

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 31 stycznia 2012 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Bogusław Tocicki (spr.)
Sędziowie:	SSA Ryszard Ponikowski SSA Tadeusz Kielbowicz
Protokolant:	Anna Turek

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Urszuli Piwowarczyk - Strugały

po rozpoznaniu w dniu 31 stycznia 2012 r.

sprawy **B. U.**

o odszkodowanie i zadośćuczynienie za niesłuszne tymczasowe aresztowanie

z powodu apelacji wniesionej przez wnioskodawcę

od wyroku Sądu Okręgowego w Świdnicy

z dnia 5 października 2011 r. sygn. akt III Ko 28/11

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że :

a) zasądza od Skarbu Państwa na rzecz wnioskodawcy B. U. dalsze 31.080,- (trzydzieści jeden tysięcy osiemdziesiąt) złotych, ponad kwotę zasądzoną wyrokiem Sądu Okręgowego w Świdnicy z dnia 5 października 2011 r. sygn. akt III Ko 28/11, wraz z ustawowymi odsetkami od daty prawomocności wyroku, na co składa się 23.400,- (dwadzieścia trzy czterysta) złotych tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę oraz 7.680,- (siedem tysięcy sześćset osiemdziesiąt) złotych tytułem odszkodowania za niewątpliwie niesłuszne tymczasowe aresztowanie w sprawie Sądu Okręgowego w Świdnicy o sygnaturze akt III K 37/08;

b) zasądza od Skarbu Państwa na rzecz wnioskodawcy B. U. 1.080,- (jeden tysiąc osiemdziesiąt) złotych tytułem poniesionych kosztów zastępstwa procesowego za pierwszą instancję;

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz wnioskodawcy B. U. 147,60 zł tytułem poniesionych kosztów zastępstwa procesowego za drugą instancję, stwierdzając, że koszty postępowania odwoławczego ponosi Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

W dniu 29 lipca 2004r. Komenda Wojewódzka Policji we Wrocławiu, wszczęła śledztwo, prowadzone pod nadzorem Prokuratury Okręgowej w Świdnicy w sprawie o sygn. akt V Ds. 25/06/S dot. działania na szkodę Gminy M. przez członków Zarządu Gminy w związku ze sprzedażą 18 hektarów gruntów o przeznaczeniu rolnym i leśnym usytuowanych w R. oraz przekroczenia przez funkcjonariuszy publicznych uprawnień podczas procedury zmiany miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego dla sprzedanych terenów oraz podczas wydania koncesji na eksploatację złoża melafiru (...) spółce z o.o. (...) w R., tj. o przestępstwo z art. 296 § 3 k.k. i inne.

Podczas tego śledztwa, w dniu 26 października 2006r. funkcjonariusze policji zatrzymali B. U., wobec którego prokurator skierował wnioski o zastosowanie środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania. Następnie B. U. przedstawiono zarzuty i jeszcze w dniu 26 października 2006r. został trzykrotnie przesłuchany w charakterze podejrzanego w godzinach: 8.35-10.55, 12.50-13.50 i 14.15-14.45. Złożył obszernie wyjaśnienia, nie przyznając się do popełnienia przestępstw (k. 4978, 4982-4988, 4989-4993, 4997-5000, t. XXX akt III K – 37/08 Sądu Okręgowego w Świdnicy).

Postanowieniem z dnia 27 października 2006r. sygn. II Kp – 555/06 Sąd Rejonowy w Świdnicy zastosował wobec podejrzanego B. U. tymczasowe aresztowanie na okres 2 miesięcy (k. 59-60 oraz k. 5001-5002, 5003-5004, t. XXX akt III K – 37/08 Sądu Okręgowego w Świdnicy). Uzasadniając zastosowanie tymczasowego aresztowania Sąd stwierdził, że na sprawstwo B. U. wskazują dowody w postaci zeznań świadków i dowody z dokumentów (bez wskazania jakich), natomiast jego wyjaśnieniom nie można dać wiary, gdyż są nielogiczne, wzajemnie sprzeczne, niezgodne z zasadami doświadczenia życiowego i mają na celu pomniejszenie jego roli w przestępstwie.

W uzasadnieniu postanowienia o przedstawieniu zarzutów wskazano, że podstawą ich postawienia były wyjaśnienia współpodejrzanych i zeznania świadków (bez wskazania jakich), a także dokumentacja zabezpieczona w Urzędzie Miejskim w M. (k. 5907, t. XXX akt III K – 37/08 Sądu Okręgowego w Świdnicy).

Postanowieniem Sądu Okręgowego w Świdnicy z dnia 9 listopada 2006r. sygn. IV Kz – 687/06 nie uwzględniono zażalenia obrońcy podejrzanego B. U. i utrzymano w mocy tymczasowe aresztowanie wobec niego. W uzasadnieniu postanowienia Sąd Okręgowy w Świdnicy stwierdził, że przyjęta przez podejrzanego linia obrony, całkowicie negująca jego sprawstwo, wprawdzie uprawniona procesowo w granicach prawa do obrony, lecz w aspekcie okoliczności przedmiotowo-podmiotowych sprawy daje aktualnie wystarczającą podstawę zaistnienia po jego stronie obawy mactwa procesowego przez bezprawne wpływanie na relacje osób występujących w sprawie, dla uzyskania korzystnej dla siebie wersji dowodów i zakłócanie biegu sprawy. Za podstawę stosowania tymczasowego aresztowania przyjęto także grożącą mu surową karę, uznając, że nie zachodzą okoliczności z art. 259 § 1 i 2 k.p.k.. Sąd Okręgowy w Świdnicy nie podzielił natomiast obaw ukrywania się podejrzanego, formułowanych przez Sąd Rejonowy w zaskarżonym postanowieniu (k. 5022, XXX akt III K – 37/08 Sądu Okręgowego w Świdnicy).

Po osadzeniu w Areszcie Śledczym w W., B. U. skierował do Prokuratora Okręgowego w Świdnicy w dniu 6 listopada 2006r. wnioski o uchylenie tymczasowego aresztowania, podnosząc, że nie będzie się ukrywał przed organami ścigania i wymiaru sprawiedliwości, gdyż ma stałe miejsce zamieszkania, a ponadto prowadzi sklep spożywczy, dając zatrudnienie trzem ekspedientkom, zaś jego nieobecność spowoduje zamknięcie i likwidację sklepu. Podniósł także, że po zakończeniu pracy w Urzędzie Gminy w (...) w 2002r. nie ma dostępu do dokumentów z lat `1999- 2002 i nie ma kontaktu z pracownikami urzędu, co wyklucza możliwość usuwania lub ukrywania niewygodnych dokumentów (k. 5009, t. XXX opisanych akt).

Prokurator Prokuratury Okręgowej w Świdnicy postanowieniem z dnia 15 listopada 2006r. sygn. V Ds. 25/06/S nie uwzględniła wniosku B. U. o uchylenie tymczasowego aresztowania. W postanowieniu tym podkreślono, że nadal pozostają aktualne przesłanki zastosowania najsurowszego środka zapobiegawczego, w tym obawa mactwa procesowego i realność drożącej surowej kary pozbawienia wolności. Prokurator podniosła, że chociaż B. U. w swoich wyjaśnieniach zaprzeczył przyjęciu korzyści majątkowej od przedstawicieli spółki (...), to jednak wyjaśnienia te nie

są wiarygodne, gdyż nie był on w stanie ustosunkować się do istotnych okoliczności związanych z trybem sprzedaży nieruchomości, zasłaniając się niepamięcią. Ponadto tymczasowe aresztowanie nie pociąga negatywnych skutków dla B. U. i jego rodziny, zaś warunki art. 259 § 1 k.p.k. nie zachodzą (k. 61-63 oraz k. 5011-5012, t. XXX akt III K – 37/08 Sądu Okręgowego w Świdnicy).

W dniu 10 stycznia 2007r. odbyło się kolejne przesłuchanie B. U. w charakterze podejrzanego (k. 5031-5035, t. XXX akt III K – 37/08 Sądu Okręgowego w Świdnicy), Tego samego dnia obrońca podejrzanego B. U. skierował do Prokuratora Okręgowego w Świdnicy wniosek o uchylenie tymczasowego aresztowania i zastosowanie łagodniejszych środków zapobiegawczych. We wniosku tym sygnalizowano, że poręczenie majątkowe gotowa jest wpłacić siostra podejrzanego – C. K., pomagająca synowi B. U. w prowadzeniu sklepu spożywczego (k. 5038-5039, t. XXX opisanych akt). Postanowieniem z dnia 15 stycznia 2007r. sygn. V Ds. 25/06/S Prokurator Prokuratury Okręgowej w Świdnicy nie uwzględniła wniosku obrońcy B. U. powołując się na te same argumenty co w poprzednim orzeczeniu z dnia 15 listopada 2006r. (k. 5040-5042, t. XXX akt III K – 37/08 Sądu Okręgowego w Świdnicy).

Na wniosek Prokuratora Okręgowego w Świdnicy, postanowieniem z dnia 25 stycznia 2007r. sygn. akt II Kp – 35/07 Sąd Rejonowy w Wałbrzychu przedłużył stosowanie tymczasowego aresztowania wobec B. U. na okres dalszego miesiąca, tj. do dnia 26 lutego 2007r.. Mimo złożenia przez obrońcę podejrzanego dokumentacji lekarskiej potwierdzającej częściową niezdolność B. U. do pracy z powodu zaawansowanej choroby zwyrodnieniowej kręgosłupa, co prowadziło do przyznania mu renty w okresie od 17.06.2005r. do 31.03.2007r. (k. 64-74 oraz k. 5043-5054 akt III K – 37/08 Sądu Okręgowego w Świdnicy), Sąd Rejonowy w Wałbrzychu uznał, że choroba kręgosłupa nie stanowi przeciwwskazania do przedłużenia tymczasowego aresztowania na okres miesiąca, gdyż nie będzie to stanowiło zbyt dużej uciążliwości dla niego, a pozwoli prokuratorowi przeprowadzić konfrontacje B. U. z innymi podejrzanymi (k. 75-76 oraz k. 5055-5056, t. XXX opisanych akt).

W dniu 31 stycznia 2007r. obrońca B. U. skierował zażalenie na wspomniane postanowienie o przedłużeniu tymczasowego aresztowania (k. 5058-5060, t. XXX akt III K – 37/08 Sądu Okręgowego w Świdnicy). Wpłynęło ono do Sądu Rejonowego w Wałbrzychu w dniu 2.02.2007r., jednak nie zostało ono rozpoznane merytorycznie, gdyż mimo licznych monitów w formie pisemnej i telefonicznej w dniach 2.02.2007r., 5.02.2007r., 8.02.2007r., 12./02. 2007r. i 12.02.2007r. (k. 5066-5067, 5069-5073, t. XXX tychże akt), Prokuratura Okręgowa w Świdnicy nie przekazała całości akt śledztwa, zaś w przekazanych pocztą aktach brakowało kilku tomów.

Po przeprowadzeniu w dniu 16 lutego 2007r. konfrontacji z dwoma innymi podejrzanymi (k. 5076-5078, 5088-5090, t. XXX akt III K – 37/08 Sądu Okręgowego w Świdnicy) oraz okazania zdjęć sygnalitycznych (k. 5079-5087, t. XXX tychże akt), Prokurator Okręgowy w Świdnicy uwzględnił wniosek obrońcy podejrzanego z dnia 19 lutego 2007r. i postanowieniem z tego samego dnia uchylił tymczasowe aresztowanie wobec B. U. , stosując wobec niego środki zapobiegawcze w postaci poręczenia majątkowego w kwocie 15.000 zł, zakazu opuszczania kraju, połączonego z zatrzymaniem paszportu oraz dozoru policyjnego. Poręczenie majątkowe wpłaciła siostra podejrzanego, C. K. i w dniu 19 lutego 2007r. B. U. został zwolniony z aresztu śledczego (k. 77-80, 81 oraz k. 5093-5096, 5097, 5098-5099, t. XXX akt III K – 37/08 Sądu Okręgowego w Świdnicy).

Następnie w dniu 22 lutego 2007r. odbyło się posiedzenie przed Sądem Okręgowym w Świdnicy, na którym rozpatrywano zażalenie obrońcy podejrzanego B. U. na postanowienie Sądu Rejonowego w Wałbrzychu z dnia 25 stycznia 2007r. sygn. akt II Kp – 35/07 o przedłużeniu tymczasowego aresztowania wobec B. U. do dnia 26 lutego 2007r.. Zażalenie to na podstawie art. 430 §1 k.p.k. pozostawiono bez rozpoznania z uwagi na uchylenie tymczasowego aresztowania przez prokuratora i brak przedmiotu zaskarżenia (k. 5107-5108, 5109-5110, t. XXX opisanych akt).

Po zakończeniu śledztwa, Zastępca Prokuratora Okręgowego w Świdnicy skierował wobec B. U. akt oskarżenia zarzucając mu to, że:

I. w okresie od listopada do grudnia 2001r. w R., M. i innych miejscowościach woj. (...), pełniąc funkcję Zastępcy Burmistrza Gminy M. i radnego tej gminy, w związku z pełnieniem tych funkcji, w zamian za zachowania stanowiące naruszenie przepisów prawa, a dotyczące podejmowania decyzji związanych ze sprzedażą przez Gminę M. działek

gruntu nr (...) położonych w R. oraz zmiany w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego obejmującego przedmiotowe działki o przeznaczeniu rolnym i leśnym na działalność górniczą, przyjął od udziałowców spółki z o.o. (...) z/s w R. nienależną korzyść majątkową w postaci pieniędzy w kwocie nie mniejszej niż 10.000 zł, tj. o przestępstwo z art. 228 § 3 k.k.;

II. w okresie od 4 października 2000 r. do 6 września 2001 r. w M. w woj. (...) jako radny oraz Zastępca Burmistrza Gminy M., będąc z mocy ustawy z dnia 8.03.1990r. o samorządzie gminnym zobowiązany do zajmowania się sprawami majątkowymi tej gminy, działając wspólnie i w porozumieniu z J. F., A. B., B. M. i J. K. nie dopełnił ciężącego na nim obowiązku czuwania nad zabezpieczeniem interesów majątkowych gminy, w ten sposób, że znając rzeczywiste zamierzenia oferenta PHU (...) A. G. z/s we W. co do sposobu użytkowania działek gruntu nr (...) położonych w R. i rodzaju prowadzonej nań działalności gospodarczej, podejmując stosowną uchwałę z dnia 16 maja 2001r. nr (...) doprowadził do sprzedaży wymienionych nieruchomości za kwotę 180.000 zł PHU (...) A. G., w sytuacji gdy rzeczywista wartość nieruchomości, wynikająca z występowania na nich złóż kopalin – melafiru, wynosiła 4 mln zł, czym wyrządził Gminie M. szkodę majątkową w wielkich rozmiarach o wartości 3.820.000 zł, tj. o przestępstwo z art. 296 § 3 k.k..

W akcie oskarżenia Prokurator wskazał (k. 5418-5418v, t. XXXII akt III K – 37/08 Sądu Okręgowego w Świdnicy), że jednym z zasadniczych dowodów na przyjęcie przez B. U. i inne osoby łapówek były dokumenty zabezpieczone od K. K. – wdowy po R. K. – zmarłym prezesie zarządu Spółki z o.o. (...), sporządzone w części przez ówczesnego wiceprezesa spółki – M. S., a mianowicie listy wydatków związanych z zakupem działek w R., zmianą miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego i uzyskaniem koncesji na prowadzenie działalności górniczej, które zawierały wprost zapisy o przekazywaniu korzyści majątkowych funkcjonariuszom publicznym, w tym członkom Gminy M. (k. 1547, 2784-2808, t. VIII, XIV tychże akt).

Wyrokiem z dnia 30 marca 2010r. sygn. akt III K – 37/08 Sąd Okręgowy w Świdnicy prawomocnie uniewinnił B. U. od postawionych zarzutów popełnienia przestępstw z art. 228 § 3 k.k. i art. 296 § 3 k.k., obciążając Skarb Państwa wydatkami poniesionymi w sprawie od chwili wszczęcia postępowania, a także zasadzając od Skarbu Państwa na rzecz B. U. 1.200 złotych tytułem poniesionych kosztów ustanowienia obrońcy z wyboru (k. 29-35, 36-58).

Uzasadniając uniewinnienie B. U. od zarzutu przestępstwa z art. 228 § 3 k.k. Sąd Okręgowy w Świdnicy podkreślił, że nie ma na to jakichkolwiek dowodów, gdyż oskarżony nie przyznał się do przyjęcia korzyści majątkowych, natomiast w najmniejszym stopniu nie obciążył go żaden z pozostałych oskarżonych. Ponadto zapiski z terminarza służbowego B. U. nie dowodziły żadnych tajemniczych spotkań z przedstawicielami spółki z o.o. (...) i nie potwierdzały przyjęcia korzyści majątkowych, podobnie jak wniosków o przyjęciu przez B. U. korzyści majątkowych nie potwierdzały odręczne i komputerowe zapiski w dokumentacji zabezpieczonej u K. K., których nie można zweryfikować.

Natomiast uznając niewinność B. U. w kontekście zarzutu przestępstwa z art. 296 § 3 k.k. Sąd Okręgowy w Świdnicy przyjął, że przedstawiona przez oskarżyciela publicznego opinia biegłego z zakresy wyceny nieruchomości wskazująca na spowodowaniu wielkiej szkody w mieniu Gminy M. w wyniku sprzedaży działek, nie znalazła potwierdzenia w opiniach innych biegłych i została oparta o niewłaściwą metodologię badań wartości działek. Prowadziło, to do niedających się usunąć wątpliwości, czy doszło do powstania szkody w rozumieniu art. 296 § 3 k.k..

W dniu 27 marca 2011r. pełnomocnik B. U., powołując się na przepis art. 552 § 4 k.p.k., złożył do Sądu Okręgowego we Wrocławiu wniosek o przyznanie mu od Skarbu Państwa 12.000 zł odszkodowania oraz 234.000 zł zadośćuczynienia za doznaną krzywdę z tytułu niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania w sprawie III K – 37/08 Sądu Okręgowego w Świdnicy, a także 720 złotych tytułem zwrotu poniesionych kosztów zastępstwa adwokackiego (k. 1-11).

Zarówno w uzasadnieniu wniosku złożonego przez pełnomocnika wnioskodawcy (k. 1-11, 14-27), jak i podczas zeznań i oświadczeń wnioskodawcy B. U. złożonych na rozprawie głównej (k. 87-90, 101-102) podniesiono, że na odszkodowanie składa się różnica między potencjalnym stanem majątku wnioskodawcy w momencie zastosowania wobec tymczasowego aresztowania, a stanem po uchyleniu tymczasowego aresztowania. Na tę szkodę składało się

ograniczenie działalności gospodarczej prowadzonej przez B. U., gdyż w związku z jego tymczasowym aresztowaniem nie miał możliwości właściwego nadzoru nad prowadzonym sklepem spożywczym, co prowadziło do znaczącego obniżenia dochodów z tej działalności. Ponadto doszło do osłabienia wiarygodności wnioskodawcy – jako osoby prowadzącej działalność gospodarczą – co przełożyło się na spadek obrotów sklepu.

Obniżenie dochodów sklepu nastąpiło mimo sprawowania nadzoru nad sklepem przez siostrę wnioskodawcy – C. K., która nie miała jednak doświadczenia w branży spożywczej. W ocenie pełnomocnika wnioskodawcy nie było możliwości ścisłego ustalenia wysokości szkody, co dawało możliwość zastosowania w tej mierze przepisu art. 322 k.p.c..

Uzasadniając żądanie zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, pełnomocnik wnioskodawcy oraz B. U. wskazali, że składają się na nie następujące przeżycia związane z tymczasowym aresztowaniem:

#.

- traumatyczne doświadczenia 4-miesięcznego osadzenia w Areszcie Śledczym w W., nigdy wcześniej niekaranego, przy świadomości swojej niewinności;
- osadzenie w kolejnych trzech celach wraz z osobami z marginesu społecznego (osadzonymi za kradzież i handel narkotykami), przenoszenie do kolejnych cel, by złamać wnioskodawcę;
- nakłanianie wnioskodawcy do udziału w podkulturze więziennej, poniżające sytuacje w kontaktach z grypsującymi, „meldowanie się” grupie grypsujących w razie chęci skorzystania z toalety;
- fatalny stan higieniczny cel i sanitariatów w areszcie śledczym;
- poniżające wnioskodawcę komentarze w łaźni o podtekście seksualnym;
- przykre sytuacje związane z przeszukiwaniem (rozbiieraniem do naga, sprawdzaniem czy nie ukrył czegoś w miejscach intymnych) podczas przewożenia z aresztu śledczego na czynności procesowe przez policjantów i odwożenia do aresztu;
- przykre sytuacje związane z zakuciem rąk i nóg w kajdanki, połączone łańcuchem, podczas dowożenia na prześwietlenie i reakcje przechodniów na widok wnioskodawcy;
- brak dostępu do środków społecznego przekazu, w tym niemożność zapoznania się z komentarzami z lokalnej pracy i telewizji;
- „podcięcie skrzydeł” w wyniku tymczasowego aresztowania przez popadnięcie w stan apatii, ograniczenie kontaktów z ludźmi, brak otwartości;
- utrata dobrego imienia wnioskodawcy w środowisku, zwłaszcza wobec niezwykle zaangażowania emocjonalnego wnioskodawcy na rzecz społeczności lokalnej, w której pełnił funkcję Zastępcy Burmistrza Gminy M., członka zarządu gminy, Przewodniczącego i Radnego Rady Miejskiej M. oraz członka Rady (...) Fundacji (...);
- brak możliwości odbudowania dobrego wizerunku wnioskodawcy w społeczności lokalnej z uwagi na jego wiek i niesłuszne tymczasowe aresztowanie;
- pozbawienie wolności mimo choroby zwyrodnieniowej kręgosłupa, w związku z którą przyznano mu rentę.

Wyrokiem z dnia 5 października 2011r. sygn. akt III Ko – 28/11 Sąd Okręgowy w Świdnicy na podstawie art. 552 § 4 k.p.k. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz wnioskodawcy B. U. 46.800,- złotych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia uprawomocnienia się wyroku, natomiast dalej idące żądanie wnioskodawczyni oddalił i kosztami postępowania obciążył Skarb Państwa (k. 109187).

W uzasadnieniu wyroku Sąd Okręgowy w Świdnicy uznał, że wnioskodawca B. U. nie udowodnił powstania szkody majątkowej związanej z niesłusznym tymczasowym aresztowaniem, gdyż przedstawione przez niego zeznanie podatkowe PIT-36 za 2006r. wraz z załącznikiem PIT-B nie mogły wykazać takiej szkody. Ponadto nie uwzględniono wniosku o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego, powołując się na stanowisko Sądu Apelacyjnego w Gdańsku, wyrażone w postanowieniu z dnia 15 października 2008r. sygn. II AKz – 711/08, że w postępowaniu o odszkodowanie za niesłuszne skazanie, tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie, uregulowanym przepisami rozdziału 58 kodeksu postępowania karnego, wnioskodawcy nie przysługuje zwrot jakichkolwiek wydatków, w tym poniesionych w związku z ustanowieniem pełnomocnika z wyboru i to niezależnie od treści zapadłego w sprawie orzeczenia", a ponadto że wydatki związane z ustanowieniem pełnomocnika z wyboru nie są niezbędne dla dochodzenia roszczeń z tytułu niesłusznego pozbawienia wolności, a co więcej – zgodnie z podstawową zasadą, obowiązującą w procesie karnym – wydatki związane z ustanowieniem obrońcy lub pełnomocnika wykląda strona, która go ustanowiła (art. 620 k.p.k.) i ich zwrot możliwy jest stronie jedynie w przypadkach wskazanych w przepisach, jak np. w art. 632 pkt 2 k.p.k. (POSAG 2009, nr 1, poz. 118).

Jednocześnie Sąd Okręgowy uznał, że wnioskodawcy należy się zadośćuczynienie za doznaną krzywdę, związane z podnoszonymi przez niego przeżyciami na skutek 4-miesięcznego stosowania tymczasowego aresztowania, które powinno wynosić 46.800,- złotych, licząc 400 złotych za każdy dzień pozbawienia wolności (czyli 117 dni x 400 złotych = 46.800,- złotych). Sąd Okręgowy przyjął, że dalsze żądania zadośćuczynienia nie były uzasadnione, gdyż zasądzona kwota jest adekwatna do rozmiaru krzywd i cierpień jakich doznał B. U. w związku z niesłusznym tymczasowym aresztowaniem, a jednocześnie wnioskodawca nie wykazał jakichś szczególnych bądź wyjątkowych konsekwencji w zakresie doznań psychicznych, które upoważniałyby do uznania zasadności w całości jego roszczenia o zadośćuczynienie (k. 112-119).

Apelację od powyższego wyroku wywiódł wnioskodawca B. U. za pośrednictwem swojego pełnomocnika procesowego, zaskarżając wyrok w części dotyczącej rozstrzygnięcia zawartego w punkcie II zaskarżonego wyroku o oddaleniu:

a) dalej idącego wniosku o zasądzenie zadośćuczynienia – co do kwoty 187.200,- złotych – z powodu niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania w okresie od 26 października 2006r. do 19 lutego 2007r. w sprawie oznaczonej sygn. akt III K – 37/08;

b) wniosku o zasądzenie odszkodowania w wysokości 12.000,- złotych z tytułu szkody powstałej na skutek niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania w okresie od 26 października 2006r. do 19 lutego 2007r. roku w sprawie oznaczonej sygn. akt III K – 37/08, polegającej na utracie dochodów z prowadzonej działalności gospodarczej lub z wykonywania pracy.

Powołując się na przepisy art. 427 § 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt 1 i 2 k.p.k. zaskarżonemu wyrokowi **zarzucił:**

I.

I. obrazę przepisów prawa materialnego, a mianowicie nieprawidłowe przyjęcie wysokości należnego wnioskodawcy B. U. od Skarbu Państwa na podstawie art. 552 § 4 k.p.k. zadośćuczynienia za niewątpliwie niesłuszne tymczasowe aresztowanie i zatrzymanie, albowiem wobec ustalonego przez Sąd Okręgowy w Świdnicy stanu faktycznego sprawy zadośćuczynienie należne wnioskodawcy B. U. ustalone winno zostać w wysokości nie mniejszej niż 234.000,- złotych zważywszy na doznaną przez wnioskodawcę krzywdę wynikłą z niewątpliwie niesłusznego jego tymczasowego aresztowania w powiązaniu z utratą wizerunku niezbędnego dla uzyskania poparcia społecznego dla wyboru na funkcje publiczne;

II. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie niezastosowanie przy rozstrzygnięciu kwestii należnego wnioskodawcy odszkodowania za niewątpliwie niesłuszne tymczasowe aresztowanie i zatrzymanie art. 322 k.p.c. w zw. z art. 558 k.p.k. albowiem w sytuacji gdy ściśle udowodnienie wysokości żądania okazało się niemożliwe, a także w pewnym zakresie nader utrudnione. Sąd Okręgowy w Świdnicy winien zasądzić

na rzecz wnioskodawcy odpowiednią sumę z tytułu odszkodowania według swojej oceny, popartej rozważeniem wszystkich okoliczności sprawy, która według wnioskodawcy winna wynieść co najmniej 12.000,- złotych.

Wskazując powyższe zarzuty wnioskodawca, na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. oraz art. 437 § 1 i 2 k.p.k. **wniósł o:**

1) zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie od Skarbu Państwa na rzecz wnioskodawcy B. U.:

#.

- dalszej kwoty 187.200,- złotych tytułem zadośćuczynienia za niewątpliwie niesłuszne zatrzymanie i tymczasowe aresztowanie;
- kwoty 12.000,- złotych tytułem odszkodowania tytułem zadośćuczynienia za niewątpliwie niesłuszne zatrzymanie i tymczasowe aresztowanie;
- kwoty 1.080,- złotych z tytułu zwrotu poniesionych przez wnioskodawcę kosztów zastępstwa adwokackiego;

2) ewentualnie – uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja wniesiona na korzyść wnioskodawcy B. U. przez jego pełnomocnika procesowego zasługiwała na uwzględnienie, co do zasądzenia na jej rzecz od Skarbu Państwa dodatkowo 31.080,- złotych wraz z ustawowymi odsetkami od daty uprawomocnienia się zaskarżonego orzeczenia.

Na kwotę tę składało się przyznane odszkodowanie w wysokości 7.680,- złotych z tytułu utraty przez wnioskodawcę w latach 2006-2007 dochodów z prowadzonego przez siebie sklepu spożywczego w W. przy ul. (...), a także podwyższone o dodatkowe 23.400 zł zadośćuczynienie za krzywdę doznaną w wyniku oczywiście niesłusznego tymczasowego aresztowania. Modyfikując zaskarżony wyrok należało ponadto zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz wnioskodawcy B. U. 1.080,- złotych tytułem poniesionych kosztów zastępstwa procesowego za pierwszą instancję.

Dalej idące żądania wnioskodawcy B. U. nie były uzasadnione, co prowadziło do nieuwzględnienia dalszych zarzutów i wniosków apelacji.

I. Tymczasowe aresztowanie wnioskodawcy B. U. podczas śledztwa V Ds. 25/06/S Prokuratury Okręgowej w Świdnicy w okresie od 26 października 2006r. do 19 lutego 2007r. było niewątpliwie niesłuszne, a zatem zachodziły podstawy z art. 552 § 4 k.p.k. do zasądzenia odszkodowania i zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, jakie powstały w wyniku jego zastosowania.

Jedynie dla porządku należy przypomnieć, że obowiązujący obecnie k.p.k. z 1997r. odmiennie określił podstawy dochodzenia kodeks odszkodowania i zadośćuczynienia za niesłuszne stosowanie najsurowszego ze środków zapobiegawczych. Ustawodawca oszedł bowiem od przyjmowanej w d.k.p.k. z 1969r. kategorii „oczywiście niesłusznego” tymczasowego aresztowania jako podstawy odszkodowania i zadośćuczynienia, co prowadziło do rezygnacji z oceny niesłuszności tymczasowego aresztowania ex tunc , a zatem na podstawie ustaleń dowodowych w momencie zastosowania tego środka zapobiegawczego i w okresie jego stosowania (por. postanowienie SN z dnia 2 lutego 1974r. sygn. II KZ – 255/73 – OSNKW 1997, z. 5, poz. 100; a także postanowienie SN z dnia 10 grudnia 1986r. sygn. V KRN – 411/86 – OSNKW 1987, z. 9-10, poz. 78). Notabene, nawet po rządami poprzednio obowiązującej procedury karnej, w orzecznictwie i wypowiedziach niektórych przedstawicieli doktryny przyjmowano, że tymczasowe aresztowanie, które w momencie zastosowania było zasadne, może stać się oczywiście niesłuszne, a także oceny w tym zakresie należy dokonywać ex nunc, przez pryzmat wyniku całego postępowania karnego (por. postanowienie SN z dnia 3 czerwca 1976r. sygn. I KZ – 59/76 – OSNKW 1976, z. 7-8, poz. 98; a także A. Blusiewicz, P. Hofmański

– Materialnoprawne warunki odpowiedzialności Skarbu Państwa za szkodę spowodowaną oczywiście niesłusznym tymczasowym aresztowaniem – Palestra 1981, nr 10-12, s. 37 i następane).

Zgodnie z obecnie obowiązującym przepisem art. 552 § 4 k.p.k., przy ocenie „niewątpliwej niesłuszności” tymczasowego aresztowania, jako przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej Skarbu Państwa, należy ocenić nie tylko jakie orzeczenie zapadło w postępowaniu karnym wobec osoby, która została pozbawiona wolności, lecz także czy – niezależnie od ostatecznego wyniku postępowania – w realiach konkretnej sprawy:

- 1) zachodziły w momencie stosowania tymczasowego i w trakcie jego trwania w ogóle podstawy dowodowe uzasadniające postawienie zarzutów (art. 249 § 1 k.p.k.);
- 2) w momencie stosowania tymczasowego i w trakcie jego trwania istniały pozostałe przesłanki stosowania tymczasowego aresztowania (art. 258 k.p.k., art. 263 k.p.k. i art. 264 k.p.k.);
- 3) nie było wystarczające dla zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania zastosowanie łagodniejszych środków zapobiegawczych (art. 251 § 3 k.p.k. i art. 253 k.p.k.);
- 4) zachodziły szczególne względy przemawiające za odstąpieniem od stosowania tymczasowego aresztowania albo wskazujące na orzeczenie innej kary niż bezwzględna kara pozbawienia wolności (art. 259 § 1-3 k.p.k.).

W uchwale z dnia 15 września 1999 r. sygn. I KZP – 27/99 Sąd Najwyższy przyjął, że: „ 1. Odpowiedzialność Skarbu Państwa z tytułu niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania (art. 552 § 4 k.p.k.) opiera się na zasadzie ryzyka.

2. Niewątpliwie niesłusznym, w rozumieniu art. 552 § 4 k.p.k., jest takie tymczasowe aresztowanie, które było stosowane z obrazą przepisów rozdziału 28 k.p.k., oraz tymczasowe aresztowanie oskarżonego (podejrzanego), powodujące dolegliwość, której nie powinien doznać, w świetle całokształtu okoliczności ustalonych w sprawie, a także, w szczególności, prawomocnego jej rozstrzygnięcia ” (OSNKW 1999, z. 11-12, poz. 72; podobnie w uchwale SN z dnia 23 maja 2006r. sygn. I KZP – 5/06 – OSNKW 2006, z. 6, poz. 55).

Jeżeli chodzi o końcowe rozstrzygnięcie w sprawie wnioskodawcy B. U., to wyrok Sądu Okręgowego w Świdnicy z dnia 30 marca 2010 r. sygn. akt III K – 37/08, którym został on uniewinniony od stawianych zarzutów, jednoznacznie przesądził o niesłuszności tymczasowego aresztowania wobec niego.

Nie był to jednak jedyny powód uznania tymczasowego aresztowania B. U. za niewątpliwie niesłuszne. Analizując okoliczności zatrzymania wnioskodawcy i zastosowania wobec niego tymczasowego aresztowania po trwającym ponad dwa lata śledztwie, charakter postawionych mu zarzutów, a także treść wyjaśnień i postawę procesową B. U. oraz jego sytuację osobistą, zdrowotną i rodzinną, należy uznać, że nie było podstaw do zastosowania najsurowszego ze środków zapobiegawczych. Co więcej, zachodziły takie okoliczności, które nakazywały odstąpienie od stosowania tymczasowego aresztowania, szczególnie z art. 259 § 1 pkt 2 k.p.k., art. 259 § 2 k.p.k. oraz art. 251 § 3 k.p.k. i art. 253 k.p.k..

Analiza pozycji zawodowej i społecznej wnioskodawcy na terenie M. i W., jego aktywnej działalności społecznej i gospodarczej, a także jego sytuacji zdrowotnej wskazywała jednoznacznie, że nie było z jego strony obaw o utrudnianie postępowania karnego, szczególnie obaw o ukrywanie się wymiarem przed wymiarem sprawiedliwości. Trzeba mieć na uwadze, że B. U. był rencistą z poważnymi dolegliwościami kręgosłupa, a także aktywnie uczestniczył w życiu społecznym, prowadził sklep spożywczy i zatrudniał pracowników. Okoliczności te wręcz zmuszały wnioskodawczynię do obecności w miejscu zamieszkania.

Poza tym postawa wnioskodawcy w trakcie śledztwa przemawiała przeciwko tezie, by zachodziła obawa matactwa procesowego z jego strony. Bezpośrednio po zatrzymaniu B. U. złożył szczegółowe wyjaśnienia (k. 4978, 4982-4988, 4989-4993, 4997-5000, t. XXX akt III K – 37/08 Sądu Okręgowego w Świdnicy). Następnie wnioskodawca składał także dodatkowe wyjaśnienia i brał udział w konfrontacjach z innymi podejrzanymi i w okazaniu zdjęć sygnalitycznych

osób podejrzewanych o udział w przestępstwach (k. 5031-5035, 5076-5078, 5088-5090, 5079-5087, t. XXX akt III K – 37/08 Sądu Okręgowego w Świdnicy).

Na podstawie okoliczności sprawy, znanych już na etapie stosowania tymczasowego aresztowania wobec wnioskodawcy B. U. można było również przewidywać, że sąd nie orzeknie wobec niej kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania lub karę łagodniejszego rodzaju.

II. Zaskarżony wyrok Sądu I instancji uprawomocnił się w części odnoszącej się do przyznania wnioskodawcy B. U. zadośćuczynienia do kwoty 46.800,- złotych. Nie ma potrzeby szczegółowego odnoszenia się do podstaw takiego orzeczenia. Dość stwierdzić, że wysokość przyznanego zadośćuczynienia za doznaną krzywdę jawiła się jako zbyt niska w stosunku do dolegliwości związanych z tymczasowym aresztowaniem. Do kwestii tej będzie odnosiła się dalsza część niniejszego uzasadnienia.

III. Należy się zgodzić z argumentami pełnomocnika wnioskodawcy, przedstawionymi przed Sądem I instancji oraz w apelacji, że w wyniku tymczasowego aresztowania wnioskodawcy B. U. doszło do istotnego ograniczenia dochodów z jego sklepu spożywczego, prowadzonego w W. przy ul. (...). Przemawiały za tym nie tylko zeznania i oświadczenia samego wnioskodawcy (k. 87-90, 101-102) podnoszącego, że tymczasowe aresztowanie istotnie ograniczyło działalność gospodarczą B. U., w tym prawidłowy nadzór nad prowadzonym sklepem spożywczym, czynionymi zakupami towarów itp., co prowadziło do znaczącego obniżenia dochodów z tej działalności i spadku obrotów sklepu, ale także zeznania innych świadków.

Chodzi o zeznania siostry wnioskodawcy – świadka C. K. (k. 99v-101), z których jednoznacznie wynikało, że mimo zastępowania B. U. w prowadzeniu sklepu, nie miała ona dostatecznych doświadczeń w prowadzeniu sklepu spożywczego, a ponadto po aresztowaniu wnioskodawcy klienci przenieśli się do innego sklepu, co było zwłaszcza dotkliwe w okresie świątecznym, kiedy można było liczyć na zwiększenie obrotów sklepu. Zrozumiałe było także to, że działając w zastępstwie właściciela sklepu, a także wobec braku perspektyw co do jego zwolnienia z aresztu śledczego, świadek C. K. nie mogła prowadzić aktywnej działalności handlowej, a jedynie starać się ograniczyć ewentualne straty. Z jej zeznań wynikało także jednoznacznie, że chociaż początkowo dojeżdżała do sklepu z W., to jednak wobec próby kradzieży blachy z dachu sklepu, zdecydowała się zamieszkać w mieszkaniu B. U. w W.. Z pewnością prowadziło to do dodatkowych kosztów utrzymania siostry, które obciążały wnioskodawcę i obniżały rentowność sklepu.

Zdecydowane obniżenie obrotów sklepu zostało potwierdzone także zeznaniami pracownicy sklepu – świadka W. B. (k. 91-91v), która jednoznacznie opisała tę sytuację: „ w okresie tymczasowego aresztowania szefa pracowałam ze mną druga ekspedientka. Ja czuwałam nad funkcjonowaniem sklepu. Zanim wnioskodawca został tymczasowo aresztowany ja miałam swój zakres obowiązków, w którym było zamawianie towarów i realizowanie płatności (...) Ja pracowałam do grudnia 2006r.. Miałam problemy z siostrą szefa w zakresie dogadania się w stosunku co do sklepu, ponieważ polityka szefa była taka, żeby towar był. **Po prostu siostra szefa w którymś momencie kazała nie zamawiać towaru.** (podkreśl. Sądu A..) Od stycznia poszłam na chorobowe, w sklepie została druga ekspedientka i siostra wnioskodawcy (...) Ja uważam, że przez pierwsze miesiące 2007r. w sklepie było coraz mniej towaru. Uważam, że to jest kwestia złej polityki prowadzenia sklepu. Sklep był jednak cały czas otwarty. Uważam, że na szczęście szef zdążył wrócić. Jak szef wrócił na nowo sklep się <podniósł> w zakresie oferty towarów ” (k. 91).

Co więcej, na rozprawie apelacyjnej, wnioskodawca B. U. jednoznacznie stwierdził, że w okresie tymczasowego aresztowania musiał odstąpić od umowy o przyjęcie do pracy jednej osoby, bo nie miał możliwości kontaktu z potencjalną pracownicą. Kiedy jego siostra zastępowała go w prowadzeniu sklepu, to dojeżdżała z W. i pobierała sobie wynagrodzenie, jednak nie wiedział w jakiej wysokości. Kiedy rozmawiał z nią po zwolnieniu z aresztu, to konkretna kwota wynagrodzenia nie padła, jednak siostra potwierdziła, że potrącała sobie wynagrodzenie z bieżących przychodów na paliwo, na dojazdy (k. 139). Dalej wnioskodawca B. U. oświadczył, że kiedy został aresztowany, to w sklepie był towar o wartości 20 tysięcy złotych, a kiedy wróciłem z aresztu wartość towaru wynosiła 5.500 złotych (k. 139v).

Oznaczało to wprost, że istniał związek przyczynowy między niesłusznym tymczasowym aresztowaniem B. U. i niemożnością jego nadzoru nad prowadzeniem sklepu, a pogorszeniem się dochodowości sklepu i dodatkowymi wydatkami związanymi z zastępowaniem wnioskodawcy przez siostrę (na dojazdy i utrzymanie). Doszło zatem do szkody zarówno w rozumieniu uszczerbku majątkowego (*damnum emergens*), jak i utraty spodziewanych korzyści (*lucrum cessans*).

Istotne było jednak to, w jaki sposób określić wysokość utraconych przez wnioskodawcę dochodów w związku z obniżeniem obrotów sklepu i dodatkowymi wydatkami na utrzymanie siostry wnioskodawcy. W tym zakresie przy ustaleniu wysokości szkody nie uciekano się jednak do przepisu art. 322 k.p.c., lecz uznano, że jest możliwe ściśle określenie szkody.

Za podstawę wyliczenia odszkodowania przyjęto, że dochody uzyskane przez wnioskodawcę B. U. z tytułu prowadzenia sklepu za 2006r., wykazane w zeznaniu podatkowym PIT-36 w wysokości 11.579,87 złotych (k. 15-16,17) zostały wypracowane w okresie pierwszych 10 miesięcy, aż do czasu tymczasowego aresztowania B. U., co nastąpiło w dniu 26 października 2006r.. W ciągu kolejnych 4 miesięcy sklep nie mógł przynosić dochodów, o czym świadczyły dowody przedstawione wyżej.

Oznacza to, że średni miesięczny dochód sklepu (...) za pierwsze 10 miesięcy 2006r. wyniósł w zaokrągleniu 1.155,80 (11.558 złotych : 10 miesięcy = 1.155,80 złotych). Taki średni dochód miesięczny należało odnieść do stałego wskaźnika dochodowego za 2006r., który można by porównać do bieżącego roku. Takim wskaźnikiem była wysokość minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2006r., wynikająca z Rozporządzenia rady Ministrów z dnia 13 września 2005r. (Dz. U. z 2005r., Nr 177, poz. 1469), która wynosiła 899,10 złotych. Oznaczało to, że wnioskodawca B. U. z tytułu prowadzenia sklepu spożywczego w pierwszych 10 miesiącach 2006r. uzyskał średni miesięczny dochód w wysokości 128 % minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2006r. (1.155,80 złotych : 899,10 złotych = 128%).

Właśnie taki wskaźnik 128 % minimalnego wynagrodzenia za pracę należało zasądzić wnioskodawcy B. U. za każdy miesiąc niesłusznego pozbawienia wolności, gdyż w tym okresie jego sklep spożywczy nie przynosił dochodów, a tuż przed zwolnieniem go z aresztu śledczego nawet przynosił straty. Jednak wskaźnik 128 % należało odnieść do wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2012r., wynikającej z Rozporządzenia rady Ministrów z dnia 13 września 2011r. (Dz. U. z 2011r., Nr 192, poz. 1141), która wynosi 1.500,- złotych. Oznaczało to, że wnioskodawca B. U. powinien ostatecznie otrzymać odszkodowanie za każdy miesiąc tymczasowego aresztowania w wysokości 1.920,- złotych (128% x 1.500,- złotych = 1.920 złotych), zaś łącznie za 4 miesiące pozbawienia wolności odszkodowanie w wysokości 7.680,- złotych (4 miesiące x 1.920 złotych = 7.680,- złotych).

Ponieważ z relacji wnioskodawcy i świadków: C. K. i W. B. wynikało, że w ostatnich miesiącach przed zwolnieniem B. U. z aresztu śledczego, sklep przynosił straty uznano za słuszne, by odszkodowania w wysokości 7.680,- złotych nie pomniejszać o podatek dochodowy od osób fizycznych. Właśnie takie odszkodowanie należało zasądzić na rzecz wnioskodawcy od Skarbu Państwa.

IV. Należało częściowo podzielić zarzuty apelacji podnoszących niewłaściwe określenie wysokości zadośćuczynienia za doznaną krzywdą, polegające na przyjęciu, że kwotą zadośćuczynienia adekwatną do doznanych krzywd jest 46.800,- złotych. Zbyt dowolnie Sąd Okręgowy ocenił bowiem rozmiar krzywd, jakich doznał wnioskodawca w związku z niesłusznym pozbawieniem wolności, przede wszystkim okoliczności dotyczących przebiegu faktycznego pozbawiania wolności w areszcie śledczym.

Oceniając krzywdy, jakich doznał B. U. Sąd Okręgowy zasadnie zwrócił, uwagę na to, że dolegliwości związane były z:

- traumatycznymi doświadczeniami 4-miesięcznego osadzenia w Areszcie Śledczym w W., nigdy wcześniej niekaranego, przy świadomości swojej niewinności;

- osadzeniem w kolejnych trzech celach wraz z osobami z marginesu społecznego (osadzonymi za kradzież i handel narkotykami), przenoszeniem do kolejnych cel;
- nakłanianiem wnioskodawcy przez współwięźniów do udziału w podkulturze więziennej, poniżającymi sytuacjami w kontaktach z grypsującymi, „meldowaniem się” grupie grypsujących w razie chęci skorzystania z toalety;
- fatalnym stanem higienicznym cel i sanitariatów w areszcie śledczym;
- poniżającymi wnioskodawcę komentarzami współwięźniów w łaźni o podtekście seksualnym;
- przykrymi sytuacjami związanymi z przeszukiwaniem (rozbieraniem do naga, sprawdzaniem czy nie ukrył czegoś w miejscach intymnych) podczas przewożenia z aresztu śledczego na czynności procesowe przez policjantów i odwożenia do aresztu;
- przykrymi sytuacjami związanymi z zakuciem rąk i nóg w kajdanki, połączone łańcuchem, podczas dowożenia na prześwietlenie i reakcjami przechodniów na widok wnioskodawcy;
- brakiem dostępu do środków społecznego przekazu, w tym niemożnością zapoznania się z komentarzami z lokalnej pracy i telewizji;
- obniżeniem samooceny przez wnioskodawcę w wyniku tymczasowego aresztowania przez popadnięcie w stan apatii, ograniczenie kontaktów z ludźmi, brak otwartości;
- utratą dobrego imienia wnioskodawcy w środowisku, zwłaszcza wobec niezwykle zaangażowania emocjonalnego wnioskodawcy na rzecz społeczności lokalnej, w której pełnił funkcję Zastępcy Burmistrza Gminy M., członka zarządu gminy, Przewodniczącego i Radnego Rady Miejskiej M. oraz członka Rady (...) Fundacji (...);
- trudnościami w odbudowaniu dobrego wizerunku wnioskodawcy w społeczności lokalnej z uwagi na jego wiek i niesłuszne tymczasowe aresztowanie;
- pozbawieniem wolności mimo choroby zwyrodnieniowej kręgosłupa, w związku z którą przyznano mu rentę;

jednak niedostatecznie okoliczności te uwzględnił przy wymiarze zadośćuczynienia.

Szczegółowa analiza akt osobowych wnioskodawcy z Aresztu Śledczego w W. wskazuje, że doznał on także innych dolegliwości, o których nie pamiętał lub nie chciał ich podnosić. Należało to nich chociażby zetknięcie się w areszcie śledczym z chorymi na świerzb i koniecznością diagnostyki lekarskiej (por. książeczka zdrowia B. U. w aktach osobowych Aresztu Śledczego w Wałbrzychu).

Jak już wyżej podkreślano, na podstawie analizy akt postępowania III K – 37/08 Sądu Okręgowego w Świdnicy wynika, że nie było w ogóle potrzeby zastosowania wobec wnioskodawcy najsurowszego środka zapobiegawczego, zwłaszcza wobec braku realnych obaw o matactwo procesowe lub ukrywanie się przed wymiarem sprawiedliwości. Śledztwo toczyło się od ponad dwóch lat i w momencie tymczasowego aresztowania B. U. zabezpieczono już zasadnicze dowody, a wnioskodawca nie miał już dostępu do dokumentacji Urzędu Gminy w M., gdyż nie pracował tam od 2002r..

Co więcej, w postanowieniu Sądu Rejonowego w Świdnicy z dnia 27 października 2006r. sygn. II Kp – 555/06 o zastosowaniu wobec podejrzanego B. U. tymczasowego aresztowania na okres 2 miesięcy (k. 59-60 oraz k. 5001-5002, 5003-5004, t. XXX akt III K – 37/08 Sądu Okręgowego w Świdnicy), jak również w uzasadnieniu postanowienia o przedstawieniu zarzutów wskazano, że podstawą ich postawienia były wyjaśnienia współpodejrzanych i zeznania świadków (bez wskazania jakich), a także dokumentacja zabezpieczona w Urzędzie Miejskim w M. (k. 5907, t. XXX tychże akt). Tak lakoniczne w treści orzeczenia pogłębiały rozmiary krzywdy osoby wobec której niesłusznie zastosowano tymczasowe aresztowanie.

Ostatecznie jednak należy z urzędu stwierdzić, że rozmiar krzywdy po stronie wnioskodawcy musi uwzględniać to, że po złożeniu w dniu 31 stycznia 2007r. przez obrońcę B. U. zażalenia na postanowienie Sądu Rejonowego w Wałbrzychu z dnia 25 stycznia 2007r. sygn. akt II Kp – 35/07 o przedłużeniu tymczasowego aresztowania wobec B. U. na okres dalszego miesiąca, tj. do dnia 26 lutego 2007r. (k. 5058-5060, t. XXX akt III K – 37/08 Sądu Okręgowego w Świdnicy), mimo że wpłynęło ono do Sądu Rejonowego w Wałbrzychu w dniu 2.02.2007r., to jednak nie zostało ono rozpoznane merytorycznie, gdyż mimo licznych monitów w formie pisemnej i telefonicznej w dniach 2.02.2007r., 5.02.2007r., 8.02.2007r., 12./02. 2007r. i 12.02.2007r. (k. 5066-5067, 5069-5073, t. XXX tychże akt), Prokuratura Okręgowa w Świdnicy nie przekazała całości akt śledztwa, zaś w przekazanych pocztą aktach brakowało kilku tomów.

Po przeprowadzeniu w dniu 16 lutego 2007r. konfrontacji z dwoma innymi podejrzanymi (k. 5076-5078, 5088-5090, t. XXX akt III K – 37/08 Sądu Okręgowego w Świdnicy) oraz okazania zdjęć sygnalitycznych (k. 5079-5087, t. XXX tychże akt), Prokurator Okręgowy w Świdnicy uwzględnił wniosek obrońcy podejrzanego z dnia 19 lutego 2004r. i postanowieniem z tego samego dnia uchylił tymczasowe aresztowanie wobec B. U., zaś w dniu 22 lutego 2007r. odbyło się posiedzenie przed Sądem Okręgowym w Świdnicy, na którym rozpatrywano zażalenie obrońcy podejrzanego B. U. na postanowienie Sądu Rejonowego w Wałbrzychu z dnia 25 stycznia 2007r. sygn. akt II Kp – 35/07 o przedłużeniu tymczasowego aresztowania wobec B. U. do dnia 26 lutego 2007r.. Zażalenie to na podstawie art. 430 §1 k.p.k. pozostawiono bez rozpoznania z uwagi na uchylenie tymczasowego aresztowania przez prokuratora i brak przedmiotu zaskarżenia (k. 5107-5108, 5109-5110, t. XXX opisanych akt).

Pozostawienie bez rozpoznania zażalenia na postanowienie o przedłużeniu tymczasowego aresztowania w sytuacji, gdy organy prowadzące postępowanie przygotowawcze nie przekazały sądowi odwoławczemu całości akt śledztwa przez 17 dni, a przed rozpoznaniem wspomnianego zażalenia prokurator uchylił tymczasowe aresztowanie, nie tylko naruszało przepis art. 252 § 3 k.p.k. nakazujący niezwłoczne rozpoznanie środka odwoławczego, lecz także prowadziło do niemożności sprawdzenia zasadności i legalności zastosowania najsurowszego środka zapobiegawczego i pogłębiało krzywdę osoby niesłusznie pozbawionej wolności i ostatecznie uniewinnionej od stawianych zarzutów.

Przyznana przez Sąd Okręgowy kwota 46.800,- złotych zadośćuczynienia za doznaną krzywdę (w wysokości 400 złotych za każdy dzień pozbawienia wolności) w sposób istotny odbiega od rozmiaru krzywdy moralnej wnioskodawcy. Sąd Apelacyjny wyraża przekonanie, że za adekwatne należy uznać zadośćuczynienie w wysokości 600 złotych za każdy dzień niesłusznego tymczasowego aresztowania. Nakazywało to pomnożyć dodatkowo po 200 złotych przez 117 dni niesłusznego pozbawienia wolności, co dawało łącznie dodatkową wysokość 23.400,- złotych zadośćuczynienia należnego wnioskodawcy B. U.. W praktyce orzeczniczej Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu jest to kwota znacząca i godnie rekompensuje krzywdę moralną wnioskodawcy.

V. Prowadziło to do częściowego uwzględnienia apelacji wniesionej na korzyść wnioskodawcy B. U. przez jego pełnomocnika procesowego i zmiany zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w Świdnicy poprzez zasądzenie – ponad przyznaną kwotę 46.800,- złotych – na jego rzecz od Skarbu Państwa dodatkowo 31.080,- złotych wraz z ustawowymi odsetkami od daty uprawomocnienia się zaskarżonego orzeczenia, czyli od dnia 31 stycznia 2012r..

Na kwotę tę składało się przyznane odszkodowanie w wysokości 7.680,- złotych, a także podwyższone o dodatkowe 23.400,- złotych zadośćuczynienie za krzywdę doznaną w wyniku oczywiście niesłusznego tymczasowego aresztowania.

VI. W pełni zasadny był także wniosek apelacji o zasądzenie od Skarbu Państwa na rzecz wnioskodawcy B. U. poniesionych przez niego kosztów zastępstwa procesowego za postępowanie pierwszoinstancyjne w wysokości 1.080,- złotych.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów apelacyjnych z pewnością dominował pogląd, że w postępowaniu przewidzianym w rozdziale 58 Kodeksu postępowania karnego dochodzącemu odszkodowania albo zadośćuczynienia

nie przysługuje zwrot wydatków poniesionych w związku z ustanowieniem pełnomocnika, nawet jeżeli roszczenie to uwzględniono (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11.06.2002r., sygn. WZ – 13/02 – OSNKW 2002, z. 11-12, poz. 103, a także postanowienie SA w Krakowie z dnia 6.09.2001r., sygn. II AKz – 269/01 – Krakowskie Zeszyty Sądowe 2001, z. 9, poz. 19 oraz wyroki: Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 27.09.2005r., sygn. II AKa – 145/05 – Krakowskie Zeszyty Sądowe 2006, z. 3, poz. 52; Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 30.01.2008r., sygn. II AKa – 357/07 – LEX nr 470304; Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 30.01.2008r., sygn. II AKa – 375/07 – LEX nr 357129; Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 10.02.2009r., sygn. II AKa – 6/09 – Krakowskie Zeszyty Sądowe 2009, z. 3, poz. 32).

Argumentacja tego stanowiska sprowadzała się do wskazywania, że: po pierwsze – art. 558 k.p.k. nakazuje stosować w postępowaniu przewidzianym w rozdziale 58 Kodeksu postępowania karnego przepisy procedury cywilnej jedynie w kwestiach nieuregulowanych w procedurze karnej, a kwestię kosztów procesu karnego – takim zaś jest także proces o odszkodowanie za niesłuszne skazanie i tymczasowe aresztowanie – są wyczerpująco uregulowane w dziale XIV Kodeksu postępowania karnego, po wtóre – zwrot stronie lub uczestnikowi procesu poniesionych kosztów musi mieć zawsze wyraźną podstawę prawną, którą dla oskarżonego stanowi art. 632 pkt 2 k.p.k., ale nie można tego odnieść do sytuacji wnioskodawcy w postępowaniu o odszkodowanie i zadośćuczynienie, jako że nie jest on tu oskarżonym, oraz po trzecie, że art. 620 k.p.k. wyraźnie zakłada, iż wydatki związane z ustanowieniem obrońcy lub pełnomocnika wykląda strona, która go ustanowiła.

Stanowisko pozostało jednak zakwestionowane skutecznie w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20 października 2011r. sygn. IV K.K. – 137/11, w którym jednoznacznie stwierdzono, że „ w demokratycznym państwie prawnym, także w sprawie o odszkodowanie i zadośćuczynienie za niesłuszne skazanie lub aresztowanie, strona dochodząca tych roszczeń nie może być obciążona kosztami procesu, jeżeli roszczenia jej okazują się być zasadne ” (OSNKW 2011, z. 11, poz. 105).

Rozwijając to stanowisko w uzasadnieniu wskazanego orzeczenia Sąd Najwyższy stwierdził, że po wydaniu przez Trybunał Konstytucyjny wyroku z dnia 26 lipca 2006r., sygn. SK – 21/04 (OTK- A 2006, nr 7, poz. 88) o niezgodności z Konstytucją art. 632 pkt 2 k.p.k., pojawiły się w orzecznictwie sądów powszechnych judykaty, że w razie wniesienia zasadnego i uwzględnionego, chociażby częściowo, wniosku o odszkodowanie i zadośćuczynienie na podstawie art. 552 k.p.k., stronie przysługuje jednak zwrot od Skarbu Państwa wyłożonych i uzasadnionych wydatków związanych z ustanowieniem w sprawie jednego pełnomocnika. Takie stanowiska znalazły się w wyrokach Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia: 24 kwietnia 2007r., sygn. II AKa – 71/07 – OSPriPr 2007, z. 11, poz. 35, oraz z tejże daty – sygn. II AKa – 61/07 (OSPriPr 2008, z. 2, poz. 23) czy 7 października 2010r., sygn. II AKa – 237/10 (Krakowskie Zeszyty Sądowe 2011, z. 1, poz. 108), a także wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 7 grudnia 2010 r., sygn. II AKa – 221/10 – (Krakowskie Zeszyty Sądowe 2011, z. 4, poz. 63), w których przyjęto, że kwestię tę na gruncie obecnego stanu prawnego winno rozpatrywać się poprzez art. 632 pkt 2 k.p.k.).

Jak podkreślił słusznie Sąd Najwyższy, chociaż w art. 554 § 2 k.p.k. stwierdzono, że postępowanie w przedmiocie odszkodowania i zadośćuczynienia jest „wolne od kosztów”, co oznacza bez wątpienia, że jest ono wolne od kosztów sądowych, a więc od opłat i wydatków ponoszonych przez Skarb Państwa (art. 616 § 1 pkt 1 i § 2 k.p.k.), nie dotyczy to dotyczy jednak opłat od nadzwyczajnych środków zaskarżenia, gdyż nie są to koszty danego postępowania wolnego od nich, lecz pojawiające się po prawomocnym zakończeniu tamtego procesu. Wprawdzie z art. 620 k.p.k. wynika, że wydatki związane z ustanowieniem obrońcy lub pełnomocnika wykląda strona, która go ustanowiła, to jednak fakt że strona wykląda owe koszty, nie oznacza jednak, że ma ona także je ostatecznie ponieść. Przeciwnie także Skarb Państwa ponoszone wydatki z założenia "wykląda tymczasowo" (art. 619 § 1 k.p.k.). I dopiero dalej usytuowane przepisy działu XIV Kodeksu postępowania karnego, normujące zasądzanie kosztów od stron lub obciążanie nimi Skarbu Państwa (art. 627-640), regulują kwestię, kto ostatecznie poniesie owe koszty. W konsekwencji nakaz wyłożenia przez strony kosztów pomocy prawnej udzielanej jej przez pełnomocnika z wyboru nie jest równoznaczny z nałożeniem na nią obowiązku końcowego poniesienia tych kosztów, bez względu na wynik sprawy.

Jak stwierdził dalej Sąd Najwyższy, wnioskodawcą w sprawie o odszkodowanie i zadośćuczynienie jest były oskarżony, którego prawomocnie uniewinniono lub wobec którego umorzono postępowanie karne, w więc osoba, do której odnosi się, zmieniony w wyniku wspomnianego już wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 lipca 2006 r., przepis art. 632 pkt 2 k.p.k., w brzmieniu nadanym mu przez ustawę z dnia 7 marca 2007 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 80, poz. 539). Zakłada on aktualnie, że w razie uniewinnienia oskarżonego lub umorzenia postępowania koszty procesu w sprawach z oskarżenia publicznego ponosi Skarb Państwa, z wyjątkiem jednak należności z tytułu udziału adwokata lub radcy prawnego ustanowionego w charakterze pełnomocnika pokrzywdzonego, oskarżyciela posiłkowego lub powoda cywilnego, albo przez inną osobę oraz z tytułu kosztów obrony oskarżonego, ale tu tylko w sprawach, w których oskarżony skierował przeciwko sobie podejrzenie popełnienia czynu zabronionego. Przed tą zmianą zwrot tych kosztów osobie uniewinnionej był tu ograniczony jedynie do tzw. „uzasadnionych wypadków”, co Trybunał Konstytucyjny uznał za niezgodne z Konstytucją RP, w tym z jej art. 2. Obecne brzmienie omawianego przepisu musi rzutować również na interpretację norm dotyczących zwrotu kosztów procesu w sprawach o odszkodowanie i zadośćuczynienie. Jest bowiem oczywiste, że wnioskodawcą w tym ostatnim postępowaniu jest jedynie osoba, która nie skierowała uprzednio przeciwko sobie fałszywego podejrzenia popełnienia czynu zabronionego, gdyż takie jej postąpienie wyłącza roszczenia z rozdziału 58 Kodeksu postępowania karnego (art. 553 § 1 k.p.k.). Jest nim zatem osoba uprzednio oskarżona, a następnie uniewinniona lub wobec której umorzono postępowanie karne, odnośnie do której na gruncie art. 632 pkt 2 k.p.k. istnieje obowiązek zasądzenia jej od Skarbu Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez obrońcę z wyboru.

W konsekwencji Sąd Najwyższy przyjął, że w demokratycznym państwie prawnym, także w sprawie o odszkodowanie i zadośćuczynienie za niesłuszne skazanie lub aresztowanie, strona dochodząca tych roszczeń nie może być obciążona kosztami procesu, jeżeli roszczenia jej okazują się zasadne. Mając powyższe na uwadze, należy przyjąć, że skoro w orzeczeniu kończącym postępowanie, w tym także postępowanie o odszkodowanie i zadośćuczynienie, o jakim mowa w rozdziale 58 Kodeksu postępowania karnego, sąd ma obowiązek określić, kto i w jakim zakresie ponosi koszty procesu (art. 626 § 1 k.p.k.), a stosownie do art. 616 § 1 k.p.k. kosztami tymi są zarówno koszty sądowe (pkt 1), jak i uzasadnione wydatki stron, w tym z tytułu ustanowienia w sprawie jednego obrońcy lub pełnomocnika (pkt 2), to mając na względzie aktualne brzmienie art. 632 pkt 2 k.p.k. i fakt, że wnioskodawcą jest tu osoba uprzednio uniewinniona w postępowaniu z oskarżenia publicznego, należy przyjąć, że powyższe przepisy stwarzają podstawę do zasądzenia wnioskodawcy – jako uprzednio uniewinnionemu – w razie uwzględnienia, choćby w części, jego roszczeń, także kosztów pomocy prawnej udzielonej mu przez pełnomocnika w postępowaniu o odszkodowanie i zadośćuczynienie za niesłuszne tymczasowe aresztowanie, gdyż o tym zasądzeniu decydować ma to jedynie, czy wnioskodawca wykazał co do zasady trafność wysuwanych roszczeń, a postępowanie jest tu dla strony wolne od kosztów, czyli również od wydatków na pomoc prawną, niezależnie od tego, w jaki sposób powołany został pełnomocnik reprezentujący go w tej sprawie (OSNKW 2011, z. 11, poz. 105).

Mając powyższe na uwadze, zmieniono zaskarżony wyrok w ten sposób, że zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz wnioskodawcy B. U. 1.080,- złotych tytułem poniesionych przez niego kosztów zastępstwa procesowego za postępowanie pierwszoinstancyjne. W pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymano w mocy (art. 437 § 1 k.p.k.).

VII. Ponadto zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz wnioskodawcy B. U. 147,60,- złotych tytułem poniesionych przez niego kosztów zastępstwa procesowego za postępowanie odwoławcze. Wysokość wynagrodzenia adwokackiego, w tym co do wysokości podatku VAT, ustalono w oparciu o § 14 ust. 6 oraz § 2 ust. 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1348 z późniejszymi zmianami).