k **)

Stosownie do art. 305 § 4 k.p.k. powiadomić o odmowie wszczęcia śledztwa – dochodzenia*) osobę zawiadamiającą o przestępstwie, której prawa nie zostały naruszone k **) k **)

PROKURATOR
PROKURATURA REJONOWEJ
Warszawa Ochota Warszawa
Iwona Chmielecka