

Sygn. akt II AKa 68/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 maja 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, II Wydział Karny, w składzie:

Przewodnicząca:	SSA Krystyna Mielczarek (spr.)
Sędziowie:	SA Izabela Dercz SA Jarosław Papis
Protokolant:	sekr. sądowy Kamila Jarosińska

przy udziale H. T., Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Łodzi

po rozpoznaniu w dniu 28 maja 2013 r.

sprawy

K. C.

oskarżonego z art. 278 § 1 kk; art. 280 § 2 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego w Sieradzu

z dnia 28 grudnia 2012 r., sygn. akt II K 19/12

na podstawie art. 437 § 1 kpk, art. 624 § 1 kpk

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną;
2. zwalnia oskarżonego od kosztów sądowych za drugą instancję.

II AKa 68/13

UZASADNIENIE

K. C. został oskarżony o to, że:

I. w dniu 13 września 2011 r. w B., województwa (...), w sklepie jubilerskim (...), dokonał kradzieży wyrobów jubilerskich ze złota w postaci 24 sztuk złotych łańcuszków o łącznej wartości 71 447,00 złotych, na szkodę M. S. ,
tj. o czyn z art. 278 § 1 k.k.

II. w dniu 09 listopada 2011 r. w D., powiatu (...), województwa (...), w sklepie jubilerskim, działając wspólnie i w porozumieniu z inną ustaloną osobą użył wobec M. T. środka obezwładniającego w postaci gazu łzawiącego, a

następnie kilkakrotnie uderzył ją pięścią w twarz, doprowadzając tym samym M. T. do stanu bezbronności, po czym dokonał na jej szkodę kradzieży wyrobów jubilerskich ze złota o łącznej wartości 78 940,00 złotych, w wyniku czego pokrzywdzona doznała obrażeń ciała w postaci stłuczenia twarzoczaszki i stłuczeń ogólnych, które naruszyły czynności narządów jej ciała na okres poniżej 7 dni, **tj. o czyn z art. 280 § 2 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.**

Wyrokiem z dnia 28 grudnia 2012 roku w sprawie II K 19/12 Sąd Okręgowy w Sieradzu:

1) uznał K. C. za winnego zarzucanych mu czynów z tą zmianą, że: a) w miejsce czynu zarzucanego oskarżonemu w pkt. I aktu oskarżenia uznał go za winnego tego, że: 13 września 2011 r. w B. okręgu (...), w sklepie jubilerskim (...), dokonał kradzieży wyrobów jubilerskich ze złota o łącznej masie 324,76 g i wartości 49.257,17 zł na szkodę (...) M. S. w B. to jest dokonania czynu wyczerpującego dyspozycję art. 278 § 1 kk i za to na podstawie art. 278 § 1 kk wymierzył mu karę 2 (dwóch) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

b) w miejsce czynu zarzucanego oskarżonemu w pkt. II aktu oskarżenia uznał go za winnego tego, że: 9 listopada 2011 r. w D., okręgu (...), w sklepie jubilerskim M. T., działając wspólnie i w porozumieniu z osobą odpowiadającą w odrębnym postępowaniu, w celu przywłaszczenia, bezpośrednio po tym jak drugi ze sprawców poprzez użycie wobec M. T. miotacza gazu zawierającego gaz bojowy CS doprowadził ją do stanu bezbronności, a także użył wobec niej przemocy zadając jej trzy uderzenia ręką w twarz, dokonał na jej szkodę kradzieży wyrobów jubilerskich ze złota o łącznej masie 438 g i wartości 68.498,09 złotych, to jest dokonania czynu wyczerpującego dyspozycję art. 280 § 1 kk i za to na podstawie art. 280 § 1 kk wymierzył mu karę 4 (czterech) lat i 6 (sześciu) pozbawienia wolności;

2) na podstawie art. 85 kk oraz art. 86 § 1 kk orzekł w miejsce kar jednostkowych wymierzonych w pkt. 1.a i 1.b karę łączną 5 (pięć) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

3) na podstawie art. 63 § 1 kk zaliczył K. C. na poczet, wykonania orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności okres tymczasowego aresztowania od 9 listopada 2011 r. do 17 grudnia 2012 r. przyjmując, że jeden dzień tymczasowego aresztowania odpowiada jednemu dniowi pozbawienia wolności;

4) na podstawie art. 46 § 1 kk zasądził od K. C. na rzecz:

a) (...) M. S. w B. kwotę 49.257,17 (czterdzieści dziewięć tysięcy dwieście pięćdziesiąt siedem i 17/100) złotych tytułem obowiązku naprawienia szkody przestępstwem przypisanym w pkt. 1.a.;

b) M. T. kwotę 7.242,00 (siedem tysięcy dwieście czterdzieści dwa) złote tytułem obowiązku naprawienia szkody przestępstwem przypisanym w pkt. 1.b.;

5) zasądził od K. C. na rzecz (...)M. S. w B. kwotę 1.623,60 (jeden tysiąc sześćset dwadzieścia trzy i 60/100) złotych tytułem kosztów zastępstwa adwokackiego;

6) zasądził od K. C. na rzecz Skarbu Państwa:

a) tytułem opłaty 600 (sześćset) złotych

b) tytułem wydatków 7.832,12 (siedem tysięcy osiemset trzydzieści dwa i 12/100) złotych.

Wyrok ten został zaskarżony przez obrońcę oskarżonego co do orzeczenia o karze łącznej i karach jednostkowych. W wywiedzionej apelacji obrona zarzuciła zaskarżonemu orzeczeniu:

1) naruszenie przepisów prawa materialnego, w postaci:

- art. 115 §2 kk poprzez pominięcie przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu z pkt. 2 aktu oskarżenia okoliczności składających się na sposób i okoliczności popełnienia czynu, to jest: działanie pod wpływem zachowania współsprawcy, dynamika zdarzenia, brak obejmowania zamiarem bezpośrednim działania współsprawcy;

- art. 21 §1 kk poprzez brak uwzględnienia przy wymiarze kary jako okoliczności łagodzących właściwości osobistych oskarżonego wynikających z zeznań świadka I. C., a rzutujących na ocenę postawy oskarżonego, który przyznał się do popełnienia zarzucanych mu czynów, przejawiał negatywny stosunek do popełnionych przestępstw oraz wyraził chęć naprawienia szkody;

- art. 85 kk i 86 kk poprzez zastosowanie przy wymiarze kary łącznej zasady asperacji, podczas gdy bliski związek czasowy oraz podobieństwo popełnionych przestępstw stwarza możliwość wymierzenia kary łącznej na zasadzie zbliżonej do pełnej absorpcji;

- art. 69 §1 kk poprzez wymierzenie kary łącznej z pominięciem możliwości warunkowego zawieszenia jej wykonania;

2) rażąco niewspółmierność kary poprzez wymierzenie kar jednostkowych znacznie powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia i w konsekwencji wymierzenie bezwzględnej kary łącznej.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca wniosła o:

1) uchylenie rozstrzygnięcia w zakresie wymiaru kary łącznej;

2) wymierzenie kar jednostkowych za zarzucane oskarżonemu czyny w dolnej granicy ustawowego zagrożenia i wymierzenie nowej kary łącznej na podstawie art. 85 kk i 86 §1 kk na zasadzie pełnej absorpcji w wymiarze umożliwiającym warunkowe zawieszenie jej wykonania na podstawie art. 69 §1 kk.

Sąd Apelacyjny w Łodzi zważył co następuje:

Apelacja jako oczywiście bezzasadna nie podlega uwzględnieniu.

W pierwszej kolejności wypada odnieść się do wskazanych w wywiedzionym środku zaskarżenia zarzutów obrazy przepisów prawa materialnego. Co do sygnalizowanej obrazy art. 115 § 2 kk, sąd ad quem poczytuje wskazany zarzut jako nieadekwatny, w kontekście wyrażanych przez skarżącą wątpliwości co do postaci zamiaru oskarżonego w czasie czynu z art. 280 § 1 kk (pkt. II aktu oskarżenia).

Nie przekonują argumenty podniesione w tym zakresie. Nie można bowiem zgodzić się z założeniem, iż K. C. dokonując rozboju wspólnie i w porozumieniu z inną osobą nie obejmował zamiarem bezpośrednim faktu użycia przemocy fizycznej przez współsprawcę. Abstrahując od okoliczności, iż takie założenie byłoby w oczywistej opozycji do istoty przestępstwa rozboju (o czym będzie mowa w dalszej części uzasadnienia), wskazać należy iż ustalony przez sąd I instancji przebieg zdarzenia prowadzi do zgola odmiennych wniosków w tym zakresie. Ze sposobu zachowania się oskarżonego tempore criminis wynika, iż w obliczu brutalnego ataku jakiego dopuścił się wobec pokrzywdzonej współsprawca, K. C. nie tylko się na to godził, ale wyraźnie taki stan rzeczy akceptował. Nieuprawniona jest teza skarżącej, iż K. C. został przez współsprawcę postawiony przed faktem dokonanym. Z wywodów apelacji wynika, że oskarżony miał zostać niejako zaskoczony dynamicznym przebiegiem zdarzenia, co sugerowałoby, że nie chciał tak brutalnego przebiegu zajścia. Obrońca stara się uwypuklić fakt, iż to drugi ze sprawców używał przemocy, zaś działanie oskarżonego miało się ograniczać do zaboru mienia. Nie można wykluczyć i takiej okoliczności w świetle obiektywnych wątpliwości wynikających z zeznań M. T.. Nie umniejsza to jednakże pod żadnym pozorem roli jaką oskarżony odegrał w przebiegu zdarzenia. Nie ma wszak dostatecznych argumentów na poparcie tezy o mniejszym natężeniu brutalności oskarżonego tylko dlatego, że własnoręcznie ciosów pokrzywdzonej nie zadawał. Wersja obrony upada w kontekście przede wszystkim okoliczności faktycznych przestępstwa wskazujących na jego wcześniejsze zaplanowanie przez oskarżonego. K. C. udał się do sklepu M. T. kilka dni wcześniej pod pozorem zakupu pierścionka, co wskazuje, iż dokonywał obserwacji miejsca zdarzenia. Nadto modus operandi przestępstwa wskazuje na wyraźny podział ról, co świadczy o tym, że K. C. nie tylko spodziewał się - czy przypuszczał - ale miał pełną wiedzę, że jego „wspólnik” użyje miotacza gazu. Zatem jako osoba w pełni władz umysłowych miał zdolność oceny i wywnioskowania, co do przyjętego przez współsprawcę sposobu działania, który – co niewątpliwie - cechował się znacznym stopniem brutalności. Nadto wskazać wypada, iż nawet hipotetyczne uznanie, odmiennie od ustaleń sądu meriti, że oskarżony

nie spodziewał się takiej eskalacji przemocy u współsprawcy, nadal nie wykluczałoby, iż w czasie czynu działał z zamiarem bezpośrednim stosowania przemocy w formie nagłej. Wszak zamiar bezpośredni nie musi być powzięty po przemyśleniu. Zamiar taki rodzi się nieraz nieoczekiwanie, pod wpływem racjonalnego bądź nieracjonalnego impulsu; nosi wtedy nazwę zamiaru nagłego (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 8.06.2010 roku w sprawie II AKa 67/10, KZS 2010 nr 9, poz. 23, Prok. i Pr. 2011 nr 2, poz. 22, str. 11, Legalis). Skoro K. C. nie podjął działań zmierzających do odstąpienia od akcji przestępczej, a nadto nie próbował odwieść współsprawcy od zadawania pokrzywdzonej ciosów i zamiast tego przystąpił do zaboru wyrobów jubilerskich, dał tym samym wyraźny i czytelny wyraz akceptacji dla brutalnego sposobu działania współsprawcy. Trudno w świetle powyższych rozważań przyjąć, iż rola oskarżonego w popełnieniu II z zarzucanych mu czynów miała mniej brutalny charakter niż w przypadku współsprawcy. Zdecydowanie należy zgodzić się z dokonaną oceną sądu meriti w tym zakresie i przyjąć, iż znamiona rozboju obejmujące przemoc fizyczną zostały przez oskarżonego zrealizowane w takim samym stopniu jak przez współsprawcę, mimo że sam nie wykonywał w tym zakresie czynności sprawczych. Taka interpretacja zachowania oskarżonego jest zresztą zgodna z ogólnie przyjętą istotą współsprawstwa. Wszak istotą współsprawstwa jest wyraźne lub milczące porozumienie współsprawców, zawarte przed popełnieniem przestępstwa lub w jego trakcie. Muszą więc oni działać wspólnie i w porozumieniu. Istotne i wymagane nie jest jednak wspólne dokonanie poszczególnych czynności czasownikowych, lecz realizacja zespołu znamion przestępstwa z objęciem zamiarem całości zdarzenia jak za działanie własne (niezależnie od odpowiedzialności współsprawcy za rozmiary jego własnego ekscesywnego działania). Każda z osób obejmuje swoim zamiarem realizację wszystkich znamion czynu przestępczego (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 2008 roku, w sprawie IV KK 489/07, Biul. SN Pr. Kar. 2008 nr 10, poz. 2, OSNwSK 2008 nr 1, poz. 1061, KZS 2008 nr 12, poz. 20, Prok. i Pr. 2008 nr 12, poz. 10, str. 12, Legalis).

Prawidłowość oceny dokonanej przez sąd okręgowy co do stopnia zamiaru oskarżonego, potwierdza również praktyka orzecznicza Sądu Najwyższego w zakresie koncepcji zamiaru: zamiar - choć istnieje tylko w świadomości sprawcy, jest faktem psychologicznym, podlega więc identycznemu dowodzeniu jak okoliczności ze sfery przedmiotowej, z zastosowaniem odpowiednich zasad dowodzenia bądź wnioskowania. Jeśli sprawca nie wyraził swego zamiaru słowami, wnioskuje się o nim z okoliczności zajścia (vide: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22.12.2006 roku, w sprawie II K 92/06, OSNwSK 2006 nr 1, poz. 2576, Legalis). Rozumowanie sądu meriti było zatem prawidłowe w świetle ustalonych okoliczności faktycznych przestępstwa z pkt. II, na które składają się takie czynniki jak zadanie pokrzywdzonej znacznych cierpień przy użyciu miotacza gazu, oraz niewspółmierne natężenie siły użytej przez napastników w zestawieniu z ich oczywistą przewagą, która wyrażała się w znacznej różnicy wieku, tężyznie fizycznej i przewadze liczebnej. Nadto wskazać należy, iż podniesiony przez obronę zarzut obrazy 115 § 2 kk w kontekście postaci zamiaru przy przestępstwie z art. 280 § 1 kk jest chybiony o tyle, że przestępstwo to może być popełnione jedynie w zamiarze bezpośrednim. Jak wynika z dorobku doktryny i orzecznictwa rozbój jest przestępstwem dwukierunkowym i dla jego przyjęcia zamiar bezpośredni powinien być ustalony zarówno co do znamion zaboru mienia, jak i użytych w tym celu środków w postaci przemocy fizycznej. „Rozbój może być popełniony tylko z winy umyślnej, a przy tym jest przestępstwem kierunkowym. Z uwagi na to, że w jego znamionach mieści się kradzież, sprawca musi działać w celu przywłaszczenia. Rozbój zatem może być popełniony tylko z zamiarem bezpośrednim, obejmującym zarówno przywłaszczenie rzeczy, jak i stosowane środki rozbójnicze (vide: Kodeks Karny Komentarz 2012 rok pod red. A. Grześkowiak/ K. Wiak). W świetle powyższych rozważań, przyjęcie u oskarżonego przy zarzucie z pkt. II – w ślad za koncepcją obrony – zamiaru ewentualnego co do przemocy fizycznej zastosowanej przez współsprawcę, jest w ogóle nieadekwatne do istoty współsprawstwa przy rozboju. Postulowana przez obronę ocena strony podmiotowej czynu doprowadziłaby do konieczności rozważenia zmiany kwalifikacji prawnej na przestępstwo z art. 278 § 1 kk. Taka interpretacja działania oskarżonego byłaby nie do przyjęcia, gdyż – na gruncie całości zebranego materiału dowodowego – skutkowałaby niewątpliwie błędem w ustaleniach faktycznych.

Nadto sąd I instancji oceniając stopień szkodliwości społecznej wziął pod uwagę nie tylko sam sposób atakowania pokrzywdzonej, na którym skupiła się obrona, lecz również rozmiar szkody wyrządzonej przestępstwami. W tym miejscu warto zaznaczyć, iż zarówno w I jak i II zarzucie wartość zrabowanego mienia mogła być wyższa gdyby nie fakt zagubienia części skradzionej biżuterii w trakcie ucieczki. Sąd a quo słusznie dokonał w tym zakresie modyfikacji zarzutów w porównaniu z aktem oskarżenia, co wynikało również z trudności obiektywnych w oszacowaniu

wartości biżuterii znajdującej się w chwili czynów w wyposażeniu obu sklepów. Trudno obiektywnie przypisać odpowiedzialność za kradzież mienia, które ostatecznie nie zostało zrabowane. Jednakże dla oceny szkodliwości społecznej czynu nie należy zapominać, iż oskarżony tylko z przyczyn od niego niezależnych nie dokonał zaboru mienia o jeszcze większej wartości, co powinno być również zaakcentowane przy ocenie szkodliwości społecznej.

Powyższe ustalenia w sposób oczywisty rzutują na przyjęcie względem K. C. znacznego oraz bardzo wysokiego stopnia szkodliwości społecznej co do każdego z zarzucanych mu czynów. Skarżąca podniosła także zarzut obrazy prawa materialnego w postaci art. 21 § 1 kk, stanowiącego zasadę indywidualizacji odpowiedzialności karnej. Trzeba jednakże wskazać, iż z treści uzasadnienia apelacji wynika w istocie, iż obrońca zarzuciła sądowi a quo pominięcie okoliczności wpływających na wymiar kary, a zatem określonych w art. 53 § 2 kk, które stanowią jedynie dopełnienie zasady z art. 21 § 1 kk. W związku z powyższym obrońca nieprawidłowo powołała przedmiotowy przepis jako podstawę sporządzonego zarzutu. Nadto z treści uzasadnienia apelacji wynika, iż istotą zarzutu jest w tym przypadku nie tyle obraza przepisu prawa materialnego, co nieuwzględnienie przy wymiarze kary okoliczności wpływających korzystnie na jej wymiar (tj. postawa oskarżonego, jego sytuacja rodzinna i osobista, stan psychiczny przed popełnieniem przestępstw). Tym samym zarzut w tej części środka zaskarżenia został przez obronę sformułowany dość niefortunnie.

Niezależnie od powyższych wątpliwości, nie można zgodzić się również i z takim twierdzeniem, jakoby sąd I instancji, wymierzając karę, nie odniósł się do okoliczności osobistych przemawiających na korzyść oskarżonego. Jest to stwierdzenie o tyle dowolne, iż nie poparte treścią uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia. Sąd meriti wyraźnie wskazał na takowe okoliczności podnosząc między innymi fakt stabilnego trybu życia przed popełnieniem przestępstwa, ale słusznie stwierdził, iż na tle ogólnej oceny całości stanu faktycznego, stabilny tryb życia, czy też trudności osobiste po śmierci ojca, nie wystarczają do uznania pozytywnej prognozy kryminologicznej. Wszak w zestawieniu z okolicznościami przemawiającymi na niekorzyść oskarżonego, powyższe ustalenia tracą wszelką wymowę co do pozytywnego rokowania na przyszłość.

Nieuprawnione jest twierdzenie skarżącej, iż sąd meriti pominął zeznania matki oskarżonego I. C.. Sąd wziął je pod uwagę i rozważył na korzyść K. C. przy wymiarze kary, co jednak nie oznacza, iż przedmiotowe zeznania wystarczają do uznania pozytywnej prognozy kryminologicznej. Okoliczności podniesione przez świadka dotyczą w istocie okresu znacznie poprzedzającego czas popełnienia przestępstw. Ojciec oskarżonego zmarł w 2009 roku. Nie kwestionując bynajmniej przeżyć psychicznych jakie zdarzenie to mogło u K. C. wywołać, nie sposób uznać tej okoliczności za usprawiedliwiającą jego powrót na drogę przestępstwa. Należy wszak pamiętać, iż oskarżony w czasie popełniania zarzucanych mu w niniejszej sprawie przestępstw był już karany za przestępstwo z art. 279 § 1 kk na karę z warunkowym zawieszeniem wykonania.

Nadto matka oskarżonego przyznała, iż miała z synem sporadyczny kontakt. Trudno zatem uznać, iż wiedziała jaki tryb życia prowadził K. C.. Świadek sama przyznała, iż nie wiedziała wszystkiego na temat źródeł utrzymania oskarżonego. Nadto zeznania świadka – jako osoby najbliższej - cechują się emocjonalnym stosunkiem, przejawianym w trakcie zeznań, który w pewnym stopniu wskazuje jednak na brak obiektywizmu. Co prawda nie ma podstaw by odmówić zeznaniom I. C. wiarygodności, tym niemniej do wskazanych depozycji należy odnieść się biorąc pod uwagę również ich zabarwienie emocjonalne.

Obrona wyolbrzymia fakt przyznania się oskarżonego do popełnienia zarzucanych mu czynów. Przy ocenie postawy oskarżonego trzeba mieć na względzie całość postępowania, nie zaś tylko przebieg rozprawy. Te okoliczności z kolei wskazują, iż postawa K. C. bynajmniej nie była od początku pozytywna. Oskarżony początkowo konsekwentnie negował swój udział w popełnionym przestępstwie, co do znalezionej w jego samochodzie biżuterii podał nieprawdziwą okoliczność, iż zakupił ją na rynku. Zdecydowanie zaprzeczał również jakoby był w D., podnosząc nawet, iż nie zna lokalizacji tej miejscowości. Zatem początkowa faza postępowania wskazuje, iż oskarżony nie tylko nie przyznawał się do zarzutów (co akurat nie stanowi okoliczności na jego niekorzyść) lecz świadomie dezinformował organy ścigania, utrudniając ustalenie rzeczywistego stanu faktycznego. Postawy oskarżonego nie zmienił nawet fakt rozpoznania jego osoby w trakcie czynności okazania. W istocie oskarżony przyznał się do winy dopiero na

rozprawie, zaś skruczę okazał podczas głosu końcowego. Okoliczności powyższe poddają w wątpliwość szczerą intencję oskarżonego i jego rzeczywisty stosunek do popełnionych czynów.

Przywołane przez skarżącą orzecznictwo co do przesłanek z art. 69 § 2 kk w ogóle nie przystaje do przedmiotowego stanu faktycznego. Nie można całkowicie pominąć – jak chce tego obrona – okoliczności, iż K. C. był uprzednio prawomocnie skazany za przestępstwo przeciwko mieniu na karę z warunkowym zawieszeniem wykonania, skoro w okresie próby popełnił ponownie przestępstwo podobne. Skarżąca zdaje się nie zauważać tego faktu i wynikającej z niego rozbieżności, jaką spowodowałoby przyjęcie przez sąd orzekający w niniejszej sprawie pozytywnej prognozy kryminologicznej. Tylko szczególnie wyjątkowe względy mogłyby w zaistniałej sytuacji skłonić sąd I instancji do uznania, iż względem oskarżonego w dalszym ciągu zachodzi pozytywna prognoza kryminologiczna. Występowania takich wyjątkowych okoliczności sąd meriti nie stwierdził. Nie podnosiła ich również w wywiedzionej apelacji obrona. W związku z powyższym sąd odwoławczy podzielił stanowisko sądu meriti w zakresie negatywnej prognozy kryminologicznej.

Co do kary łącznej, nie do przyjęcia jest stanowisko obrony, iż w przedmiotowej konfiguracji występują jakiegokolwiek podstawy do zastosowania względem oskarżonego pełnej absorpcji. Bliskość czasowa oraz tożsamość rodzajowa popełnionych przestępstw nie wystarczają jeszcze dla orzeczenia kary łącznej jedynie w wymiarze najsurowszej z kar jednostkowych. Trzeba wskazać – co wyraźnie zaakcentował sąd meriti – na szerszy zakres naruszonych dóbr prawnych w odniesieniu do czynu z pkt. II, a także na jego znacznie brutalniejszy przebieg, świadczący o eskalacji zachowań przestępnych u oskarżonego. Zaprezentowana przez sąd okręgowy argumentacja przemawiająca przeciwko zastosowaniu wskazanej zasady jest całkowicie zgodna z zapatrywaniami sądu odwoławczego na powyższe zagadnienie, co również znajduje poparcie w wypracowanym na ten temat dorobku orzeczniczym. „Jakkolwiek przy wymiarze kary łącznej dopuszczone jest stosowanie zarówno zasady pełnej kumulacji, jak i zasady pełnej absorpcji, to jednak są to rozstrzygnięcia skrajne, które znajdują zastosowanie w zupełnie wyjątkowych, nietypowych sytuacjach. Całkowitą absorpcję można zastosować albo wtedy, gdy wszystkie czyny wykazują na bardzo bliską więź podmiotową i przedmiotową, albo orzeczone za niektóre z czynów kary są tak minimalne, że w żadnym stopniu nie mogłyby rzutować na karę łączną, albo też istnieją jakieś inne szczególne okoliczności dotyczące osoby oskarżonego” (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach, z dnia 13 listopada 2003 roku, II Aka 339/03, Lex nr 183336) oraz w ślad za poglądem Sądu Apelacyjnego w Lublinie - „Przepisy określające zasady orzekania kary łącznej nie mają kategoriycznej wymowy w kwestii nakazu kierowania się wyłącznie dyrektywą pełnej absorpcji w odniesieniu do każdego skazanego. Skoro więc z tychże przepisów nie wynikał obowiązek kształtowania wymiaru kary łącznej przy zastosowaniu tylko jednej dyrektywy, najbardziej korzystnej dla skazanego, to fakt, iż sąd meriti posłużył się metodą asperacji nie może stanowić podstawy do kwestionowania przedmiotowego rozstrzygnięcia. Instytucja wyroku łącznego nie jest przecież pomyślana jako premia dla przestępcy popełniającego większą liczbę przestępstw” (tak wyrok z dnia 25 marca 2010 roku, II Aka 59/10, Lex nr 658856).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt omawianej sprawy, wskazać należy, iż sąd okręgowy prawidłowo postąpił wymierzając karę na zasadzie asperacji. Absorpcja kar znajduje uzasadnienie jedynie – jak już wspomniano – w okolicznościach mających znamiona wyjątkowych, a takich nie można wskazać w przypadku sprawy K. C.. Faktyczne powody, dla których niezasadnym jest zastosowanie absorpcji względem oskarżonego, zostały wskazane wyczerpująco przez sąd meriti w treści uzasadnienia wyroku i sąd ad quem podziela zaprezentowane w tej kwestii stanowisko. Nie ma zatem potrzeby powielania tej argumentacji przy uzasadnieniu orzeczenia zapadłego w ramach instancji odwoławczej. Dla porządku jednakże wskazać wypada, iż w sytuacji prawnej oskarżonego, orzeczenie zarówno kar jednostkowych jak i kary łącznej w wymiarze postulowanym przez jego obrońcę, godziłoby w funkcje ogólnoprewencyjne kary i w konsekwencji nie spełniłoby wymogów kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

Absorpcja kar nie jest wskazana także z uwagi na funkcję prewencji indywidualnej. Orzeczenie kary łącznej w wymiarze odpowiadającym jedynie karze orzeczonej za czyn z pkt. II, mogłoby wywołać u oskarżonego poczucie, bezkarności w odniesieniu do zarzutu z pkt. I, a w konsekwencji przekonanie o opłacalności popełniania większej ilości przestępstw.

Zarzut obrazy prawa materialnego w postaci art. 69 § 1 kk skonstruowany został w sposób nieadekwatny do istoty tego przepisu, ponieważ jego zastosowanie, jako w pełni fakultatywne, zależy wyłącznie od uznania sądu. Tym samym niedopuszczalne jest wywodzenie obrazy prawa materialnego z samego faktu niezastosowania przez sąd meriti instytucji warunkowego zawieszenia kary. Jeżeli zatem skarżąca nie zgadzała się z orzeczeniem kary bezwzględnej, powinna ograniczyć się do zarzutu rażącej niewspółmierności kary, który zresztą również został podniesiony.

Abstrahując od powyższych rozważań argumenty obrony przemawiające za orzeczeniem przez sąd meriti kary łącznej i kar jednostkowych w niższych wymiarach jawi się jako całkowicie nieuzasadnione w świetle przywołanych powyżej okoliczności wskazujących na stopień szkodliwości społecznej czynów objętych zaskarżonym wyrokiem.

Nie ma podstaw do przyjęcia zasadności tej tezy z uwagi na zarówno fakt uprzedniej karalności za przestępstwo podobne, jak i przebieg czynów (w szczególności z pkt. II), rozmiar wyrządzonej szkody – w tym także fizycznej, doznanej przez M. T. – oraz zachowanie się oskarżonego po pełnieniu przestępstw, w początkowej fazie postępowania.

Wbrew twierdzeniom skarżącej, okoliczności przemawiające na korzyść oskarżonego zostały przez sąd meriti uwzględnione. Na powyższe wskazuje chociażby fakt odstąpienia od wymierzenia kary grzywny, pomimo popełnienia przestępstw przeciwko mieniu, co wskazuje na uwzględnienie sytuacji materialnej oskarżonego. Mając na uwadze całość wyżej przytoczonych rozważań brak jest podstaw do uwzględnienia zarzutów apelacji. Z tych względów orzeczono jak w sentencji wyroku. Podstawą zwolnienia skazanego od kosztów sądowych, związanych z postępowaniem odwoławczym, było wystąpienie okoliczności, o których mowa w art. 624 § 1 kpk.