

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **26 czerwca 2018** r.

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

Przewodniczący SSO Małgorzata Peteja-Żak

Protokolant Monika Dąbek

przy udziale -

po rozpoznaniu w dniu 26 czerwca 2018 r.

sprawy **K. M.** ur. (...) w R.

syna F. i B.

obwinionego z art. 119§1 kw, art. 51§1 kw, art. 65§2 kw

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę obwinionego

od wyroku Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej

z dnia 30 stycznia 2018 r. sygnatura akt II W 2/18

art. 437 kpk, art. 438 kpk w zw. z art. 109 § 2 kpw i art. 118 § 2 kpw, art. 624 § 1 kpk w zw. z art. 119 kpw

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- w punkcie 1 uniewinnia obwinionego od popełnienia zarzucanego mu wykroczenia z art. 119 § 1 kw w zw. z art. 17 § 2 kw i w tej części kosztami postępowania obciąża Skarb Państwa,

- w punkcie 1 uchyla rozstrzygnięcie o karze i na mocy art. 51 § 1 kw w zw. z art. 17 § 2 kw odstępuje od wymierzenia obwinionemu kary za czyn z art. 51 § 1 kw,

- w punkcie 3 zasadzoną tam wysokość wynagrodzenia na rzecz obrońcy z urzędu ustala na kwotę 1239,84 zł (tysiąc dwieście trzydzieści dziewięć złotych i osiemdziesiąt cztery grosze), obejmującą kwotę 231,84 zł (dwieście trzydzieści jeden złotych i osiemdziesiąt cztery groszy) podatku VAT,

- uchyla rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 4 i na mocy art. 624 § 1 kpk w zw. z art. 119 kpw zwalnia obwinionego od kosztów postępowania przed Sądem pierwszej instancji;

2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. U. kwotę 516,60 zł (pięćset szesnaście złotych i sześćdziesiąt groszy) obejmującą kwotę 96,60 zł (dziewięćdziesiąt sześć złotych i sześćdziesiąt groszy) podatku VAT, tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów obrony obwinionego w postępowaniu odwoławczym;

4. zwalnia obwinionego od ponoszenia kosztów postępowania odwoławczego, wydatkami obciążając Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 401/18

UZASADNIENIE WYROKU

z dnia 26 czerwca 2018r.

Sąd Rejonowy w Rudzie Śląskiej wyrokiem z dnia 30 stycznia 2018r. w punkcie 1 uznał obwinionego K. M. za winnego tego, że:

a) w dniu 30 sierpnia 2016 roku około godziny 19:00 w R. przy ul. (...) w sklepie (...) dokonał przywłaszczenia poprzez spakowanie do torby nieskasowanych przez kasjerkę artykułów spożywczych w postaci trzech jogurtów m-ki (...) o cenie jednostkowej 1,25 zł., na szkodę T. R. przyjmując, iż czynu tego dopuścił się mając w znacznym stopniu ograniczoną zdolność rozpoznania znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem, to jest wykroczenia z art. 119 § 1 kw w zw. z art. 17 § 2 kw,

b) w dniu 30 sierpnia 2016 roku około godziny 19:05 w R. przy ul. (...) w sklepie (...) poprzez głośne krzyki zakłócił spokój i porządek publiczny, przyjmując, iż czynu tego dopuścił się mając w znacznym stopniu ograniczoną zdolność rozpoznania znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem, to jest wykroczenia z art. 51 § 1 kw w zw. z art. 17 § 2 kw i za to na mocy art. 119 § 1 kw w zw. z art. 9 § 2 kw w zw. z art. 24 § 1 i § 3 kw wymierzył mu karę grzywny w wysokości 300 złotych.

W punkcie 2 uniewinnił obwinionego od popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie III części wstępnej wyroku, a polegającego na tym, że w dniu 30 sierpnia 2016 r. około godziny 19:20 w tym samym miejscu odmówił podania uprawnionemu organowi z mocy ustawy do legitymowania to jest umundurowanym funkcjonariuszom Policji danych dotyczących miejsca zatrudnienia, tj. od wykroczenia z art. 65 § 2 kw.

Zasądził także od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy stosowne wynagrodzenie tytułem zwrotu kosztów udzielonej obwinionemu pomocy prawnej z urzędu oraz od obwinionego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 100 złotych tytułem zryczałtowanych wydatków postępowania w sprawach o wykroczenia, kwotę 306 złotych za wydanie opinii w sprawie, kwotę 575,64 złotych tytułem należności ustanowionej z urzędu obrońcy i opłatę w kwocie 30 złotych.

Apelację wywiódł obrońca obwinionego, zaskarżając wyrok w zakresie punktów 1, 3 i 4, zarzucając mu:

co do czynu opisanego w punkcie 1a):

1. obrazę przepisów postępowania mającą istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 7 kpk w zw. z art. 8 kpw, poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego przejawiającą się w szczególności odmową przyznania waloru wiarygodności części wyjaśnień obwinionego w zakresie zamiaru, jakim kierował się w trakcie zdarzenia objętego wnioskiem o ukaranie, pomimo uznania, że obwiniony działał w stanie znacznie ograniczonej zdolności rozpoznania znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem, skutkującą mylnym uznaniem sprawstwa przypisanego obwinionemu czynu,

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego orzeczenia, mający istotny wpływ na treść wyroku, polegający na tym, iż w oparciu o zebrane dowody i ustalone na ich podstawie okoliczności, Sąd I instancji wysnuł błędny wniosek o tym, że K. M. działał z zamiarem bezpośrednim przywłaszczenia trzech jogurtów, czym miał wypełnić znamiona wykroczenia z art. 119 § 1 kw w sytuacji, gdy taki zamiar nie występował, a ponadto obwiniony działał w stanie znacznie ograniczonej zdolności rozpoznania znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem;

co do czynu opisanego w punkcie 1b):

1. obrazę przepisów postępowania mającą istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 7 kpk w zw. z art. 8 kpw, poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego w szczególności poprzez nieuwzględnienie w sprawie faktu niewydania przez kasjerkę paragonu fiskalnego pomimo że fakt ten został potwierdzony zarówno w zeznaniach świadków, jak i wynika z zapisu monitoringu, a ponadto poprzez uznanie wyjaśnień obwinionego w zakresie zachowania kasjerek J. W. i A. G. oraz ochroniarza I. N., a także funkcjonariuszy

Policji przystępujących do interwencji oraz w zakresie motywów działania samego obwinionego, jedynie za przyjętą przez niego linię obrony, co doprowadziło do przypisania obwinionemu sprawstwa wybryku stypizowanego w art. 51 § 1 kw,

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego orzeczenia, mający istotny wpływ na treść wyroku, polegający na tym, iż w oparciu o zebrane dowody i ustalone na ich podstawie okoliczności, Sąd I instancji wysnuł błędny wniosek o tym, że zachowanie obwinionego wyczerpało znamiona czynu z art. 51 § 1 kw w sytuacji, gdy nie miało ono charakteru „wybryku”, a stanowiło wyraz realizacji przysługujących praw i wyegzekwowania respektowania praw klienta przez pracowników sklepu;

co do punktu 3 wyroku:

1. obrazę przepisów prawa materialnego, a to § 17 ust. 2 pkt 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 X 2015r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu poprzez nieprawidłowe ustalenie wysokości wynagrodzenia obrońcy z urzędu, a to zasądzenie od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy z urzędu kosztów pomocy prawnej udzielonej obwinionemu na podstawie przepisów obowiązujących w dniu wydawania wyroku w sytuacji gdy wniosek o ukaranie w niniejszej sprawie wniesiony został dnia 23 września 2016r., a zatem wynagrodzenie adwokata winno być obliczone wedle stawek obowiązujących w tej dacie,

2. błąd w ustaleniach faktycznych mający istotny wpływ na treść wyroku w zakresie zasądzenia kosztów pomocy prawnej udzielonej obwinionemu z urzędu, a polegający na uwzględnieniu przez Sąd w kwocie zasądzonych kosztów wynagrodzenia wyłącznie 8 terminów rozpraw w sytuacji gdy poza pierwszym terminem obrońca uczestniczył dodatkowo w 9 terminach, co doprowadziło do niesłusznego zmniejszenia wynagrodzenia obrońcy;

co do punktu 4 wyroku:

1. błąd w ustaleniach faktycznych mający istotny wpływ na treść wyroku, a polegający na przyjęciu przez Sąd, że nie zostały spełnione przez obwinionego przesłanki do zwolnienia go z kosztów postępowania na zasadzie art. 624 § 1 kpk w zw. z art. 121 § 1 kpw pomimo że obwiniony przedłożył w toku postępowania oświadczenie o stanie rodzinnym, majątku, dochodach i źródłach utrzymania, z którego jednoznacznie wynika, że obciążenie go kosztami postępowania (w tym kosztami wynagrodzenia obrońcy ustanowionego z urzędu) jest dla niego rażąco uciążliwe ze względu na sytuację rodzinną, majątkową i wysokość dochodów, a poza tym za zwolnieniem obwinionego z kosztów postępowania przemawiają także względy słuszności, tj. fakt jego niepełnosprawności, a przez to orzeczonej przez biegłego ograniczonej poczytalności.

Obrońca obwinionego wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez uniewinnienie obwinionego od wszystkich zarzucanych mu czynów, zasądzenie na swoją rzecz od Skarbu Państwa kwoty 1.008 złotych oraz 231,84 złote stanowiącej 23 % podatku VAT, a także obciążenie kosztami postępowania Skarbu Państwa.

Z daleko idącej ostrożności, na wypadek nieuwzględnienia zarzutów w zakresie pkt 1a) i 1b), wniósł o zmianę punktu 4 wyroku poprzez zwolnienie obwinionego z obowiązku ponoszenia kosztów postępowania w całości, a ponadto zwolnienie go z kosztów postępowania odwoławczego i obciążenie nimi Skarbu Państwa.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje.

Apelacja obrońcy obwinionego zasługuje w dużej mierze na uwzględnienie, w następstwie jej wywiedzenia bowiem konieczna stała się zmiana zaskarżonego orzeczenia poprzez uniewinnienie obwinionego od popełnienia zarzucanego mu wykroczenia z art. 119 § 1 kw w zw. z art. 17 § 2 kw i w tej części obciążenie kosztami postępowania Skarbu Państwa, uchylenie w punkcie 1 rozstrzygnięcia o karze i na mocy art. 51 § 1 kw w zw. z art. 17 § 2 kw odstąpienie od wymierzenia obwinionemu kary za czyn z art. 51 § 1 kw, ustalenie zasądzonej w punkcie 3 wysokości wynagrodzenia na rzecz obrońcy

z urzędu na kwotę 1.239,84 złotych, obejmującą kwotę 231,84 złote podatku VAT, a także uchylenie rozstrzygnięcia zawartego w punkcie 4 i zwolnienie obwinionego od kosztów postępowania przez Sądem I instancji.

Na wstępie podkreślić należy, iż zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę wyroku, jest tylko wówczas słuszny, gdy zasadność ocen i wniosków, wyprowadzonych przez Sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania. Zarzut ten nie może jednak sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami Sądu, wyrażonymi w uzasadnieniu wyroku, lecz do wykazania, jakich mianowicie konkretnych uchybień w zakresie logicznego rozumowania dopuścił się Sąd w ocenie zebranego materiału dowodowego. Możliwość zaś przeciwstawienia ustaleniom Sądu orzekającego odmiennego poglądu nie może prowadzić do wniosku o dokonanie przez Sąd błędu w ustaleniach faktycznych (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 V 2005r., sygn. WA 12/05, OSNwSK 2005/1/949, wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach w dnia 5 IV 2007r., sygn. II AKa 30/07, Prok.i Pr. 2007/11/32).

Z kolei przekonanie Sądu o wiarygodności lub niewiarygodności określonych dowodów pozostaje pod ochroną zasady wyrażonej w art. 7 kpk wtedy tylko, kiedy spełnione są warunki: ujawnienia całokształtu okoliczności sprawy (art. 410 kpk) w granicach respektujących zasadę prawdy obiektywnej (art. 2 § 2 kpk), rozważenia wszystkich okoliczności zgodnie z zasadą określoną w art. 4 kpk oraz wyczerpującego i logicznego - z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego - uzasadnienia przekonania Sądu (art. 424 § 1 pkt 1 kpk) - postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 XII 2006r., sygn. III KK 415/06, OSNwSK 2006/1/2452).

Trzeba zatem podkreślić, że Sąd I instancji przeprowadził wyczerpujące postępowanie dowodowe, poddając analizie zebrany materiał dowodowy w postaci osobowych źródeł dowodowych oraz zapisu monitoringu. Jest oczywistym w realiach niniejszej sprawy, iż kluczowymi dowodami, mającymi wskazywać bądź wykluczać sprawstwo obwinionego, były zeznania obu kasjerek i pracownika ochrony, z drugiej zaś strony wyjaśnienia obwinionego. Szczegółowa analiza tych dowodów była niezbędna dla ustalenia znamion przedmiotowych i znamion podmiotowych zarzucanego czynu z art. 119 § 1 kw, o ile bowiem nie mogło budzić wątpliwości, iż obwiniony nie dopuścił się kradzieży cudzego mienia, o tyle Sąd meriti przypisał mu popełnienie czynu polegającego na przywłaszczeniu określonych artykułów spożywczych na szkodę sklepu (...). Znamiona przedmiotowe to - składające się na dany czyn zabroniony - opisane w ustawie karnej, dostrzegalne na zewnątrz, elementy zachowania sprawcy, dotyczące czasu, miejsca, środków, sposobu działania lub zaniechania sprawcy, a w niektórych przypadkach także skutków czynu zabronionego. Strona przedmiotowa przypisanego obwinionemu wykroczenia, stypizowanego w art. 119 § 1 kw, polega na przywłaszczeniu sobie cudzego mienia ruchomego, które nie zostało sprawcy powierzone, jednakże znalazło się już w jego legalnym, nie bezprawnym, posiadaniu (wyrok SN z dnia 4 sierpnia 1978 r., Rw 285/78, OSNKW 1978, nr 10, poz. 118). Nie jest sporne w realiach tej sprawy, że obwiniony, na skutek błędu kasjerki, wszedł w posiadanie 3 jogurtów marki (...), pakując je do torby bez uprzedniej zapłaty za nie i bez ujęcia ich na rachunku za poczynione zakupy. Istotne jest jednak czy działał on umyślnie i jaki przyświecał mu zamiar, strona podmiotowa bowiem czynu opisanego w art. 119 § 1 kw zakłada tylko świadome i umyślne działanie sprawcy na szkodę właściciela rzeczy ruchomej; sprawca musi zatem działać w zamiarze bezpośrednim, kierunkowym, konieczne jest bowiem, aby chciał on rzecz zatrzymać dla siebie lub dla innej osoby bez prawnego tytułu (zob. wyrok SN z dnia 6 I 1978r., V KR 197/77, OSNPG 1978, nr 6, poz. 64; O. Górniok (w:) O. Górniok i in., t. II, s. 400). Jak podkreśla się jednak w orzecznictwie, do przypisania przywłaszczenia rzeczy nie wystarczy stwierdzenie, że została ona samowolnie zabrana; zamienny bowiem jest i zamiar przywłaszczenia jako fakt psychiczny. Gdy sprawca tego nie kwestionuje, wystarczy poprzestać na owej samowoli (zob. wyrok SA w Krakowie z dnia 20 XII 2001r., II AKa 280/01, KZS 2002, z. 1, poz. 16). Inaczej jest jednak gdy sam fakt przywłaszczenia jest wątpliwy w świetle wyjaśnień obwinionego, mających wszak niebagatelne znaczenie dla ustalenia strony podmiotowej omawianego czynu zabronionego. Dla oceny zachowania sprawcy mają więc znaczenie zarówno moment wejścia w posiadanie rzeczy, jak i moment rozporządzenia rzeczą.

Z obszernych wyjaśnień obwinionego złożonych na rozprawie wynika, iż zakupy w tym sklepie robił nie pierwszy raz i jak zwykle wszystkie towary po wyłożeniu na taśmę przy kasach pakował następnie do torby w strefie przeznaczonej do pakowania. Podkreślił, iż każdorazowo po dokonaniu płatności porównywał zawartość zakupów (torby) z uzyskanym paragonem, tak by uniknąć jakiegokolwiek omyłki, przy uwzględnieniu faktu, iż w przeszłości już raz takową stwierdził,

w dodatku na swoją niekorzyść. Podobnie było i feralnego dnia, nie ukrywał żadnego towaru, za wszystko zapłacił, nie otrzymawszy jednak paragonu. O ile można wyrazić moralną dezaprobatę dla odmowy przez obwinionego wyjęcia spakowanego już towaru z torby na wyraźną prośbę kasjerki kiedy ta, rozproszona przez inną klientkę, straciła orientację co ilości wprowadzonych już do kasy towarów nabiałowych, o tyle nie można mieć wątpliwości co do tego, iż obwinionemu w tym czasie nie przyświecał zamiar przywłaszczenia trzech jogurtów o łącznej wartości 3,75 złotych na szkodę sklepu. Stojąc już poza kasami pakował on do torby towar przekazywany mu przez kasjerkę, mając w pełni prawo przypuszczać, iż został on wprowadzony uprzednio w system kas, a jedynie późniejszy fakt pozbawienia go prawa do samodzielnego zweryfikowania tej okoliczności wpłynął na jego dalszą postawę, w efekcie skutkującą wezwaniem Policji. W miejscu gdzie obwiniony stał nie miał żadnej możliwości bieżącego sprawdzania jaki produkt i w jakiej ilości był wprowadzany przez pracownicę do systemu, jedynie więc na skutek sygnalizacji przez kasjerkę swojego ewentualnego błędu (czego przecież nie była ona do końca pewna - czy i ile produktów nabiałowych nie nabiła na kasę) mógł on, z dobrej swej woli, podjąć współpracę z nią, ponownie wyjmując, tym razem już w strefie pakowania, produkty z torby. Nie ulega wątpliwości, że obwiniony nie wiedział o tym, że nie zapłacił za trzy znajdujące się w jego torbie jogurty, ta bowiem okoliczność została dopiero ujawniona na zapleczu, po przyjeździe Policji, kiedy to w obecności funkcjonariuszy sprawdzono zawartość torby, zestawiając ją z paragonem fiskalnym. W tej sytuacji można wręcz z całą pewnością stwierdzić, że gdyby obwiniony miał tylko możliwość zweryfikowania zawartości swoich zakupów z treścią paragonu fiskalnego, do zdarzenia by nie doszło. Jego intencją nie było wzbogacenie się kosztem sklepu (...) o jogurty wartości 3,75 złotych, jak podkreślał bowiem, miał wystarczające środki na zapłatę za zakupy, rachunek zapłacił kartą, dodatkowo – jako stały klient – posługując się kartą (...), a więc będąc weryfikowalnym w systemie sklepowym. W tej sytuacji nie można zgodzić się z Sądem Rejonowym gdy wywodzi, że obwiniony miał pełną świadomość błędu jaki popełniła kasjerka, miał on bowiem prawo przewidywać, iż produkty będące w strefie pakowania, które w całości przeszły przez linię kas, stanowią już jego własność. Fakt ten i tak zamierzał zweryfikować sprawdzając – jak zawsze – paragon z zawartością zakupów, tej możliwości jednak go niesłusznie pozbawiono. Zważywszy na sylwetkę obwinionego, jego warunki i właściwości osobiste, a także dotychczasowy tryb życia, z drugiej zaś strony fakt jego leczenia psychiatrycznego z powodu zaburzeń depresyjnych oraz rozpoznaną tempore criminis ograniczoną w znacznym stopniu poczytalność, trzeba stwierdzić, iż wysoce wątpliwym, żeby nie powiedzieć, że nieprawdopodobnym, jest by świadomie i celowo, w sposób zaplanowany chciał on przywłaszczyć towar o tak małej wartości. Z drugiej strony atmosfera wówczas tam panująca, niewydanie obwinionemu paragonu, o który tak skrętnie zabiegał, twierdzenia kasjerki o nieskasowanym towarze oraz zdecydowana postawa pracownika ochrony, uniemożliwiającego mu zapoznanie się z paragonem, spowodowały niewątpliwie wzrost stresu u obwinionego, zaburzając trzeźwą ocenę całej sytuacji. To spowodowało brak jakiegokolwiek współpracy z personelem oraz niepotrzebną z jego strony agresję, przejawiającą się w głośnych krzykach, wymachiwaniu rękoma i niepotrzebnym przepychaniem się z ochroniarzem.

Mając to wszystko na uwadze w ocenie Sądu odwoławczego nie sposób uznać, aby obwiniony dopuścił się przypisanego mu wykroczenia określonego w art. 119 § 1 kw, w postaci dokonania przywłaszczenia określonych produktów spożywczych, a to z uwagi na brak wykazania realizacji podmiotowych znamion tego czynu. Ponownie należy zaakcentować, że tylko łączne zrealizowanie przez sprawcę znamion przedmiotowych i podmiotowych może być podstawą do przypisania sprawstwa czynu i wymierzenia kary. Nie wystarczy bowiem, że określony czyn wyczerpuje znamiona przedmiotowe opisane w ustawie karnej, konieczne jest także jednoznaczne ustalenie przez Sąd wyczerpania znamion podmiotowych, w przypadku omawianego wykroczenia - umyślnego zamiaru bezpośredniego o szczególnym zabarwieniu. Brak realizacji znamion podmiotowych oznacza, że do popełnienia wykroczenia z art. 119 kw, w żadnej z jego postaci, nie doszło. Jeśli nie sposób przypisać umyślności sprawcy, to w przypadku braku odmiany nieumyślnej danego typu czynu zabronionego (w prawie polskim nie ma typu przestępstwa kradzieży i przywłaszczenia nieumyślnej, czy odpowiadających im wykroczeń popełnionych nieumyślnie), podstawą uniewinnienia jest to, że czyn sprawcy nie realizuje znamion czynu zabronionego, właśnie z uwagi na brak wykazania i udowodnienia zamiaru bezpośredniego, kierunkowego, zaś do przejęcia przez obwinionego trzech sztuk jogurtów doszło li tylko na skutek omyłki kasjerki.

Wobec powyższego, w uwzględnieniu zarzutów i wniosków skarżącego, zaskarżony wyrok w jego punkcie 1 należało zmienić poprzez uniewinnienie obwinionego od popełnienia zarzucanego mu wykroczenia z art. 119 § 1 kw z zw. z art. 17 § 2 kw, w tej części kosztami postępowania obciążając Skarb Państwa.

Mając na uwadze podnoszone już wyżej okoliczności towarzyszące feralnemu zdarzeniu, Sąd odwoławczy – uznając, iż zachowaniem obwinionego zostały zrealizowane znamiona wykroczenia z art. 51 § 1 kw – zastosował jednak instytucję odstąpienia od wymiaru kary. Obwiniony, na co wskazują wprost zeznania świadków oraz zapis monitoringu sklepowego, od momentu kiedy nie dostał do ręki paragonu fiskalnego zachowywał się w sposób nieadekwatny do sytuacji, niepotrzebnie podnosząc głos, a nawet głośno krzycząc, co wzbudzało nie tylko zainteresowanie, ale i dezaprobatę innych klientów sklepu, powodując zakłócenie spokoju i porządku publicznego. Następnie, na wyraźną odmowę przez ochroniarza przekazania mu paragonu, nie tylko że niepotrzebnie wdał się w przepychankę z nim, ale i usiłował opuścić sklep przed przyjazdem Policji. Takie zachowanie niewątpliwie odbiega od ogólnie przyjętych norm postępowania ludzi w określonej sytuacji i miejscu, stanowiąc wybryk w miejscu publicznym. Wybryk to zachowanie się, jakiego wśród konkretnych okoliczności czasu, miejsca i otoczenia, ze względu na przyjęte zwyczajowo normy ludzkiego współżycia nie należało się spodziewać, które zatem wywołuje powszechne negatywne oceny społeczne i uczucia odrazy, gniewu, oburzenia. Wybryk charakteryzuje więc ostra sprzeczność z powszechnie akceptowanymi normami zachowania się. A contrario nie może być uznany za „wybryk” czyn, który nie tylko, iż nie koliduje w rażący sposób z obowiązującymi w określonym kontekście sytuacyjnym normami zachowania się, ale wręcz wzbudza, w odbiorze powszechnym - oceny akceptacji, choćby milczącej zgody, aprobaty, podziwu lub uznania (tak SN w wyroku z dnia 2 XII 1992r., III KRN 189/92, Lex nr 162227). Zachowania obwinionego zatem nie można jedynie, jak chciałby skarżący, tłumaczyć postawą kasjerki i ochroniarza, którzy niesłusznie pozbawili go prawa sprawdzenia prawidłowości transakcji zakupu. Trafnie zwracał uwagę Sąd orzekający, iż postawa obwinionego wywoływała nadto u odbiorców negatywną ocenę, poczynszy już od J. W., która – będąc osobą wrażliwą i niepełnosprawną – niemalże uciekła z płaczem ze stanowiska pracy w związku z niegrzeczną odzywką pod jej adresem, a skończywszy na pracowniku ochrony, którego ten szarpał za identyfikator; nie pozostawała też obojętna dla innych, przypadkowych klientów, którzy siłą rzeczy uczestniczyć musieli w dość niecodziennym i przykrym dla uszu widowisku.

Z drugiej strony podnoszone już wyżej okoliczności przemawiały za odstąpieniem wobec obwinionego od ukarania. Obwiniony został pozbawiony możliwości zweryfikowania zawartości zakupów z treścią paragonu, dalsze więc jego postępowanie było podjęte w nerwach, stresie i ogólnie nieprzychylniej atmosferze; nieugięta przy tym postawa ochroniarza powodowała dodatkowo dla obwinionego asumpt do dalszego aktywnego działania w kierunku obrony swoich praw, tj. sprawdzenia racji kasjerki poprzez ustalenie czy za wszystkie produkty została poczyniona przez niego zapłata. Obwiniony działał nadto w stanie ograniczonej poczytalności, co niewątpliwie umniejsza stopień winy, jest osobą z orzeczonym stopniem niepełnosprawności, w czasie zdarzenia niezdolną do pracy, co w realiach tej sprawy, po zapoznaniu się z zapisem z monitoringu, daje podstawę do stwierdzenia, iż karanie sprawcy tego wykroczenia jawi się jako zbędne i niezasadne. Samo to postępowanie, udział w nim jest dla obwinionego dostateczną nauką, wystarczającą dla wdrożenia sprawcy do przestrzegania norm prawnych, odstąpienie zatem od kary i tak wpłynie na niego zapobiegawczo i wychowawczo.

Pozostałe zmiany zaskarżonego orzeczenia są efektem uwzględnienia kolejnych zarzutów, dotyczących błędnego zastosowania przepisów rozporządzenia w sprawie wysokości obliczonego wynagrodzenia na rzecz obrońcy z urzędu (sprawa bowiem zawisała przed Sądem przed dniem wejścia w życie zastosowanego rozporządzenia z dnia 3 października 2016r., a zatem winno być w niniejszej sprawie zastosowane rozporządzenie wcześniejsze po myśli przepisu intertemporalnego - § 22 tegoż, tj. z dnia 22 października 2015r.), nadto przy uwzględnieniu 10 terminów rozpraw, z drugiej zaś strony – przy uwzględnieniu sytuacji majątkowej i osobistej obwinionego – konieczna stała się zmiana także i punktu 4 wyroku poprzez zwolnienie obwinionego od kosztów postępowania przed Sądem I instancji. Abstrahując od braku uzasadnienia dla zawartego w punkcie 4 rozstrzygnięcia, trzeba wytknąć Sądowi orzekającemu niekonsekwencję w orzekaniu w tym zakresie, albowiem w niniejszej sprawie obwiniony wykazał ponad wszelką wątpliwość, iż nie jest w stanie ponieść bez uszczerbku dla siebie i swojej rodziny kosztów obrońcy z wyboru, w konsekwencji czego – po myśli art. 22 kpw i art. 23 § 1 kpw – jego wniosek o obrońcę z urzędu został uwzględniony. W

tej sytuacji trzeba stwierdzić, iż nie pojawiły się w sprawie żadne nowe okoliczności skutkujące brakiem zastosowania przepisu art. 624 § 1 kpk w zw. z art. 119 kpw.

Mając na uwadze powyższe rozważania, Sąd odwoławczy zmienił zaskarżony wyrok w omówionym wyżej zakresie.

Utrzymując w pozostałej części w mocy zaskarżony wyrok, Sąd Okręgowy zasądził od Skarbu Państwa stosowne wynagrodzenie na rzecz obrońcy z urzędu obwinionego, jego zaś samego zwolnił od ponoszenia kosztów postępowania odwoławczego, obciążając wydatkami Skarb Państwa, z uwagi na trudną sytuację majątkową obwinionego.