

Sygnatura akt II AKa 183/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 sierpnia 2016 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA Andrzej Kot (spr)

Sędziowie: SSA Tadeusz Kielbowicz

SSA Witold Franckiewicz

Protokolant: Anna Turek

przy udziale prokuratora Prokuratury Regionalnej Marka Ratajczyka

po rozpoznaniu w dniu 24 sierpnia 2016 r.

sprawy **K. W.**

o odszkodowanie i zadośćuczynienie za niezasadne tymczasowe aresztowanie

na skutek apelacji wniesionej przez wnioskodawcę

od wyroku Sądu Okręgowego w Jeleniej Górze

z dnia 31 marca 2016 r. sygn. akt III Ko 150/14

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że zasądza od Skarbu Państwa na rzecz K. W., ponad zasadzoną kwotę zadośćuczynienia w wysokości 60 000 złotych, dodatkowo 40 000 zł (czterdzieści tysięcy złotych) zadośćuczynienia oraz 18 000 zł (osiemnaście tysięcy złotych) odszkodowania, wraz z ustawowymi odsetkami od uprawomocnienia się wyroku;

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz K. W. 440 złotych tytułem zwrotu wydatków poniesionych na pełnomocnika w postępowaniu odwoławczym;

IV. stwierdza, że koszty postępowania odwoławczego ponosi Skarb Państwa.

--	--	--

UZASADNIENIE

W dniu 3 października 2014 roku do Sądu Okręgowego w Jeleniej Górze wpłynął wniosek K. W. złożony przez jego pełnomocnika o zasądzenie na jego rzecz kwoty 1.100.000 zł. tytułem odszkodowania i zadośćuczynienia za niesłuszne zastosowanie wobec niego izolacyjnego środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania.

Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze wyrokiem z dnia 31 marca 2016 r. (sygn.. akt III Ko 150/14) wydał następujące rozstrzygnięcie:

I. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz wnioskodawcy K. W. kwotę 60.000 złotych /słownie złotych: sześćdziesiąt tysięcy/ wraz z ustawowymi odsetkami od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty,

II. dalej idące żądanie oddalił.

III. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz K. W. kwotę 440 złotych /słownie złotych: czterysta czterdzieści/ z tytułu zwrotu kosztów pełnomocnictwa.

IV. stwierdził, że koszty sądowe ponosi Skarb Państwa.

Z wyrokiem tym nie pogodził się wnioskodawca K. W., w którego imieniu apelację wniósł pełnomocnik.

W apelacji pełnomocnik wnioskodawcy zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1. naruszenie przepisów postępowania mających wpływ na treść orzeczenia tj. art. 552a § 2m k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 559 k.p.k. w zw. z art. 322 k.p.c. poprzez ich niezastosowanie polegające na braku należytego rozważenia wszystkich okoliczności dotyczących wysokości poniesionej przez wnioskodawcę szkody, a w konsekwencji na dowolnym przyjęciu, iż wnioskodawca nie udowodnił wysokości poniesionej szkody wynikłej z zaprzestania prowadzenia działalności gospodarczej z uwagi na fakt braku zaewidencjonowania w Urzędzie Skarbowym w J. zeznań podatkowych oraz informacji o dochodach oraz pobranych zaliczkach na podatek dochodowy od osób fizycznych za lata 1999-2002, podczas gdy należyte rozważenie wszystkich okoliczności sprawy z uwzględnieniem zasad logicznego rozumowania oraz swobodnej oceny dowodów, a zwłaszcza zeznań świadka Z. B., zeznań wnioskodawcy, dokumentacji dotyczącej sprowadzonych pojazdów mechanicznych znajdujących się w aktach sprawy o sygn. II K 244/03, aktu oskarżenia wskazującego na wartość sprowadzonych pojazdów mechanicznych potwierdza fakt poniesienia przez wnioskodawcę szkody majątkowej na kwotę co najmniej 317.000 zł. co w sytuacji braku możliwości ścisłego udowodnienia wysokości szkody winno na podstawie art. 322 k.p.k. obowiązać Sąd do zasądzenia żądanej przez wnioskodawcę kwoty odszkodowania,

2. naruszenie przepisów postępowania mających wpływ na treść orzeczenia tj. art. 170 § 1 pkt. 2, 4 i 5 k.p.k. w zw. z art. 559 k.p.c. w zw. z art. 361 § 2 k.c. w zw. z art. 193 k.p.k. poprzez oddalenie wniosku dowodowego o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu finansów i ekonomii i przyjęcie braku możliwości ustalenia wartości przedsiębiorstwa wnioskodawcy oraz ewentualnie ustalenia hipotetycznej jego wartości, co wskazuje na brak wartości dowodowej, braku znaczenia ustalenia wartości przedsiębiorstwa dla rozstrzygnięcia sprawy, zmierzania do przedłużenia postępowania, podczas gdy:

- Sąd I instancji nie posiada wiadomości specjalnych w zakresie ewentualnej możliwości ustalenia wartości przedsiębiorstwa wnioskodawcy, albowiem ustalenie powyżej okoliczności należy do biegłego odpowiedniej specjalności, a nadto całość dokumentacji dotyczącej wartości przedsiębiorstwa została zgromadzona przez organy ścigania i załączona do akt sprawy o sygn.. akt II K 244/03, co wobec oddalenia wniosku pozbawiło wnioskodawcę możliwości udowodnienia wysokości poniesionej szkody,

- przedmiotowy wniosek dowodowy ma znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, a nadto cechuje się wartością dowodową, albowiem zgodnie z zasadą pełnego odszkodowania wyrażoną w art. 361 § 2 k.c. oraz obowiązywaniem dyferencyjnej metody ustalenia wysokości odszkodowania, które ustala się przez porównanie rzeczywistego stanu majątkowego ze stanem jaki istniałby gdyby nie zdarzenie wywołujące szkodę, wartość przedsiębiorstwa stanowi element niezbędny do ustalenia wysokości należytego wnioskodawcy odszkodowania;

3. naruszenie przepisów postępowania mających wpływ na treść orzeczenia tj. art. 170 § 1 pkt. 2 i 5 poprzez oddalenie wniosku dowodowego o dopuszczenie dowodu z dokumentacji pojazdów, postanowienia Sądu Rejonowego z dnia 27 maja 2013 r. wydanego w sprawie II K 244/03 oraz opinii z dnia 19 marca 2014 r. z uwagi na brak związku faktu zabezpieczenia pojazdów w sprawie o sygn.. akt II K 244/03 z tymczasowym aresztowaniem wnioskodawcy, podczas gdy pojazdy o których mowa w piśmie z dnia 18.02.2016 r. stanowiły przedmiot zarzucanych

wnioskodawcy czynów, od których został uniewinniony, a które stały się podstawą tymczasowego aresztowania wnioskodawcy, co przemawia za istnieniem związku pomiędzy zabezpieczeniem wnioskodawcy, co przemawia za istnieniem związku pomiędzy zabezpieczeniem pojazdów w sprawie o sygn. akt II K 244/03 a tymczasowym aresztowaniem wnioskodawcy do sprawy o sygn. akt II K 244/03, a tym samym z koniecznością uwzględnienia przedmiotowego wniosku dowodowego celem udowodnienia przez wnioskodawcę poniesionej szkody majątkowej w związku z jego tymczasowym aresztowaniem,

4. naruszenie przepisów postępowania mających wpływ na treść orzeczenia tj. art. 170 § 1 pkt. 2 i 5 k.p.k. i art. 410 k.p.k. i 7 k.p.k. polegających na oddaleniu wniosku dowodowego o ponowne przeprowadzenie dowodu z nagrań materiału filmowego bezpośrednio przed sądem orzekającym na rozprawie z uwagi na fakt, iż w ocenie Sądu wystarczającym dowodem były zeznania wnioskodawcy na okoliczność naruszenia przez organy ścigania i telewizję (...) jego dóbr osobistych, a nadto z uwagi na zapoznanie się z materiałem filmowym w gabinecie przewodniczącego Sądu, podczas gdy sposób przeprowadzenia dowodu z nagrania filmowego oraz jego jakość uniemożliwiła zapoznanie się z nim przez skład orzekający na rozprawie, a nadto zapoznanie się z jego treścią w gabinecie Sądu skutkuje niemożnością uwzględnienia okoliczności wynikających z przedmiotowego dowodu jako podstawy ustaleń faktycznych i prawnych, co miało wpływ na dowolną ocenę charakteru i rozmiaru doznanej przez wnioskodawcę krzywdy, a tym samym zaniżoną wysokość zadośćuczynienia,

5. błąd w ustaleniach faktycznych mających wpływ na treść orzeczenia poprzez nieuwzględnienie wszystkich okoliczności sprawy mających wpływ na wysokość zadośćuczynienia oraz błędne przyjęcie, iż odpowiednią kwotą zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę jest kwota 60.000 zł. podczas gdy długość stosowanego tymczasowego aresztowania w wymiarze roku i czterech dni, nieodwracalny charakter i rozmiar doznanych przez wnioskodawcę cierpień psychicznych w postaci:

- sposobu traktowania wnioskodawcy przez organy ścigania w toku prowadzonego postępowania karnego,
- utraty dobrego imienia,
- braku możliwości wykonywania działalności gospodarczej w wyuczonym przez siebie zawodzie zgodnie z posiadanymi kwalifikacjami i wykształceniem,
- zniszczenia prowadzonego przez wnioskodawcę przedsiębiorstwa oraz braku możliwości jego reaktywacji,
- długotrwałość izolacji od najbliższych członków rodziny,
- warunków w jakich został osadzony wnioskodawca jak również poczucie krzywdy związane z umieszczeniem w areszcie wnioskodawcy niebędącego uprzednio karanym,
- poczucia krzywdy w związku z niesłusznym szykanowaniem dzieci wnioskodawcy,
- trudnej sytuacji rodzinnej,
- śmierci ojca wnioskodawcy,
- rozpadu małżeństwa wnioskodawcy

przemawiają za zasądzeniem na rzecz wnioskodawcy znacznie wyższej kwoty zadośćuczynienia;

6. naruszenie przepisów postępowania mających wpływ na treść orzeczenia tj. art. 410 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. poprzez dowolną ocenę zeznań wnioskodawcy oraz braku przyznania im waloru wiarygodności w zakresie w jakim wnioskodawca wskazywał, iż jego tymczasowe aresztowanie nie miało wpływu na rozpad małżeństwa za czym przemawia w ocenie Sądu fakty, trwałego związku wnioskodawcy z A. N. już w 2000 r. zniesienia wyrokiem Sądu Okręgowego w Jeleniej Górze sygn. akt II Ca 272/01 wspólności majątkowej małżeńskiej, zawarcia ugody w przedmiocie płacenia alimentów na synów wnioskodawcy, brak powrotu wnioskodawcy do miejsca zamieszkania

małżonki oraz synów, podczas gdy swobodna analiza zeznań wnioskodawcy z uwzględnieniem zasad logicznego rozumowania do doświadczenia życiowego przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności sprawy, wskazuje, iż:

- stanowisko Sądu stanowi wyłącznie jego domniemanie niepoparte rzetelnym materiałem dowodowym, tym bardziej, iż Sąd oddalił wniosek o dopuszczenie dowodu z akt sprawy rozwodowej, a nadto żona wnioskodawcy odmówiła składania zeznań co do rzeczywistych przyczyn rozkładu pożycia,

- ustanowienie rozdzielnosci majątkowej między małżonkami, z których jeden prowadzi działalność gospodarczą nie stanowi o winie wnioskodawcy za rozpad małżeństwa,

- zawarcie ugody w przedmiocie alimentów na rzecz synów miało zabezpieczyć ich przyszłość,

- wnioskodawca szczegółowo uzasadnił przyczyny dla których w postępowaniu karnym o sygn. akt II K 244/03 wyjaśniał, iż A. N. jest jego konkubina, przy czym Sąd I instancji nie był uprawniony do weryfikowania prawdziwości twierdzeń wnioskodawcy w kontekście jego wyjaśnień złożonych w postępowaniu karnym (sygn.akt II K 244/03), albowiem inny jest charakter prawny wyjaśnień oskarżonego i zeznań wnioskodawcy,

co miało wpływ na zasądzenie znacznie niższej kwoty zadośćuczynienia

7. naruszenie przepisów postępowania mających wpływ na treść orzeczenia tj. art. 420 § 1 k.p.k. w zw. z art. 63 § 1 k.k. oraz art. 5 ust. 1 Europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności polegające na uznaniu, że zasadne jest zasądzenie odszkodowania i zadośćuczynienia za okres tymczasowego aresztowania jedynie od dnia 07.09.2002 r. do dnia 14.04.2003 r. z uwagi na fakt, iż postanowieniem Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze z dnia 15 maja 2015 r. II K 244/03 zaliczono na poczet orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze w sprawie II K 244/03 kary 300 stawek dziennych grzywny okres tymczasowego aresztowania w sprawie od dnia 10 kwietnia 2002 r. do dnia 6 września 2002 r. podczas gdy zrekompensowanie niesłusznego pozbawienia wolności przez zaliczenie go na poczet kary grzywny nie pozbawia skazanego prawa do zadośćuczynienia i odszkodowania za niezasadne tymczasowe aresztowanie także w okresie od dnia 10 kwietnia 2002 r. do dnia 6 września 2002 r. które to uprawnienie wynika wprost z treści art. 5 ust. 1 Europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności w zw. z art. 552a § 2 k.p.k..

Podnosząc powyższe zarzuty pełnomocnik wnioskodawcy wniósł o:

1. uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania w zaskarżonym zakresie

ewentualnie

2. zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez zasądzenie od Skarbu Państwa na rzecz wnioskodawcy K. W. kwoty 317.000 zł. tytułem odszkodowania wraz z ustawowymi odsetkami od dnia uprawomocnienia się od wyroku do dnia zapłaty,

3. zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez zasądzenie od Skarbu Państwa na rzecz wnioskodawcy K. W. kwoty 940.000 zł. tytułem zadośćuczynienia wraz z ustawowymi odsetkami od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja wnioskodawcy okazała się zasadna, w części, tj. w zakresie zarzutu sformułowanego w jej punkcie 7. Pozostałe zarzuty nie zasługiwały na uwzględnienie.

Odnosząc się do zarzutu postawionego w punkcie 1 apelacji, Sąd Apelacyjny uznał, że ustalenia Sądu Okręgowego, iż wnioskodawca nie uzyskiwał takich dochodów o jakich mowa w jego żądaniach o zasądzenie odszkodowania, nie są dowolne, ponieważ mają oparcie w informacji udzielonej przez Naczelnika Urzędu Skarbowego z dnia 17 marca 2015r.

W uzasadnieniu swojego zarzutu pełnomocnik nie kwestionuje, trafnego skądinąd, poglądu Sądu orzekającego, że jeśli określona osoba ukrywa swoje dochody, nie może dochodzić odszkodowania w zakresie w jakim ich nie ujawniła: „Jest też rzeczą oczywistą, że jeśli osoba ta ukrywa część legalnych dochodów, nie może później dochodzić odszkodowania w zakresie, w jakim ich nie ujawniła” (cytat ze str. 5 apelacji). Nie dość, że oskarżony nie ujawniał w deklaracjach złożonych w Urzędzie Skarbowym swoich dochodów, to prawomocne skazanie w sprawie, w której stosowane było tymczasowe aresztowanie wnioskodawcy, dobitnie świadczy o tym, że uzyskiwał on dochody z działalności przestępczej. Jedynym bowiem źródłem dochodów na które wskazuje wnioskodawca, była sprzedaż samochodów sprowadzanych z zagranicy. Te zaś, jak dowiodło postępowanie karne, pochodziły także z przestępstwa. Pomimo tego, Sąd Apelacyjny znalazł podstawy do przyjęcia, że oskarżony poniósł szkodę związaną z utratą potencjalnych dochodów. W swoich wyjaśnieniach złożonych w postępowaniu karnym (k. 53 akt sprawy), wnioskodawca podawał, że uzyskuje dochody w wysokości 1500zł. Można założyć, że te twierdzenia były prawdziwe, ponieważ logicznym wydaje się, że nie ujawniałby dochodów, które mają źródło w działalności przestępczej. Oczywiście wyjaśnienia oskarżonego oceniać należało z dużym sceptycyzmem, ponieważ już po zakończeniu jego tymczasowego aresztowania, został 3 razy skazany za przestępstwa oszustwa (k. 72 –80), co niewątpliwie podaje w wątpliwość wiarygodność jego przekazu, także w niniejszym postępowaniu. Sąd Okręgowy miał zatem uzasadnione powody, aby z dużą ostrożnością wyjaśnienia oskarżonego oceniać. Przyjmując jednak powyższą wersję oskarżonego za prawdziwą, Sąd Apelacyjny ustalił, że w wyniku tymczasowego aresztowania, wnioskodawca utracił miesięcznie kwotę 1500zł przez cały okres tymczasowego aresztowania (od 10 kwietnia 2002r. do 14 kwietnia 2003r.) należy mu się zatem odszkodowanie w wysokości 18.000 zł.

Odniesienie się do zarzutów podniesionych w punktach 2, 3 i 4 apelacji, należy poprzedzić ogólną uwagą, że w niniejszym postępowaniu wnioskodawca może dochodzić odszkodowania i zadośćuczynienia, wyłącznie z tytułu niezasadnego wykonywania środka zapobiegawczego, in concreto tymczasowego aresztowania. Wynika to jednoznacznie zarówno z art. 552a § 2 kpk, który obowiązywał do dnia 14 kwietnia 2016r., jak i obowiązującego art. 552 § 4 kpk. Wnioskodawcy nie przysługuje zatem roszczenie o rekompensatę szkody i krzywdy, wynikłej z toczącego się przeciwko niemu postępowania karnego, nota bene takiego, które zakończyło się prawomocnym skazaniem. O ile zatem wnioskodawca prowadził przedsiębiorstwo z którego miał osiągać zyski, (choć budzi to w wątpliwości w świetle powyższych wywodów), to ewentualne podnoszone przez niego straty, które powstały w tym przedsiębiorstwie, nie były następstwem tymczasowego aresztowania. Szkada, zgodnie z twierdzeniami wnioskodawcy, wynikać miała bowiem z odebrania mu samochodów, które zostały uznane za dowód rzeczowy w sprawie. Oczywistym jest zatem, że szkoda taka nie mogła być konsekwencją tymczasowego aresztowania wnioskodawcy, lecz toczącego się postępowania karnego. Ewentualnej jej kompensaty, wnioskodawca może więc dochodzić wyłącznie na drodze postępowania cywilnego. Przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu finansów i ekonomii jawiło się zatem całkowicie jako zbędne. Słusznie więc, Sąd Okręgowy wniosek wnioskodawcy o dopuszczenie tego dowodu oddalił. Podobnie za zasadne, uznał Sąd Apelacyjny, oddalenie wniosku dowodowego, o jakim mowa w zarzucie wskazanym w punkcie 3 apelacji.

Chybiony jest zarzut podniesiony w punkcie 4 petitum apelacji. Po pierwsze, nie budzi wątpliwości, że nagrania materiału filmowego o jakich mowa w zarzucie, zostały odtworzone na rozprawie w dniu 19 lutego 2016r(k. 193). Po drugie, z materiałem tym zapoznał się Sąd orzekający. Nie ma to jednak większego znaczenia, dlatego, że negatywny wizerunek wnioskodawcy, jaki przedstawiony został w trakcie emisji telewizyjnej programu, wiązał się z prowadzonym przeciwko niemu postępowaniem karnym, w szczególności przestępczym modus operandi, a nie z jego tymczasowym aresztowaniem. Akcentowana krzywda wizerunkowa, nie może więc być uznana za następstwo tymczasowego aresztowania wnioskodawcy.

Nie podziela Sąd Apelacyjny zarzutu podniesionego w punkcie 6 apelacji. Prawidłowe ustalenia Sądu Okręgowego w tym zakresie mają oparcie w wyjaśnieniach K. W., złożonych w toku śledztwa o sygn. akt III Ds. 09/00/S, także w zeznaniach synów wnioskodawcy, złożonych w toku niniejszego postępowania. (str. 8 uzasadnienia zaskarżonego wyroku). Twierdzenia wnioskodawcy, dotyczące przyczyn rozpadu związku małżeńskiego, pozostają w jaskrawej sprzeczności z dowodami zebranymi w akcentowanych przez apelującego aktach sprawy rozwodowej sygn.akt I C

1118/08. Wystarczy odwołać się tutaj do zeznań powódki(k. 20): „ Od 1999r. zaprzestaliśmy współżycia fizycznego, gdyż w życiu pozwanego pojawiła się jakaś nowa kobieta. Pozwany zaczął robić długi, ja musiałam je spłacać...”

Jeśli chodzi o zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przy ustalaniu wysokości zadośćuczynienia, lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku przekonuje, że Sąd Okręgowy przy ustalaniu rozmiaru krzywdy, jaką poniósł wnioskodawca, uwzględnił wszystkie istotne okoliczności towarzyszące niesłusznemu tymczasowemu aresztowaniu w granicach swobodnego uznania sędziowskiego. Apelujący nie wskazuje na takie, które zostały pominięte, czy chociażby nie docenione.

W pierwszym rzędzie przypomnieć należy, że dla wykładni pojęcia "zadośćuczynienie", o jakim mowa w art. 552a § 2 k.p.k., miarodajne są przepisy prawa cywilnego materialnego - art. 445 § 2 k.c. i 448 k.c. z których wynika, że zadośćuczynienie **powinno być odpowiednie**. Indywidualny charakter zadośćuczynienia przesądza o tym, że ostateczne ustalenia, jaka konkretnie kwota jest "odpowiednia" z istoty swej **należy do sfery swobodnego uznania sędziowskiego**, lecz nie może to być uznanie dowolne (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 lipca 2005 r. II KK 54/05 LEX nr 152495).

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 4 lutego 2008 r. sygn. akt III KK 349/07 (LEX nr 395071) stwierdził, że wprawdzie użyte w art. 445 § 1 k.c. pojęcie "sumy odpowiedniej" ma charakter niedookreślony to w orzecznictwie wskazuje się kryteria, którymi należałoby kierować się przy ustalaniu wysokości zadośćuczynienia, a mianowicie to, że musi ono mieć charakter kompensacyjny, a więc musi przedstawiać odczuwalną wartość ekonomiczną, nie będąc jednakże wartością nadmierną w stosunku do doznanej krzywdy. Z tego wynika, że "wartość odpowiednia" to **wartość utrzymana w granicach odpowiadających aktualnym warunkom i przeciętnej stopie życiowej społeczeństwa**. Pamiętać przy tym należy, że na wysokość zadośćuczynienia składają się cierpienia pokrzywdzonego - tak fizyczne jak i psychiczne - których rodzaj, czas trwania i natężenie, należy każdorazowo określić w kontekście materiału dowodowego sprawy.

Nie ulega więc wątpliwości, że ustalenie skali doznanej krzywdy wymaga rzetelnego rozważenia całokształtu okoliczności dotyczących okresu tymczasowego aresztowania, rodzaju zarzutów postawionych wnioskodawcy i związanego z tym rygoru odbywania tymczasowego aresztowania, sytuacji rodzinnej, stanu zdrowia, wieku, skutków w sferze psychiki, utraty autorytetu w środowisku, trybu życia przed aresztowaniem i szeregu innych okoliczności, na podstawie których możliwe jest zakreślenie granic odczucia krzywdy przez wnioskodawcę.

Ponowne rozważenie właśnie tych okoliczności przez Sąd Apelacyjny, dało podstawę do uznania, że Sąd Okręgowy w dostatecznym stopniu dał im wyraz przy miarkowaniu należnego wnioskodawcy zadośćuczynienia za doznaną krzywdę.

Oczywistym jest, że dolegliwości związane z osadzeniem wnioskodawcy w areszcie śledczym w postaci ograniczenia swobody poruszania, trudnych warunków higienicznych, konieczności poddania się uciążliwym rygorom miejsca odosobnienia, ograniczeniom kontaktu ze światem zewnętrznym, w tym bliskimi (przez 4 miesiące brak możliwości kontaktu z najbliższą rodziną), wyrwanie ze środowiska rodzinnego, towarzyskiego i zawodowego musiały przez niego być bardziej dotkliwie odczuwalne niż przeciętnie, zważając, że wnioskodawca w chwili tymczasowego aresztowania prowadził ustabilizowany tryb życia, kierując własną firmą. Ponadto przywołać należy aspekt cierpienia spowodowanego faktem rozpowszechnienia się informacji o tymczasowym aresztowaniu wnioskodawcy w jego środowisku rodzinnym, sąsiedzkim i zawodowym.

Nie przeczy się, że powyższe, ujawnione w toku postępowania okoliczności, wywołały w sferze psychiki i osobowości wnioskodawcy głębokie cierpienia i skutkowały wyrządzeniem mu poważnej krzywdy. Rzecz w tym, że Sąd Okręgowy wskazanych faktów nie pomijał. Traci natomiast z pola widzenia skarżący, że szereg dolegliwości po stronie wnioskodawcy, na które wskazał Sąd Okręgowy było wynikiem nie tyle tymczasowego aresztowania wnioskodawcy, co wszczęcia przeciwko niemu postępowania karnego. Nie można zapominać, że samo postępowanie było uzasadnione, zważywszy na końcowy efekt w postaci wyroku skazującego.

W sumie, na rzecz wnioskodawcy tytułem zadośćuczynienia za okres - który uwzględnił Sąd orzekający - została zasądzona kwota 60.000 złotych. Suma ta, za ten właśnie okres, w ocenie Sądu Apelacyjnego, jest bliska „odpowiedniej” – w rozumieniu art. 445 § 2 k.c. i 448 k.c. - rekompensacie za doznane przez niego krzywdy. Czyni ona zadość poczuciu sprawiedliwości i odpowiednio rekompensuje krzywdy powstałe w wyniku niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania, zarazem pozostając w rozsądnych granicach, przystających do aktualnych warunków życia i przeciętnej stopy życiowej społeczeństwa. Zasądzenie wyższej kwoty zadośćuczynienia nie miałoby ani faktycznego ani też prawnego uzasadnienia, skoro z natury rzeczy zadośćuczynienie służyć ma złagodzeniu i zrekompensowaniu doznanej krzywdy, a jednocześnie nie może być źródłem wzbogacenia. Powinno ono "czynić zadość" poczuciu krzywdy, przeto opiewać na wartość po temu wystarczającą. Chodzi bowiem o to, by nie powstawało poczucie krzywdy osoby niewątpliwie niesłuszenie zatrzymanej i tymczasowo aresztowanej (lub tymczasowo aresztowanej), ale zarazem i o to, by orzekanie o tym nie było sposobem uzyskiwania nadmiernych korzyści finansowych, wzbogacania się itp. (por. tak słusznie, SA w Krakowie w postanowieniu z dnia 2 czerwca 1993 r., II AKz 135/93, z. 6-8, poz. 55).

Nie są jednak pozbawione racji wywody apelującego zawarte w zarzucie 7 apelacji i jego uzasadnieniu.

U podstaw częściowego oddalenia wniosku legło to (dał temu wyraz Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku), że szkoda i krzywda wynikła z owego niewątpliwie niesłusznego, czy też niezasadnie wykonywanego, jak stanowi art. 552a § 1 kpk, izolacyjnego środka zapobiegawczego w okresie od 10 kwietnia 2002 roku do 6 września 2002 roku, została w całości zrekompensowana jego zaliczeniem w całości na poczet wymierzonej wnioskodawcy kary grzywny w tej sprawie, w której ów środek był stosowany, co wyklucza przyznanie żądanego odszkodowania i zadośćuczynienia.

Dla sytuacji wnioskodawcy kluczowe znaczenie ma treść - stanowiącego podstawę kwestionowanego orzeczenia - przepisu art. 552a § 2 kpk, z której wynika w sposób oczywisty, że w pewnych przypadkach zaliczenie okresu środka zapobiegawczego na poczet kary, wyklucza roszczenie o odszkodowanie i zadośćuczynienie. Otóż nie może budzić wątpliwości w świetle owej treści, że roszczenie o odszkodowanie i zadośćuczynienie za niezasadnie wykonywane wobec wnioskodawcy tymczasowe aresztowanie nie przysługuje, jeżeli zaliczono je w całości na poczet rodzajowo odpowiedniej kary (kara pozbawienia wolności jest rodzajowo tożsama z izolacyjnym środkiem zapobiegawczym).

Wnioskodawca skazany został jednak na grzywnę. W przypadku wnioskodawcy **można było** zaliczyć tymczasowe aresztowanie na poczet **rodzajowo innej** kary. Dlatego też zaliczenie na jej poczet tymczasowego aresztowania, według reguł art. 63 § 1 kk, nie eliminuje roszczenia o odszkodowanie i zadośćuczynienie za jego niezasadne wykonywanie, w przypadku stwierdzenia, że owa odmienna rodzajowo kara nie zrekompensuje w całości szkody i krzywdy wynikłej z tymczasowego aresztowania. W takim przypadku, zdaniem Sądu Apelacyjnego, możliwe, bo niekolidujące z brzmieniem art. 552a § 2 kpk, jest łączne stosowanie dwóch reżimów odszkodowawczych tj. tego określonego w przepisach kodeksu cywilnego i tego wskazanego w art. 63 § 1 kk.

Dotychczas w orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych dominował pogląd, że szkoda i krzywda wywołana niewątpliwie niesłusznym tymczasowym aresztowaniem musi być uznana za wystarczająco zrekompensowaną gdy okres tymczasowego aresztowania został zaliczony na poczet kary, na podstawie art. 63 § 1 k.k. i art. 417 k.p.k. (Postanowienie SN z dnia 20 września 2007 r., sygn. I KZP 28/07, OSNKW 2007, nr 10, poz. 7. Tak też sądy apelacyjne – por. np. wyrok SA w Szczecinie z dnia 29 maja 2013 r., sygn. II AKa 85/13, LEX nr 1349974; wyrok SA we Wrocławiu z dnia 25 stycznia 2013 r., sygn. II AKa 401/12, LEX nr 1283547; wyrok SA w Gdańsku z dnia 21 sierpnia 2012 r., sygn. II AKa 238/12, LEX nr 1236110.) Sądy orzekające wywodziły, że istnieją dwa, wzajemnie wykluczające się, sposoby pełnego rekompensowania dolegliwości wynikłych z niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania. Pierwszy polega na jego zaliczeniu na poczet orzeczonej wobec poszkodowanego kary (w tej samej lub w innej sprawie), a drugi na zasądzeniu odpowiedniej sumy pieniężnej. Zastosowanie jednej z form rekompensaty wyklucza możliwość zastosowania drugiej.

Rację należy przyznać skarżącemu, że powyższe stanowisko było krytykowane w doktrynie (Por.: Ł. C h o j n i a k, Odszkodowanie..., s. 172–177; P. D o m a g a ł a, Glosa do postanowienia składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 24 września 2007 r., sygn. I KZP 28/07, Prokurator 2008, nr 4, s. 93–100; W. J a s i ń s k i, Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 29 maja 2013 r., sygn. II AKa 85/13, Prokuratura i Prawo 2014, nr 9, s. 175–186; t e g o ż, Komentarz do art. 555 k.p.k., teza 42, (w:) J. S k o r u p k a (red.), Komentarz on-line do Kodeksu postępowania karnego, wyd. 16, Legalis; A. L u d w i c z e k, Kompensacja szkód i krzywd w ramach postępowania o odszkodowanie z tytułu niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania, część 1, Pal. 2010, nr 3, s. 23–32; t e g o ż, Kompensacja szkód i krzywd w ramach postępowania o odszkodowanie z tytułu niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania, część 2, Pal. 2010, nr 5–6, s. 63–70; K. P a c h n i k, Glosa do postanowienia SN z dnia 20 września 2007 r., sygn. I KZP 28/07, Przegląd Sądowy 2012, nr 2, s. 118–122; M. W ą s e k -W i a d e r e k, O odszkodowaniu za niewątpliwie niesłuszne tymczasowe aresztowanie – uwagi na tle wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 10 maja 2011 r. w sprawie Włoch przeciwko Polsce (nr 2), (w:) M. H u d z i k, L. P a p r z y c k i, J. G o d y ń (red.), Zagadnienia prawa dowodowego, Warszawa 2011, s. 156–160, t e j ż e, Kilka uwag o nowym modelu odszkodowania za niesłuszne tymczasowe aresztowanie, (w:) P. Hofmański (red.), Fiat iustitia pereat mundus. Księga jubileuszowa poświęcona Sędziemu Sądu Najwyższego Stanisławowi Zabłockiemu z okazji 40-lecia pracy zawodowej, Warszawa 2014, s. 582–583.) a nawet w niektórych judykatach (Wyrok SN z dnia 20 czerwca 2013 r., sygn. III KK 47/13, LEX nr 1347871)

W wymienionych publikacjach prezentowany był pogląd, że zaliczenie niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania na poczet kary nie wyłącza odpowiedzialności majątkowej Skarbu Państwa za szkodę i krzywdę, wynikłe z wykonania tego środka, natomiast fakt zaliczenia należy uwzględnić przy określaniu wysokości odszkodowania (zadośćuczynienia). Podnoszono, że w przypadku zaliczenia okresu tymczasowego aresztowania na poczet kary grzywny stosowanie art. 63 § 1 k.k. może prowadzić do kompensacji, która w praktyce będzie miała wymiar symboliczny. Ponadto, mechanizm zaliczania okresu tymczasowego aresztowania na poczet orzekanej kary, jeżeli traktować go jako sposób kompensacji poniesionej przez pozbawionego wolności krzywdy, zrównuje sytuację osób, które były aresztowane słusznie, z tymi, które zostały niewątpliwie niesłusznie pozbawione wolności. W związku z powyższym doktryna podnosiła, że rozwiązanie stworzone przez ustawodawcę w art. 63 § 1 k.k., którego charakter, co warto podkreślić, jest z perspektywy poszkodowanego przymusowy, okazuje się być, jeżeli traktować je jako alternatywę dla dochodzenia roszczeń cywilnych w postępowaniu uregulowanym w rozdziale 58 k.p.k., w stosunku do przynajmniej części skazanych, niesprawiedliwe. W praktyce bowiem dzięki możliwości zaliczenia okresu tymczasowego aresztowania na poczet kary grzywny i uznaniu w orzecznictwie, że stanowi to równorzędny w stosunku do cywilnoprawnego mechanizm kompensacji poniesionej krzywdy, Skarb Państwa w łatwy sposób zwalniany jest z ponoszenia pełnej odpowiedzialności za skutki niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania.

Powyższe argumenty dawały podstawę do oponowania przeciwko uznaniu, że przepis art. 63 § 1 k.k. ustanawia równorzędny cywilnoprawnemu reżim kompensowania krzywdy (szkody) poniesionej w wyniku niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania.

Z punktu widzenia skarżącego istotne znaczenie dla omawianego problemu miało rozstrzygnięcie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 10 maja 2011 r. w sprawie Włoch przeciwko Polsce (nr 2). W wyroku tym Trybunał strasburski wyraźnie podkreślił, że automatyczne zaliczenie okresu tymczasowego aresztowania na poczet kary nie może zostać uznane za zgodne z art. 5 ust. 5 Konwencji Europejskiej. Ze sprawy Włoch przeciwko Polsce (nr 2) jasno wynika, że prawo do odszkodowania uregulowane w art. 5 § 5 Konwencji Europejskiej wymaga kompensowania zaistniałych szkód i krzywd w sposób, który bierze pod uwagę ich realną wysokość. Zaznaczyć jednak w tym miejscu należy, że art. 5 § 5 Konwencji Europejskiej, inaczej niż dotychczasowy art. 552 § 4 kpk i obowiązujący art. 552a § 2 kpk, gwarantuje prawo do odszkodowania za bezprawne tymczasowe aresztowanie, a nie za niesłuszne czy niezasadne wykonywanie tego środka zapobiegawczego.

Zaprezentowana wyżej przez Sąd Apelacyjny wykładnia art. 552a § 2 kpk nie koliduje z literalnym brzmieniem tego przepisu, z drugiej zaś strony uwzględnia przywołane orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka i czyni

zadość przedstawionym wyżej słusznym postulatom doktryny. Sąd Apelacyjny staje na stanowisku, że brzmienie art. 552a § 1 i 2 kpk nakazuje przyjąć, iż roszczenie o odszkodowanie i zadośćuczynienie za niezasadne wykonywanie tymczasowego aresztowania nie jest wykluczone w razie skazania w tej samej sprawie na inną karę niż pozbawienie wolności, nawet wówczas, gdy doszło do zaliczenia tymczasowego aresztowania na jej poczet według reguł określonych w art. 63 § 1 kk, w zakresie w jakim owo zaliczenie, szkody i krzywdy wynikłej z niezasadnego wykonywania tymczasowego aresztowania nie zrekompensowało.

Mając na uwadze, że na poczet jednego dnia niezasadnie wykonywanego tymczasowego aresztowania w okresie od 10 kwietnia 2002r. do 6 września 2002r. zliczono dwie stawkiienne grzywny po 10 złotych stawka, przyjął Sąd Apelacyjny, że zadośćuczyniono tym samym krzywdzie wnioskodawcy na kwotę 20 złotych dziennie. Odejmując tę kwotę od tej, która winna rekompensować krzywdę wnioskodawcy, oszacowaną prawidłowo przez Sąd Okręgowy za pozostały okres, ustalił Sąd Apelacyjny, że za wykonywane wobec wnioskodawcy tymczasowe aresztowanie w okresie od 10 kwietnia 2002 roku do 6 września 2002 roku należy mu się zadośćuczynienie w wysokości 40.000 złotych.

W tym stanie rzeczy Sad Apelacyjny orzekł jak w wyroku.

O kosztach postępowania Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 554§4 k.p.k.

Tadeusz Kielbowicz Andrzej Kot Witold Franckiewicz