

## UZASADNIENIE

Żadna ze złożonych apelacji nie zasługuje na uwzględnienie.

Co do apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego.

Nie jest zasadny zarzut naruszenia przepisów art. 167 kpk, 170 § 1 pkt 2 kpk, art. 193 § 1 kpk, art. 201 kpk w zw z art. 410 § 1 kpk opierający się o stwierdzenie bezzasadnego oddalenia przez sąd rejonowy wniosku dowodowego oskarżyciela posiłkowego o dopuszczenie uzupełniającej opinii biegłego R. K. w sytuacji niejasności jego opinii pisemnej dotyczącej mechanizmu powstania obrażeń ciała pokrzywdzonego A. K. (1). Na wstępie zauważyć należy, iż zarzuty związane z kwestionowaniem postępowania sądu I instancji przy ocenie opinii biegłego mogą, zgodnie z ugruntowanym poglądem w orzecznictwie, dotyczyć tylko naruszenia przepisu art. 201 kpk poprzez zaakceptowanie i poczynienie ustaleń na podstawie opinii niejasnej, niepełnej czy zawierającej nielogiczne bądź sprzeczne wnioski (por. postanowienie SN z 10 lutego 2004 r., III KK 282/03, wyrok SN z 13 czerwca 1996 r., IV KKN 38/96, OSP 1997, z. 9, poz. 152, wyrok SN z 18 czerwca 1998 r., III KKN 79/97, OSN Prok. i Pr. 1999, nr 3, poz. 7, wyrok SA w Krakowie z 4 marca 1999 r., II AKA 29/99, KZS 1999, z. 3, poz. 20, postanowienie SN z 19 marca 2002 r., V KKN 150/00, postanowienie SN z 22 sierpnia 2002 r., IV KKN 37/99, postanowienie SN z 25 czerwca 2003 r., IV KK 81/03, wyrok SA w Krakowie z 3 listopada 2004 r., II AKA 209/04, KZS 2004, z. 12, poz. 27, wyrok SA w Białymstoku z 7 grudnia 2006 r., II AKA 244/06, OSAB 2007, nr 1, poz. 58). W takiej sytuacji zarzucanie sądowi rejonowemu naruszenia pozostałych przytoczonych w omawianej części apelacji przepisów jest błędem o charakterze warsztatowym. Oczywiście nie ma on większego wpływu na zasadność tego zarzutu, który nie mógł być uwzględniony, ponieważ nie doszło w żadnym wypadku do naruszenia dyspozycji przepisu art. 201 kpk.

Niejasność w opinii biegłego R. K. miała, według pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego polegać na tym, iż „biegły nie potrafił wykluczyć zaistnienia dwóch urazów twarzy pokrzywdzonego, które trafiłyby jeden po drugim w tę samą okolice twarzy, co potwierdzało wersję A. K., że został uderzony w twarz, upadł na ziemię a następnie został kopnięty w twarz, gdy leżał” (dosłownie str. 2 apelacji). Dlaczego opinia biegłego, który, jak można po lekturze akt i apelacji założyć, zajął tutaj stanowisko zbieżne z wersją prezentowaną przez A. K. nie wykluczając „podwójnego uderzenia” wydała się pełnomocnikowi oskarżyciela niejasna nie sposób na podstawie analizy zacytowanego fragmentu apelacji ustalić. Trudno doszukać się sensu w kwestionowaniu przez apelującego ekspertyzy i to w części, która niesie korzystne ustalenie dla interesu jego klienta. Dopiero z uzasadnienia tego zarzutu, można wywnioskować, iż apelujący zakwestionował, to iż biegły nie wykluczył również, iż mechanizm obrażeń ciała pokrzywdzonego był taki, jaki wynikał z wyjaśnień oskarżonego K. P. (uderzenie w twarz w okolice nosa i upadek A. K. na asfalt połączony z uderzeniem głową w podłoże). Apelujący polemizował z tym drugim wariantem argumentując, iż oskarżony K. P. nie był zdolny do zadania pokrzywdzonemu tak „potężnego” ciosu, który trafił w okolice oka lewego i nosa. Nielogicznym było, zdaniem pełnomocnika oskarżyciela, stwierdzenie biegłego (i idące za nim ustalenie sądu I instancji), iż tak rozległe obrażenia ciała, mogły być zadane jednym ciosem wymierzonym przez „skromnej postury, ówczesznie 18 letniego chłopca”. Z taką tezą nie można się zgodzić. Owszem w chwili czynu i tu należy przyznać apelującemu rację, oskarżony K. P. był 18 – sto letnim mężczyzną (metrykalnie). Praktyka sądowa i oparte o nią statystyki pokazuje, iż osiągnięty przez oskarżonego wiek nie przeszkadzał mu aby zachowywać się agresywnie i silnie uderzyć drugą osobę pięścią w głowę. Ten „chłopiec”, o bynajmniej nieprzypadkowo przemilcza skarżący, mierzył wówczas 184 cm wzrostu i ważył 78 kg (vide dane osobo poznawcze w protokole przesłuchania podejrzanego). Był więc w czasie czynu roslym i dobrze zbudowanym mężczyzną, co w połączeniu z informacją o jego pełnej sprawności, niecierpieniu na poważne choroby a spożytym przed zajściem alkoholem i jednocześnie wrogim wręcz stosunku do A. K., do którego żywił urazę za zajście w barze (...) słusznie pozwalało biegłemu, tak jak i sądowi, przyjąć - kierując się właśnie doświadczeniem życiowym (w tym płynącym z rozstrzygania wielu podobnych kazusów zarówno przez biegłego jak i doświadczony skład sędziowski) – iż mógł zadać tak silny cios w twarz odurzonego alkoholem mężczyzny, który został - posługując się terminologią pięściarską - znokautowany w następstwie czego upadł bezwładnie na podłoże (nie wyciągał rąk, jak ofiara przytomna aby zamortyzować upadek), czego skutkiem były poważne urazy wtórne. Oskarżony

nie musiał mieć też nienaturalnych rozmiarów pięści, żeby godzić w nos oskarżyciela posiłkowego i jednocześnie sięgnąć miękkich tkanek w okolicach jego oka. Żadnej niejasności, czy też niezyciowości w takim ustaleniu, wbrew zapatrywaniu pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, sąd okręgowy nie dostrzegł. Wręcz przeciwnie, w odróżnieniu od zaprezentowanego przez sąd I instancji i biegłego, rozumowanie przedstawione w apelacji jest dalekie od wskazań doświadczenia życiowego, opierając się na pobieżnym oglądzie oskarżonego, bez uwzględnienia „jego rozmiarów” wynikających z akt sprawy.

Nie było przy tym nieuzasadnione czy też wadliwe metodologicznie, wariantowe wskazanie przez biegłego, iż obrażenia ciała pokrzywdzonego mogły również powstać w okolicznościach płynących z jego niezbyt stabilnych relacji (o czym będzie mowa dalej) świadka A. K.. Wyprowadzając cios w twarz drugiej osoby podczas zatargu, atakujący nie czyni tego bowiem precyzyjnie i poza jego kontrolą jest czy trafi tylko w nos, czy też częściowo w nos a częściowo pod oko, co z uwagi na proporcję pięści do twarzy, nie jest, jak już napisano, wykluczone. Innymi słowy ciosy, choć wyprowadzane z tej samej pozycji, padają w różne części narządu, w który godzą, nie ma tu automatyzmu. Nie jest więc niczym nieprawidłowym i zaskakującym z punktu widzenia wiedzy medycznej przedstawienie przez biegłego dwóch odrębnych mechanizmów powstania obrażeń.

To, że opinia przewidywała dwie równoważne możliwości przebiegu zdarzenia, nie czyniło jej również niejasną, wbrew sugestiom pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego. Niejasną jest opinia w której sformułowano wnioski, ale bez uzasadnienia w jaki sposób, jakimi metodami biegły je sformułował. Okoliczność, iż opinia nie spełniała nieuzasadnionych oczekiwań apelującego nie rodziło po stronie sądu rejonowego jak również odwoławczego, konieczności jej uzupełnienia czy też powoływania kolejnego biegłego (por. postanowienie SN z dnia 21 sierpnia 2013 r., IV KK 178/13, wyrok SA w Łodzi z dnia 5 maja 2010 r., II AKZ 199/10, Prok. i Pr. 2012, nr 6, poz. 22; wyrok SA w Krakowie z dnia 22 marca 2012 r., II AKA 270/11, KZS 2012, z. 5, poz. 51).

Rolą sądu rejonowego było opowiedzenie się za jednym wariantem zaistnienia uszkodzeń głowy ofiary, po dokonaniu oceny rozbieżnych wersji obu uczestników zdarzenia to jest oskarżonego i pokrzywdzonego. Z tej roli sąd rejonowy wywiązał się prawidłowo, gdyż zgodnie z treścią art. 7 kpk, przedstawiając swój tok rozumowania w uzasadnieniu. Wyjaśnienia oskarżonego co do przebiegu feralnego zajścia były, jak słusznie zauważył sąd rejonowy stabilne w toku całego postępowania oraz zgodne z zeznaniami drugiego naocznego obserwatora zajścia – P. G. (1). Trudno było przyjąć, iż oskarżony miał jakikolwiek powód - poza szczerym wyznaniem prawdy – aby przedstawiać zajście niezgodnie z rzeczywistością. Gdyby tylko chciał mógł przecież bronić się inaczej np. przerzucając w całości winę na P. G., którego sam pokrzywdzony podał policjantom jako sprawcę pobicia na gorąco po zajściu ( k. 1). K. P. zachował się jednak zgoła odmiennie idąc na pełną współpracę z organami ścigania od początku wskazując jako sprawcę zdarzenia tylko i wyłącznie siebie. Jego relacje korelowały również z opinią biegłego R. K.. Pozwalało to czynić na podstawie jego wyjaśnień ustalenia faktyczne. Żadnego z wymogów prawdziwości niestety nie spełniały zeznania pokrzywdzonego, które bez racjonalnego uzasadnienia ewoluowały, nie znajdując również oparcia w innych dowodach. I tak w dochodzeniu A. K. oświadczył, iż w czasie spotkania z oskarżonym i P. G. na ulicy (...). W. w S. był w towarzystwie świadka M. G. (1) i kiedy dochodził do oskarżonego i P. G. otrzymał cios z tyłu głowy i upadł, co świadczyło by o tym, że w zajściu brała jeszcze inna osoba. Następnie oskarżony miał go kopnąć w głowę. Sęk jednak w tym, iż podczas oddalenia się oskarżonego sprzed baru (...) świadek M. G. znajdował się przed tym barem, co wynika z jego zeznań i nagrania monitoringu, nie mógł więc towarzyszyć oskarżonemu podczas zajścia z K. P., które miało około 100 metrów dalej (k. 83v-84 1:39:52). Z resztą sam świadek M. G. temu wyraźnie zaprzeczył i co jego prawdomówności, jako osoby niezwiązanej z żadną ze stron konfliktu i nie zainteresowanej wynikiem sprawy nie można mieć wątpliwości. Co ciekawe z ustaleń interweniujących na miejscu policjantów, którzy rozpytywali ofiarę wynikało, iż A. K. powiedział im, że „został uderzony w twarz przez P. G.” (notatka k.1). Świadczenie P. D. jak i M. G., których wiarygodności nie kwestionowano, zeznali z kolei, iż oskarżony po pobiciu miał problemy z logicznym kontaktem i nie potrafił wskazać co się stało i kto był sprawcą pobicia (k. 11v, k. 83v). Na rozprawie świadek A. K. przedstawił czwartą wersję wydarzeń, zeznając „Ja otrzymałem cios od K. (...) zostałem kopnięty w twarz przez P. G. (1)”. Mimo indagowania ze strony Przewodniczącego Składu, który z uwagi na te rozbieżności odczytał jego wcześniejsze zeznania, pokrzywdzony nie potrafił ich w jakikolwiek sposób wyjaśnić, gmatwając dalej sprawę

stwierdzeniem, iż nie „widział kto go kopnął”. W świetle tego twierdzenie apelacji, iż zeznania pokrzywdzonego były spójne są nieporozumieniem, chyba że jego autor miał do czynienia z innymi relacjami A. K. niż sąd okręgowy i rejonowy.

Sąd okręgowy często w praktyce spotyka się z relacjami ofiar pobit przez wielu napastników, które z racji dynamiki zajścia, strachu przed napastnikami, skupieniem się na obronie przed dalszymi razami, nie potrafią wskazać który z nich i kiedy uderzył, ile razy i w jaką część ciała, co jest wytłumaczalne, poza tym dotyczy kwestii mało ważnych i nie może wpłynąć na negatywną ocenę ich relacji. Natomiast w przypadku A. K. rozbieżności nie dają wytłumaczyć się ani liczbą napastników (cios zadała jedna osoba) ani też wielością zadanych razów, ani też czasem trwania zajścia a dotyczą przy tym kwestii zasadniczych (świadek nie wiedział czy jako pierwszy uderzył go oskarżony, P. G. czy też nieustalona osoba trzecia, mówił o obecności przy zdarzeniu świadka G. co było nieprawdą), co świadczy o tym, iż jego relacje bazują nie tyle na spostrzeżeniach, co są wytworem wyobraźni i jako takie nie mogą stanowić ustaleń faktycznych sprawy. Nie jest oderwane od rzeczywistości ustalenie sądu rejonowego, iż A. K. nie był w stanie odtworzyć przebiegu zajścia (stąd przedstawianie kilku wzajemnie wykluczających się wersji) z racji po pierwsze pourazowej utraty pamięci w następstwie wstrząśnienia mózgu, po drugie z powodu znajdowania się pod znacznym wpływem alkoholu, który osłabia zdolność do rejestrowania zdarzeń, ich zapamiętywania, co przekłada się na ich późniejsze odtwarzanie.

W efekcie prawidłowej oceny wskazanego materiału dowodowego sąd rejonowy dokonał również prawidłowych ustaleń faktycznych przebiegu zajścia pomiędzy oskarżonym a A. K. a przeciwne twierdzenia apelującego w tym względzie są bezpodstawne.

Nie podzielono również zarzutu rażącej łagodności kary wymierzonej oskarżonemu. W ocenie sądu odwoławczego sąd I instancji kształtując karę uwzględnił wszystkie okoliczności zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść i każdej z nich przydał odpowiednie znaczenie. Apelujący polemizując ze stanowiskiem sądu podniósł, iż ten nie uwzględnił przy wymiarze kary w wystarczający rodzaju i charakteru obrażeń pokrzywdzonego oraz sposobu działania sprawcy, choć co do tego drugiego elementu nie wyjaśnił co miał na myśli. Owszem obrażenia A. K. były stosunkowo rozległe, jednak naruszały czynności narządów jego ciała na czas powyżej 7 dni nie zbliżając się do granicy ciężkiego uszczerbku na zdrowiu (nic takiego nie wynika z opinii dra R. K.) co pozwalałoby je stopniować na niekorzyść oskarżonego (wyrok SN z dnia 29 kwietnia 1983 r. w sprawie IV KRN 67/83, OSNKW 1984/1/8, wyrok SA we Wrocławiu z dnia 14 października 2005 r. w sprawie II Aka 256/05, Orzecznictwo sądów apelacyjnych, wyd. (...) spółka z o.o. z 2006 r. poz. 5). Sposób działania oskarżonego polegający na jednorazowym uderzeniu pięścią w twarz w zamiarze nagłym osoby z którą miał zatarg, nie był ani wyrafinowany ani drastyczny na tle innych podobnych stanów faktycznych (oskarżony nie uderzał wielokrotnie, nie używał żadnego narzędzia, po upadku ofiary natychmiast przerwał atak). Zdarzenie zakończyło się dla pokrzywdzonego niefortunnie i to nie ulega wątpliwości, jednak rozmiar obrażeń ciała, w szczególności głowy, nie był wynikiem jakiegoś szczególnie brutalnego sposobu działania oskarżonego, lecz nieszczęśliwego upadku ofiary na asfalt na co oczywiście oskarżony nie mógł się nie godzić. Trudno więc nadmiernie przeceniać przy wymiarze kary sposób działania oskarżonego.

Sąd okręgowy nie podziela również poglądu apelującego, iż oskarżony nie zasługiwał na dobrodziejstwo warunkowego zawieszenia wykonania kary. Po pierwsze w apelacji trudno szukać odniesień do treści art. 69 § 1 i 2 kk, który opisuje kryteria warunkowego zawieszenia wykonania kary, co czyni ten zarzut czysto polemicznym. Po drugie w pełni podzielić należy stanowisko sądu rejonowego w tym względzie, albowiem oskarżony konsekwentnie przyznawał się do zarzucanego mu czynu, wyrażał skruchę co świadczy zaczęłym procesie resocjalizacji na etapie postępowania. Wywiad środowiskowy świadczy o tym, iż prawidłowo funkcjonuje w środowisku rodzinnym i sąsiedzkim, przestrzega zasad współżycia społecznego i nie ma do jego postawy żadnych zastrzeżeń. To wskazuje, że występki, którego się dopuścił nie wynikał z jego demoralizacji, czy też jakiejś szczególnej tendencji do łamania norm prawnych, a stanowił jednorazowy wybryk młodocianego sprawcy (którego należy, zgodnie z art. 54 § 1 kk wychowywać), który nie powtórzy się w przyszłości. Prawidłowo sąd rejonowy uznał, że nie jest koniecznym aby odstraszyć K. P., będącego osobą wcześniej niekaraną, od popełnienia kolejnych przestępstw reagowanie od razu bezwzględną karą pozbawienia wolności, którą traktować należy jako ostateczność, swego rodzaju „terapię szokową” dla sprawców nie rokujących poprawy. Orzeczona kara pozbawienia wolności w połączeniu z pozostałymi dolegliwościami penalnymi płynącymi

z wyroku: obowiązkiem naprawienia szkody, poniesienia kosztów sądowych, dozorem kuratora sądowego będzie dla oskarżonego odpowiednią odpłatą za to co zrobił, spełniając również cele prewencji ogólnej.

Nie ma również racji oskarżyciel posiłkowy zarzucając sądowi rejonowemu orzeczenie obowiązku naprawienia szkody w zbyt małej kwocie. Zarzut ten ma charakter czysto polemiczny, ponieważ jego autor nie przedstawił żadnych argumentów, które pozwalałyby zakwestionować tok rozumowania sądu, kryteria przyjęte przy ustalaniu rozmiaru doznanej krzywdy i adekwatnej do niej kwoty zadośćuczynienia. Punktem wyjścia dla rozmiaru szkody na osobie A. K., było ustalenie rozmiaru uszczerbku na zdrowiu w oparciu o opinię biegłego neurologa. Z opinii wynikało, iż uszczerbek ten wynosi 8 %, czego nie kwestionował autor apelacji. W tej sytuacji zadośćuczynienie ustalone w kwocie 20.000 uznać należy za adekwatne do stopnia tego uszczerbku, rozmiaru cierpień ofiary, czasu leczenia zwłaszcza przy braku stałych następstw urazu i pozytywnych rokowaniach na przyszłość świadczących o tym, iż oskarżyciel niedługo odzyska pełną sprawność. Bezdyskusyjnie urazy głowy doznane przed egzaminem maturalnym spowodowały dla pokrzywdzonego komplikacje wiążąc się z koniecznością dłuższej nauki i większego wysiłku, jednak nie wykluczyły możliwości kontynuowania nauki na kolejnym szczeblu a jego dorobek edukacyjny nie został zaprzeczony. Finalnie udało mu się zdać maturę i dostać się na wyższą uczelnię.

Twierdzenia apelującego, iż sąd rejonowy pominął przy określeniu zadośćuczynienia za krzywdę negatywne następstwa psychiczne pobicia w postaci lęku przed wychodzeniem z domu, stanów depresyjnych nie mogły odnieść skutku, ponieważ okoliczności te nie zostały przez oskarżyciela posiłkowego w żaden sposób udowodnione pozostając gołosłownymi. Z pewnością pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego, jako niemający fachowego wykształcenia psychologicznego nie jest uprawniony do rozpoznawania u pokrzywdzonego lęków, depresji i ich ewentualnego związku przyczynowego z przestępstwem. Takie kompetencje posiada biegły psycholog. Tymczasem ani oskarżyciel posiłkowy ani jego fachowy pełnomocnik, którzy chcieli z tych okoliczności wywieść korzystne dla pokrzywdzonego ustalenia nie złożyli w postępowaniu wniosku dowodowego w tym zakresie. Sąd rejonowy nie dysponował więc, jakimkolwiek materiałem dowodowym, pozwalającym na czynienie niekorzystnych dla oskarżonego ustaleń odnośnie negatywnych następstw psychicznych przestępstwa o których mowa w apelacji. Trudno więc wobec takiej bierności oskarżyciela posiłkowego rozliczać sąd, iż tych kwestii nie uwzględnił przy zadośćuczynieniu.

Co do apelacji obrońcy oskarżonego.

Nie można było uwzględnić zarzutu apelacji obrońcy oskarżonego K. P. dotyczącego rzekomej wadliwej oceny dowodów i w jej efekcie błędnych ustaleń faktycznych w zakresie finansowych możliwości uregulowania zadośćuczynienia na rzecz pokrzywdzonego, które doprowadziły do niesłusznego, zdaniem obrońcy, nałożenia na oskarżonego obowiązku naprawienia szkody na podstawie art. 46 § 1 kk. Z wyroku wynika, iż sąd rejonowy na podstawie art. 4 § 1 kk zastosował wobec oskarżonego ustawę obowiązującą poprzednio (to jest do dnia 1 lipca 2015 r.) uznając ją za korzystniejszą dla sprawcy. Rozstrzygnięcie to nie było kwestionowane przez żadną ze stron. W konsekwencji przy rozstrzyganiu o prawidłowości zastosowania przepisu art. 46 § 1 kk przez sąd I instancji należało brać pod uwagę jego „poprzednią wersję” i dotyczące jej orzecznictwo, które obecnie straciło na aktualności wobec zakresu zmian wynikających z nowelizacji wprowadzonej ustawą z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r., poza 1247). Od 1 lipca 2015 r. obowiązek z art. 46 § 1 kk został przemodelowany na środek kompensacyjny do którego stosujemy wprost reguły prawa cywilnego. Natomiast do wejścia w życie nowelizacji obowiązek naprawienia szkody miał charakter złożony, albowiem z uwagi na jego kompensacyjną rolę, powodował daleko idące zbliżenie prawa karnego do prawa cywilnego. Jak przyjęto w orzecznictwie: oznacza to bowiem z jednej strony konieczność uwzględnienia norm prawa określających zasady kompensacji (np. art. 415 k.c.), a z drugiej strony, z uwagi na karnoprawny obowiązek naprawienia szkody należy pamiętać, że poza funkcją kompensacyjną, pełni on przede wszystkim funkcję penalną. Jest on bowiem jednym ze środków karnych, orzekanym jako konsekwencja popełnionego przestępstwa, do którego odnoszą się odpowiednio dyrektywy wymiaru kary (art. 56 w zw. z art. 53 k.k.). Podstawą orzekania środka karnego w postaci obowiązku naprawienia szkody są przepisy kodeksu karnego, a nie kodeksu cywilnego. Jednakże przepisy kodeksu cywilnego w tych kwestiach, których przepisy prawa karnego wprost nie uregulowały, należy stosować posiłkowo, co oznacza m.in., że wysokość odszkodowania nie może przekraczać wysokości szkody; nie można zasądzić odszkodowania

w całości, gdy szkoda została w części już naprawiona, etc. Przepisy prawa cywilnego mają zastosowanie przy orzekaniu obowiązku naprawienia szkody jako środka karnego, o ile przepisy prawa karnego nie zawierają odrębnego unormowania oraz gdy ich stosowanie nie pozostaje w sprzeczności z naturą karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody. Ponieważ przepisy prawa karnego nie zawierają postanowień dotyczących ustalania zakresu obowiązku naprawienia szkody, to z pewnością należy posiłkowo odwołać się do przepisu art. 361 § 2 k.c., z którego wynika zasada pełnego odszkodowania. Tak więc ustalenie szkody (jej rozmiarów) według reguły określonej w art. 361 § 2 k.c. powinno stanowić punkt wyjścia nakładania przez sąd karny obowiązku naprawienia szkody zarówno w charakterze środka karnego, jak i warunku probacyjnego. W konsekwencji należy przyjąć, że regułą jest zobowiązanie do naprawienia szkody w całości, zaś odstępstwa od tej reguły muszą być podyktowane jedynie bardzo ważnymi względami. Rozstrzygając o tym, czy zobowiązać sprawcę do naprawienia wyrządzonej szkody w całości czy też w części, przyjąć należy, że odstępowanie od zobowiązania do naprawienia szkody w całości może występować wtedy, gdy ujawniony w sprawie materiał dowodowy nie pozwala na ustalenie tej szkody w całej wysokości, gdy szkoda została uprzednio w części już naprawiona albo gdy naprawienie szkody w całości byłoby nierealne lub też gdy zachowanie się pokrzywdzonego przed popełnieniem przestępstwa czy w czasie popełnienia przestępstwa nie uzasadnia naprawienia mu szkody w całości, albo wreszcie gdy sam pokrzywdzony przyczynił się do powstania szkody. Przepis art. 440 k.c. zawierający dyrektywę dotyczącą miarkowania odszkodowania nie nadaje się do przeniesienia na grunt prawa karnego, albowiem odwoływanie się przez sąd karny do zasad współżycia społecznego nie jest konieczne, a stan majątkowy sprawcy i pokrzywdzonego powinien być uwzględniony w związku z oceną in concreto zadań profilaktyczno-wychowawczych nakładanego obowiązku naprawienia szkody. Art. 362 k.c., stanowiący podstawę ograniczenia odpowiedzialności odszkodowawczej w przypadku przyczynienia się poszkodowanego do powstania lub zwiększenia szkody, nie zawiera kategorycznego nakazu zobowiązującego sąd do orzeczenia odszkodowania w części w przypadku zaistnienia sytuacji w nim opisanej. Niemniej jednak sąd karny orzekając o obowiązku naprawienia szkody, w przypadku ustalenia przyczynienia się poszkodowanego (pokrzywdzonego przestępstwem) do powstania lub zwiększenia rozmiarów szkody, winien tę okoliczność wszechstronnie rozważyć i mając na uwadze ten fakt oraz okoliczności, jakie zawsze należy ważyć przy orzekaniu tego środka karnego, wraz z celami, jakim on służy, zdecydować in concreto, czy nałożyć na skazanego obowiązek naprawienia szkody w całości, czy też tylko w części (postanowienie SN z dnia 11 maja 2012 r. IV KK 365/2011, Biuletyn Prawa Karnego 2012/8).

Przenosząc to na grunt niniejszej sprawy, kwestie dotyczące stanu majątkowego, zarobków oskarżonego nie mogły mieć żadnego znaczenia dla decyzji sądu o zasądzeniu odszkodowania na podstawie art. 46 § 1 kk jak i jego wysokości. Nie popełnił więc żadnego błędu sąd I instancji nie biorąc ich w ogóle pod uwagę przy orzekaniu o obowiązku naprawienia szkody. Tym samym nie było podstaw ani do zmniejszenia zadośćuczynienia ani tym bardziej uchylecia w całości orzeczenia o tym środku karnym.

Nie było też podstaw do zmiany zaskarżonego wyroku poprzez zwolnienie oskarżonego od kosztów sądowych. Powodem powstania wydatków procesu było, to iż oskarżony popełnił przestępstwo a Skarb Państwa poniósł określone wydatki na rozstrzygnięcie tej sprawy w drodze procesu. Sprawa zakończyła się wyrokiem skazującym, więc w myśl art. 627 kpk, zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu, oskarżony winien ponieść koszty procesu. Sąd okręgowy dostrzega, że oskarżony jest osobą uczącą się, która nie ma majątku ani dochodów i pozostaje na utrzymaniu rodziców, więc jego możliwości zarobkowe są ograniczone. Nie jest to jednak, zdaniem sądu okręgowego wystarczający powód, aby odstąpić od zasady obciążania go obowiązkiem zapłaty kosztów. obrońca pomija bowiem zupełnie, że oskarżony, choć nie ma stałej pracy, jest osobą młodą, zdrową i jak wynika z ustaleń faktycznych sprawy, pełną energii przy tym nie ma nikogo na utrzymaniu a koszty jego utrzymania spoczywają na rodzicach co pozwala mu podjąć np. prace dorywcze (a takie podejmował z powodzeniem w przeszłości co wynika z wywiadu środowiskowego), aby uzyskać gotówkę na uiszczenie kosztów sądowych. W razie niemożności uiszczenia kosztów procesu jednorazowo oskarżony może zawsze złożyć wniosek o ich rozłożenie na raty (art. 49 § 1 kk).