

Sygn. akt II AKa 149/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 czerwca 2014 roku

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Cezariusz Baćkowski
Sędziowie:	SA Witold Franckiewicz (spr.) SA Robert Wróblewski
Protokolant:	Aldona Zięta

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej delegowanej do Prokuratury Apelacyjnej Grażyny Nowickiej

po rozpoznaniu w dniu 12 czerwca 2014 roku

sprawy **M. K.**

oskarżonego z art. 255 § 3 k.k.

z powodu apelacji wniesionej przez oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu

z dnia 28 lutego 2014 roku, sygn. akt III K 353/13

I. zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

II. zasądza od oskarżonego M. K. na rzecz Skarbu Państwa koszty postępowania odwoławczego w tym 80 zł opłaty za II instancję.

UZASADNIENIE

M. K. został oskarżony o to, że:

w dniu 11 kwietnia 2013 r. we W. za pośrednictwem strony internetowej „Gazety (...) publicznie nawoływał do zastosowania przemocy wobec grupy osób romskiej mniejszości etnicznej z powodu ich przynależności etnicznej tj. o czyn z art. 126a k.k.

Sąd Okręgowy we Wrocławiu wyrokiem z dnia 28 lutego 2014 r. (sygn. akt III K 353/13):

I. uznał M. K. winnym tego, że w dniu 11 kwietnia 2013 r. we W. za pośrednictwem strony internetowej „Gazety (...) publicznie pochwałal popełnienie przestępstwa polegającego na zniszczeniu mienia w postaci koczowiska Romów przy ul. (...) we W. tj. czynu z art. 255 § 3 k.k. i na podstawie art. 66 § 1 k.k. oraz 67 § 1 k.k. postępowanie warunkowo umorzył na okres próby 2 lat,

II. na podstawie art. 67 § 3 k.k. w zw. z art. 39 pkt 7 oraz 49 § 1 k.k. orzekł od oskarżonego na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym świadczenie pieniężne w kwocie 500 zł,

III. na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. zwrócił oskarżonemu dowód rzeczowy opisany w wykazie nr I/13 pod poz. 1 (k. 154 akt sprawy),

IV. na podstawie art. 627 k.p.k. w zw. z art. 629 k.p.k. i art. 7 ustawy o opłatach w sprawach karnych zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe związane z jego udziałem w sprawie w tym opłatę w kwocie 80 zł.

Apelację od powyższego wyroku złożył obrońca oskarżonego M. K., zaskarżając je w całości. Zarzucił:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu, że wina i szkodliwość społeczna czynu, którego dopuścił się oskarżony M. K. nie są znaczne, podczas gdy prawidłowa ocena zgromadzonego materiału dowodowego, a w szczególności incydentalny, jednorazowy wpis, brak zamiaru wyrządzenia komukolwiek szkody, prowadzi do wniosku, że szkodliwość społeczna czynu jest znikoma, a nie jak przyjął Sąd I instancji nie jest znaczna.

Podnosząc powyższy zarzut, skarżący wniósł o:

- zmianę zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego nie zasługiwała na uwzględnienie.

Oskarżony M. K. przyznał się do czynu polegającego na zamieszczeniu pod pseudonimem (...) na stronie internetowej komentarza o treści: (...). Komentarz zamieszczony został pod artykułem pt.: (...) F.'u: (...) opublikowanym na stronie internetowej Gazety (...).

Trafnie Sąd Okręgowy, zmieniając opis czynu i kwalifikację prawną zaproponowaną w akcie oskarżenia uznał, że czyn taki stanowi pochwalanie popełnienia przestępstwa i tym samym wyczerpuje znamiona występku z art. 255 § 3 k.k. Oskarżony publicznie złożył bowiem oświadczenie w którym gloryfikuje zniszczenia mienia poprzez spalenie, akceptuje taki sposób usunięcia „lepianek” znajdujących się na koczowisku, wyraża swoją aprobatę dla przestępczego sposobu ich likwidacji. Słusznie Sąd I instancji uznał, że mając na uwadze wyższe wykształcenie oskarżonego a także i to, że w chwili popełnienia czynu nie cierpiał na zaburzenia psychiczne miał świadomość, że dopuszcza się czynu zabronionego.

Ustalając, że czyn oskarżonego kwalifikować należy jako bezprawny, karalny i zawiniony, zważyć trzeba, czy czyn ów uznany winien być także za karygodny, co wiąże się z koniecznością zbadania stopnia jego społecznej szkodliwości w rozumieniu art. 1 § 2 k.k. Nie stanowi bowiem przestępstwa czyn zabroniony, którego społeczna szkodliwość jest znikoma. Właśnie kwestia stopnia społecznej szkodliwości czynu stanowi oś apelacji obrońcy oskarżonego. Otóż w ocenie autora apelacji prawidłowa ocena zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego prowadzić powinna do wniosku, że szkodliwość społeczna czynu, zarzucanego oskarżonemu jest znikoma, a to mając na względzie w szczególności incydentalny, jednorazowy wpis, brak zamiaru wyrządzenia komukolwiek szkody. Sąd I instancji ocenił natomiast, że społeczna szkodliwość czynu nie jest znaczna.

Pojęcie "społecznej szkodliwości czynu" nie zostało zdefiniowane ustawowo, mimo tego, że należy do języka prawnego. Przyjmuje się jednak, że społeczna szkodliwość oznacza, że czyn zawiera pewien ładunek cech negatywnych, wartościowanych ujemnie w procesie jego oceny pod kątem aprobowanych treści społecznych (por. A. Marek, Stopień społecznego niebezpieczeństwa czynu jako podstawa umorzenia postępowania karnego, Toruń 1970, s. 58-64; K. Buchała, Z rozważań..., s. 15; L. Tyszkiewicz, O definicji przestępstwa, jej strukturze i elementach, PPK 1995, nr 21).

Kodeks karny reguluje trzy poziomy „społecznej szkodliwości czynu”: „**znikomy**” (art. 1 § 2 k.k., art. 100 k.k.), „**nieznaczny**” (art. 59 k.k., art. 66 § 1 k.k.) oraz „**znaczny**” (art. 94 § 1 k.k.). Analiza art. 115 § 2 k.k., który zawiera zamknięty katalog kryteriów oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu prowadzi do wniosku, że dominujące znacznie mają okoliczności z zakresu **strony przedmiotowej**, do której dołączono tylko dwie przesłanki **strony podmiotowej** (tj. postać zamiaru i motywację sprawcy). Okoliczności związane natomiast z samym sprawcą czynu, takie jak wiek, opinia, właściwości i warunki osobiste, które wpływają na wymiar kary, zostały natomiast w kontekście oceny stopnia społecznej szkodliwości pominięte (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 czerwca 2008 r., V KK 1/08, OSNKW 2008r., nr 9, poz. 75). W orzecznictwie podkreśla się, iż ocena stopnia społecznej szkodliwości konkretnego zachowania powinna być oceną całościową, uwzględniającą okoliczności wymienione w art. 115 § 2 k.k., nie zaś pochodną ocen cząstkowych takiej czy innej „ujemności” tkwiącej w poszczególnych okolicznościach i dlatego też, jeżeli w art. 1 § 2 k.k. mówi się o znikomej społecznej szkodliwości czynu, to wymóg znikomości dotyczy społecznej szkodliwości ocenianej kompleksowo, nie zaś jej poszczególnych czynników (por. wyrok SN z dnia 10 lutego 2009r., WA 1/09). Co za tym idzie – dla uznania, że stopień społecznej szkodliwości czynu jest znikomy nie jest wymagane, aby owa znikomość dotyczyła zarówno strony przedmiotowej jak i podmiotowej. Znaczenie ma wypadkowa elementów składających się na społeczną szkodliwość czynu (wyrok SN z dnia 28 sierpnia 2003r., III KK 45/03.).

W realiach niniejszej sprawy, patrząc przez pryzmat wymienionych powyżej kryteriów, które na podstawie art. 115 § 2 k.k. decydują o stopniu społecznej szkodliwości czynu, należy stwierdzić, że czynu przypisanego oskarżonemu nie cechuje znikoma społeczna szkodliwość w rozumieniu art. 1§2 k.k.

Rodzajowym przedmiotem ochrony rozdziału XXXII w którym zamieszczony został art. 255 § 3 k.k. jest porządek publiczny. Pochwalanie przestępstwa bez wątplenia stanowi zagrożenie dla funkcjonowania życia publicznego i może prowadzić do jego anarchii. Niewątpliwie jednak rodzaj naruszonego przez oskarżonego dobra rozpatrywać należy jeszcze szerzej. Skoro bowiem pochwałal publicznie popełnienie przestępstwa zniszczenia (spalenia) lepierek nie budzi wątpliwości, że godził także i w dobro w postaci mienia. Co więcej - taki przestępczy sposób likwidacji lepierek (polegający na ich spalaniu), pochwalany publicznie przez oskarżonego mógł stanowić zagrożenie dla grupy ludzi zamieszkującej koczowisko. Pośrednio zatem czyn popełniony przez oskarżonego godził także w dobro najwyższe, jakim jest zdrowie i życie ludzi.

Niewątpliwie na korzyść oskarżonego przemawiają okoliczności popełnienia powyższego czynu. Należy dać wiarę oskarżonemu, który konsekwentnie wyjaśniał, że działał pod wpływem impulsu, bez głębszego zastanowienia, dla żartu. Jakkolwiek oskarżony działał w zamiarze bezpośrednim, to jednak z uwagi na sposób, w jaki popełnił występki, brak było podstaw, by przypisać mu działanie w sposób przemyślany.

Wyjaśniając motywy takiego działania oskarżony wskazywał, że: chodziło mu o rozwiązanie problemu ze śmieciami i ogólnym brudem na który skarżą się mieszkańcy żyjący w okolicach koczowiska; dodał, że dostrzegł problem z którym miasto sobie nie radzi. Należy jednak wskazać, że autor artykułu pod którym zamieścił komentarz oskarżony w żadnym miejscu nie wspomina o problemach z utrzymaniem czystości w okolicach koczowiska. Skupia się natomiast na kwestii likwidacji romskiego koczowiska, którego domagają się na portalu społecznościowym członkowie (...)u, przytacza komentarze użytkowników, którzy wyrazili chęć przyłączenia się do wydarzenia pod nazwą (...)organizowanego przez narodowców. W takim kontekście trudno przyjąć, że oskarżony działał w dobrze pojętym interesie społecznym, dążąc jedynie do eliminacji problemu związanego z brakiem czystości na koczowisku i w jego okolicach i nie towarzyszyły mu niskie pobudki tj. chociażby chęć pokazania pogardy dla mieszkańców koczowiska. Wypowiedź oskarżonego bezpośrednio nawiązywała do artykułu jednoznacznie dotyczącego usunięcia koczowiska i wpisywała się w prowadzoną przez internautów na portalu społecznościowym debatę dotyczącą jego likwidacji. Oskarżony publicznie poparł sposób eliminacji lepierek, polegający na spalaniu. Trudno uznać, że intencją jego było głównie rozwiązanie problemu ze śmieciami, utrzymaniem czystości, czy zwrócenie uwagi władz miasta na ta kwestię. Choćby pośrednio, wypowiedź oskarżonego nie dotyczyła bowiem porządku na koczowisku, czy też bezradności miasta w obliczu konieczności rozwiązania kwestii jego funkcjonowania. Dość pokrętnie jest tłumaczenie oskarżonego, że

spalenie lepierek doprowadziłoby do wyprowadzki Romów, a w konsekwencji – rozwiązałoby problem nieczystości na tym terenie.

Z uwagi na poczynione powyżej rozważania Sąd Apelacyjny wyraża przekonanie, że społeczna szkodliwość czynu przypisanego oskarżonemu nie jest znikoma. Publiczne wyrażenie aprobaty dla zniszczenia (spalenia) lepierek na koczowisku zamieszkałym przez Romów nie było w żadnym razie czynem błahym. Stanowiło bowiem realne zagrożenie dla dóbr społecznych takich jak porządek publiczny, mienie, a pośrednio także i zdrowie i życie ludzi. Oskarżony miał świadomość, że lepiarki są zamieszkałe przez ludzi. Skutki czynu polegającego na podpaleniu przy użyciu benzyny takich miejsc zamieszkania są oczywiste dla każdego przeciętnie rozwiniętego umysłowo człowieka, a tym bardziej dla osoby z wyższym wykształceniem. Jednocześnie działaniu oskarżonego nie towarzyszyła motywacja zasługująca na aprobatę. Powyższe pozwala potraktować czyn oskarżonego jako karygodny, zasługujący na potępienie. Ocena taka nie zmienia jednak tego, że społeczna szkodliwość czynu popełnionego przez oskarżonego nie była znaczna, co pozwoliło Sądowi I instancji na zastosowanie wobec oskarżonego dobrodziejstwa warunkowego umorzenia postępowania, co znajduje pełną aprobatę Sądu Apelacyjnego.

Orzeczenie o kosztach postępowania odwoławczego opiera się o art. 627 k.p.k.