

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **11 marca 2015** r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Grzegorz Kiepusa

Sędziowie SSO Agata Gawron-Sambura (spr.)

SSO Grażyna Tokarczyk

Protokolant Barbara Szkabarnicka

po rozpoznaniu w dniu 6 marca 2015 r.

przy udziale Jolanty Mandziej Prokuratora Prokuratury Okręgowej

sprawy

1. **S. B. (1)** ur. (...) w K.,

syna A. i G.

oskarżonego z art. 157§1 kk w zw. z art. 64§1 kk

2. **S. G. (1)** ur. (...) w Z.,

syna B. i N.

oskarżonego z art. 158§1 kk w zw. z art. 157§1 kk przy zast. art. 11§2 kk w zw. z art. 64§1 kk

na skutek apelacji wniesionych przez Prokuratora i obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 24 lipca 2014 r. sygnatura akt IX K 1524/11

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk, art. 634 kpk

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchyla rozstrzygnięcia z punktów 3, 4, 5, 6 i 7,

2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

3. zasądza od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa wydatki w kwocie po 10 zł (dziesięć złotych) i wymierza im opłaty za obie instancje:

- od S. B. (1) w kwocie 300 zł (trzysta złotych),

- od S. G. (1) w kwocie 180 zł (sto osiemdziesiąt złotych).

UZASADNIENIE

Od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 24 lipca 2014r., sygn. akt IX K 1524/11 apelacje wywiedli obrońcy oskarżonych S. B. (1) i S. G. (1) oraz Prokurator.

Obrońca oskarżonego S. B. (1) zaskarżając wyrok w całości na korzyść tego oskarżonego w części go dotyczącej zarzucił:

1. mający wpływ na treść orzeczenia błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że oskarżony dopuścił się przypisanego czynu, podczas gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy, w szczególności jasne i logiczne wyjaśnienia oskarżonych, a także korelujące z nimi zeznania świadków, nie potwierdza sprawstwa oskarżonego.

2. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, a to art. 7 k.p.k. i 5 § 2 k.p.k. poprzez zastosowanie przez Sąd Rejonowy, nieobiektywnej i zupełnie dowolnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, uznanie za wiarygodne dowodów przemawiających na niekorzyść oskarżonego przy jednoczesnym konsekwentnym pomijaniu wszelkich źródeł dowodowych wskazujących jego niewinność, w tym zdyskredytowaniu dowodów w postaci spójnych, konsekwentnych i logicznych wyjaśnień oskarżonego, rozstrzygnięcie nieusuwalnych wątpliwości na niekorzyść oskarżonego oraz nieustalenie, w sposób prawidłowy rzeczywistego stanu faktycznego.

W oparciu o przedstawione wyżej zarzuty obrońca oskarżonego S. B. (1) wniósł o zmianę skarżonego orzeczenia poprzez uniewinnienie tego oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Z kolei obrońca oskarżonego S. G. (1), który także zaskarżył wyrok w całości na korzyść tego oskarżonego w części go dotyczącej zarzucił obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, a to :

1. art. 410 k.p.k. w zw. z art. 424 k.p.k. polegającą na sporządzeniu uzasadnienia w sposób ogólnikowy, czyniąc niemożliwym przeprowadzenie merytorycznej kontroli podstaw wniosku Sądu co do stanu faktycznego, co do oceny takich dowodów jak:

- zapis monitoringu, min. poprzez brak opisu co zawierają nagrania, braku wskazania co można ustalić za pomocą nagrania, a także dokonanie oceny wbrew ustaleniom poczynionym w toku postępowania jurysdykcyjnego, że na nagraniu widać J. G. (1);

- zeznań pokrzywdzonego J. G. (1) min. poprzez niewyjaśnienie przyczyn dla których Sąd uznał jego zeznania w zakresie osoby sprawcy za nieszczerze i wykrętne, pominięcie w ocenie zeznań świadka kwestii okazania wizerunków osób i nie rozpoznania w nich oskarżonego oraz zawarcia ugody z oskarżonym;

2. art. 7 k.p.k. poprzez odmówienie wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego S. G. (1), w których zaprzeczył on zarzutowi, podczas gdy dokonana z uwzględnieniem zasady swobodnej oceny dowodów konfrontacja tych wyjaśnień z zeznaniami pokrzywdzonego J. G. (1), doprowadzić winna do wniosku, że są one logiczne i wiarygodne;

3. art. 7 k.p.k. poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów skutkujące przyjęciem jako wiarygodnych zeznań K. G. (1) stanowiących de facto pomówienia.

Stawiając powyższe zarzuty obrońca oskarżonego S. G. (1) wniósł o zmianę skarżonego orzeczenia poprzez uniewinnienie tego oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Wreszcie skarżący prokurator, kwestionując orzeczenie w części dotyczącej o karze na niekorzyść obu oskarżonych, zarzucił niesłuszne zastosowanie wobec nich środka probacyjnego z art. 69 k.k., podczas gdy prawidłowa ocena okoliczności przedmiotowych i podmiotowych zaistniałych w sprawie niniejszej nie pozwala na postawienie pozytywnej prognozy kryminologicznej co do obu sprawców i tak orzeczona kara nie spełni funkcji prewencji indywidualnej i ogólnej.

Wskazując na ten zarzut oskarżyciel publiczny wnioskuje o zmianę zapadłego orzeczenia poprzez wymierzenie oskarżonym kar bez orzekania warunkowego zawieszenia ich wykonania.

Wniesione przez obrońców skargi apelacyjne nie zasługują na uwzględnienie w ocenie Sądu II instancji.

Sąd Odwoławczy w wyniku własnej analizy ustalonych w tej sprawie okoliczności faktycznych i całokształtu zgromadzonego materiału dowodowego, dokonanej przez pryzmat zarzutów apelacyjnych obrońców oskarżonych, stwierdza ich niezasadność i w oparciu o tę analizę kontrolną uznaje dokonane przez Sąd a quo ustalenia za w pełni trafne.

Mówiąc o błędzie w ustaleniach faktycznych trzeba mieć na uwadze to, że chodzi o błąd, który wynika bądź to z niepełności postępowania dowodowego (tzw. błąd "braku"), bądź też z przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów (błąd "dowolności"). Może on być wynikiem niezajomości określonych dowodów lub nieprzestrzegania dyrektyw obowiązujących przy ocenie dowodów (art. 7 k.p.k.) np. błąd logiczny, zlekceważenie niektórych dowodów, danie wiary dowodom nieprzekonywującym, bezpodstawne pominięcie określonych twierdzeń dowodowych, czy oparcie się na faktach w istocie nieudowodnionych (zob. wyrok S. Apel. we Wrocławiu z dnia 6 lutego 2013 r., II AKA 395/12, LEX nr 1289604; Tomasz Grzegorzczak, Komentarz do art. 438 Kodeksu postępowania karnego w: Grzegorzczak T., Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Zakamycze 2003).

Obaj skarżący, formułując swoje zarzuty w odniesieniu do oskarżonych S. B. (1) i S. G. (1), wskazują na dowolną, nieuwzględniającą kluczowych kwestii, ocenę dowodów, w następstwie czego doszło do dokonania przez sąd instancji pierwszej błędnych ustaleń faktycznych. W sposób oczywisty rysuje się zatem ów błąd "dowolności". Przy tym decydujące znaczenie skarżący nadają faktowi niedostatecznego uwzględnienia przez sąd orzekający wątpliwości wynikających z relacji pokrzywdzonego K. G. (1), stanowiących podstawę dokonanych ustaleń faktycznych. Tymże skarżący zarzucają mianowicie nieprawdziwość.

Analizując zebrany w sprawie niniejszej materiał dowodowy nie sposób przyznać obrońcom racji w tym względzie.

Na podstawie przeprowadzonej przez Sąd II instancji własnej analizy zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i konfrontacji jej wyników z analizami i ocenami przedstawionymi w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku, Sąd ad quem stwierdza, że zarówno przebieg postępowania dowodowego na rozprawie głównej w tej sprawie, jak też ocena dowodów i treść dokonanych w oparciu o nie ustaleń faktycznych, są zgodne z przepisami prawa procesowego i zasadami prawa dowodowego, a także z regułami logicznego rozumowania i wnioskami oraz regułami życiowego doświadczenia.

Uwzględniając jednakże fakt, że w tej sprawie obrońcy nie ograniczyli się jedynie do postawienia zarzutów i ogólnikowego ich uzasadnienia, lecz formułowane zarzuty starali się uargumentować, konieczne staje się odniesienie do tej argumentacji, z podaniem powodów, dla których uznana ona została za niedostateczną, nieprzekonywającą i nie zdatną do zakwestionowania ustaleń Sądu a quo, które, zdaniem Sądu II instancji, oparte zostały - wbrew twierdzeniom obrońców - na swobodnej, a nie na dowolnej ocenie dowodów.

W pierwszej kolejności obrońca oskarżonego S. B. (1) zarzucił, że poczynione przez sąd rejonowy ustalenie wskazujące na udział tego oskarżonego w inkryminowanym zajściu nie znajduje umocowania w zebranych w sprawie dowodach. Ów pogląd, wywody oraz argumentacja obrońcy oparte zostały / co wynika z treści motywów środka odwoławczego/ na błędnym w ocenie Sądu Okręgowego założeniu - pełnej wiarygodności wyjaśnień oskarżonego S. B. (1) i całkowitej zgodności z rzeczywistością podnoszonych przez niego faktów. Takiej tezie podporządkowany został praktycznie ogół zarzutów apelacyjnych oraz zasadnicza część ich uzasadnienia. Niemniej wyjaśnieniom oskarżonego S. B. (1), który do winy się przyznał, jak słusznie uczynił Sąd Rejonowy, wiary dać nie sposób bacząc na zebrany w sprawie materiał obciążający.

Nietrafnie zarzuca obrońca, że brak jest dowodów świadczących o winie oskarżonego odnośnie przypisanego mu czynu opisanego w punkcie I zaskarżonego wyroku.

W odniesieniu do tego występkę materiał ten stanowiły w zasadniczej części konsekwentne w swej treści zeznania samego pokrzywdzonego K. G. (1), mające fragmentaryczne wsparcie w relacjach drugiego pokrzywdzonego J. G. (1), a także po części w zeznaniach świadka A. L..

Uważna analiza wszystkich kolejno składanych przez pokrzywdzonego K. G. (1) zeznań nie daje podstaw do kwestionowania ustalenia dokonanego przez Sąd a quo.

Sąd Rejonowy przyjął w tej kwestii wersję uwzględniającą jego wypowiedzi i wyprowadził z tej analizy wnioski nienaganne logicznie odnośnie roli oskarżonego S. B. (1) w inkryminowanym zajściu.

W relacjach pokrzywdzonego pojawiają się bowiem konsekwentne, jednolicie brzmiące twierdzenia odnośnie istoty sprawy, w świetle których oskarżony S. B. dopuścił się wobec niego uszkodzenia ciała przez co najmniej jednokrotne uderzenie go pięścią bądź kopnięcie w twarz. Zeznania tej treści, a konkretnie, że sprawcą tych uderzeń był właśnie oskarżony S. B., i że doszło do nich w momencie, gdy udzielał on pomocy zaatakowanemu wcześniej J. G., wymieniony złożył w toku kilku przesłuchań podczas postępowania przygotowawczego i sądowego, a rzeczonym wypowiedziom towarzyszyło niebudzące wątpliwości rozpoznanie napastnika. Wbrew odmiennym twierdzeniom apelującego identyfikacja napastnika przez pokrzywdzonego nie była obarczona żadnym ryzykiem pomyłki. W tym zakresie pokrzywdzony K. G. (1) nie zgłaszał jakichkolwiek zastrzeżeń, twierdząc przy tym niezmiennie, że nie miał żadnych problemów ze zidentyfikowaniem sprawcy, którego wyraźnie widział w czasie zdarzenia i dlatego go zapamiętał. Także wskazywane przez pokrzywdzonego okoliczności, w jakich doszło do popełnienia przestępstwa na jego szkodę w pełni uzasadniają tezę o niczym nie skrzepowanej możliwości dostrzeżenia napastnika przez pokrzywdzonego.

W tej sytuacji dla nikogo nie może być żadnym zaskoczeniem, że materiał ten posłużył sądowi rejonowemu do odtworzenia rzeczywistego przebiegu przedmiotowego zdarzenia i ustalenia wszystkich istotnych jego okoliczności i przyczyn. Wbrew odmiennym wywodom skarżącego zeznania K. G. (1) nie były odosobnione. Nie zauważa apelujący, że wersję zaprezentowaną w toku procesu przez pokrzywdzonego K. G. wspierały również inne dowody, choćby zeznania J. G. (1), który co prawda zataił informację na temat personaliów mężczyzn biorących udział w inkryminowanych zaszłościach, z przyczyn prawidłowo wskazanych przez sąd meriti, niemniej opisany przez niego przebieg zajścia wprost przystawał do twierdzeń K. G. na ten temat, a będąc słuchanym w postępowaniu przygotowawczym wręcz potwierdził fakt zaatakowania G. przez mężczyznę o pseudonimie (...), którym posługuje się przecież ten oskarżony. Nie można też tracić z pola widzenia korespondujących ze stanowiskiem pokrzywdzonego niektórych fragmentów zeznań A. L., co prawidłowo uwzględnił sąd meriti oceniając materiał dowodowy traktując te okoliczności jako uwiarygodniające wersję prezentowaną przez pokrzywdzonego K. G.. Wreszcie na udział oskarżonego S. B. w popełnieniu inkryminowanego przestępstwa wskazywały jednoznacznie wszystkie te okoliczności pieczołowicie wyeksponowane przez sąd meriti na kartach pisemnego uzasadnienia, których wymowa dobitnie obciążała oskarżonego B. (próba ugodowego zażegnania sporu, telefoniczny kontakt oskarżonego S. B. z pokrzywdzonym).

Tak więc Sąd Rejonowy czyniąc ustalenia faktyczne miał do dyspozycji wystarczający materiał obciążający by w sposób pewny i niebudzący wątpliwości wypowiedzieć się o sprawstwie oskarżonego S. B..

Istotnie kilka różnic w relacjach pokrzywdzonego K. G. występuje, ale po pierwsze, są one racjonalnie wytłumaczalne, co przeanalizował należycie oceniający sąd, a po wtóre, co ważniejsze, nie wyłączają ani w istotnym stopniu nie podważają one prawdziwości twierdzeń pokrzywdzonego odnośnie wskazywanego przez niego zachowania oskarżonego. Zatem twierdzenie obrońcy o rozbieżnościach w zeznaniach pokrzywdzonego, zdaniem skarżącego mających dyskwalifikujący charakter, są niczym nieuzasadnione. Nadmienić również należy, że owe różnice, będące faktem, nie zostały bynajmniej przeoczone przez sąd orzekający, a należycie zauważone i właściwie ocenione z

uwzględnieniem kryteriów wskazanych w art. 7 k.p.k., przy czym sąd meriti z należąą powinnością wskazał na powody, które taką ocenę uzasadniają, co uzyskało pełną aprobatę instancji kontrolnej.

W rozstrzyganej sprawie faktycznie nie zaktualizował się żaden racjonalny powód uzasadniający podjęcie takiego zachowania wobec pokrzywdzonego przez oskarżonego S. B. (1). Niemniej działania człowieka nie zawsze są racjonalne, bywa że podejmowane są bez powodu, bądź z oczywiście błahego powodu, tak jak miało to miejsce na gruncie niniejszego procesu. Z zeznań pokrzywdzonego wyraźnie jednak wynika, że obaj oskarżeni już w trakcie pobytu w barze szukali zaczepki, tym samym przyjąć należy, że oskarżony S. B. podczas zajścia dał upust swym najgorszym instynktom, uwzględnivszy jego konfrontacyjną postawę krytycznego dnia. Dodatkowo skarżący zapomina o nietrzeźwości oskarżonego w czasie zajścia, a przecież alkohol z reguły osłabia hamulce moralne i popycha osoby będące pod jego wpływem do działań, do których z pewnością by nie doszło, gdyby były trzeźwe. Logika faktów wyjaśnia więc czytelnie motywację oskarżonego, którą ten kierował się dopuszczając się przedmiotowego przestępstwa. Zachowanie oskarżonego od samego początku ukierunkowane było na konfrontację siłową, zaś udzielenie przez pokrzywdzonego pomocy koledze było pretekstem do urzeczywistnienia tego celu przez oskarżonego, w tej sytuacji żaden konkretny powód nie musiał istnieć.

Trudno zaakceptować uwagi apelującego jakoby złożone przez K. G. (1) obciążające relacje służyły wyłącznie uzyskaniu przez niego zadośćuczynienia. Nie budzi zastrzeżeń dochodzenie przed sądem naprawienia krzywd przez pokrzywdzonego, który w związku z zaistniałym zdarzeniem doznał określonych obrażeń ciała, obowiązujące przepisy k.p.k. absolutnie się temu nie sprzeciwiają. Nie sposób jednak na tej li tylko podstawie dowodzić o niewiarygodności pokrzywdzonego i fałszywym jego zeznawaniu, bo w przeciwnym razie żadnym depozycjom pokrzywdzonych słusznie domagającym się rekompensaty finansowej za doznaną traumę nie można byłoby nadać waloru wiarygodności. Podobne rozumowanie apelującego pozostaje w opozycji do wymogów określonych w art. 7 k.p.k. i nie mogło skutecznie podważyć trafnej oceny tego dowodu zaprezentowanej przez sąd meriti.

Na rażącym nieporozumieniu opiera się podnoszony w apelacji zarzut naruszenia art. 5 § 2 k.p.k. Tytułem wstępu warto przy tym odnotować, że apelujący - poza powołaniem w petitum apelacji i tego przepisu, w treści zarzutu, ani w uzasadnieniu wniesionego środka odwoławczego, nie wskazał, na czym miałyby w realiach niniejszej sprawy polegać obraza normy wynikającej z art. 5 § 2 k.p.k. Należy dalej wskazać, dla wiedzy skarżącego, że zastosowanie reguły in dubio pro reo wchodzi w grę dopiero wówczas, gdy wątpliwości co do sposobu rozstrzygnięcia określonej kwestii faktycznej nie dadzą się usunąć, ale sąd prowadzący postępowanie podjął w toku procesu wszelkie dostępne czynności zmierzające do dokonania jednoznacznych ustaleń (i tak, prawidłowo, zasadę tę rozumiał sąd I instancji). Rzecz jednak w tym, iż do rozstrzygnięcia wątpliwości na korzyść oskarżonego dojść może dopiero wówczas, gdy sąd orzekający rzeczywiście wątpliwości takie powziął. Innymi słowy, dla oceny, czy nie został naruszony zakaz, o którym mowa wyżej - a co zarzuca obrońca - nie są miarodajne tego rodzaju wątpliwości, zgłaszane przez stronę, ale jedynie to, czy orzekający w sprawie sąd je powziął i wobec obiektywnego braku możliwości ich usunięcia, rozstrzygnął je na niekorzyść danego oskarżonego, względnie to, czy w świetle realiów sprawy wątpliwości takie powinien był powziąć. W wypadku zatem, gdy określone ustalenie faktyczne zależne jest od nadania poszczególnym dowodom przymiotu wiarygodności i odmowy wiary innym, nie można mówić o naruszeniu zasady z art. 5 § 2 k.p.k., a ewentualne zastrzeżenia co do oceny wiarygodności konkretnego dowodu rozstrzygane być mogą jedynie na płaszczyźnie wynikającej z treści art. 7 k.p.k., w tym w kontekście przekroczenia przez sąd granic swobodnej oceny dowodów i wkroczenia w sferę dowolności ocen (por. w tym przedmiocie postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 2002 r., V KKN 90/01, LEX nr 53913).

Sąd I instancji dokonując ustaleń faktycznych o tyle nie zastosował omawianej reguły prawa procesowego, że w tym zakresie istniał materiał dowodowy, który poddany ocenie wedle zasad określonych w art. 7 k.p.k. właśnie wykluczał zastosowanie normy wynikającej z przepisu art. 5 § 2 k.p.k. Podnoszenie w tym zakresie zarzutu naruszenia reguły in dubio pro reo opiera się więc na niezrozumieniu przez skarżącego albo przesłanek skarżonego rozstrzygnięcia sądu I instancji, albo też na niezrozumieniu, kiedy taki zarzut może być skutecznie podnoszony (a co wyjaśniono powyżej).

W świetle poczynionych uwag stwierdzić dalej trzeba, że podniesiony przez obrońcę zarzut obrazy art. 5 § 2 k.p.k. jest nie tylko dlatego niezasadny, że został postawiony wbrew wskazanym powyżej regułom wypracowanym w dorobku orzecznictwa sądów powszechnych i Sądu Najwyższego, ale też dlatego, że wręcz ignoruje rzeczywiste ustalenia dokonane przez sąd meriti, do których odwołuje się stawiając omawiany zarzut, a zwłaszcza przesłanki ich dokonania.

W tym stanie rzeczy należy skonstatować, iż w niniejszej sprawie nie może być mowy o naruszeniu przez sąd I instancji art. 7 k.p.k., gdyż jego przekonanie o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych, zostało poprzedzone ujawnieniem i przeanalizowaniem wszystkich istotnych okoliczności wynikających z przeprowadzonych w sprawie dowodów, przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego, ponadto zostało wyczerpująco i logicznie, z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, umotywowane w uzasadnieniu orzeczenia. Stąd też oparte na takich dowodach ustalenia faktyczne nie mogły zostać skutecznie zakwestionowane przez skarżącego. Nie doszło bowiem do ich dokonania w wyniku naruszenia przepisów prawa procesowego (gdyż takich uchybień nie stwierdzono), ani też z pewnością nie są efektem wadliwego wnioskovania z prawidłowo ocenionych dowodów.

Kolejna kwestia podnoszona przez obrońcę oskarżonego S. B. to wysokość nawiązki zasądzonej na rzecz pokrzywdzonego w kwocie 25.000 złotych. W ocenie Sądu odwoławczego nawiązka jak każdy środek karny podlega miarkowaniu w kategoriach rażącej niewspółmierności kary lub środka karnego i Sąd nie dostrzega by tak ukształtowana nawiązka raziała swoją nieuzasadnioną surowością. Pokrzywdzony K. G. (1) przed tym zdarzeniem funkcjonował jako sprawny, młody mężczyzna, wykonywał określoną pracę zarobkową. Po całym zajściu korzystał z pomocy lekarskiej i nie mógł zarobkować, zagrożone było jego zdrowie, bo zmuszony był poddać się skomplikowanemu zabiegowi rekonstrukcyjnemu twarzoczaszki, a obecnie ma pogorszony wzrok i na trwale uszkodzony nerw na twarzy. Oceniając więc wysokość zasądzonej nawiązki w kontekście ustalonych w sprawie faktów, przestępczego sposobu działania oskarżonego S. B. (1), charakteru i pozostałych okoliczności przestępstwa popełnionego przez niego, okoliczności podawanych przez samego pokrzywdzonego co do przeżywanego krzywdy i jej przejawów, zasądzonej nawiązki nie sposób oceniać jako nadmiernie, rażąco wysokiej; w ocenie sądu odwoławczego została ona orzeczona w należytej, właściwej wysokości.

Wskazać trzeba również, obowiązek określony w art. 46 k.k. jest środkiem karnym i w przypadku jego orzekania stosuje się te same reguły co przy wymiarze kary. Należy podkreślić, że obowiązek naprawienia szkody niemajątkowej, w formie zadośćuczynienia za wyrządzoną krzywdę określają art. 444, 445 i 448 k.c., które nie dają podstaw do uznania, aby sytuacja majątkowa podmiotu zobowiązanego lub uprawnionego mogła być przesłanką ograniczającą wysokość zadośćuczynienia, które winno być przyznane w odpowiedniej wysokości determinowanej charakterem i rozmiarem krzywd doznanych przez pokrzywdzonego.

W konsekwencji miarkowanie odszkodowania z tytułu zadośćuczynienia za doznaną krzywdę sytuacją majątkową sprawcy jest sprzeczne z istotą tej instytucji (zob. wyroki SN: z dnia 7 października 1998 r., I CKN 418/98, LEX nr 1215980, z dnia 15 lipca 1977 r., IV CR 263/77, OSNC 1978/4/74).

Z tego względu postulat obrońcy o dostosowanie wysokości orzeczonej nawiązki do sytuacji materialnej oskarżonego nie mógł zostać uwzględniony przez sąd II instancji.

W świetle powyższych wywodów należało zaakceptować ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Rejonowy. Także ocena prawna zachowania oskarżonego S. B. jako przestępstwa z art. 157 § 1 k.k. przy zast. art. 64 § 1 k.k., uwzględniając działanie w warunkach powrotu do przestępstwa spotkać się musi z aprobatą sądu odwoławczego.

Apelacja obrońcy oskarżonego S. G. (1) co do istoty także okazała się bezzasadna.

Sąd Rejonowy prawidłowo ustalił w oparciu o zeznania pokrzywdzonego K. G. (1), że oskarżony S. G. (1) poprzez założenie dźwigni na rękę oraz kopanie i skakanie po głowie spowodował u J. G. (1) określone obrażenia ciała. Wynika

to wprost z zeznań tego świadka złożonych w procesie, w których potwierdził jednoznacznie udział tego oskarżonego w inkryminowanym zdarzeniu. Zatem wszelkie dywagacje obrońcy w tym zakresie są całkowicie chybione.

Naruszenie przepisu art. 410 k.p.k. może wyrażać się w tym, że wyrokujący sąd nie ujawni na rozprawie wszystkich dowodów, bądź też wprowadzi je ujawni, ale przy ich ocenie pominie niektóre z nich (opis podniesionego uchybienia wskazuje, że skarżący upatruje naruszenie wskazanej normy w drugiej, ze wskazanych, postaci, przy czym jednak afirmowane uchybienia traktuje, ściśle rzecz biorąc, jako wyraz braku uwzględnienia poszczególnych, wymienionych w apelacji).

Nie stanowi naruszenia art. 410 k.p.k. dokonanie oceny ujawnionego na rozprawie materiału dowodowego w sposób odmienny od subiektywnych oczekiwań stron procesowych. Do wyrokowania z obrazą wskazanego przepisu doszłoby li tylko wtedy, gdyby sąd I instancji wydając wyrok oparł się jedynie na części materiału dowodowego. Przepisu art. 410 k.p.k. nie można rozumieć w ten sposób, że każdy z przeprowadzonych dowodów ma stanowić podstawę ustaleń faktycznych. Nie można skutecznie zarzucać, że niektóre dowody nie stanowiły podstawy ustaleń faktycznych, jeśli sąd je rozważył i odrzucił, z poszanowaniem reguł wynikających z art. 7 k.p.k. (o czym niżej), jako niewiarygodne, tak jak postąpił w sprawie niniejszej.

Opierając się na powyższym, prawidłowym rozumieniu normy wynikającej z przepisu art. 410 k.p.k., nie sposób zgodzić się z obrońcą, utrzymującym, że kwestionowany wyrok skazujący zapadł w wyniku oparcia się sądu meriti wyłącznie na "wybiórczej ocenie materiału dowodowego", "oparcia się na wybiórczych dowodach obciążających, przy jednoczesnym pominięciu dowodów korzystnych". Wprost przeczą takim twierdzeniom skarżącego wywody pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku, co należy odnieść do konkluzji, iż przedmiotem oceny winny pozostawać wyłącznie istotne, mające znaczenie dla przedmiotu procesu, a ujawnione w toku postępowania karnego okoliczności. Dodać bowiem w tym przedmiocie należy, że w świetle art. 410 k.p.k. wyrok wprowadzi winien być oparty na "całości materiału dowodowego", lecz zapis ten należy odczytywać w powiązaniu z art. 366 § 1 k.p.k., który nakłada na przewodniczącego rozprawy obowiązek wyjaśnienia wszystkich "istotnych okoliczności sprawy". W takiej sytuacji, ewentualna obraza art. 410 k.p.k., aby mogła mieć wpływ na treść wyroku, musi dotyczyć czy to nieujawnienia, czy też pominięcia w procesie oceny istotnego dowodu (istotnej okoliczności), gdyż tylko wówczas może to rzutować na treść rozstrzygnięcia. Przy takim, prawidłowym, rozumieniu omawianej materii trzeba dalej podnieść, że analiza pisemnych motywów wyroku Sąd I instancji ukazuje, że nie ma racji obrońca twierząc, iż Sąd ten nie przeprowadził oceny dowodów zgromadzonych w sprawie, a których treść miała rzeczywiste znaczenie dla rozstrzygnięcia w przedmiocie odpowiedzialności karnej oskarżonych. Sąd I instancji, czyniąc ustalenia faktyczne, poddał ocenie wszystkie istotne dowody. I tak, między innymi, przedmiotem stosownej oceny, co do okoliczności, o których w kontekście zarzutu naruszenia art. 410 k.p.k. mowa jest w apelacji obrońcy sąd I instancji uczynił wskazywane w apelacji depozycje A. L., M. B. i J. G., które oceniając prawidłowo odrzucił jako nieszczerze w zakresie najistotniejszym dla kwestii odpowiedzialności oskarżonego S. G. .

Mając na uwadze powyższe uwagi stwierdzić trzeba, iż oparte na subiektywnych przesłankach przekonanie skarżącego o wadliwości dokonanej przez sąd meriti oceny materiału dowodowego, stwierdzenie, że ocena ta nie odpowiada wyobrażeniom obrońcy, nie oznacza jednak, o czym była już mowa, że wyrokowanie nastąpiło z obrazą art. 410 k.p.k.

Z kolei w odniesieniu do zarzutów obrazy przepisu art. 7 k.p.k., wbrew stanowisku skarżącego stwierdzić trzeba, że analiza akt sprawy, w tym zwłaszcza pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku, dowodzi, iż Sąd Rejonowy przeprowadził poprawną, obiektywną analizę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Na podkreślenie zasługuje zarazem to, że dokonana przez tenże Sąd swobodna - uwzględniająca zasady prawidłowego rozumowania oraz wskazania wiedzy i doświadczenia życiowe - ocena dowodów nie przekracza granic zakreślonych przez przepis art. 7 k.p.k.

Wbrew odmiennym twierdzeniom apelującego, zaprezentowane przez pokrzywdzonego K. G. w toku procesu depozycje były wystarczające do przypisania oskarżonemu S. G. odpowiedzialności za inkryminowany występ.

Pozostaje faktem, że osoba postronna identyfikując oskarżonego tylko na podstawie nagrania z monitoringu dołączonego do akt niniejszego postępowania mogłaby mieć w tym zakresie pewne obiekcje, ale w realiach niniejszej sprawy nie sposób pominąć tego, że rozpoznania dokonywał przecież pokrzywdzony osobiście biorący udział w feralnym zajściu. Niewątpliwie osobiste doświadczenia świadka w kontaktach z tym sprawcą ułatwiły mu dokonanie bezbłędnych skojarzeń i pozwoliły wyłonić napastnika w sposób wolny od błędu. Choć istnieje pewna trudność z identyfikacją osób w nim uczestniczących, to w odniesieniu do tego, że widoczny na nagraniu incydent przebiega dokładnie w taki sposób jak opisywał go podczas składania zeznań świadek K. G., co wysoce uprawdopodobniło wersję zapodaną przez niego w tym zakresie, żadnych wątpliwości mieć już nie można. Wbrew wywodom skarżącego na zarejestrowanym nagraniu widać wyraźnie, że jeden z mężczyzn, wyższego wzrostu i o wysportowanej sylwetce prowokuje do bójki niższego mężczyznę o krępej budowie ciała, podskakując do niego z zaciśniętymi pięściami i odpychając go, czyniąc tym samym w pełni uzasadnionym ustalenie sądu orzekającego w kwestii niechęci pokrzywdzonego J. G. do uczestnictwa w konfrontacji siłowej. Choć jakość nagrania uniemożliwia rozpoznanie twarzy uczestników owego zajścia, to jednak w powiązaniu z relacjami pokrzywdzonego K. G., wskazującymi właśnie na tego oskarżonego jako prowokatora, który następnie pobił pokrzywdzonego J. G., sąd rejonowy był uprawniony do przyjęcia, że owym napastnikiem był oskarżony S. G.. Wskazać jednak trzeba, że do takiej konkluzji doprowadziła kompleksowa ocena wzmiankowanych dowodów, nie zaś wybiórcza ich analiza, gdyż oceniane w oderwaniu od siebie w sposób wskazany przez apelującego rzeczywiście mogłyby powodować określone wątpliwości. Skoro zatem wskazane przez K. G. fakty znalazły potwierdzenie w zapisie widocznym na monitoringu, rejestrującym co prawda tylko początkową fazę zdarzenia, to nie może apelujący mieć jakichkolwiek pretensji, że sąd rejonowy uczynił je podstawą ustaleń faktycznych i w oparciu o nie ustalił aktywne uczestnictwo oskarżonego w owym zajściu, które przybrało postać agresywnego, wręcz bandyckiego ataku na pokrzywdzonego J. G. (1).

Sąd Rejonowy prawidłowo ocenił zeznania pokrzywdzonego K. G. jako wiarygodne. Wbrew wywodom apelującego ocena dokonana przez sąd meriti w zakresie wzmiankowanego dowodu nie uchybia normie art. 7 k.p.k.

Brak było, jak słusznie wskazał Sąd merytoryczny, jakichkolwiek podstaw do zdyskredytowania jego wypowiedzi. Wszelkie insynuacje obrońcy wskazujące na osobiste zainteresowanie świadka w obciążaniu oskarżonego uznać trzeba za niedopuszczalne. Skoro sprawcą pobicia pokrzywdzonego K. G. była zupełnie inna osoba aniżeli oskarżony S. G., to nie bardzo jest wiadome, o co tak naprawdę chodzi apelującemu, który imputuje istnienie po stronie świadka jakiegoś „wymiernego interesu” w obciążaniu tego akurat sprawcy. Dlatego kategorycznie nie można się zgodzić ze skarżącym jakoby obciążające oskarżonego S. G. zeznania pokrzywdzonego stanowiły wyłącznie pomówienia.

O negatywnym nastawieniu do oskarżonego nie świadczy bynajmniej fakt, że podczas składania zeznań świadek sugerował, że doszło do skazania oskarżonego za „przestępstwa narkotykowe”. Po pierwsze, rzeczona wypowiedź świadka zawierała jedynie przypuszczenie w tym zakresie, ale co istotniejsze, czego obrońca nie zauważył, w kolejnym zdaniu K. G., na wypadek jej niepotwierdzenia, z góry przeprosił oskarżonego S. G. za swoją wypowiedź. Od osoby palającej niechęcią, jak sugeruje apelujący, z pewnością nie sposób oczekiwać podobnej postawy świadczącej o pełnej odpowiedzialności za wypowiedziane słowa.

Podniesione pod adresem świadka zarzuty są tym bardziej nieuzasadnione, jeśli zważyć, że w aktach sprawy znajduje się odpis prawomocnego wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach, z dnia 29 stycznia 2010r., sygn. akt IV K 227/06 mocą którego oskarżonego S. G. (1) skazano za przestępstwo z art. 258 § 1 k.k. polegające na braniu udziału w zorganizowanej grupie przestępczej, mającej na celu popełnianie przestępstw związanych z obrotem środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi. Supozycje apelującego odnośnie kłamliwego oskarżenia w świetle cytowanego judykatu są więc pozbawione zupełnie racji.

Na temat rozbieżności występujących w wypowiedziach pokrzywdzonego K. G., wskazujących zdaniem apelującego na jego niewiarygodność, była już mowa powyżej. Wszelkie uwagi z tym związane zachowując nadal swą aktualność. Dodać jedynie trzeba, iż skarżący zadając sobie wiele trudu by je wyeksponować, nie zauważył, że większość z nich nie

odnosiła się do kwestii mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia w kwestii winy oskarżonego, ponieważ dotyczyły one zaszłości poprzedzających inkryminowane zdarzenie.

Po wtóre, wskazane przez skarżącego różnice, nie zostały bezkrytycznie przemilczane przez sąd orzekający, wręcz przeciwnie ten należycie je zauważył i właściwie przeanalizował z uwzględnieniem kryteriów wskazanych w art. 7 k.p.k., przy czym sąd meriti z wymaganą sobie starannością wskazał na powody, które taką ocenę uzasadniają, co uzyskało pełną akceptację sądu odwoławczego.

Pokrzywdzony K. G. od samego początku niezmiennie wskazywał na udział oskarżonego S. G. w dokonaniu przestępstwa na szkodę J. G. zanim jeszcze zabezpieczono zapis z monitoringu, stąd podjęta przez skarżącego próba podważenia jego szczerości poprzez zestawienie jego wypowiedzi z zabezpieczonym nagraniem, co do którego sam apelujący wysuwał tak wiele zastrzeżeń, i to w sytuacji gdy nie zarejestrował on całości rzeczoności incydentu, jest zabiegiem dalece niewystarczającym.

Z tego względu podnoszone przez obronę okoliczności były dalece niewystarczające do podważenia wiarygodności zeznań pokrzywdzonego K. G., co pozwoliło na pociągnięcie oskarżonego do odpowiedzialności karnej za czyn zarzucany mu aktem oskarżenia.

Za prawidłową uznać należy również analizę zeznań J. G. (1), która w ocenie kontroli instancyjnej pozostaje pod ochroną wskazaną w przepisie art. 7 k.p.k.

Sąd I instancji przekonująco stosownie do wymogów określonych w art. 424 k.p.k. wskazał powody uzasadniające odrzucenie jego twierdzeń procesowych w części dotyczącej niezidentyfikowania napastników. W kontekście uznanych za wiarygodne zeznań K. G., oczywistym jest, że pokrzywdzony J. G., chroniąc obu oskarżonych, a z pewnością i siebie samego przed ewentualnym odwetem z ich strony uwzględniwszy pojawiającą się w procesie informację o zastraszeniu świadków, z rozmysłem i celowo nie obarczył ich odpowiedzialnością za zaistniałe zdarzenie. Niemniej konsekwencja procesowa, z jaką to czynił w trakcie całego procesu, czy to podczas zeznawania, czy w trakcie okazywania mu wizerunków sprawców, nie była wystarczająca do uznania jego zeznań w tym zakresie jako wiarygodnych. Sprzeciwiały się temu, jak słusznie argumentował sąd meriti, stanowcze zeznania K. G., w których racjonalnie nakreślił powody uzasadniające wspomnianą postawę pokrzywdzonego nastawioną ewidentnie na wspomnienie oskarżonych. Niezależnie, że konsekwentnie sprawców obciążał, to jeszcze wynika z nich bezspornie, że to z inicjatywy J. G. doszło w późniejszym czasie do spotkania między uczestnikami owego zajścia, podczas którego próbowano ugodowo załagodzić spór i przekonać pokrzywdzonego K. G. do wycofania zeznań. I o ile oczywistym jest, że pokrzywdzony K. G. na taką propozycję nie przystał, to zachowanie J. G. w toku procesu dowodzi, że ten musiał ulec ich namowom, czym należy tłumaczyć jego rezygnację z procesowej możliwości zeznawania na ich niekorzyść i przyczynienia się do pociągnięcia sprawców do odpowiedzialności karnej. Argumentacja skarżącego kontestująca ustalenie sądu w tym zakresie pomija zupełnie te wywody sądu meriti, które przekonująco ukazują, dlaczego wskazany pokrzywdzony nieprawdziwie wypowiadał się w temacie udziału oskarżonych w owym zdarzeniu. W konsekwencji takiego sposobu uzasadniania stawianego zarzutu, nie sposób ocenić wniesionej apelacji inaczej, aniżeli stricte polemicznej, której wywody tym samym nie są w stanie skutecznie podważyć przekonania o trafności wydanego przez Sąd orzekający wyroku.

Co się tyczy obrazu art. 7 k.p.k., autor w apelacji ograniczył się do ogólnikowego w istocie zakwestionowania zaprezentowanej przez sąd I instancji oceny dowodów i przedstawienia własnej, polemicznej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Argumentacja uzasadnienia apelacji w znaczącej mierze sprowadza się wszak tylko do wskazania, że ujawnione w toku procesu dowody obciążające oskarżonego pozostają w sprzeczności z innymi dowodami, które - zdaniem obrońcy - winny były stać się podstawą ustaleń faktycznych. Wywody wniesionego środka odwoławczego nie wyjaśniają przy tym, dlaczego ów fakt, sam w sobie, ma skutecznie poddać w wątpliwość przekonanie sądu I instancji o wiarygodności zeznań K. G., które stały się podstawą wydania zaskarżonego wyroku. Innymi więc słowy, apelacja nie wykazała, dlaczego rozumowanie sądu meriti, które doprowadziło do kwestionowanych przez skarżącego wniosków, jest wadliwe.

I tak, apelacja koncentruje się na afirmacji faktu, iż oskarżony S. G. nie przyznał się do popełnienia zarzucanego czynu, twierdząc, że go nie było na miejscu zdarzenia. Niemniej wyjaśnienia te, jakie złożył w toku procesu S. G. (1) słusznie musiały zostać uznane za niewiarygodne. Sąd merytoryczny wskazał przyczyny takiej oceny dowodów, bowiem w zestawieniu z kategorię stanowiskiem pokrzywdzonego K. G. rozpoznającego w nim napastnika stosującego przemoc fizyczną wobec J. G. nie nadawały się do tego, by je uwzględnić. Nie ma racji obrońca twierdząc, że skoro bezpośrednio zainteresowany nie rozpoznał oskarżonego jako sprawcy pobicia, to w tej sytuacji brak jest dowodów wskazujących jednoznacznie na sprawstwo S. G. w tej części. Skoro Sąd Rejonowy w sposób prawidłowy rozważając i oceniając wszystkie relacje G., wskazał wyczerpująco dlaczego walorem wiarygodności nie można obdarzyć jego twierdzeń w materii nierozpoznania oskarżonych, co jest całkowicie przekonujące, to podjęta przez obrońcę próba obalenia tej oceny jedynie poprzez proste zestawienie jej z wersją prezentowaną przez oskarżonego, a uznaną przez sąd za niewiarygodną jest zabiegiem dalece nieskutecznym.

Odnosząc się z kolei do zarzutu wadliwej oceny zeznań M. B. (2) i A. L. (2), przede wszystkim należy zauważyć, że skarżący wręcz ignoruje wywody sądu I instancji dotyczące braku znaczenia depozycji tych świadków dla przedmiotu procesu, nawet nie próbując podjąć z nimi polemiki, nie mówiąc już o rzetelnej argumentacji mogącej podważyć rozumowanie sądu I instancji, ograniczając się do - w istocie bezrefleksyjnego - powtarzania, że zeznania tych osób potwierdzają wersję oskarżonego. Taka argumentacja nie może więc być w żadnym razie skuteczna. Z treści pisemnego uzasadnienia sporządzonego zgodnie z wymogami określonymi w art. 424 k.p.k. jasno wynika dlaczego dowodom tym sąd wiary odmówił, zaś do takiej konkluzji doprowadziła sąd I instancji lektura depozycji K. G., w kontekście których relacje wymienionych świadków jako obliczone za wsparcie linii obrony brzmiały zdecydowanie nieszczerze i dlatego na uwagę nie zasługiwały.

Wyeksponowane przez obrońcę okoliczności dotyczące sylwetki osobowościowej oskarżonego S. G. i jego aktualnego funkcjonowania w środowisku, jakkolwiek świadczące bezsprzecznie na jego korzyść, nie mają znaczenia ekskulpacyjnego.

Na tle informacji wynikających z krajowego rejestru karnego dość miało brzmiały argumenty skarżącego jakoby oskarżony, korzystając z dobrodziejstwa warunkowego przedterminowego zwolnienia, nie ryzykowałby sytuacji konfliktowych mogących spowodować jego powrót do jednostki penitencjarnej. Dotychczasowa linia życiowa oskarżonego przekonuje o czymś wręcz odwrotnym, że respektowanie porządku prawnego nie jest mocną stroną oskarżonego i że ma on ewidentne problemy z internalizowaniem nałożonych na niego obowiązków.

Wreszcie podniesienie przez obrońcę oskarżonego S. G. zarzutu naruszenia art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. nie ma żadnych realnie występujących podstaw; jest to zarzut całkowicie gołosłowny. Pomijając już to, że sam zarzut naruszenia wskazanego przepisu nie może - ściśle rzecz biorąc - dotyczyć wprost skarżonego orzeczenia - w sensie próby wykazania "wpływu" na to orzeczenie (bowiem uzasadnienie jest sporządzane po jego wydaniu) - a jedynie może potwierdzać inne naruszenie (naruszenia) prawa procesowego, wystarczy stwierdzić, że tak ujęty zarzut jest gołosłowny, oparty jest wyłącznie na subiektywnym twierdzeniu obrońcy, opartym na przekonaniu, że uzasadnienie zaskarżonego wyroku (w afirmowanym w apelacji zakresie) nie spełnia jego oczekiwań, co przecież nie jest równoważne z wykazaniem, że nie spełnia ono ustawowych wymogów. Powody odmówienia wiary zeznaniom świadków wzmiankowanym w apelacji zostały należycie przedstawione na kartach pisemnego uzasadnienia, nie było natomiast potrzeby, by w motywach pisemnych wyroku opisywać zawartość nagrania z monitoringu, skoro wynika to jednoznacznie z dołączonego do akt sprawy protokołu jego oględzin, pozostającego jak ustalił sąd na rozprawie w dniu 4 stycznia 2012r. w zgodzie z tym zapisem.

Mając powyższe na uwadze, że obrońca nie dostarczył żadnych rzeczowych argumentów, które byłyby w stanie skutecznie podważyć wiarygodność zeznań K. G. i tym samym poczynionych na ich podstawie ustaleń faktycznych skonstatować należy, że ustalenia Sądu i ocena prawna zachowania oskarżonego S. G. nie mogą budzić zastrzeżeń.

Przeprowadzona przez Sąd I instancji wnikliwa i wszechstronna analiza wszystkich dowodów w sprawie, a jednocześnie brak rzeczowych argumentów ze strony skarżącego, które mogłyby tą ocenę podważyć powoduje, że

ustalony w sprawie stan faktyczny należy ocenić jako prawidłowy, dający podstawę do przypisania oskarżonemu czynu przypisanego mu zaskarżonym wyrokiem.

Podsumowując Sąd Okręgowy także w przypadku oskarżonego S. G. (1) nie znalazł podstaw do zakwestionowania ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd Rejonowy. Zaakceptował także kwalifikację prawną zachowania tegoż oskarżonego jako przestępstwa z art. 157 § 1 k.k. i 64§ 1 k.k.

Natomiast apelacja prokuratora podnosząca zarzut rażącej niewspółmierności kary orzeczonej wobec oskarżonych z zastosowaniem dobrodziejstwa wskazanego w art. 69 k.k. zasługiwała na uwzględnienie.

W realiach rozpatrywanego przypadku jako kary właściwe, uznać należy tylko bezwzględne kary pozbawienia wolności. Okoliczności czynu przez nich popełnionego są mocno obciążające. Jak to już sygnalizowano, z trafnych ustaleń Sądu Rejonowego wynika bezspornie, że żadne okoliczności nie uzasadniały reakcji oskarżonych, polegającej najpierw na sprowokowaniu pokrzywdzonych w barze, a następnie brutalnym zaatakowaniu ich na zewnątrz lokalu. Sposób wykonania czynów przez oskarżonych był w najwyższym stopniu bezwzględny i niebezpieczny. Agresja i konkretnie jej szczególne natężenie, wyrażające się "wyżyciem się" dowodzi o ich motywacji zasługującej na szczególne potępienie.

Sprawcy kierowali cios w głowę pokrzywdzonych, dodatkowo oskarżony S. G. kopał w nią J. G., a przecież nawet jedno mocne uderzenie (kopnięcie) w głowę, klatkę piersiową czy brzuch może spowodować poważne obrażenia ciała i śmierć ofiary, zwłaszcza w sytuacji gdy stosujący przemoc, jak w tym przypadku szczytą się posiadaniem znaczących umiejętności bokserskich i dużymi osiągnięciami w tej dziedzinie sportu. Czyny oskarżonych stwarzały duże zagrożenie dla zaatakowanych pokrzywdzonych i spowodowały dość poważne skutki. Zwłaszcza ciężkie były skutki czynu S. B., które w całości go obciążają. Następstwa te pokrzywdzony K. G. odczuwa bardzo dotkliwie w dalszym ciągu. Ich stopień winy jest zatem bardzo wysoki. Sposób w jaki oskarżeni szukali zaczepki przebywając jeszcze w lokalu, by następnie bez żadnego powodu zastosować przemoc fizyczną względem pokrzywdzonych po jego opuszczeniu był w najwyższym stopniu karygodny i wymaga zdecydowanej reakcji karnej. Oskarżeni działali w miejscu publicznym i nie licząc się z żadnymi zasadami, brutalnie zaatakowali wzmiankowanych pokrzywdzonych. Stąd też nie może wchodzić w grę inna kara, jak tylko bezwzględna kara pozbawienia wolności. Jest ona konieczna, czego go nie podważa wzgląd na obecny ich sposób życia.

Ponad wszelką wątpliwość oskarżeni nie mają wpojonego poszanowania prawa (wcześniej byli kilkakrotnie karani - obecnie przypisanego im przestępstwa dopuścili się w warunkach, o jakich mowa w art. 64 § 1 k.k.), powinności powstrzymywania się przed krzywdzeniem innych ludzi, a wykazują cechy zdemoralizowania, to takie cechy ich osobowości nie uzasadniają stosowania kary nieizolacyjnej. Świadczą one, że stan osobowości oskarżonych wymaga poddania ich dłuższemu procesowi resocjalizacji w warunkach izolacji zakładu karnego, bo inaczej nie osiągnie się ich poprawy. Rację ma skarżący, że tylko taka kara może sprawców poprawić, skoro - jak to się okazało po poprzednim skazaniu - dotychczasowe środki okazały się niewystarczające. Czy jednak poprawią się, czy też z szansy tej nie skorzystają, bądź zgoła jeszcze bardziej się zdemoralizują - zależy to od nich samych.

Nie sposób również tracić z pola widzenia i tej oczywistej prawdy, że kara (co wynika przecież z samego sensu tego słowa) - oprócz jej celów wychowawczych - zawiera w sobie element represji, stanowiącej sprawiedliwą odpłatę za popełnione przestępstwo. Nie umniejszając więc oczywiście znaczenia prewencji ogólnospołecznej, której wszak zadania nie mogą być realizowane kosztem sprawiedliwości a więc dolegliwość kary nie może przekraczać stopnia winy sprawcy, również odwołanie się i do celów prewencji indywidualnej wskazuje, że oskarżeni poprzez swoje zachowanie dowiedli, że wymagają długoletniego procesu resocjalizacji w warunkach zakładu karnego.

W tej sytuacji podzielić trzeba pogląd skarżącego prokuratora co do konieczności wymierzenia obu oskarżonym kary bezwzględnej. Sposób wykonania przez nich czynów, powód dla którego pokrzywdzeni zostali zaatakowani, miejsce czynów i ich skutki oraz okoliczności charakteryzujące osoby o obu skarżonych, wymagają takiej kary i dlatego uznać trzeba, że orzeczenie Sądu Rejonowego w tej kwestii nie realizuje w sposób prawidłowy dyrektywy art. 58 § 1 k.k.

Kara wolnościowa prowadziłyby w takim jak ten wypadku do poczucia bezkarności i w jakimś sensie opłacalności popełniania czynów tego rodzaju. Wzgląd zatem na prewencję ogólną musiał mieć w tej sprawie znaczący wpływ na surowość kary, brak bowiem konsekwencji w ściganiu tego rodzaju zachowań i pobłażliwość w ich karaniu, prowadzi nieuchronnie do ludzkich dramatów, krzywd często niemożliwych do całkowitego naprawienia. Oskarżeni nie przekonali Sądu II instancji, że zasługują na łagodniejsze potraktowanie, że dają szansę poprawy, a wręcz Sąd Odwoławczy jest przekonany, że jeżeli kara ta nie będzie surowa, oskarżeni nie powrócą do przestrzegania prawa i porządku społecznego. Powyższe jest tym bardziej uzasadnione, że przecież oskarżeni byli już karani sędownie i przypisanego im czynów dopuścili się w warunkach powrotu do przestępstwa. Ustabilizowana aktualnie sytuacja życiowa oskarżonych i zawodowa, która w przypadku osób 30 - letnich winna być wszak normą, nie stanowi na gruncie niniejszej sprawy przesłanki mogącej zrównoważyć okoliczności przemawiających na niekorzyść tych sprawców, które zdecydowanie dominują.

Z tych wszystkich względów podzielając podniesiony w apelacji oskarżyciela publicznego zarzut o niesłusznym zastosowaniu wobec oskarżonych środka probacyjnego z art. 69 k.k. i związanych z nim rozstrzygnięć, wobec niemożności wyprowadzenia wobec nich pozytywnej prognozy kryminologicznej, sąd II instancji dokonał zmiany zaskarżonego wyroku, uchylając odpowiednio rozstrzygnięcia z punktów 3, 4, 5, 6 i 7, zaś w pozostałym zakresie przy braku przesłanek z art. 439 § 1 k.p.k. utrzymał go w mocy.

O kosztach procesu za postępowanie odwoławcze orzeczono na podstawie art. 634 k.p.k. Wysokość opłaty wymierzonej oskarżonym została ustalona na podstawie art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 1983 r. Nr 49, poz. 223 z późn. zm.)