

Sygn. akt. IV Ka 978/10

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ

POLSKIEJ

Dnia 15 grudnia 2010r.

Sąd Okręgowy we Wrocławiu Wydział IV Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący      SSO Agata Regulska  
Sędziowie:            SSO Dorota Kropiewnicka  
                             SSO Robert Zdych (spr.)

Protokolant            Wioleta Nowak

przy udziale Bogdana Myrny Prokuratora Prokuratury Okręgowej  
po rozpoznaniu w dniu 09 grudnia 2010r. Sprawy:

**1. Dariusza P.**

oskarżonego o czyn z art. 256 k.k.

**2. Dawida Gaszyńskiego**

oskarżonego o czyn z art. 256 k.k.

**3. Łukasza D.**

oskarżonego o czyn z art. 256 k.k.

**4. Szymona K.**

oskarżonego o czyn z art. 256 k.k.

na skutek apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych: Łukasza D., Dawida Gaszyńskiego, Dariusza P. oraz oskarżonych: Dawida Gaszyńskiego oraz Szymona K. od wyroku Sądu Rejonowego dla Wrocławia - Śródmieścia z dnia 01 czerwca 2010r. sygn. akt V K 2407/07

**zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że uniewinnia Dawida Gaszyńskiego, Dariusza P., Szymona K. i Łukasza D. od popełnienia przypisanego im czynu; na podstawie art. 435 k.p.k. zmienia wyrok Sądu Rejonowego dla Wrocławia – Śródmieścia z dnia 1 czerwca 2010r., sygn. akt V K 2407/07 wobec Macieja P. i Sebastiana J. w ten sposób, że uniewinnia ich od popełnienia przypisanego im czynu; kosztami sądowymi za I i II instancję obciąża Skarb Państwa.**

## Uzasadnienie

Dawid Gaszyński został oskarżony o to, że w dniu 21 marca 2007r. we Wrocławiu, działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami podczas manifestacji zorganizowanej przez Narodowe Odroczenie Polski oraz Stowarzyszenie Nacjonalistyczne Zadruga publicznie propagował faszystowski ustrój oraz nawoływał do nienawiści na tle różnic rasowych i narodowościowych poprzez prezentowanie flag i transparentów oraz wznoszenie okrzyków o takiej samej treści tj. o czyn z art. 256 k.k.

Dariusz P., Maciej P., Szymon K., Sebastian J. i Łukasz D. zostali oskarżeni o to, że w dniu 21 marca 2007r. we Wrocławiu, działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami podczas manifestacji zorganizowanej przez Stowarzyszenie Nacjonalistyczne „Zadruga” publicznie propagowali faszystowski ustrój oraz nawoływali do nienawiści na tle różnic rasowych i narodowościowych poprzez prezentowanie flag i transparentów oraz wznoszenie okrzyków o takiej samej treści tj. o czyn z art. 256 k.k.

Wyrokiem Sądu Rejonowego dla Wrocławia – Śródmieścia z dnia 1 czerwca 2010r. sygn. akt V K 2407/07 Dawid Gaszyński, Dariusz P., Maciej P., Szymon K., Sebastian J. i Łukasz D. zostali uznani za winnych tego, że w dniu 21 marca 2007r. we Wrocławiu, działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami podczas manifestacji zorganizowanej przez Narodowe Odroczenie Polski oraz Stowarzyszenie Nacjonalistyczne Zadruga poprzez wygłaszanie przemówień o charakterze rasistowskim, odwołujących się do idei czystości rasy, prezentowanie flagi z symbolem swastyki, transparentów o treści „Europa dla białych, Afryka dla HIV” oraz wznoszenie okrzyków o treści „Biała Siła”, „Każdy inny, wszyscy biali”, „Europa dla białych, Afryka dla HIV”, publicznie propagowali totalitarny ustrój oraz nawoływali do nienawiści na tle różnic rasowych i narodowościowych tj. czynu z art. 256 k.k. i za to na podstawie art. 256 k.k. wymierzono im kary:

- Dawidowi Gaszyńskiemu i Dariuszowi P. – po 7 miesięcy ograniczenia wolności polegającej na wykonywaniu nieodpłatnej dozorowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin w stosunku miesięcznym,
- Maciejowi P. i Szymonowi K. – po 6 miesięcy ograniczenia wolności polegającej na wykonywaniu nieodpłatnej dozorowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin w stosunku miesięcznym,
- Sebastianowi J. i Łukaszowi D. – po 5 miesięcy ograniczenia wolności polegającej na wykonywaniu nieodpłatnej dozorowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin w stosunku miesięcznym.

Na podstawie art. 36§1 k.k. oddano wszystkich oskarżonych pod dozór kuratora.

Na podstawie art. 36§2 k.k. w zw. z art. 72§2 k.k. w zw. z art. 39 pkt 7 k.k. orzeczono od Dawida Gaszyńskiego, Dariusza P., Macieja P., Szymona K., Sebastiana J. i Łukasza D. świadczenie pieniężne w kwocie po 1000zł. na rzecz Stowarzyszenia na Rzecz Pomocy Potrzebującym i Zapobiegania Patologiom Społecznym „POMOCNA DŁOŃ” 32 – 864 Gnojnik 507, BS Brzesko O/Gnojnik 12 9453 0009 0020 0200 0316 0001.

Ponadto Sąd Rejonowy zwolnił oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych, w tym od opłaty sądowej.

Apelację od powyższego wyroku złożył obrońca oskarżonego Łukasza D., zarzucając:

1. dowolną, a nie swobodną ocenę zebranego materiału dowodowego, polegającą na bezzasadnym uznaniu wyjaśnień oskarżonych, w tym wyjaśnień Łukasza D. za niewiarygodne, podczas gdy wbrew twierdzeniom sądu orzekającego znajdują one odzwierciedlenie w zebranych materiałach dowodowych,
2. dopuszczenie się błędów w ustaleniach faktycznych, polegających na przyjęciu, że
  - oskarżony Łukasz D. w trakcie manifestacji dnia 21 marca 2007r. demonstrował symbol swastyki oraz transparenty o treści „Europa dla białych, Afryka dla HIV” oraz wznosił okrzyki o treści „Biała Siła”, „Każdy inny, wszyscy biali”, „Europa dla białych, Afryka dla HIV”, podczas gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy, a w szczególności zeznania świadków oraz utrwalony na nośnikach zapis przebiegu demonstracji, jak również wyjaśnienia tego oskarżonego nie dają podstaw do przyjęcia takiego ustalenia,
  - wygłoszone w dniu 21 marca 2007r. przemówienia, prezentowanie flag z symbolem swastyki oraz transparentów o treści „Europa dla białych, Afryka dla HIV”, jak również wnoszenie okrzyków o treści „Biała Siła”, „Każdy inny, wszyscy biali”, „Europa dla białych, Afryka dla HIV” stanowiły publiczne propagowanie totalitarnego ustroju oraz nawoływanie do nienawiści na tle różnic rasowych i narodowościowych podczas gdy całość zebranego w sprawie materiału dowodowego prowadzi do wniosku przeciwnego;i w efekcie przyjęcie, iż Łukasz D. wyczerpał znamiona czynu z art. 256 k.k., a mianowicie w dniu 21 marca 2007r. we Wrocławiu, działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami podczas manifestacji zorganizowanej przez Narodowe Odroczenie Polski oraz Stowarzyszenie Nacjonalistyczne Zadruga poprzez wygłaszanie przemówień o charakterze rasistowskim, odwołujących się do idei czystości rasy, prezentowanie flagi z symbolem swastyki, transparentów o treści „Europa dla białych, Afryka dla HIV” oraz wnoszenie okrzyków o treści „Biała Siła”, „Każdy inny, wszyscy biali”, „Europa dla białych, Afryka dla HIV”, publicznie propagował totalitarny ustrój oraz nawoływał do nienawiści na tle różnic rasowych i narodowościowych.

Podnosząc powyższe zarzuty wniósł o uniewinnienie oskarżonego ewentualnie o uchylenie wyroku do ponownego rozpoznania.

Apelację w imieniu oskarżonych Dariusza P. i Łukasza D. wniósł ich obrońca, zarzucając zaskarżonemu wyrokowi:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, a mający wpływ na jego treść, polegający na:
  - przyjęciu, iż oskarżeni działali wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami bez wskazania, jakie znamiona przypisywanego oskarżonym czynu miały zostać wypełnione zachowaniem samych oskarżonych, a jakie zachowaniem innych współsprawców, podczas gdy materiał dowodowy zebrany w sprawie do przyjęcia współsprawstwa nie dostarcza wystarczających przesłanek,
  - przyjęciu, iż oskarżony wznosił hasła „Biała Siła”, „Każdy inny, wszyscy biali”, „Europa dla białych, Afryka dla HIV”, podczas gdy materiał dowodowy zebrany w sprawie nie wskazuje na taką okoliczność,
2. obrazę przepisów prawa procesowego, mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 7, 410, 424§1 pkt 1 k.p.k. poprzez arbitralne, bo nie poparte żadnymi dowodami, przyjęcie, iż słowa: „W naszym kraju jest miejsce dla czarnych, ale tylko czarnych koszul” przypisać należy Benito Mussoliniemu,
3. obrazę prawa materialnego, a to przepisu art. 256 k.k. poprzez uznanie, iż oskarżony swoim zachowaniem propagował totalitarny ustrój oraz nawoływał do nienawiści na tle różnic rasowych i narodowościowych i wadliwe zastosowanie przywołanego przepisu, podczas gdy

oskarżony nie wypowiadał, ani też w żaden inny sposób nie głosił, w czasie objętym aktem oskarżenia, treści o charakterze ustrojowym, nie nawoływał też do nienawiści na tle wskazanych różnic,

a nadto w stosunku do oskarżonego Dariusza P.

4. obrazę przepisów prawa procesowego, mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 7, 410, 424§1 pkt 1 k.p.k. poprzez dowolną ocenę dowodu w postaci utrwalonego w materiale filmowym przemówienia wygłoszonego przez oskarżonego i uznanie, że cyt.: „Mimo, iż głównym tematem przemówienia było deklarowanie miłości do własnej rasy i narodu, w sposób oczywisty odwoływało się ono do idei czystości rasy oraz podkreślało potrzebę strzeżenia za wszelką cenę zachowania genetycznego dziedzictwa słowiańszczyzny i sprzeciwu wobec wielonarodowego społeczeństwa, podczas gdy treść przemówienia *expressis verbis* na konotacje takie nie wskazuje.

Podnosząc te zarzuty wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie obu oskarżonych, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Apelację od powyższego wyroku złożył także oskarżony Dawid Gaszyński, zarzucając:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który mógł mieć wpływ na treść orzeczenia, polegający na mylnym przyjęciu, że:

- w dniu 21 marca 2007r. we Wrocławiu miała miejsce jedna wspólna manifestacja partii politycznej Narodowe Odrodzenie Polski i Stowarzyszenia Nacjonalistycznego Zadruga, a tym samym oskarżony Dawid Gaszyński działał wspólnie i w porozumieniu z osobami biorącymi udział w manifestacji Stowarzyszenia Nacjonalistycznego Zadruga oraz innymi osobami uczestniczącymi w przejściu przez rynek,
- w dniu 21 marca 2007r. we Wrocławiu w trakcie okrażania rynku wszyscy uczestnicy tam zgromadzeni powtarzali hasła wypowiedane przez Dawida Gaszyńskiego,
- w dniu 21 marca 2007r. we Wrocławiu po trzykrotnym okrażeniu rynku głos zabrał przedstawiciel Narodowego Odrodzenia Polski oskarżony Dawid Gaszyński,

2. obrazę przepisów prawa procesowego w postaci art. 410 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k., która mogła mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia poprzez dowolną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, przebiegającą z naruszeniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, polegającą na:

- mylnym przyjęciu, że symbolika używana w dniu 21 marca 2007r. we Wrocławiu przez Stowarzyszenie Nacjonalistyczne Zadruga była nawiązaniem do symboliki nazistowskiej,
- mylnym przyjęciu, że transparenty i hasła prezentowane w dniu 21 marca 2007r. we Wrocławiu o treści „Biała Siła”, „Każdy inny, wszyscy biali”, „Europa dla białych, Afryka dla HIV” miały charakter rasistowski,
- mylnym przyjęciu, że przemówienia przedstawicieli Stowarzyszenia Nacjonalistycznego Zadruga i Narodowego Odrodzenia Polski wygłoszone w dniu 21 marca 2007r. we Wrocławiu miały charakter rasistowski,
- mylnym przyjęciu, że Narodowe Odrodzenie Polski, opozycyjna partia polityczna, nie ma prawa do zajmowania stanowiska w sprawach publicznych i prezentowania ich w sposób publiczny,
- mylne przyjęcie, że gdyby uczestnicy manifestacji odbywających się w dniu 21 marca 2007r. we Wrocławiu wyrażali jedynie własne poglądy, ich zachowanie byłoby pochwałą jedynie własnej rasy, bez odniesienia do innych, a tymczasem dokonywali oni porównań do innych ras, wskazywali różnice, stwierdzali, że mieszanie ras jest zbrodnią, a w naszym kraju jest miejsce dla czarnych, ale tylko dla czarnych koszul,
- mylne przyjęcie, że tematyka manifestacji odbywających się w dniu 21 marca 2007r. we Wrocławiu dotyczyła ustroju państwa, a postulaty ich uczestników mogą zostać spełnione

wyłącznie w totalitarnym ustroju nazistowskim,

- przytoczeniu w uzasadnieniu wyroku zeznań świadka Pawła N. i Bronisława J. pomimo, że niektórych przyjętych przez Sąd przyjętych faktów nie stwierdzili, co mogło mieć wpływ na treść orzeczenia,

- nieuwzględnienie przy wyrokowaniu dowodu z dokumentów w postaci postanowień Prokuratury Rejonowej dla Wrocławia Stare Miasto z dnia 26.10.2007r. sygn. akt 2 Ds. 310/07 oraz Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 8.10.2007r. sygn. akt III Kp 46/08 zgłoszonego na okoliczność odmiennego stanowiska oskarżyciela publicznego dotyczącego manifestacji we Wrocławiu w dniu 21.03.2007r. podzielonego przez Sąd Okręgowy we Wrocławiu,

- nieuwzględnienie przy wyrokowaniu dowodu z dokumentów programowych Narodowego Odrodzenia Polski dopuszczonych na okoliczność ustalenia stosunku NOP organizatora manifestacji we Wrocławiu w dniu 21.03.2007r. do ustroju nazistowskiego i zagadnień rasowych

3. obrazę przepisów prawa procesowego w postaci art. 413§2 pkt 1 k.p.k., która mogła mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia poprzez:

- przyjęcie w opisie czynu, iż oskarżony Dawid Gaszyński działał wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, mimo braku podstaw ku temu,

- skazanie Dawida Gaszyńskiego i wymierzenie mu kary na podstawie przepisu nieznanego ustawie karnej,

4. obrazę przepisów prawa procesowego w postaci art. 5§2 k.p.k., która mogła mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia poprzez rozstrzygnięcie niedających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego,

5. obrazę przepisów prawa procesowego w postaci art. 167 k.p.k. i art. 170§1 pkt 3 k.p.k., która mogła mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia poprzez:

- nie przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego epidemiologa na okoliczność pochodzenia wirusa HIV, co prowadziłyby do ustalenia, czy występujące na transparentach w trakcie manifestacji zorganizowanej w dniu 21.03.2007r. we Wrocławiu hasła o związkach HIV z Afryką miały podłoże inne niż faktograficzne,

- oddalenie wniosku o przeprowadzenie dowodu z dokumentu pod postacią kopii z dysertacji naukowej dr Macieja Strutyńskiego wykładowcy Uniwersytetu Jagiellońskiego „Religia i Naród. Inspiracje katolickie w myśli ruchu narodowego w Polsce współczesnej (1989 – 2001), w części dotyczącej NOP na okoliczność ustalenia stosunku NOP organizatora manifestacji we Wrocławiu w dniu 21.03.2007r. do ustroju nazistowskiego i zagadnień rasowych,

6. obrazę prawa materialnego w postaci:

- ustawy z dnia 27 czerwca 1997r. o partiach politycznych, w szczególności jej art. 1, który określa, że partia polityczna „stawia sobie za cel udział w życiu publicznym poprzez wywieranie metodami demokratycznymi wpływu na kształtowanie polityki państwa lub sprawowanie władzy publicznej”,

- art. 256§1 k.k. poprzez przypisanie oskarżonemu winy w przedmiocie publicznego propagowania totalitarnego ustroju oraz nawoływania do nienawiści na tle różnic rasowych i narodowościowych, pomimo nie wyczerpania przez niego znamion tego przestępstwa, który to zarzut oskarżony podnosi jako łączny.

Podnosząc powyższe zarzuty Dawid Gaszyński wniósł o uniewinnienie go od zarzucanego czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Apelację od wskazanego wyżej wyroku wniósł również oskarżony Szymon K., zarzucając:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który mógł mieć wpływ na treść orzeczenia, polegający na mylnym przyjęciu, że:
  - w dniu 21 marca 2007r. we Wrocławiu miała miejsce jedna wspólna manifestacja partii politycznej Narodowe Odrodzenie Polski i Stowarzyszenia Nacjonalistycznego Zadruga, a tym samym oskarżony Szymon K. działał wspólnie i w porozumieniu z osobami biorącymi udział w manifestacji Narodowego Odrodzenia Polski oraz innymi osobami uczestniczącymi w przejściu przez rynek,
  - w dniu 21 marca 2007r. we Wrocławiu oskarżony wznosił okrzyki i niósł transparenty propagujące ustrój totalitarny i nawoływał do nienawiści na tle rasowym i narodowościowym,
2. obrazę przepisów prawa procesowego w postaci art. 410 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k., która mogła mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia poprzez dowolną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, przebiegającą z naruszeniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, polegającą na:
  - mylnym przyjęciu, że symbolika używana w dniu 21 marca 2007r. we Wrocławiu przez Stowarzyszenie Nacjonalistyczne Zadruga była nawiązaniem do symboliki nazistowskiej,
  - mylnym przyjęciu, że przemówienia przedstawicieli Stowarzyszenia Nacjonalistycznego Zadruga i Narodowego Odrodzenia Polski wygłoszone w dniu 21.03.2007r. we Wrocławiu miały charakter rasistowski,
  - mylnym przyjęciu, że tematyka manifestacji odbywających się w dniu 21 marca 2007r. we Wrocławiu dotyczyła ustroju państwa, a postulaty ich uczestników mogą zostać spełnione wyłącznie w totalitarnym ustroju nazistowskim,
3. obrazę przepisów prawa procesowego w postaci art. 413§2 pkt 1 k.p.k., która mogła mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia poprzez skazanie oskarżonego Szymona K. i wymierzenie mu kary na podstawie przepisu nieznanego ustawie karnej,
4. obrazę prawa materialnego w postaci art. 256§1 k.k. poprzez przypisanie oskarżonemu winy w przedmiocie publicznego propagowania totalitarnego ustroju oraz nawoływania do nienawiści na tle różnic rasowych i narodowościowych, pomimo nie wyczerpania przez niego znamion tego przestępstwa, który to zarzut oskarżony podnosi jako łączny.

Podnosząc powyższe zarzuty Szymon K. wniósł o uniewinnienie go od zarzucanego czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Wniesione apelacje zasługują na uwzględnienie.

**1.** Za zasadne należy uznać podniesione zarzuty w zakresie popełnionych przez Sąd I instancji błędów w ustaleniach faktycznych dotyczących znamion czynności sprawczych określonych w art. 256§1 k.k. przypisanych oskarżonemu.

Jak na to wskazuje treść zaskarżonego wyroku wszystkim oskarżonemu Sąd Rejonowy przypisał takie samo zachowanie polegające na publicznym propagowaniu totalitarnego ustroju oraz nawoływania do nienawiści na tle różnic rasowych i narodowościowych poprzez działanie wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami podczas manifestacji zorganizowanej przez Narodowe Odrodzenie Polski oraz Stowarzyszenie Nacjonalistyczne Zadruga i wygłaszanie przemówień o charakterze rasistowskim, odwołujących się do idei czystości rasy, prezentowanie flagi z symbolem swastyki, transparentów o treści „Europa dla białych, Afryka dla HIV” oraz wznoszenie okrzyków o treści „Biała Siła”, „Każdy inny, wszyscy biali”, „Europa dla białych, Afryka dla HIV”.

Treść uzasadnienia tego orzeczenia wskazuje na dokonanie ustaleń co do poszczególnych oskarżonych osób.

„Ł.D. i M.P. trzymali sztandary z wizerunkiem czerwonej świąszczy na czarnym tle, zaś

S.K. i S.J. trzymali flagę z wizerunkiem białej ściagi na czerwonym tle”.

„Manifestacja rozpoczęła się od przemówienia D.P....”.

„W trakcie manifestacji wszyscy uczestnicy zgromadzenia, w tym D.P., S.K., M.P., S.J., oraz L.D. powtarzali hasła wypowiediane przez niosącego sprzęt nagłaśniający D.Gaszyńskiego ... „biała siła”, „Polska dla Polaków, Afryka dla HIV”, „Europa dla białych, Afryka dla HIV”.

Następnie po manifestacji „głos zabrał przedstawiciel Narodowego Odrodzenia Polski D.Gaszyński, odczytując oświadczenie...”

Analiza tego zachowania oskarżonych oraz treści wygłoszonych przemówień pozwoliła Sądowi I instancji na wyciągnięcie wniosków o zrealizowaniu przez nich znamion czynu przestępnego określonego, jak to przyjęto w wyroku, w art. 256 k.k.

Zdaniem Sądu Okręgowego, dokonując oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nie wszystkie z powyższych ustaleń są prawidłowe.

Treść wyjaśnień oskarżonych oraz zapis filmowy z przebiegu manifestacji pozwala na jednoznaczne ustalenie, iż przed jej rozpoczęciem D.P. rozpoczął wygłaszać przemówienie, które zostało przez niego przerwane oraz na fakt niesienia przez Ł.D., M.P., S.K. i S.J. symboli Stowarzyszenia „Zadruga”.

Za zupełnie dowolne należy natomiast uznać przyjęcie ustalenia, iż wszyscy uczestnicy manifestacji, w tym i oskarżeni skandowali podczas manifestacji hasła inicjowane przez G.Gaszyńskiego, w tym te, którym Sąd I instancji przypisał wydźwięk rasistowski.

Takiemu ustaleniu przeczą przede wszystkim wyjaśnienia wszystkich oskarżonych, którzy bądź wprost cytowali wypowiediane przez siebie hasła, bądź nie będąc w stanie tego uczynić przeczyli, aby były to hasła wskazane w zarzucanym im akcie oskarżenia czynnie.

Oczywiście wyjaśnienia te można potraktować jako „nieszczere i podporządkowane przyjętej linii obrony”, tak jak uczynił to Sąd Rejonowy, jednakże należy zwrócić uwagę na praktycznie jedyne dowody, jakie miałyby im przeczyć, a mianowicie zeznania obserwujących manifestację świadków: J.R., M.R., K.Ł..

Tymczasem analiza relacji tych osób w żaden sposób nie kwestionuje wyjaśnień oskarżonych.

J.R. po zacytowaniu zasłyszanych podczas manifestacji haseł nie wskazała kto indywidualnie miałyby je wykrzykiwać.

K.Ł. w swej relacji użyła sformułowania, że „jedna lub kilka osób krzyczało jedno hasło i cała grupa to powtarzała” (864 v.), „możliwe, że jakaś jednostka nie skandowała” (k. 865).

M.R. zeznał, że „hasła były skandowane przez całą grupę lub inicjowane przez niosącego sprzęt nagłaśniający” (k. 22). „Niektóre z haseł były wykrzykiwane przez tubę, którą przynieśli organizatorzy” (k. 863).

Żaden z tych dowodów nie pozwala na jednoznaczne ustalenie, że dane hasło było skandowane przez danego (indywidualizowanego) oskarżonego.

Do takiego wniosku nie uprawniają stwierdzenia świadków, iż krzyczała cała grupa bo zasady logiki i zdolność postrzegania wskazują, że w sytuacji gdy obserwacja dotyczy kilkudziesięciu osób nie jest możliwym zaobserwowanie zachowania każdego z jej uczestników, tym bardziej gdy obserwacja ta jest krótkotrwała (czas skandowania danego hasła) i nakładają się na nią przecież także inne hasła wykrzykiwane przez kontr manifestantów.

Świadkowie ci nie potwierdzają też ustalenia dokonanego przez Sąd Rejonowy jakoby wszystkie hasła były najpierw inicjowane przez niosącego sprzęt nagłaśniający, tj. D.Gaszyńskiego, a następnie powtarzane przez innych uczestników manifestacji.

W sposób oczywisty, z uwagi na inny obiekt zainteresowania – pełnione obowiązki służbowe – nieprzydatne dla dokonania ustaleń w tym zakresie są zeznania funkcjonariuszy

biorących udział w zabezpieczeniu manifestacji, co zresztą odzwierciedlają ich relacje.

Ten materiał osobowy nie pozwala więc w sposób nie budzący wątpliwości na przyjęcie dokonanych przez Sąd I instancji ustaleń.

Niewątpliwie wyjaśnienia oskarżonych mogą być zweryfikowane przez dowód bezstronny, jakim jest zapis z przebiegu manifestacji.

Dotyczy to jedynie zapisu na płycie CD znajdującej się na k. 185 akt sprawy, gdyż zapis na płycie na k. 191 z kamer monitoringu rynku wrocławskiego pozbawiony jest ścieżki dźwiękowej.

Obserwacja wskazanego zapisu pozwala co prawda na ustalenie, że podczas przemarszu np. hasło „biała siła” było skandowane przez uczestników manifestacji kilkakrotnie (18.27 min. zapisu, 27.56 min. zapisu) jednakże nie pozwala ona na ustalenie czy było ono skandowane przez oskarżonych.

Jest to spowodowane zarówno ustawieniem operatora kamery (znajdującego się z boku przed kordonem Policji, jak i dokonany sposób rejestracji.

W chwili skandowania haseł sylwetki manifestujących są bądź niewidoczne, przesłonięte przez poprzedzających je funkcjonariuszy Policji, bądź z uwagi na odległość niemożliwe jest poczynienie spostrzeżeń czy wykrzykują one dane hasło.

Większość uwagi operatora jest zresztą poświęcona kontr manifestantom i akcji sił porządkowych.

Zapis ten pozwala jednak na poczynienie spostrzeżenia, iż natężenie okrzyków jest różne i część z nich niewątpliwie skandowana jest przez niewielką grupę osób, inne przez zdecydowanie większą.

Zapis ten nie pozwala na ustalenie, że hasła były inicjowane przez tubę lub inny sprzęt nagłaśniający, a następnie powtarzane przez pozostałe osoby.

Usłyszeć można bowiem i wznoszenie haseł przez kilka osób, a następnie tak zainspirowany okrzyk jest powtarzany przez większe grono.

Zapis dźwiękowy (z uwagi na swą jakość, oddalenie kamery od źródła dźwięku) nie pozwala na wyodrębnienie haseł, które miałyby być zainicjowane przez osobę używającą sprzętu nagłaśniającego.

W istotnie żaden więc z przeprowadzonych przez Sąd Rejonowy dowodów nie pozwalał na dokonanie ustalenia, że każdy z uczestników manifestacji wznosił wszystkie z wykrzykiwanych podczas niej haseł, a tym samym, że czynili to i oskarżeni.

Oczywiście takiego wniosku nie można wyprowadzić z samego faktu uczestnictwa oskarżonych w tej manifestacji.

Nie można też przyjąć ustalenia, że wszystkie hasła były inicjowane przez oskarżonego D.Gaszyńskiego. Poza wyrażonymi wyżej uwagami co do niemożności takiej konstatacji, uwzględniając fakt, że posiadał on sprzęt nagłaśniający zwrócić należy też uwagę na posiadanie takiego sprzętu przez członków Stowarzyszenia „Zadruga”, z którego zresztą korzystał D.P. wygłaszając swoje przemówienie.

W sposób oczywisty sprzeczne z prawdą jest ustalenie Sądu Rejonowego o wygłoszeniu przez oskarżonego D.Gaszyńskiego po zakończeniu manifestacji przemówienia, odpowiadającego swą treścią treści ulotki znajdującej się na k. 17 akt sprawy.

Przeczą temu nie tylko wyjaśnienia tego oskarżonego, ale co najistotniejsze zapis na płycie CD – k. 191 akt sprawy.

Jest to jedyny zapis zawierający fragment manifestacji, do którego nawiązuje ustalenie Sądu I instancji.

Co prawda jest on pozbawiony dźwięku, jednakże zarejestrowany obraz jednoznacznie dotyczy tej fazy zdarzenia.

Jak wynika z odtworzenia tego zapisu po przejściu reszty manifestujących osób pod



pręgierz na Rynku doszło do wygłoszenia przemówień przez 2 osoby. Pierwszą z nich był oskarżony D.P., drugą zaś nie był D.Gaszyński ani żaden z pozostałych oskarżonych.

Na takie ustalenie pozwalają zarówno zdjęcia sylwetki oskarżonego znajdujące się w aktach sprawy, zapisy z przebiegu manifestacji (prezentujące wśród jej uczestników także D.Gaszyńskiego) oraz bezpośrednia obserwacja oskarżonego, uczestniczącego w rozprawie apelacyjnej.

Dowód w postaci zapisu pozwala na stwierdzenie, iż podczas odczytywania ulotki – Dzień Wiosny – święto Czarnych - oskarżony D.Gaszyński stoi obok osoby ją odczytującej (z jej lewej strony) i nie zabiera głosu.

W swych wyjaśnieniach D.Gaszyński podał, że w imieniu NOP przemawiał Łukasz P. (. 835)

Tym samym dokonane przez Sąd Rejonowy ustalenie jest błędne i błędne są wysnute z tego ustalenia wnioski co do głoszonych przez oskarżonego haseł o charakterze rasistowskim.

Wyjaśniając D.Gaszyński zaprzeczył także, aby podczas manifestacji rozdawał kopie tej ulotki. Stwierdził on, że wszelkie materiały związane z manifestacją opracowuje centrala NOP w Warszawie. Okoliczność tę potwierdził w swych zeznaniach A.Gmurczyk.

Reasumując należy uznać, że prawidłowa analiza materiału dowodowego prowadzi do ustalenia, iż wszyscy oskarżeni wzięli udział w manifestacji w dniu 21.03.2007r.; w jej trakcie dwukrotnie (przed i po) przemówienie wygłosił oskarżony D.P.; oskarżeni Ł.D., M.P., S.K. i S.J. w czasie manifestacji nieśli symbole Stowarzyszenia „Zadruga”.

**2.** Oczywiście przyjęcie przez Sąd Rejonowy ustalenia, że oskarżeni działali wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami wymaga rozważenia kwestii współsprawstwa i oceny czy, nawet w sytuacji gdy oskarżonym nie można przypisać indywidualnie wnoszenia haseł o podłożu rasistowskim, sam udział w manifestacji oznacza, że akceptowali oni skandowane hasła i utożsamiali się z wyrażanymi poglądami.

Poglądu takiego nie można, zdaniem Sądu Okręgowego, zaakceptować.

Przede wszystkim nie można w ślad za Sądem I instancji przyjąć ustalenia, iż doszło do jednej wspólnej manifestacji, a tym samym wszystkich jej uczestników łączyły zbieżne poglądy i hasła.

Nie dając wiary wyjaśnieniom D.Gaszyńskiego co do odrębności manifestacji Sąd Rejonowy odwołał się do zeznań obserwujących ją osób, według których relacji nie dało się wyodrębnić ani uczestników poszczególnych organizacji, ani też dzielących je hasła.

Tym samym przy tych rozważaniach abstrahował od rzeczywistego przebiegu tej manifestacji. Treść zapisów z jej przebiegu wskazuje na odrębne zbieranie się uczestników tych organizacji, odrębność symboli oraz przygotowanych plakatów i haseł.

Tezie o łączności programu przeczy choćby zarejestrowany fakt przerwane go przemówienia D.P. wygłaszanego wyraźnie tylko w otoczeniu członków Stowarzyszenia „Zadruga”, podczas gdy w tym czasie członkowie NOP udali się w kierunku kontr manifestantów.

Rzeczywiście obraz z zapisu wskazuje na przemieszanie się uczestników obu organizacji, lecz było to wynikiem starcia z osobami protestującymi przeciwko temu zgromadzeniu oraz związaną z tym reakcją funkcjonariuszy Policji.

Dowód z zapisu pozwala też na ustalenie, że w trakcie manifestacji wnoszone były hasła tak związane z poglądami Stowarzyszenia „Zadruga” typu „Słowiańska Polska, słowiański Wrocław”, jak i z przygotowaną przez Narodowe Odrodzenie Polski akcją protestu przeciwko działalności Simona Mola. Natężenie tych haseł pozwala na ustalenie, że były one skandowane przez różną liczbę osób.

Sam fakt zgłoszenia przez D.Gaszyńskiego M.Ż. chęci odbycia wspólnej manifestacji nie

oznacza przecież wspólnoty manifestacji w sensie ideowym, zbieżności głoszonych haseł i poglądów, akceptacji przez wszystkich uczestników tego zgromadzenia.

Na rozbieżność w tych poglądach, swój osobisty stosunek do zaprezentowanych w trakcie manifestacji haseł wskazali w swych wyjaśnieniach poszczególni oskarżeni.

Dobrowolność udziału w zgromadzeniu nie oznacza sama przez się akceptacji wszelkich zdarzeń, które mogą zaistnieć i wszelkich głoszonych przez każdego z uczestników takiego zgromadzenia poglądów, o ile nie można z danym faktem połączyć indywidualnego zachowania konkretnej osoby.

Oskarżeni mogli być zwolennikami niektórych haseł, nie akceptować ich lub w końcu były one dla nich obojętne.

Z samej tylko obecności przy dokonaniu przestępstwa, póki obecność ta nie polega na spełnieniu roli niezbędnej czy użytecznej dla dokonania przestępstwa przez inną osobę, nie można uczynić zarzutu popełnienia przestępstwa, bo takiej obecności sprawcy nie można traktować jak działania własnego (tak wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 5 czerwca 1992 roku, KZS 3-9/92 poz. 39). Podobnie Sąd Apelacyjny w Warszawie stwierdził, że sprawcą przestępstwa może być tylko osoba, która zachowa się w sposób opisany w ustawie (A. OSA Warszawa 1/97 poz. 1). Nie można uznać za współsprawcę tego, kto tylko nie przeciwstawia się działaniu innej osoby, realizującej znamiona przestępstwa "z działania", gdyż byłoby to egzekwowanie odpowiedzialności za zaniechanie, a taka odpowiedzialność wchodzi w rachubę tylko wtedy, gdy na sprawcy ciąży prawny obowiązek niedopuszczenia do popełnienia przestępstwa (wyrok SA w Krakowie z dnia 13.03.2008r. II AKa 14/08 KZS 2008/4/46).

Stosunek do innych uczestników manifestacji oddają słowa oskarżonego M.P. – „nie zwracałem uwagi (na członków NOP) ilu ich było, ani co robili” (k. 846).

Podkreślić należy, że odpowiedzialność sprawcy czynu z art. 256 §1 k.k. zasadza się nie na dokonaniu ustalenia, iż brał on udział w zgromadzeniu, w trakcie którego głoszone były określonej treści hasła, lecz wymaga ustalenia, że jego zachowanie realizowało którąś z określonych w tym przepisie czynności sprawczych i to z zamiarem bezpośrednim.

Zaden z przeprowadzonych dowodów ani też analiza okoliczności towarzyszących zachowaniu oskarżonych nie pozwala na uznanie, że działali oni wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami w celu wspólnego wykonania czynu zabronionego, obejmując świadomością realizacji jego całość.

**3.** Przy pozytywnych ustaleniach odnoszących się do sposobu zachowania D.P. oraz Ł.D., M.P., S.K. i S.J. rozważenia wymaga czy postępowanie to wyczerpało znamiona przestępstwa z art. 256§1 k.k.

Jak wynika z opisu przypisanego im czynu czynności sprawcze polegać miały na publicznym propagowaniu totalitarnego ustroju oraz nawoływania do nienawiści na tle różnic rasowych i narodowościowych.

Przy czym o propagowaniu ustroju nazistowskiego i totalitarnego miało świadczyć prezentowanie przez oskarżonych symboli nawiązujących do tego rodzaju ustroju oraz wznoszone przez nich hasła.

Przy ocenie tych zachowań należy odwołać się do pojęcia ustroju totalitarnego.

Wskazuje nań w swej opinii biegły T.Scheffler.

Ustrój taki znamionują takie elementy jak:

- monopol ideologiczny,
- istnienie masowej, zhierarchizowanej, wodzowskiej monopartii,
- monopol stosowania środków przymusu,
- monopol w zakresie środków masowej informacji,

- istnienie represyjnego systemu kontroli policyjnej i wojskowej,
- centralne sterowanie gospodarką.

Do podstawowych elementów składowych nazizmu, będącego odmianą systemu totalitarnego należały zaś: światopogląd, totalizm, zasada wodzostwa, rasizm, antysemityzm, socjaldarwinizm, pozytywne chrześcijaństwo, przestrzeń życiowa oraz ostateczne rozwiązanie kwestii żydowskiej.

Żadne z haseł skandowanych przez uczestników manifestacji nie może być uznane za stanowiące propagandę ustroju totalitarnego w rozumieniu prezentowania faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwa w zamiarze przekonania do niego.

Okrzyki o treści „Biała Siła”, „Każdy inny, wszyscy biali”, „Europa dla białych, Afryka dla HIV” w zależności od okoliczności danego zdarzenia mogły mieć wydźwięk rasistowski, jednakże rasizm może być tylko jednym z wyznaczników państwa o ustroju totalitarnym i nie można go utożsamiać z propagowaniem takiego ustroju.

Hasła rasizmu ideologicznego o wyższości rasy i konieczności zachowania jej czystości przejęte zostały zresztą przez nazizm z teorii sformułowanych przez francuskich i angielskich XIX i XX – wiecznych doktrynerów.

Oczywiście czynność sprawcza określona w art. 256§1 k.k. może polegać także na prezentowaniu symboli państwa totalitarnego.

Przy ocenie prawnego zachowania polegającego na prezentowaniu przez oskarżonych określonych symboli należy mieć na uwadze, iż tak Nacjonalistyczne Stowarzyszenie „Zadruga” jak i NOP są organizacjami legalnie działającymi w Polsce i zarejestrowane są także symbole, którymi się posługują.

Co do używanych symboli w postaci: toporła, falangi i rodła związanych z polskimi organizacjami nacjonalistycznymi programowo niechętnie nastawionymi do Niemiec wypowiedział się w swej opinii biegły T.Scheffler (k. 1121 – 1122) i wymowa tych znaków nie może nawiązywać do propagowania ustroju totalitarnego, w tym i nazistowskiego.

W swym uzasadnieniu Sąd Rejonowy wskazał na prezentowanie przez oskarżonych symboli w postaci swastyki i na odczucia, jakie wzbudziły one u postronnych obserwatorów.

Taki tok rozumowania należy uznać za błędny albowiem ze skutku w postaci subiektywnych wrażeń sąd orzekający wnioskuje o zamiarze jaki miał istnieć po stronie oskarżonych.

Jest faktem notoryjnym, że z uwagi na wspomnienia związane z II wojną światową, jej ofiary i cierpienia, w dalszym ciągu w większości społeczeństwa symbol swastyki identyfikowany jest z nazizmem i budzi negatywne emocje.

Zachowanie polegające na publicznym prezentowaniu ustroju państwa totalitarnego musi jednak być podjęte z zamiarem bezpośrednim przekonywania do tego ustroju.

Definicja swastyki zawarta w Powszechnej Encyklopedii PWN zawiera dwa określenia:

1. ornament w kształcie równoramiennego krzyża o załamanych ramionach, znany w różnych kręgach kulturowych Europy, Azji, Afryki i obu Ameryk,
2. godło partii NSDAP i stronników narodowego socjalizmu, 1933 – 45 oficjalny symbol III Rzeszy.

Porównanie symbolu świąszczy używanego przez Stowarzyszenie „Zadruga” z Hakenkreuz w sposób jednoznaczny świadczy o odmienności tych znaków.

Zwykle porównanie tych symboli wskazuje na różnice graficzne i stylistyczne znaków. Jednocześnie jeden i drugi stanowią zapożyczenie i przekształcenie znaków mających kształt swastyki używanych już w starożytności.

Nie sposób mówić też o zapożyczeniu i odwzorowaniu tego symbolu przez Stowarzyszenie „Zadruga” od godła partii NSDAP skoro początki Stowarzyszenia sięgają lat 30 – tych XX wieku, a więc okresu kształtowania się dopiero nazizmu.

Jak wskazał biegły T.Scheffler – swastyki występujące we współczesnych ruchach neopogańskich (a do takich pretenduje i Stowarzyszenie „Zadruga”) nawiązują w założeniu do najważniejszego w danym panteonie bóstwa solarne i reprezentują cechy z nim związane.

Trudno zgodzić się z argumentem Sądu I instancji o wymowie tych symboli jako gloryfikujących rasizm, kult siły i darwinizm i celowym ich prezentowaniu z uwagi na treść demonstrowanych poglądów. Skoro bowiem Stowarzyszenie to działa legalnie i organizowało legalną manifestację to trudno w takiej sytuacji stawiać zarzut z prezentowania prawnych symboli, które mają kojarzyć się z daną organizacją i jej działalnością.

Przy ocenie zamiaru działania oskarżonych należy zwrócić uwagę na wyjaśnienia oskarżonego M.P. odnoszące się do spotkania tuż przed manifestacją ze starszym mężczyzną i udzieloną mu odpowiedzią co do znaczenia symbolu świaszczycy (k. 846). Fakt ten znajduje swoje potwierdzenie w początkowej części zapisu na płycie CD – k. 186.

Przy ocenie zamiaru działania oskarżonych nie można opierać się jedynie na negatywnych skojarzeniach obserwatorów wynikających z zaszłych wydarzeń historycznych, lecz odnosić go do okoliczności konkretnego zdarzenia.

Pod kątem propagowania ustroju państwa totalitarnego uwagi wymaga oczywiście treść przemówienia wygłoszonego przez oskarżonego D.P..

Analiza treści tego przemówienia wskazuje na jego bez wątpienia charakter nacjonalistyczny, tak należy ocenić hasła dotyczące kultu kultury, tradycji oraz dziedzictwa przodków. Wskazując na konieczność zachowania tych wartości stawia tezę o potrzebie zjednoczenia „słowiańszczyzny” i sprzeciw wobec społeczeństwa globalnego.

Treść tego wystąpienia nie zawiera żadnych haseł, które miałyby propagować jakikolwiek ustrój totalitarny, przeszły czy też przyszły.

Nawet w odniesieniu do wizji zjednoczenia krajów słowiańskich, treść przemówienia podkreśla konieczność zachowania odrębności każdego z narodów.

To proponowane przymierze krajów słowiańskich w żaden sposób nie spełnia kryteriów państwa o ustroju totalitarnym, tak więc należy uznać, że zamiarem oskarżonego D.P. nie było prezentowanie ustroju takiego państwa w celu przekonania do niego.

**4.** Treść przemówienia wygłoszonego przez oskarżonego D.P. zawiera w sobie niewątpliwie elementy rasistowskie. Tak należy ocenić znajdujące się w nim hasła o konieczności zachowania czystości rasy i zapobieżeniu jej degeneracji w wyniku mieszania się z inną.

Te poglądy nawiązują jednoznacznie do koncepcji rasizmu ideologicznego, którego twórcami byli Joseph Arthur de Gobineau czy Henri de Boulainvilliers.

Na tle zawartych w tym przemówieniu sformułowań jak i haseł, które były skandowane podczas manifestacji rodzi się konieczność rozważenia kwestii czy samo stwierdzenie, że dana wypowiedź ma charakter rasistowski (zabarwienie o tym podłożu) oznacza, że jej autor wypełni znamiona czynu z art. 256§1 k.k.

Odpowiedzieć należy, iż nie.

Czynnością sprawczą wymaganą dla realizacji znamion tego przepisu jest bowiem zachowanie sprawcy polegające na nawoływaniu do nienawiści na tle różnic rasowych lub innych w tej normie wskazanych.

Pojęcie „nienawiści” użyte przez ustawodawcę zawiera niewątpliwie silniejszy ładunek emocjonalny niż określenie niechęć; bardziej zbliżone jest w swej wymowie do wrogości.

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 społecznych czy wyznaniowych 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 (postanow. SN z dnia 5.02.2007r. IV KK 406/06 OSNwSK 2007/1/367).

Zachowania sprawcy przestępstwa z art. 256 §1 k.k. będą więc polegały na podkreślaniu wyższości jednej grupy nad inną, poniżaniu danej grupy lub jednostki z uwagi na jej kolor skóry, wyznawaną religię, narodowość, przynależność etniczną, sianiu lęku, obawy z uwagi na przynależne danej grupie czy jednostce cechy.

Treść przemówienia oskarżonego D.P. takich cech nie posiada.

Po pierwsze należy zauważyć, że przy szermowaniu hasłem konieczności zachowania czystości rasowej, zapobieganiu mieszaniu się ras jednocześnie brak było w tym przemówieniu podkreślenia wyższości jednej rasy nad innymi, wskazania cech które daną rasę wyróżniałyby lub takich, które poniżałyby inne.

Powołując się na poglądy rasizmu ideologicznego jednocześnie bowiem wskazuje, że natura „uczyniła każdą z ras właściwą sobie i oryginalną w swej istocie”.

Propagując hasło czystości krwi nie deprecjonuje równocześnie żadnego koloru skóry podkreślając, że stanowić ma to gwarant „zachowania w mozaice ras ludzkich biologicznych cech własnego narodu, jego oryginalnego niepowtarzalnego piękna”.

Chociaż wygłoszone przez oskarżonego poglądy nie znajdują niewątpliwie szerokiego grona zwolenników w treści tego przemówienia nie można wskazać na elementy, które nakłaniałyby do nienawiści ze względu na różnice rasowe.

Po drugie czynność sprawcza polegająca na nawoływaniu do nienawiści na tle rasowym stanowi swoistą formę podżegania do wskazanego w tej normie prawnej zachowania.

Sprawca tego przestępstwa oddziałuje w zamiarze bezpośrednim na psychikę innej osoby (osób) w celu wywołania u niej uczucia nienawiści.

Zwrócić należy tutaj uwagę na stylistykę przedmiotowego przemówienia. Jest ono formą manifestu Nacjonalistycznego Stowarzyszenia „Zadruga” o czym świadczą zarówno okoliczności wygłoszenia tego przemówienia (praktycznie tylko w otoczeniu zwolenników Stowarzyszenia) jak i użyte w nim zwroty: „my polscy nacjonaści”, „naszą propozycja jest...”.

Istotne znaczenie dla oceny realizacji tej czynności sprawczej ma, jak podkreślił to w uzasadnieniu postanowienia z dnia 5.02.2007r. Sąd Najwyższy, ocena użytych sformułowań czasownikowych.

Zauważyć należy, że treść tego przemówienia sformułowana jest w 1 osobie liczby mnogiej, zaś zwroty takie jak „odrzucamy”, „chcemy zachować”, „pragniemy bronić” nie mają na celu wpływania na psychikę innych osób celem wywołania u nich określonych intencji, lecz stanowią prezentację poglądów ich autora (autorów).

Inny bowiem wydźwięk miałyby użycie tych słów w formie: „odrzucimy”, „brońmy”, „zachowajmy”, gdzie intencją wypowiadającego jest wyraźny apel do słuchacza o zajęcie określonej postawy.

Brak jest więc podstaw do przyjęcia, że zamiarem oskarżonego D.P. było nakłanianie do wywołania nienawiści na tle rasowym; treść zaś wygłoszonego przezeń przemówienia należy uznać za prezentującą osobiste poglądy jego oraz ewentualnych zwolenników Stowarzyszenia „Zadruga”.

Przy braku możliwości dokonania ustaleń o wnoszeniu przez poszczególnych oskarżonych okrzyków o treści wskazanej w przypisanym im przez Sąd Rejonowy czynie należy podkreślić rozbieżność w interpretacji tych haseł w zakresie zawartego wydźwięku o charakterze rasistowskim i to nie tylko w przypadku poszczególnych opinii biegłych, ale również w odbiorze ich przez postronnych obserwatorów manifestacji, np. zeznania J.R. czy M.R..

Wymowa tych haseł niezależnie od zamiaru sprawcy jest uzależniona w sposób oczywisty od subiektywnego indywidualnego odbioru danej osoby, do której one docierają.

Chociaż treść przemówienia odpowiadającego treści ulotki znajdującej się na k.17 nie została wygłoszona przez oskarżonego D.Gaszyńskiego to należy zauważyć, że jest ono oparte na podobnej stylistyce i przy zastosowaniu zbliżonych form czasownikowych.

Zawarte w nim hasła stanowią formę postulatów sformułowanych w imieniu partii Narodowe Odrodzenie Polski, na co wskazuje wprost zwrot : „My, Narodowe Odrodzenie Polski nie godzimy się... i powtarzamy...”.

Użyte formy czasownikowe: „nie pozwolimy”, „powracamy”, „odpowiadamy” pozwala uznać, że nie stanowią one podżegania do nienawiści, chociaż zawierają skrajne uogólnienia i elementy obraźliwe, także o wymowie czysto rasistowskiej.

**5.** Przeprowadzona wyżej analiza zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego pozwala na uznanie zasadności wniesionych apelacji.

Prawidłowa ocena tego materiału prowadzi do ustalenia, iż wszyscy oskarżeni wzięli udział w manifestacji w dniu 21.03.2007r., w trakcie której przemówienie wygłosił oskarżony D.P.; zaś oskarżeni Ł.D., M.P., S.K. i S.J. nieśli symbole Stowarzyszenia „Zadruga”.

Nie pozwala natomiast na ustalenie, aby którykolwiek z oskarżonych w trakcie manifestacji wznosił hasła o treści rasistowskiej, ani też na ustalenie, aby po manifestacji przemówienie w imieniu NOP wygłosił oskarżony D.Gaszyński.

Ani prezentowane przez oskarżonych: Ł.D., M.P., S.K. i S.J. symbole Stowarzyszenia „Zadruga”, ani też treść wygłoszonego przez oskarżonego D.P. przemówienia nie wypełniały znamion czynności sprawczych wskazanych w art. 256§1 k.k., gdyż nie propagowały żadnego ustroju państwa totalitarnego ani też nie nakłaniały do nienawiści na tle rasowym czy narodowościowym.

Ponieważ zachowaniem swym oskarżeni nie zrealizowali znamion czynu przestępnego określonego w art. 256§1 k.k. Sąd Okręgowy dokonał zmiany zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie apelujących D.P., D.Gaszyńskiego, S.K. i Ł.D. od przypisanego im czynu.

Mając na względzie tożsamość oceny prawnokarnej zachowania S.J. i M.P. te same okoliczności przemawiały za zmianą wyroku Sądu Rejonowego dla Wrocławia – Śródmieścia z dnia 1 czerwca 2010r. sygn. akt V K 2407/07 także wobec i tych osób (art. 435 k.p.k.).

O kosztach orzeczono na podstawie art. 632 ust. 2 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k.