

Sygn. akt II AKa 234/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 września 2012 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Robert Wróblewski
Sędziowie:	SSA Andrzej Kot (spr.) SSA Cezariusz Baćkowski
Protokolant:	Iwona Łaptus

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Urszuli Piwowarczyk - Strugały

po rozpoznaniu w dniu 6 września 2012 r.

sprawy **R. J.**

oskarżonego z art. 280§2 kk i art. 157§2 kk w zw. z art. 11§2 kk, art. 280§1 kk, art. 278§1 kk, art. 245 kk,

z powodu apelacji wniesionej przez prokuratora i oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Legnicy

z dnia 13 kwietnia 2012 r. sygn. akt III K 1/12

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;

II. zwalnia oskarżonego R. J. od ponoszenia kosztów sądowych za drugą instancję.

UZASADNIENIE

R. J. został oskarżony o to, że:

I. we wrześniu 2011 r. w m.D. powiat (...) używając przemocy fizycznej w stosunku do S. Ś. (1) wykręcając jej ręce i przewracając na podłogę oraz przygniatając ciałem oraz posługując się niebezpiecznym przedmiotem w postaci noża i przykładając go do szyi w/w powodując obrażenia ciała w postaci krwiaka koloru czerwono-fioletowego na brodzie po stronie lewej – zmiana w okolicach kąta ust o wielkości 3x4 cm, krwiaka koloru fioletowego nad prawym łukiem brwiowym wielkości 1 cm, krwiaka koloru grantowego na dłoni lewej w okolicy kciuka dłoni lewej naruszających czynności jej narządów ciała na okres poniżej 7 dni, doprowadził ją do stanu bezbronności, a następnie zabrał w celu przywłaszczenia pieniądze w kwocie 200 zł. czym działał na szkodę w/w

tj. o przestępstwo z art. 280 § 2 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk

II. w dniu 18 października 2011 r. w m. D. powiat (...) używając przemocy fizycznej wobec S. Ś. (1) przewracając ją na ziemię oraz przygniatając ciałem, a następnie dusząc rękoma doprowadził ją do stanu bezbronności, a następnie po przeszukaniu spodni zabrał w celu przywłaszczenia pieniądze w kwocie 700 zł. czym działał na szkodę w/w

tj. o przestępstwo z art. 280 § 1 kk

III. w dniu 18 września 2011 r. w m. D. powiat (...) z metalowej puszką zabrał w celu przywłaszczenia pieniądze w kwocie 300 zł. czym działał na szkodę S. M. (1)

tj. o przestępstwo z art. 278 § 1 kk

IV. w dniu 18 października 2011 r. w m. D. powiat (...) groził S. Ś. (1) pozbawieniem życia w celu zmuszenia w/w do odstąpienia od zawiadomienia organów ścigania o przestępstwie zaboru mienia w celu przywłaszczenia jakie miało miejsce dzień szybciej

tj. o przestępstwo z art. 245 kk

V. w dniu 19 września 2011 r. w m.D. powiat (...) posługując się niebezpiecznym narzędziem w postaci noża i przykładając go do szyi groził S. M. (1) pozbawieniem życia w celu zmuszenia w/w do odstąpienia od zawiadomienia organów ścigania o przestępstwie zaboru mienia w celu przywłaszczenia jakie miało miejsce w dniu 18 września 2011 r.

tj. o przestępstwo z art. 245 kk

Sąd Okręgowy w Legnicy wyrokiem z dnia 13 kwietnia 2012 r. (sygn. akt III K 1/12) uznał oskarżonego R. J. za winnego tego, że we wrześniu 2011 r. w miejscowości D. powiat (...) używając przemocy fizycznej w stosunku do S. Ś. (1) wykręcając jej ręce i przewracając na podłogę oraz przygniatając ciałem oraz posługując się niebezpiecznym przedmiotem w postaci noża i przykładając go do szyi w/w, doprowadził ją do stanu bezbronności, a następnie zabrał w celu przywłaszczenia pieniądze w kwocie nie większej niż 200 zł. czym działał na szkodę S. Ś. (1), tj. czynu z art. 280 § 2 kk i wymierzył mu za to na podstawie art. 280 § 2 kk 3 (trzech) lat pozbawienia wolności.

Uznał oskarżonego R. J. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt. II części wstępnej wyroku z tym, że dodatkowo ustalił, że spowodował obrażenia ciała w postaci krwiaka koloru czerwono-fioletowego na brodzie po stronie lewej - zmiana w okolicach kąta ust o wielkości 3x4 cm, krwiaka koloru fioletowego nad prawym łukiem brwiowym wielkości 1 cm, krwiaka koloru grantowego na dłoni lewej – zmiana w okolicy kciuka dłoni lewej naruszających czynności jej narządów ciała na okres poniżej 7 dni i czyn ten zakwalifikował z art. 280 § 1 kk i art. 157 § 2 kk z art. 11 § 2 kk i za czyn ten podstawie art. 280 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk wymierzył mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności.

Uznał oskarżonego R. J. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt. III części wstępnej wyroku i za czyn ten na podstawie art. 278 § 1 kk wymierzył mu karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności.

Uznał oskarżonego R. J. za winnego popełnienia zarzucanych mu czynów opisanych w pkt. IV i V części wstępnej wyroku przyjmując, że czyny zostały popełnione w warunkach art. 91 § 1 kk i za to na podstawie art. 245 kk w zw. z art. 91 § 1 kk wymierzył mu karę 4 (czterech) miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 kk, art. 86 § 1 kk i art. 91 § 2 kk połączył oskarżonemu powyżej orzeczone kary pozbawienia wolności i wymierzył mu karę łączną 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 63 § 1 kk zaliczył oskarżonemu na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania od dnia 18 października 2011 r. do dnia 13 kwietnia 2013 r.

Na podstawie art. 230 § 2 kpk orzekł zwrot pokrzywdzonej S. Ś. (1) kwoty 520 zł. zaś oskarżonemu dowody rzeczowe w postaci spodni koloru zielonego, bluzy z kapturek koloru czarnego, koszulki koloru granatowego rozpinanej przy szyi na guziki, rękawic roboczych czerwono-czarnych.

Na podstawie art. 44 § 2 kk orzekł przypadek dowodu rzeczowego w postaci noża.

Na podstawie art. 627 kpk zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe i wymierzył mu opłatę w kwocie 400 zł.

Apelację od tego wyroku wnieśli prokurator i obrońca oskarżonego.

Obrońca oskarżonego zaskarżył wyrok w całości.

Wyrokowi temu zarzucił:

1. rażąco obrazę przepisów prawa materialnego poprzez niewłaściwe zastosowanie art. 280 § 1 i 2 w zw. z art. 157 § 2 kk polegający na uznaniu, że wskazany przepis znalazł zastosowanie w sytuacji gdy ze zgromadzonego materiału dowodowego w szczególności sprzecznych i niekompletnych zeznań świadków nie wynika fakt zaistnienia ustawowych przesłanek stosowania powyższych przepisów w szczególności zaistnienia przestępstwa z art. 280 § 1 i 2 kk,

2. rażąco obrazę przepisów prawa materialnego poprzez niewłaściwe zastosowanie art. 278 § 1 kk polegający na uznaniu, że wskazany przepis znalazł zastosowanie w sytuacji gdy brak jest jakichkolwiek dowodów popełnienia przestępstwa,

3. rażąco obrazę przepisów prawa materialnego poprzez niewłaściwe zastosowanie art. 245 kk polegający na uznaniu, że wskazany przepis znalazł zastosowanie w sytuacji gdy brak jest jakichkolwiek dowodów popełnienia przestępstwa,

4. błąd w ustaleniach faktycznych polegających na nie ustaleniu okoliczności istotnych dla przypisania oskarżonemu odpowiedzialności za zarzucane czyny w szczególności poprzez:

- ustalenia miejsca pobytu oskarżonego w dniach 18 i 19 września 2012 r. na podstawie posiadanego przez oskarżonego telefonu komórkowego, oraz historii połączeń,

- nie ustaleniu śladów daktyloskopijnych na nożu, będącym narzędziem wykorzystywanym w trakcie popełnienia przestępstwa rozboju i wpływania na odstąpienie od złożenia zawiadomienia o popełnionym przestępstwie oraz na puszcze w której były przechowywane pieniądze,

- pominięciem dowodu z badania pokrzywdzonych S. Ś. i S. M. przez biegłych neurologów i psychiatrów w celu ustalenia, czy pokrzywdzeni cierpią na schorzenia neurologiczne lub psychiatryczne mające wpływ na ich zdolność postrzegania i zapamiętywania zdarzeń,

- nie powtórzenia czynności przesłuchania pokrzywdzonych S. Ś. i S. M. w obecności psychologa wobec treści wydanej opinii psychologicznej i skłonności do konfabulacji, zmyśleń i niskiej spostrzegawczości,

- nie przeprowadzenia czynności konfrontacji w trakcie rozprawy pomimo sprzeczności wyjaśnień oskarżonego i zeznań pokrzywdzonych,

- oparcia treści zarzutów na zeznaniach świadków S. M. (3) i S. J. z postępowania przygotowawczego, których treść jest całkowicie odmienna od zeznań złożonych przed Sądem i całkowicie odmienna od sposobu wypowiedzi pokrzywdzonych,

- przypisanie oskarżonemu odpowiedzialności za popełnione czyny tylko na podstawie zeznań pokrzywdzonych, którzy w trakcie zaistnienia przestępstwa byli nietrzeźwi,

- oparciu ustaleń faktycznych na opinii biegłego, która w swej treści jest niepełna, wydana w oparciu o obdukcję ze zdjąć bez udzielenia odpowiedzi czy ślady na ciele pokrzywdzonej S. Ś. (1) mogły powstać wcześniej

5. obrazę przepisów postępowania poprzez naruszenie następujących przepisów

- art. 5 kpk polegające na jego nie zastosowaniu w sytuacji gdy w sprawie nie zostały ustalone okoliczności popełnienia przestępstwa przez oskarżonego i rozstrzygnięciu wątpliwości na niekorzyść oskarżonego,

- art. 4 kpk poprzez uznanie, że oskarżony jako osoba wcześniej popełniająca przestępstwa dopuścił się zarzucanych czynów,

- art. 9 poprzez nie uzupełnienie postępowania w zakresie opinii biegłych i zgromadzenia śladów popełnienia przestępstwa oraz nie ustalenia miejsca pobytu oskarżonego w okresie objętym zarzutem na podstawie możliwych środków technicznych.

Obrońca oskarżonego wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku do ponownego rozpoznania, ewentualnie uniewinnienie oskarżonego od stawianych zarzutów w pkt. I – V, wobec braku przesłanek do zaistnienia ich odpowiedzialności.

Prokurator na podstawie art. 425 § 1 i 2 k.p.k. i art. 444 k.p.k. zaskarżył powyższy wyrok na niekorzyść R. J. w części dotyczącej orzeczenia o karze.

Wyrokowi temu zarzucił obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. poprzez niezasadne powołanie wymienionych przepisów w punkcie V zaskarżonego wyroku i orzeczenie na ich podstawie kary łącznej, mimo że według poczynionych ustaleń oskarżony R. J. popełnił ciąg przestępstw i inne przestępstwa, dla których wyłączną podstawą do wymierzenia kary łącznej jest art. 91 § 2 kk.

Mając powyższe na względzie, prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w pkt. V, poprzez wyeliminowanie z podstaw wymiaru kary łącznej przepisów art. 85 kk i art. 86 § 1 kk i wymierzenie oskarżonemu kary łącznej wyłącznie na podstawie art. 91 § 2 kk.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Zarówno apelacja oskarżyciela publicznego jak i apelacja obrońcy oskarżonego nie zasługiwały na uwzględnienie.

Odnosząc się do apelacji obrońcy oskarżonego.

Stawiane w niej zarzuty obrazy przepisów prawa materialnego są w istocie zarzutami błędu w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku. Zarzut o jakim mowa w art. 438 pkt 1 kpk można podnosić bowiem wówczas, jeżeli ustaleń się nie kwestionuje, a może polegać on bądź na wadliwej wykładni zastosowanego przepisu prawa materialnego bądź na błędnej jego subsumcji. Takich uchybień skarżący zaś nie podnosi. Zarzucana przez niego obraza przepisów prawa materialnego, która ma polegać na ich zastosowaniu przy braku dowodów popełnienia przestępstw jest w sposób oczywisty zarzutem błędu w ustaleniach faktycznych połączonym z zarzutem obrazy art. 7 kpk.

Zarzutów tych Sąd Apelacyjny nie podziela. Sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wskazał na jakich dowodach się oparł, dlaczego i w jakim zakresie obdarzył je wiarygodnością i z jakich powodów odrzucił dowody przeciwne. Ocena ta mieści się w granicach art. 7 kpk i nie nasuwa zastrzeżeń Sądu odwoławczego. Nie jest dotknięte błędem ustalenie o miejscu pobytu oskarżonego w dniach 18 i 19 września 2011 roku. Zostało ono oparte na uznanych za wiarygodne przez Sąd Okręgowy zeznaniach pokrzywdzonych S. Ś. (1) i S. M. (1). Te z kolei potwierdzone zostały zeznaniami S. P., K. P., zabezpieczonym dowodem rzeczowym w postaci noża. Nie uszły uwadze Sądu Okręgowego wyjaśnienia oskarżonego, w których zaprzeczał, aby przebywał w owym czasie we wskazanym przez pokrzywdzonych miejscu. Oskarżony wyjaśniając, że przebywał poza D., w L., u swojej narzeczonej B. M., nie twierdził przecież, że

przebywał tam permanentnie przez cały wrzesień (k. 138). Rodzice oskarżonego M. J. i T. J. oraz jego narzeczona B. M. także nie potwierdzają, że oskarżony cały czas we wrześniu przebywał w L.. M. J. zeznała (k. 141), że jej syn poza domem u narzeczonej był najdłużej 2-3 dni. T. J. zeznał podobnie (k. 142) „syn jeździ do dziewczyny na dwa dni, czy na jeden dzień. Nie mogę określić na ile, ale na długo nie wyjeżdża. We wrześniu na gospodarce jest praca. Syn był we wrześniu u swojej narzeczonej, ale ile czasu to nie pamiętam. Na pewno nie cały miesiąc. Z przerwami mógł być pół miesiąca. Syn jeździ, jak długo to nie wiem.” B. M. zeznała natomiast (k. 143) „być może we wrześniu 2011 byliśmy w L., bo na weekendy jeździliśmy do L., albo na parę dni. Pamiętam, że ostatni tydzień sierpnia byliśmy w D., bo R. mama była z synem i córką nad morzem. Jak jego mama wróciła na początku września, pojechaliśmy do moich rodziców. Gdzieś około półtora tygodnia na pewno byliśmy w L., potem wróciliśmy do D.. Byliśmy w D. parę dni, bo potem pojechaliśmy załatwiać nauki przedmałżeńskie i 19 października mieliśmy mieć pierwszą naukę. Nie doszło do tego, bo 18 października policja zabrała R..” Jak wynika z powyższej prezentacji, świadkowie nie podważają zeznań pokrzywdzonych co do czasu i miejsca przestępnego działania oskarżonego. Zbędnym zatem było sięganie do telefonu komórkowego oskarżonego oraz historii połączeń z niego wykonywanych, tym bardziej, że takiego wniosku dowodowego strony nie składały. Nie wykazał też skarżący w jaki to sposób historia połączeń mogłaby potwierdzić wyjaśnienia oskarżonego w zakresie jego alibi.

Na zabezpieczonym nożu nie zabezpieczono śladów daktyloskopijnych. Oskarżony nie zaprzeczał wszak, że taki nóż dotykał. Nie sposób jednak, nawet przy ujawnieniu śladów linii papilarnych oskarżonego na nożu, stwierdzić, że używał go w trakcie opisywanych przez pokrzywdzoną zdarzeń. Z kolei nie znalezienie takich śladów oskarżonego, zważywszy na upływ czasu pomiędzy zabezpieczeniem noża a inkryminowanymi zdarzeniami z września 2011 roku, dotykane go przez inne osoby, również nie dowiodłoby niewinności oskarżonego. Podobnie brak śladów linii papilarnych na puszcze stanowiącej własność S. M. (1) nie potwierdziłyby wyjaśnień oskarżonego, ponieważ pokrzywdzony nie twierdził kategorycznie, że R. J. trzymał w rękach ową puszkę.

Wbrew zarzutom apelującego Sąd Okręgowy badał zdolność postrzegania zapamiętywania i odtwarzania zdarzeń S. Ś. (1) i S. M. (1) zasięgając w tym właśnie celu opinii psychologa. Biegły ten nie wskazał na konieczność wykonania badań z udziałem neurologa i psychiatry aby odpowiedzieć na zadane przez Sąd pytania. Opinia psychologa żadnych sugestii w tym zakresie nie zawiera, jest wyczerpująca, jasna, logiczna. I w tym przypadku dodać należy, że obrońca oskarżonego wniosku o przeprowadzenie badań psychiatrycznych nie składał. Podobnie jak nie wnosił zastrzeżeń co do pisemnej i ustnej opinii psychologa. Zważywszy, że biegły psycholog wydał swoje opinie na podstawie badań z udziałem S. Ś. (1) i S. M. (1), w trakcie których opisywali zajścia z udziałem oskarżonego, jak również analizował dotychczas złożone zeznania pokrzywdzonych, zbyteczne było ponowne przesłuchiwanie pokrzywdzonych przy udziale psychologa, wszak poza sporem jest, że pokrzywdzeni nie zeznają konsekwentnie, opisując inaczej zachowanie oskarżonego w kolejnych przesłuchaniach oraz mają skłonności do konfabulacji, zmyśleń i niskiej spostrzegawczości. Nie umknęło to jednak uwadze Sądu orzekającego, który do tej kwestii szeroko i wyczerpująco odniósł się w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Przedstawione przez ów Sąd argumenty Sąd Apelacyjny akceptuje.

Chybiony jest zarzut nie przeprowadzenia konfrontacji w trakcie rozprawy pomimo sprzeczności wyjaśnień oskarżonego i zeznań pokrzywdzonych. Po pierwsze, podkreślić należy, że konfrontację przeprowadza się nie tylko wtedy, gdy zachodzą sprzeczności pomiędzy treścią dowodów osobowych, ale wówczas, gdy dzięki owej konfrontacji sprzeczności te będzie można wyjaśnić. Po wtóre, oskarżony był obecny na sali rozpraw w trakcie przesłuchania pokrzywdzonych, podobnie jak i jego obrońca, i mieli oni możliwości nie tylko zadawania pytań pokrzywdzonym, ale i złożenia oświadczeń w zakresie stwierdzonych sprzeczności. Po trzecie, ani oskarżony ani obrońca takiej konfrontacji się nie domagali.

Twierdzenie oskarżonego, że pokrzywdzeni w dacie czynu byli nietrzeźwi jest bezpodstawne, gdy zważyć, że nie znajduje ono oparcia ani w zeznaniach pokrzywdzonych, ani w relacjach funkcjonariuszy policji J. C., S. P. i K. P. (k. 213-214) ani wreszcie w sporządzonych notatkach urzędowych (k. 1 i 2).

Ocena zeznań pokrzywdzonych stanowiących podstawę ustaleń faktycznych nie jest dowolna. Sąd Okręgowy analizował różnice w przedstawianych wersjach przez pokrzywdzonych w postępowaniu przygotowawczym i na

rozprawie. Słusznie posiłkował się w tej materii opinią psychologiczną. Nie tracił z pola widzenia organicznego zaburzenia osobowości, zachowania pokrzywdzonych i skłonności do alkoholizowania się, niskiej spostrzegawczości, zaburzonej zdolności zapamiętywania, przypominania i odtwarzania spostrzeżeń oraz trudności z odtwarzaniem treści z pamięci trwałej. Biegły psycholog, które owe cechy stwierdził, wskazał wszak na pierwotne zeznania pokrzywdzonych jako najbardziej wiarygodne z punktu widzenia psychologicznego. Poza tym dokonując zestawienia zeznań pokrzywdzonych złożonych na rozprawie z tymi złożonymi w postępowaniu przygotowawczym nie można stwierdzić drastycznych sprzeczności co do przebiegu zdarzenia. Zasadniczo, gdy chodzi o zeznania S. Ś. (1), rozbieżności dotyczą posłużenia się przez oskarżonego nożem we wrześniu 2011 roku, bowiem istotnie składając zeznania na rozprawie o tym fakcie nie wspomniała. Po odczytaniu jej jednak zeznań z postępowania przygotowawczego przypominała sobie ów szczegół i w całości ten fakt potwierdziła. Uznanie tego przekazu za wiarygodny jest zasadne, poza argumentami podniesionymi w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku i z tego względu, że S. M. (1) zeznał, że to właśnie we wrześniu 2011 roku oskarżony posługiwał się wobec niego nożem. Wreszcie pomija skarżący podważając dokonaną przez Sąd Okręgowy ocenę zeznań pokrzywdzonych, że oskarżony przyznał fakt zaboru pieniędzy S. Ś. (1). Biegły z zakresu medycyny sądowej potwierdził, że obrażenia stwierdzone u pokrzywdzonej mogły powstać w sposób opisany przez nią w dniu 18 października 2011 roku. Zeznania pokrzywdzonej mają również wsparcie w zeznaniach S. P., K. P., J. C.. Słusznie przyjął Sąd Okręgowy - jako argument potwierdzający wiarygodność przekazu pokrzywdzonej – jej nastawienie wobec oskarżonego, w szczególności postawę wyrażającą się wolą odzyskania pieniędzy i łagodnym potraktowaniem sprawcy, co dowodzi braku intrygi oraz wyklucza pomawianie oskarżonego w wyniku kierowania się lansowanym przez oskarżonego i członków jego rodziny konfliktem.

Jeśli chodzi o opinię biegłego z zakresu medycyny sądowej, nie można zgodzić się z obrońcą, że jest ona niepełna z powodu oparcia jej wyłącznie na dokumentacji fotograficznej z pominięciem oględzin przez biegłego ciała pokrzywdzonej. Biegły B. J. opiniując na rozprawie nie wskazał na potrzebę takich oględzin dla wydania kategorycznej opinii. Poza tym jakość dokumentacji fotograficznej na k. 23 i 24 akt sprawy również zdaje się potwierdzać zbędność dodatkowych badań dla wysunięcia przez biegłego kategorycznych wniosków.

Nie może być również mowy o naruszeniu przez Sąd Okręgowy przepisów art. 5 kpk, 4 kpk i 9 kpk. Pomijając już, że zarzutów tych skarżący szerzej nie rozwija przypomnieć należy, iż o naruszeniu przepisu art. 5 § 2 kpk można mówić wówczas, gdy to Sąd orzekający poweźmie uzasadnione wątpliwości w sferze ustaleń lub takie wątpliwości powinien był powziąć. Przepisów ów nie ma natomiast zastosowania, gdy wątpliwości te podnosi wyłącznie strona procesu. Nie uchybił Sąd Okręgowy art. 4 kpk odnosząc się przy ocenie wyjaśnień oskarżonego do jego zachowania przed popełnieniem przypisanych mu przestępstw i wcześniejszej karalności, słusznie uznając, iż rzutuje to na jego predyspozycje, cechy osobowości, charakteru i skłonności, które pośrednio dowodzą nieprawdziwości jego wyjaśnień przeczącym popełnieniu przestępstw na szkodę pokrzywdzonych. Niezrozumiałe jest również powoływanie się na obrazę przepisu art. 9 kpk, która miała polegać zdaniem skarżącego na zaniechaniu przeprowadzenia pewnych dowodów, do czego Sąd Apelacyjny już się odniósł przy okazji omawiania zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych.

Apelacja co do winy obligowała kontrolę zaskarżonego orzeczenia także w zakresie kary. Orzeczona kara łączna jawi się w ocenie Sądu Apelacyjnego jako kara surowa, lecz nie w stopniu rażącym. Sąd Okręgowy zastosował zasadę asperacji orzekając karę łączną zbliżoną do najsurowszej kary jednostkowej wymierzonej w dolnej granicy ustawowego zagrożenia. Wielość popełnionych przestępstw, dotychczasowa karalność oskarżonego skłaniać raczej powinna do kumulacji kar jednostkowych. Te zaś również nie są nadmiernie surowe uwzględniając wszystkie prawidłowo ustalone w tej materii okoliczności jak również fakt, że oscylują one w dolnych granicach ustawowego zagrożenia. Młody wiek oskarżonego i dyrektywy wynikające z art. 54 § 1 kk, przy daleko zaawansowanej demoralizacji sprawcy nie mogły tu mieć więc decydującego znaczenia.

Odnosząc się do apelacji Prokuratora.

Istotnie, zbyteczne wydaje się być powoływanie w postawie wymiaru kary łącznej - w sytuacji gdy łączeniu podlega kara orzeczona za ciąg przestępstw z karą jednostkową orzeczoną za inne przestępstwo - przepisu art. 85 kk, gdyż łączenie takich kar ma wprost oparcie w przepisie art. 91 § 2 kk. wskazującym na działanie sprawcy w warunkach określonych

w art. 85 kk. Wszakże powołanie w podstawie wymiaru kary łącznej, obok przepisu art. 91 § 2 kk, przepisów art. 85 kk i art. 86 § 1kk do których ów art. 91 § 2 kk odsyła nie może zostać uznane za obrazę prawa materialnego. Z taką mielibyśmy do czynienia gdyby w zaskarżonym wyroku nie powołano się na art. 91 § 2 kk. Apelacja oskarżyciela publicznego nie jest zatem zasadna, można wręcz stwierdzić, że podnoszony w niej zarzut (tylko i wyłącznie) stanowi nic innego jak przerost formy nad treścią.

Orzeczenie o kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze znajduje oparcie w art. 624 § 1 kpk.