

Sygn. akt. IV Ka 474/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 września 2014 r.

Sąd Okręgowy we Wrocławiu Wydział IV Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Dorota Kropiewnicka

Sędziowie SSO Anna Bałazińska – Goliszewska

SSO Aleksander Ostrowski (spr.)

Protokolant Justyna Gdula

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej Ireny Głogowskiej

po rozpoznaniu w dniu 11 września 2014 r.

sprawy **P. G.**

oskarżonego o przestępstwo z art. 157 § 1 k.k., z art. 157 § 2 k.k

na skutek apelacji wniesionych przez prokuratora oraz obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego dla Wrocławia – Śródmieścia

z dnia 28 lutego 2014 r. sygn. akt V K 1942/12

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a) **uchyla orzeczenie o nawiazce na rzecz Ł. Ł. (1) zawarte w pkt VI części dyspozytywnej wyroku i na mocy art. 46 § 1 kk orzeka od oskarżonego na rzecz tego pokrzywdzonego tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę kwotę 1500 zł (jednego tysiąca pięćset);**

b) **obniża wysokość nawiazki orzeczonej od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonego M. W. do kwoty 1000 zł (jednego tysiąca);**

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. zwalnia oskarżonego P. G. od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

Sygn. akt IV Ka 474/14

UZASADNIENIE

P. G. został oskarżony o to, że:

I. w nocy z 11/12 lutego 2012 r. we W., dokonał uszkodzenia ciała Ł. Ł. (1) w ten sposób, że użył wobec pokrzywdzonego miotacza aerozolowego pieprzu z bardzo bliskiej odległości, prawie z przystawienia do gałki ocznej lewej, powodując u niego obrażenia w postaci urazu chemicznego twarzy, gałki ocznej z erozją rogówki oka lewego, które to obrażenia naruszyły czynności narządów ciała oraz spowodowały rozstrój zdrowi na czas powyżej dni siedmiu. tj. o czyn z art. 157 § 1 k.k.

II. w tym samym miejscu i czasie jak w pkt I dokonał uszkodzenia ciała M. W. w ten sposób, że użył wobec pokrzywdzonego miotacza aerozolowego pieprzu, powodując u niego obrażenia w postaci powierzchownego chemicznego urazu obu gałek ocznych, które to obrażenia nie naruszyły czynności narządów ciała oraz nie spowodowały rozstroju zdrowia na czas powyżej dni siedmiu, tj. o czyn z art. 157 § 2 k.k.

Wyrokiem z dnia 28 lutego 2014 roku Sąd Rejonowy dla Wrocławia- Śródmieścia sygn. akt V K 1942/12 uznał oskarżonego P. G. za winnego popełnienia czynu opisanego w pkt I części wstępnej wyroku, stanowiącego występki z art. 157 § 1 k.k. i za to na podstawie tego przepisu wymierzył mu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności, jak również za winnego tego, że w nocy z 11 na 12 lutego 2012 roku dokonał uszkodzenia ciała M. W. w ten sposób, że użył wobec pokrzywdzonego miotacza aerozolowego pieprzu, powodując u niego obrażenia w postaci powierzchownego chemicznego urazu obu gałek ocznych, które to obrażenia naruszyły czynności narządów ciała oraz spowodowały rozstrój zdrowia na czas nie przekraczający dni siedmiu, co stanowiło występki z art. 157 § 2 k.k. i za to na podstawie tego przepisu wymierzył mu karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności;

Powyższym wyrokiem, na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. Sąd Rejonowy połączył orzeczone wobec oskarżonego w pkt I i II kary pozbawienia wolności i wymierzył mu karę łączną 7 (siedmiu) miesięcy pozbawienia wolności; na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. warunkowo zawiesił wykonanie wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności na okres próby wynoszący 2 (dwa) lata. Nadto, na podstawie art. 46 § 1 k.k., orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci obowiązku naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego Ł. Ł. (1) kwoty 299,49 zł (dwieście dziewięćdziesiąt dziewięć złotych i czterdzieści dziewięć groszy) a na podstawie art. 46 § 2 k.k. orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci nawiązki na rzecz Ł. Ł. (1) w kwocie 3.000 (trzy tysiące) zł, a na rzecz M. W. kwotę 1.500 (jeden tysiąc pięćset) zł

Jednocześnie, na podstawie art. 627 k.p.k. oraz art. 2 ust. 1 pkt 3 i art. 6 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w całości w kwocie 1.629,02 zł, w tym wymierzył mu opłatę w kwocie 180 złotych.

Apelację od powyższego orzeczenia złożył prokurator, który zaskarżył powyższy wyrok na niekorzyść oskarżonego P. G. w części dotyczącej orzeczenia o karze i powołując się na przepisy art. 427 § 1 i § 2 k.p.k. oraz art. 437 k.p.k. i art. 438 pkt 1 k.p.k. wyrokowi temu zarzucił rażące i mające wpływ na treść wyroku naruszenie przepisu prawa materialnego art. 46 § 2 k.k. polegające na błędnym zastosowaniu tego przepisu i orzeczeniu na jego podstawie nawiązki w kwocie 3000 zł na rzecz pokrzywdzonego Ł. Ł. (1), przy jednoczesnym orzeczeniu obowiązku naprawienia szkody na podstawie art. 46 § 1 k.k. na rzecz pokrzywdzonego Ł. Ł. (1) w kwocie 299,49 zł, podczas gdy na podstawie przepisu art. 46§2 kk dopuszczalne jest orzeczenie nawiązki zamiast obowiązku określonego w art. 46§1 kk,

Podnosząc powyższy zarzut, prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zastosowanie zamiast przepisu art. 46§2 kk właściwej podstawy prawnej z art. 46§1 kk i orzeczenie wobec oskarżonego P. G. zadośćuczynienia za doznaną krzywdę w kwocie 3000 zł na rzecz pokrzywdzonego Ł. Ł. (1).

Apelację od wyroku Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Śródmieścia w sprawie o sygn. akt V K 1942/12 z dnia 28 lutego 2014 roku złożył także obrońca oskarżonego P. G., który zaskarżył zapadłe orzeczenie w całości i zarzucił:

I. obrazę przepisów postępowania, a to art. 7 k.p.k. w zw. z art. 92 k.p.k. w zw. z art. 438 ust. 2 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej oceny przeprowadzonych w toku postępowania dowodów, nierozważenie wszystkich okoliczności sprawy, a szczególnie tych, które przemawiały na korzyść oskarżonego, w szczególności zaś:

(a) uznanie dowodu z zeznań świadka M. S. w części, w której stwierdził, że oskarżony działał w obronie przed atakiem pokrzywdzonych za nieobiektywne i niewiarygodne, podczas gdy należy uznać je za istotne źródło dowodowe w sprawie, z uwagi na fakt, iż świadek jako bezpośredni trzeźwy uczestnik całego zajścia posiada wiedzę najbardziej miarodajną i wyczerpującą na temat zdarzenia, a Sąd w całej pozostałej części uznał jego zeznania za spójne, logiczne i korespondujące z pozostałym materiałem dowodowym w sprawie;

(b) pominięcie okoliczności towarzyszących całemu zajściu, które miały wpływ na ocenę całokształtu stanu faktycznego, w tym zaś ocenę zachowania oskarżonego, w szczególności przyjęcie, że pozbawione znaczenia miało w sprawie niewłaściwe i prowokacyjne zachowanie pokrzywdzonych, podczas gdy pokrzywdzeni wraz z towarzyszącymi im osobami dopuścili się niszczenia mienia lokalu oraz istniało ryzyko, że do ataku na oskarżonego użyte zostaną krzesła i potłuczone przez pokrzywdzonych szkło;

(c) uznanie dowodu z zeznań świadka M. H. za dowód o ograniczonym znaczeniu, podczas gdy jego zeznania miały istotne znaczenie dla całej sytuacji, ponieważ to na jego prośbę i po groźbach skierowanych do niego ochroniarze podjęli interwencję, w trakcie której jeden z pokrzywdzonych markował uderzenie głową ochroniarza, a następnie podczas interwencji użyty został gaz;

(d) uznanie za niewiarygodny dowód z zeznań świadka D. B., który obserwował przebieg zdarzenia z dnia 12 lutego 2012 roku oraz bezpodstawnie dowolne uznanie, że świadek „powtórzył niewiarygodną wersję zdarzenia wskazywaną przez oskarżonego i z tych samych powodów co wyjaśnienia oskarżonego należało je zdyskwalifikować”;

II. obrazę przepisów postępowania, a to art. 7 k.p.k. w zw. z art. 92 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez:

(a) zignorowanie okoliczności, iż istnieją liczne rozbieżności pomiędzy zeznaniami świadków, wskazującymi przebieg zdarzenia, w szczególności w zakresie zachowania samych pokrzywdzonych i oskarżonego, co mogło mieć wpływ na treść orzeczenia, albowiem zwrócenie uwagi na wskazaną rozbieżność mogło prowadzić do wniosku, że twierdzenia pokrzywdzonych w tym zakresie stanowią jedynie przyjętą linię oskarżenia i bezpodstawne uznanie, że „wina oskarżonego, sprawstwo i okoliczności popełnienia zarzuconych mu czynów nie budziły wątpliwości”;

(b) zignorowanie okoliczności, że zwłoka w użyciu przez oskarżonego przymusu bezpośredniego groziła niebezpieczeństwem ze strony pokrzywdzonych oraz wysokie prawdopodobieństwo agresywnego ataku na oskarżonego, a uczestnicy zdarzenia mieli przewagę liczebną nad ochroniarzami, wobec czego okoliczność, że oskarżony był lepiej zbudowany nie miała istotnego znaczenia;

(c) wewnętrzną sprzeczność uzasadnienia wyroku, w którym Sąd jednocześnie wskazuje, że „Sąd uwzględnił również prowokacyjne zachowanie pokrzywdzonych wobec oskarżonego” z drugiej zaś nie bierze tej okoliczności pod uwagę podczas wymierzania oskarżonemu kary, co wyraża się w szczególności w zasądzeniu na rzecz pokrzywdzonych kwot, jakich zażądali nie miarkując jej w żaden sposób;

(d) wewnętrzną sprzeczność uzasadnienia wyroku, w którym Sąd jednocześnie opisuje stan faktyczny, zgodnie z którym pokrzywdzeni zachowywali się agresywnie, usiłowali zaatakować oskarżonego, a oskarżony w sposób stanowczy nakazywał im opuszczenie lokalu, następnie zaś uznaje, że oskarżony użył środków przymusu bezpośredniego „bez jakiegokolwiek wezwania pokrzywdzonych do zachowania się zgodnego z prawem”.

(e) całkowite pominięcie istotnej okoliczności odstąpienia przez funkcjonariuszy Policji od czynności, ponieważ w ich ocenie nie było podstaw do zatrzymania ochroniarzy, co w razie faktycznie bezpodstawnego użycia gazu i nadużycia uprawnień przez ochroniarzy nastąpiłoby;

(f) wewnętrzną sprzeczność uzasadnienia wyroku wyrażającą się w pominięciu okoliczności, że w razie wystąpienia przebiegu zdarzeń zgodnie z relacją pokrzywdzonych, nie jest możliwym, aby sam oskarżony nie doznał żadnych obrażeń, w szczególności niemożliwe w świetle podstawowych zasad doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania, aby oskarżony mógł złapać za ramię i przyciągnąć pokrzywdzonego Ł. na odległość mniej niż 20 cm jednocześnie samemu nie doznając zupełnie żadnych obrażeń, które winny być przy tak bliskim kontakcie wywołane działaniem gazu.

a w konsekwencji:

III. błąd w ustaleniach faktycznych, wyrażający się w nieprzystającej do zasad logiki i doświadczenia życiowego ocenie motywacji oskarżonego w zakresie jego zachowania podczas zdarzenia z dnia 12 lutego 2012 roku, skutkujący nieprawidłowymi ustaleniami w przedmiocie kompletności strony podmiotowej, a to umyślności zarzucanego oskarżonemu działania w sytuacji, w której oskarżony zastosował przymus bezpośredni jedynie w celu obrony, a nie ataku;

IV. błąd w ustaleniach faktycznych wyrażający się w przyjęciu, że oskarżony „widząc, że Ł. Ł. (1) zawraca i chce udać się ponownie na górę, wyraźnie zdenerwowany tym zachowaniem chwycił Ł. Ł. (1) za ramię, po czym odwrócił go w swoją stronę, wyjął jednym ruchem ręki miotacz gazu, przystawił go do lewego oka Ł. Ł. (1) prawie bezpośrednio do gałki ocznej na odległość nie większą niż 10-20 cm i prysnął nim w lewą gałkę oczną Ł. Ł. (1)”,

ewentualnie:

V. naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 26 § 1 k.k. w zw. z art. 36 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 22 sierpnia 1997 roku o ochronie osób i mienia poprzez brak zastosowania regulacji dotyczącej stanu wyższej konieczności w sytuacji, w której oskarżony zmuszony był zastosować środki przymusu bezpośredniego celem odparcia ataku na pracownika ochrony, jak również celem uchylenia bezpośredniego niebezpieczeństwa, jakie grozić mogło osobom znajdującym się w czasie zdarzenia lokalu, w szczególności w sytuacji, w której istniało istotne zagrożenie zaatakowania ochroniarzy przez wszystkich pięciu pijanych i agresywnych klientów uczestniczących w zajściu,

ewentualnie:

naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 25 § 1 k.k. w zw. z art. 36 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 22 sierpnia 1997 roku o ochronie osób i mienia poprzez brak zastosowania regulacji dotyczącej stanu wyższej konieczności w sytuacji, w której oskarżony zmuszony był zastosować środki przymusu bezpośredniego celem odparcia ataku na pracownika ochrony, jak również celem uchylenia bezpośredniego niebezpieczeństwa, jakie mogło mu grozić w szczególności w sytuacji, w której istniało ryzyko, że do ataku użyte będą krzesła i potłuczone przez pokrzywdzonych szkło.

A nadto:

VII. na zasadzie art. 438 pkt 4 k.p.k., rażąco niewspółmierność orzeczonej zaskarżanym wyrokiem kary zbyt dotkliwej oraz nieadekwatnej do celów kary i pozostałych zasad określonych w art. 53 § 1 k.k., albowiem (i) w przedmiotowej sprawie wymierzenie jakiegokolwiek kary jest nieuzasadnione (i) niezależnie od powyższego, Sąd nie wziął pod uwagę sytuacji materialnej oskarżonego, a to okoliczności, że z uwagi na odebranie mu licencji nie może pracować w zawodzie, a prace dorywcze, jakich podejmuje się nie są w stanie zapewnić mu środków wystarczających na poniesienie kosztów w wysokości orzeczonej przez Sąd.

Wskazując na powyższe naruszenia, obrońca oskarżonego wniosł:

1. zmianę zaskarżanego wyroku i uniewinnienie oskarżonego P. G.; ewentualnie o:
2. uchylenie zaskarżanego wyroku z dnia 28 lutego 2014 r. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

W świetle całokształtu ujawnionych w niniejszej sprawie okoliczności istotnych dla przeprowadzenia oceny poprawności postępowania Sądu I instancji oraz trafności orzeczenia kończącego to postępowanie, na uznanie zasługuje apelacja oskarżyciela publicznego jedynie co do sformułowanego w niej wniosku o zmianę podstawy prawnej

orzeczonych środków karnych. Skarga odwoławcza wniesiona przez obrońcę oskarżonego P. G. nie zyskała natomiast aprobaty Sądu Odwoławczego.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do zarzutów apelującego obrońcy oskarżonego, to wbrew twierdzeniom skarżącego, analiza zebranego w sprawie materiału dowodowego, wskazuje na to, iż Sąd I Instancji w sposób poprawny przeprowadził postępowanie dowodowe, dokonując w toku rozprawy głównej weryfikacji zarzutów zawartych w akcie oskarżenia, w granicach niezbędnych do ustalenia faktów istotnych dla rozstrzygnięcia kwestii sprawstwa czynów zarzuconych P. G..

Stwierdzić należy, iż Sąd Rejonowy poddał krytycznej analizie te okoliczności, które miały znaczenie w przedmiotowej sprawie, przede wszystkim dowody osobowe, zgromadzoną w toku postępowania dokumentację medyczną, pisemne i ustne opinie biegłych z zakresu medycyny sądowej, świadectwo sądowo-lekarskich oględzin ciała i na podstawie całokształtu materiału dowodowego poczynił prawidłowe co do zasady ustalenia faktyczne, które pozwoliły na przyjęcie sprawstwa i winy oskarżonego, w oparciu o które wydał właściwy wyrok.

Zauważyć przy tym należy, że każda sprawa musi być rozpoznana z należytą jej starannością oraz wnikliwością, w tym i dotyczącą takiego uzasadnienia orzeczenia, które w sposób dokładny i precyzyjny odda staranną ocenę ważkich dla rozstrzygnięcia dowodów oraz ukaże poczynione przez sąd orzekający ustalenia faktyczne, odnoszące się do istotnych okoliczności sprawy. Odpowiednio sporządzone uzasadnienie orzeczenia powinno zatem łączyć z jednej strony wnikliwość i sumiennosc, a z drugiej rzeczowość oraz czytelność, przejawiającą się poprzez racjonalny wybór koniecznych do szerszego omówienia kwestii istotnych dla danego rozstrzygnięcia /por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 4 marca 2010 r., II AKa 418/09, KZS 2010/6/73/.

Uzasadnienie wyroku powinno wskazywać logiczny proces, który doprowadził sąd do wniosku o winie lub niewinności oskarżonego. Sąd powinien wskazać w uzasadnieniu, jakie fakty uznaje za ustalone, na czym opiera poszczególne ustalenia i dlaczego nie uznaje dowodów przeciwnych, a następnie jakie wnioski wyprowadza z dokonanych ustaleń. Treść uzasadnienia musi ustalać a posteriori proces myślowy, który przebiegał w czasie narady, poprzedzając wydanie wyroku /vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 października 2009 r., WA 31/09, OSNwSK 2009/1/1936/.

Wymogom tym Sąd Rejonowy w pełni sprostał i w tych okolicznościach nie sposób zasadnie twierdzić, aby dopuścił się uchybień wskazanych w skardze apelacyjnej obrońcy oskarżonego.

Jak wynika z pisemnych motywów, Sąd I instancji nie powziął żadnych wątpliwości co do sprawstwa i winy oskarżonego co do przypisanych mu aktem oskarżenia czynów, zaś Sąd Okręgowy w pełni stanowisko takowe popiera.

Z treści uzasadnienia wynika, że za podstawę swojego stanowiska Sąd Rejonowy przyjął w szczególności dowód z zeznań pokrzywdzonych Ł. Ł. (1) i M. W., w przeważającej części zeznań świadka M. S., jak również dowód z opinii biegłych z zakresu medycyny sądowej w pełni korelujący ze świadectwem sądowo-lekarskich oględzin ciała.

Zauważyć bowiem należy, że biegły wskazał kategorycznie, również w toku rozprawy głównej, iż prysnięcie gazem w kierunku Ł. Ł. (1) nastąpiło niemal bezpośrednio z przyłożenia miotacza gazu do oka, a nie z odległości 1,5 metrów, jak twierdził oskarżony. Sąd podzielił argumentację biegłego i uznał, że była ona logiczna, jasna, a wnioski biegłego konsekwentne. Biegły w sposób w pełni zrozumiały wskazał, dlaczego uznał, iż użycie gazu nastąpiło w stosunku do Ł. Ł. (1) właśnie w takich okolicznościach, jakie podawali zgodnie pokrzywdzeni. Istotnym w tym zakresie było bowiem to, iż biegły dokonał konfrontacji obrażeń, jakie w wyniku zdarzenia odnieśli obaj pokrzywdzeni i wyjaśni, iż wobec Ł. Ł. (1) użyto gazu w zupełnie inny sposób niż wobec M. W.. W tej sytuacji, jak uznał prawidłowo Sąd Rejonowy nie miało znaczenia, czy oskarżony użył miotacza gazu strumieniowego, czy też innego typu, np. stożkowego. Ten sam gaz został, jak ustalili poprawnie Sąd I instancji użyty wobec dwóch pokrzywdzonych, którzy mieli zupełnie odmienne obrażenia. I to właśnie świadczyło o tym, iż sposób działania i odległość, z której nastąpiło rażenie miotaczem były odmienne. Materiał zgromadzony w sprawie pozwalał przy tym na twierdzenie, że oskarżony P. G. dwukrotnie użył gazu. To zaś prowadziło do uznania, iż gdyby rzeczywiście prysnięcie gazem z miotacza nastąpiłoby wobec Ł. Ł. (1) z odległości co najmniej 1,5 metra miałyby on obrażenia zbliżone do obrażeń M. W.. Biegły J. M. wskazał przy tym kategorycznie, iż

z uwagi na odruch bezwarunkowy powieki niemożliwym było przyjęcie hipotezy, iż gaz znajdował się na powiece, a jedynie przedostał się pod powiekę i spowodował takie poważne konsekwencje. W takim wypadku bowiem powieki zacisnęłyby się bezwarunkowo i gaz nie miałby możliwości przedostania się do oka, również poprzez tarcie ręką oczu. Biegły wskazał wręcz, iż zeznania pokrzywdzonego Ł. Ł. (1) były potwierdzeniem jego tezy i odpowiadały rzeczywistemu przebiegowi zdarzenia.

Ustalenia biegłego J. M. znajdowały również potwierdzenie w świadectwie lekarsko – sądowych oględzin ciała Ł. Ł. (1), któremu w pełni poprawnie Sąd również dał wiarę w całości. Ponadto, jak wynika z pisemnych motywów, Sąd meriti za w pełni wiarygodną uznał również opinię biegłego z zakresu medycyny sądowej L. K., uznając ją za sporządzoną w sposób jednoznaczny, spójny, logiczny i korelujący z pozostałymi dowodami zgromadzonymi w sprawie.

Okoliczności te miały pierwszorzędne znaczenie dla sprawy, albowiem na ich podstawie Sąd I instancji poczynił zasadnicze ustalenia co do zachowania oskarżonego. Ponadto, w oparciu o te opinie biegłych, a także zeznania świadka M. S., Sąd uznał za wiarygodne zeznania pokrzywdzonych M. W. oraz Ł. Ł. (1) w zakresie samych okoliczności użycia gazu wobec obu pokrzywdzonych. Słusznie przy tym wywiódł, że w tym zakresie pokrzywdzeni w sposób logiczny, spójny i znajdujący oparcie w pozostałym materiale dowodowym zrelacjonowali sposób działania oskarżonego i to, iż użył on wobec nich gazu tak jak to oni opisali. W ocenie Sądu Rejonowego relacja pokrzywdzonych i świadka M. S. wzajemnie się uzupełniały i znajdowały oparcie właśnie w opinii biegłych. Zaprezentowaną ocenę tych dowodów Sąd odwoławczy w pełni akceptuje uznając przeciwne twierdzenia apelującego obrońcy jedynie za polemikę, która pozostaje bez wpływu na ocenę sędziowską.

W kontekście powyższych ustaleń, słusznie Sąd Rejonowy słusznie nie dał wiary wyjaśnieniom oskarżonego co do zapewnienia, iż nie działał bezprawnie używając gazu z odległości nie mniejszej niż 1,5 metra, odpierając jedynie atak pokrzywdzonych.

Sąd Rejonowy poddał należytej krytyce wyjaśnienia oskarżonego, wskazał na wszystkie sprzeczności, brak spójności i konsekwencji w relacjonowaniu krytycznego zdarzenia a następnie skonfrontował złożone oświadczenia z pozostałymi dowodami zgromadzonymi w sprawie i ocena ta nie budzi żadnych zastrzeżeń. Wbrew twierdzeniom obrońcy, Sąd I instancji wziął pod uwagę i wnikliwie ocenił także i te okoliczności, które świadczyły o agresywnym zachowaniu pokrzywdzonych, które wyjaśniało w sposób logiczny postawę ochroniarzy, w tym zwłaszcza P. G..

W ocenie Sądu Odwoławczego nie są także słuszne zarzuty błędnej oceny zeznań pozostałych świadków, w szczególności M. H. i D. B., bowiem, jak zasadnie uznał Sąd Rejonowy, składane przez nich w toku postępowania oświadczenia nie miały takiego znaczenia jakie nadaje im apelujący obrońca oskarżonego. Jak wyjaśnił Sąd Rejonowy M. H. opisał jedynie sytuację bezpośrednio poprzedzającą użycie gazu przez oskarżonego, zaznaczając wyraźnie, że dowiedział się, że oskarżony użył gazu post factum.

Z treści jego zeznań wynika bezspornie, że nie widział samego zdarzenia, bowiem „pracował i był gdzieś na sali”. Zeznania te korelują z oświadczeniami świadka B. W. która zeznała, iż „nie za dużo widziała, bo stała za barem, a w chwili użycia gazu była na dole w kuchni. potwierdziła jednak, iż faktycznie grupa ludzi znajdujących się na antresoli była agresywna, zachowywała się niewłaściwie, a M. H. był na antresoli ich uspakajać”. Co do oceny zeznań świadka D. B., to w pełni zasadnie Sąd Rejonowy odmówił im wiarygodności, uznając że wersji zdarzeń przedstawionej przez świadka całkowicie przeczy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy. Dokonana przez Sąd Rejonowy krytyka zeznań świadka zasługuje na aprobatę i oceny tej nie mogą wzruszyć odmienne twierdzenia skarżącego obrońcy.

W świetle przeglądu akt w tej sprawie nie jest również słuszny podniesiony przez obrońcę zarzut naruszenia przepisów prawa materialnego, tj. art. 26 § 1 k.k. w zw. z art. 36 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 22 sierpnia 1997 roku o ochronie osób i mienia i art. 25 § 1 k.k. w zw. z art. 36 ust. 1 pkt 4 ustawy.

Jak wynika z pisemnych motywów Sąd I instancji wnikliwie ocenił zachowanie oskarżonego także na tej płaszczyźnie i wywiódł prawidłowe wnioski co do jego odpowiedzialności na gruncie ustawy z dnia 22 sierpnia 1997 roku o ochronie osób i mienia. Sąd Rejonowy dokonał pełnej analizy obowiązujących w dacie zdarzenia przepisów i wyjaśnił powody

dla których uznał, że oskarżony nie zastosował się do obowiązującej wówczas procedury, która nie pozwalała mu na zastosowanie miotacza gazu. W tej sytuacji dywagacje obrońcy co do zasadności zastosowania regulacji dotyczących stanu wyższej konieczności uznać należy za chybione.

Nie widząc potrzeby powtarzania dalszej słusznej argumentacji zawartej w uzasadnieniu wyroku Sądu orzekającego należy jedynie podkreślić, iż skarżący przedstawił jedynie własną ocenę prawną zachowania oskarżonego i z tego powodu uznać należy, że złożona apelacja stanowi jedynie polemikę z prawidłowymi ustaleniami Sądu Rejonowego, która w żadnej mierze nie może skutkować wzruszeniem zapadłego orzeczenia, gdyż nie przytacza argumentów mogących skutecznie podważyć trafność stanowiska Sądu Rejonowego ujmującego niniejszą sprawę w sposób zgodny z jej istotą przy wszechstronnej i obiektywnej ocenie dowodów nie wykraczającej poza ramy swobodnej oceny dowodów ujętej w art. 7 k.p.k.

Sąd Odwoławczy nie dopatrył się także żadnych przesłanek do zmiany wyroku w odniesieniu do wymiaru kary. Orzeczona wobec oskarżonego kara jest współmierna do stopnia winy i społecznej szkodliwości czynu, odpowiada dyrektywom wymiaru kary określonym w art. 53 kk i nie zawiera cech rażącej niewspółmierności.

Odnosząc się natomiast do apelacji prokuratora to stwierdzić należy, że w sprawie doszło do nieprawidłowości w zastosowaniu prawa materialnego przy orzekaniu środków przewidzianych w art. 46 k.k., co znalazło swoje odzwierciedlenie w wydanym wyroku, ale nie w takim stopniu by było to naruszenie, które w istotny sposób wpłynęło na jego merytoryczną treść.

Jak wynika bowiem z treści zaskarżonego wyroku Sąd Rejonowy, na podstawie art. 46§1 k.k., orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci obowiązku naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego Ł. Ł. (1) kwoty 299,49 złotych i zarazem, na podstawie art. 46 § 2 k.k., orzekł wobec oskarżonego nawiązki na rzecz Ł. Ł. (1) w kwocie 3.000 złotych, a na rzecz M. W. kwotę 1.500 złotych.

Zgodnie z art. 46§1 k.k., w razie skazania, na wniosek pokrzywdzonego sąd może orzec obowiązek naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody w całości albo w części lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę. W § 2 art. 46 k.k. wskazano, że zamiast obowiązku określonego w § 1 sąd może orzec nawiązkę na rzecz pokrzywdzonego.

Wykładnia gramatyczna tych przepisów jest jednoznaczna. Jeżeli pokrzywdzony złożył wniosek o zasądzenie zadośćuczynienia w trybie art. 46 k.k., to wydając wyrok skazujący sąd był zobowiązany do uwzględnienia takiego wniosku wybierając między zasądzeniem zadośćuczynienia, czy nawiązki oraz swobodnie orzekając w zakresie wysokości zadośćuczynienia, bądź nawiązki /vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 2014 r., WA 29/13 LEX nr 1433729/. Najistotniejsze jest przy tym, że nawiązkę na rzecz pokrzywdzonego orzeka się na podstawie art. 46 § 2 k.k. zamiast obowiązku naprawienia szkody przewidzianego w § 1 art. 46 k.k. Orzeczenie tego obowiązku wyklucza zasądzenie pokrzywdzonemu także nawiązki za to samo przestępstwo /vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 27 lutego 2007 r., II AKa 25/07, KZS 2007/4/25, Prok.i Pr.-wkl. 2007/10/25/.

W konsekwencji, zważywszy na wszystkie okoliczności sprawy i przesłanki, które winny znaleźć się u podstawy orzeczenia o zastosowaniu art.46 kk a także mając na uwadze obecną sytuację materialną oskarżonego, który nie posiada majątku znacznej wartości i utrzymuje się z prac dorywczych, Sąd Odwoławczy zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchylił orzeczenie o nawiązce na rzecz Ł. Ł. (1) zawarte w pkt VI części dyspozytywnej wyroku i na mocy art. 46 § 1 kk orzekł od oskarżonego na rzecz tego pokrzywdzonego tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę kwotę 1500 zł i zarazem obniżył wysokość nawiązki orzeczonej od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonego M. W. do kwoty 1000 złotych.

W ocenie Sądu Odwoławczego opisane wyżej kwoty dostatecznie realizują cele ustawowe, a przy tym w większym stopniu uwzględniają fakt, iż do zaistnienia przedmiotowego zdarzenia przyczynili się właśnie sami pokrzywdzeni.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Okręgowy orzekł jak na wstępie zwalniając na podstawie art. 624 kpk oskarżonego od kosztów za postępowanie odwoławcze.