

*Sygn. akt II AKa 1 17/18*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 11 grudnia 2018 r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:*

*Przewodniczący SSA Marzanna A. Piekarska-Drązek*

*Sędziowie SA Ewa Gregajtys (spr.)*

*SR (del.) Beata Adamczyk-Łabuda*

*Protokolant Aleksandra Cichocka*

*przy udziale Prokuratora Leszka Woźniaka*

*po rozpoznaniu w dniu 3 grudnia 2018 r.*

*sprawy H. Ś. (1)*

*w przedmiocie odszkodowania i zadośćuczynienia z tytułu niezasadnego wykonywania środków zapobiegawczych*

*na skutek apelacji wniesionych przez pełnomocnika wnioskodawcy i prokuratora*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 30 listopada 2017 r. sygn. akt XII Ko 44/17*

- 1. uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu w Warszawie do ponownego rozpoznania,*
- 2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz radcy prawnego M. S. – Kancelaria Radcy Prawnego w W. kwotę 120 (sto dwadzieścia) zł podwyższoną o 23% VAT z tytułu zwrotu nieopłaconych kosztów pomocy prawnej udzielonej wnioskodawcy z urzędu w instancji odwoławczej.*

## UZASADNIENIE

*Sąd Okręgowy w Warszawie* wyrokiem z dnia 30 listopada 2017r. w sprawie XII Ko 44/17 z wniosku H. Ś. (1), zasądził od Skarbu Państwa na jego rzecz kwotę 111.000 zł tytułem odszkodowania za poniesioną szkodę oraz kwotę 14.000 zł tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, obie kwoty wraz z ustawowymi odsetkami od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia wypłaty. Wniosek w pozostałym zakresie Sąd oddalił.

Rozstrzygając w przedmiocie kosztów postępowania, Sąd zasądził od Skarbu Państwa na rzecz pełnomocnika wnioskodawcy kwotę 144zł z tytułu kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu, stwierdził, że kosztami postępowania obciąża Skarb Państwa.

*Apelacje od wyroku wnieśli pełnomocnik wnioskodawcy i prokurator.*

Pełnomocnik zaskarżył wyrok w zakresie, w jakim Sąd zasądził ustawowe odsetki od obu kwot od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia wypłaty oraz pkt II wyroku zarzucając:

- 1. naruszenie art. 552a § 2 kpk w brzmieniu ustalonym Ustawą o zmianie ustawy Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw z dnia 27 września 2013r. w zw. z art. 410 kpk poprzez jego niezastosowanie i błędną*

wykładnię w sytuacji, gdy ustawodawca dokonał zasadniczej zmiany podstawy prawnej dochodzenia odszkodowania i zadośćuczynienia z „niewątpliwie niesłusznej” na „niezasadną” co zdecydowanie rozszerza odpowiedzialność Skarbu Państwa i powoduje, że stosowanie środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania w stosunku do H. Ś. (2) było niezasadne przez cały okres jego stosowania, tj. od 27 maja 2010r. do 23 grudnia 2010r, w sytuacji gdy okres stosowania środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania w stosunku do H. Ś. (1) w ogóle nie został zaliczony, gdyż prawomocnym wyrokiem Sąd Okręgowy w sprawie X Ka 488/14 nie orzekł kary ani środka karnego takiego rodzaju, ażeby było to możliwe,

2. naruszenie art. 4, 7 i 410 kpk poprzez nieuwzględnienie faktu, że w stosunku do H. Ś. (1) Sąd Okręgowy w sprawie o sygn. akt X Ka 488/14 wydał prawomocny wyrok skazujący na karę pozbawienia wolności w zawieszeniu, czyli niezastosowanie kryterium ostatecznego (prawomocnego) rozstrzygnięcia w sprawie a wnioskodawca przebywając w areszcie poniósł dolegliwość, której nie powinien był ponieść a fakt przebywania w tymczasowym areszcie nie został w żaden sposób zrekomensowany,

3. naruszenie art. 4, 7 i 410 kpk w zw. z art. 424 § 1 pkt 1 i § 2 kpk poprzez nieprzeanalizowanie w sposób dostatecznie wnikliwy i wszechstronny okoliczności stosowania w stosunku do H. Ś. (1) środków zapobiegawczych po uchyleniu tymczasowego aresztowania w dniu 23 grudnia 2010r. i ograniczenie poczynionych ustaleń wyłącznie do stwierdzenia, że nie mniej jednak po opuszczeniu aresztu H. Ś. (1) był osobą generalnie wolną i mógł już w znacznym stopniu zająć się powrotem do zajęć wykonywanych przed osadzeniem, w sytuacji, gdy Sąd Okręgowy stwierdził jednocześnie, iż podkreślenia wymaga to, że ich ilość skumulowana w jednym czasie była nadmierna,

4. naruszenie prawa materialnego art. 552a § 2 kpk w zw. z art. 410 kpk w zw. z art. 361 § 1 kc przez zasądzenie odszkodowania, które nie obejmuje wszystkich strat poniesionych przez wnioskodawcę, jak i utraconych przez niego korzyści majątkowych, w tym przede wszystkim nieprzyznanie odszkodowania za okres pozostawania H. Ś. (1) bez pracy po opuszczeniu aresztu oraz nieuwzględnienie w wysokości odszkodowania szkody związanej z koniecznością uczestnictwa w postępowaniu o odszkodowanie za niesłuszny areszt,

5. naruszenie prawa materialnego art. 552a § 2 kpk w zw. z art. 410 kpk w zw. z art. 445 § 1 i 2 kc poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i przyznanie wnioskodawcy rażąco niskiego zadośćuczynienia w kwocie 14.000 zł, niebędącego zadośćuczynieniem „odpowiednim” i nieuwzględnienie wszystkich okoliczności mających wpływ na poczucie krzywdy, doznane cierpienia moralne i inne niematerialne czynniki składające się na całokształt doznanych cierpień moralnych wnioskodawcy, w tym nieuwzględnienie krzywdy związanej z koniecznością uczestniczenia w postępowaniu o odszkodowanie za niesłuszny areszt,

6. naruszenie art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk mogące mieć wpływ na treść orzeczenia przez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów, co doprowadziło do przyznania wnioskodawcy rażąco niskiego odszkodowania oraz zadośćuczynienia za niesłuszne tymczasowe aresztowanie,

7. naruszenie art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk poprzez nietrafne uznanie, iż wnioskodawcy należą się odsetki od dnia uprawomocnienia się wyroku a nie od dnia złożenia wniosku, podczas gdy w sytuacji uznania zasadności roszczenia, Skarb Państwa powinien ponosić odpowiedzialność od dnia złożenia wniosku i w związku z tym niezasadne uprzywilejowanie Skarbu Państwa.

Skarżący sformułował nadto zarzut obrazy art. 439 § 2 kpk poprzez wydanie wyroku przez Sąd, który nie był właściwie obsadzony, gdyż zgodnie z przepisami art. 25 pkt 3 ustawy z 11 marca 2016r. wprowadzającej od 15 kwietnia 2016r. zmiany w kodeksie postępowania karnego postępowania wymienione w działach XI i XII ustawy zmienionej w art. 1, wszczęte i niezakończone do dnia wejścia w życie niniejszej ustawy, toczą się do ich zakończenia według przepisów dotychczasowych, czyli zgodnie z art. 554 § 2 kpk w składzie jednego sędziego i dwóch ławników, gdy sprawa została rozpoznana przez Sąd w składzie jednego sędziego.

Podnosząc takie zarzuty, skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie wniosku H. Ś. (1) w całości, ewentualnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w zakresie odszkodowania i

zadośćuczynienia za niezasadne stosowanie w stosunku do H. Ś. (1) innych niż tymczasowe aresztowanie środków zapobiegawczych (k. 600-618).

Prokurator zaskarżył wyrok w całości na niekorzyść wnioskodawcy zarzucając błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść poprzez przyjęcie, że wnioskodawcy przysługuje odszkodowanie i zadośćuczynienie za okres 7 miesięcy, podczas gdy prawidłowa analiza i ocena materiału dowodowego prowadzi do wniosku, iż należne z tego tytułu rekompensaty dotyczą okresu 6 miesięcy tj. od 25 czerwca do 23 grudnia 2010r, a nadto polegający na niezasadnym przyjęciu, że składnikiem należnego odszkodowania jest kwota premii uznaniowej jaką otrzymałby wnioskodawca za 2010r, niezasadne uznanie, iż z otrzymanego wynagrodzenia wnioskodawca mógłby poczynić oszczędności w kwocie 7.000zł miesięcznie oraz niezasadne uznanie kwoty 15.000zł, tj. wartości paczek przekazywanych wnioskodawcy przez siostrę, podczas gdy prawidłowa ocena materiału dowodowego nie pozwala na uznanie kwoty 47.000 zł jako elementu szkody majątkowej, jak również możliwości czynienia oszczędności w kwocie 7.000 zł oraz nieprawidłowo ustalonych kosztów paczek przekazywanych wnioskodawcy do aresztu a także zarzucił obrazę prawa procesowego – art. 7 kpk, art. 410 kpk i art. 366 kpk – poprzez dowolną ocenę materiału dowodowego i oparcie orzeczenia na niepełnym i wybiórczo potraktowanym materiale dowodowym.

Prokurator wniósł o zmianę orzeczenia w odniesieniu do wysokości kwot zasądzonych tytułem odszkodowania i zadośćuczynienia poprzez ich zmniejszenie do kwot: 27.150zł z tytułu odszkodowania i 12.000zł z tytułu zadośćuczynienia (k. 743-747).

Wnioskodawca w odpowiedzi na apelację prokuratora wniósł o jej oddalenie w całości oraz poparł apelację swojego pełnomocnika (k. 790-797).

#### **Sąd Apelacyjny zważył co następuje:**

**Apelacje, pomimo odmiennego kierunku i oceny zaskarżonego rozstrzygnięcia, okazały się zasadne w takim zakresie, w jakim skutkowały koniecznością uchylecia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.** Rację mają skarżący podnosząc, że zaskarżony wyrok zapadł z obrazą art. 410 kpk, bowiem jego podstawę stanowiła jedynie część zgromadzonych dowodów, te, do których Sąd się odwołał, nie uprawniają wniosków, jakie zostały przyjęte za podstawę rozstrzygnięcia, a jego sfera motywacyjna nie do końca pozostaje spójna z treścią orzeczenia. Taki charakter i zakres uchybień powoduje, że dla wydania w sprawie prawidłowego orzeczenia niezbędne jest na nowo przeprowadzenie przewodu w całości, bowiem efekty postępowania przed Sądem Okręgowym uniemożliwiają modyfikację wyroku w instancji odwoławczej.

Niezależnie od wyniku postępowania apelacyjnego, w pierwszej kolejności podnieść należy, że Sąd Okręgowy orzekł we właściwym składzie, tym samym zaskarżone rozstrzygnięcie nie jest dotknięte bezwzględną przesłanką odwoławczą z art. 439 § 1 pkt 2 kpk. Nie zasługuje zatem na uwzględnienie odmienne stanowisko w tym przedmiocie wyrażone w apelacji pełnomocnika wnioskodawcy.

Przepis art. 554 § 2 kpk w brzmieniu obowiązującym od 15 kwietnia 2016r. a nadanym ustawą z dnia 11 marca 2016r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2016. 437) stanowi, że w sprawach o odszkodowanie za niesłuszne skazanie, tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie, sąd okręgowy orzeka w składzie jednego sędziego. Do wskazanej daty, a od 1 lipca 2015r., na podstawie nowelizacji tego przepisu dokonanej ustawą z dnia 27 września 2013r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2013. 1247), sprawy o odszkodowanie sąd rozstrzygał w składzie jednego sędziego i dwóch ławników. Skarżący słusznie przywołuje art. 25 pkt 1 ustawy z dnia 11 marca 2016r, z którego wynika, że sprawy wszczęte i niezakończone do dnia jej wejścia w życie, toczą się do ich zakończenia według przepisów dotychczasowych, ale pomija przy tym regulację art. 22 ustawy. Stanowi on, że jeżeli na podstawie ustawy nastąpiła zmiana właściwości lub składu sądu, do czasu zakończenia postępowania w danej instancji orzeka sąd dotychczas właściwy lub w dotychczasowym składzie. Sprawa z wniosku H. Ś. (1) wpłynęła do Sądu Okręgowego w Warszawie dnia 18 sierpnia 2015r. a pierwszy wyrok –

XII Ko 63/15 - zapadł w dniu 13 grudnia 2016r. Sąd wówczas orzekający rozpoznał sprawę w składzie jednego sędziego i dwóch ławników i był to skład właściwy wobec treści art. 22 ustawy. Wyrok Sądu Okręgowego został uchylony przez Sąd Apelacyjny w Warszawie wyrokiem z dnia 14 czerwca 2017r. w sprawie II AKa 81/17 a sprawa przekazana do ponownego rozpoznania, w jego wyniku zapadł wyrok aktualnie będący przedmiotem kontroli odwoławczej. W takiej konfiguracji procesowej, przy uwzględnieniu treści powołanych przepisów, Sąd Okręgowy ponownie rozpoznając sprawę prawidłowo rozstrzygał ją w składzie jednego sędziego zgodnie z aktualnym brzmieniem art. 554 § 2 kpk.

Odnosząc się do pozostałych zarzutów obu apelacji zgodzić się należy, że w stanie faktycznym rozpoznawanej sprawy, uprawnienie wnioskodawcy do żądania odszkodowania i zadośćuczynienia wynika z treści art. 552a § 2 kpk. Przepis ten, wprowadzony do kodeksu postępowania karnego z dniem 1 lipca 2015r. na podstawie przywołanej wyżej ustawy z dnia 27 września 2013r. (Dz. U. 2013. 1247), do 15 kwietnia 2016r., a zatem daty jego uchylenia przez ustawę z dnia 11 marca 2016r. (Dz. U. 2016. 437), stanowił podstawę odpowiedzialności Skarbu Państwa z tytułu niezasadnego wykonywania tymczasowego aresztowania i innych środków zapobiegawczych w razie skazania w zakresie, w jakim z uwagi na rodzaj i rozmiar orzeczonych kar lub środków karnych nie można było zaliczyć na ich poczet okresów wykonywania odpowiednich środków zapobiegawczych podlegających takiemu zaliczeniu. Formułując zarzut obrazy art. 552a § 2 kpk, pełnomocnik wnioskodawcy wywodzi, że wobec sposobu zakończenia postępowania karnego w sprawie II K 179/11 przeciwko H. Ś. (1), odszkodowanie i zadośćuczynienie przysługuje mu za cały czas stosowania tymczasowego aresztowania, a zatem także od 27 maja do 25 czerwca 2010r, stąd wyłączenie tego okresu przez Sąd Okręgowy stanowi o wadliwości wyroku w tym zakresie. Skarżący podnosi, że skoro tymczasowe aresztowanie wnioskodawcy, wobec treści wyroku w sprawie II K 179/11, nie zostało i nie mogło być zaliczone na poczet orzeczonej kary, to tym samym było ono niezasadnie wykonywane przez cały okres jego stosowania a zatem od daty zatrzymania w dniu 27 maja 2010r. Sąd Okręgowy prezentując odmienne stanowisko odwołał się do argumentacji przywołanej w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 14 czerwca 2017r.

Poddając analizie faktyczne i procesowe przesłanki stosowania tymczasowego aresztowania wnioskodawcy, Sąd Apelacyjny przyjął tam, że w dacie wydania pierwszego postanowienia w tym przedmiocie – 30 maja 2010r. – istniały podstawy do jego zastosowania w oparciu o przesłanki szczególnie z art. 258 § 1 pkt 2 i oraz § 2 kpk, bowiem charakter obrażeń pokrzywdzonej mógł wskazywać na zasadność postawienia zarzutu z art. 156 § 1 pkt 2 kk. Sytuacja ta uległa zmianie, gdy do Prokuratury Rejonowej w Pruszkowie wpłynęła opinia biegłej z zakresu medycyny M. G., co miało miejsce 25 czerwca 2010r. Z treści opinii wynika, że obrażenia pokrzywdzonej skutkowały rozstrojem zdrowia na okres powyżej 7 dni a zatem podlegały ocenie na gruncie art. 157 § 1 kk. Taki wniosek opinii biegłej nie spowodował jednak zmiany oceny prawnej zarzucanego wnioskodawcy czynu i w efekcie, jeszcze w sierpniu 2010r, jako przesłankę szczególną jego tymczasowego aresztowania, obok podstawy z art. 258 § 1 pkt 2 kpk, sąd powołał art. 258 § 2 kpk. Przywołując te okoliczności, Sąd Apelacyjny w toku pierwszego rozpoznania sprawy przyjął, że przesłanka z art. 258 § 2 kpk przestała być aktualna od dnia 25 czerwca 2010 r. a nadto, że od tej daty stosowanie wobec H. Ś. (1) najsurowszego środka zapobiegawczego mogło być oparte jedynie na przesłance szczególnej określonej w art. 258 § 1 pkt 2 kpk. W oparciu o powyższe Sąd Apelacyjny wskazał na potrzebę rozstrzygnięcia w ponownym postępowaniu jako zasadniczej kwestii, czy zastosowanie i wykonywanie środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania H. Ś. (1) w całym okresie jego stosowania było zgodne z prawem a okres jego trwania był zasadny i podyktowany niezbędnymi do przeprowadzenia czynnościami procesowymi. Z treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika natomiast, że Sąd Okręgowy przyjął zasadność tymczasowego aresztowania wnioskodawcy do 25 czerwca 2010r. opierając się na stanowisku Sądu Apelacyjnego, gdy jego wskazania obejmowały potrzebę rozstrzygnięcia tej kwestii, nie przesądzając jej. Czyniąc oceny w analizowanym zakresie uwzględnić należy, że przepis art. 552a § 2 kpk, uzależniał odpowiedzialność odszkodowawczą Skarbu Państwa z tytułu wykonywania środków zapobiegawczych od tego, czy zostały one zaliczone na poczet orzeczonych kar lub środków karnych. Sama zasadność ich wykonywania podlega ocenie w oparciu o całokształt okoliczności dotyczących czasu stosowania, ale także ostatecznego efektu postępowania. Te zatem okoliczności Sąd Okręgowy powinien mieć na uwadze rozstrzygając, czy tymczasowe aresztowanie wnioskodawcy do 25 czerwca 2010r. było wykonywane zasadnie w rozumieniu art. 552a § 2 kpk. Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, że pozostały one jednak poza uwagą sądu I instancji, który przyjął, że Sąd Apelacyjny niejako przesądził, że tymczasowe aresztowanie wnioskodawcy do przywołanej daty było uzasadnione, gdy

wskazanie takie z treści rozstrzygnięcia nie wynika. Powyższe sprawia, że w analizowanym zakresie Sąd Okręgowy nie zrealizował zaleceń sądu odwoławczego. To czyni zasadnym zawarty w apelacji pełnomocnika wnioskodawcy zarzut obrazy art. 552a § 2 kpk o tyle, że spowodował on uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Słuszne są także zarzuty obu apelacji co do przyjętego przez Sąd Okręgowy sposobu obliczenia kwoty odszkodowania z tytułu utraconych przez wnioskodawcę zarobków. Ustalenia Sądu w tym zakresie są wynikiem nieprawidłowego zastosowania obowiązujących w tym zakresie reguł, jak również pominięcia istotnych dla przedmiotu postępowania okoliczności.

Wysokość odszkodowania należnego za szkodę powstałą wskutek niemożności zarobkowania w ramach umowy o pracę stanowi różnicę między stanem majątkowym, jaki zaistniałby, gdyby wobec wnioskodawcy nie stosowano tymczasowego aresztowania a stanem w chwili odzyskania wolności. Szkada stanowi zatem różnicę pomiędzy sumą utraconych zarobków a wydatkami, jakie musiałby ponieść wnioskodawca na utrzymanie.

Czyniąc ustalenia w tym zakresie, Sąd Okręgowy oparł się na zeznaniach H. Ś. (1) uznając je za wiarygodne co do osiągniętych przez niego dochodów, a swój wniosek wsparł tym, że znajdują one potwierdzenie w dokumentach związanych z zatrudnieniem wnioskodawcy i rozliczeniach podatkowych.

Za bezsporną uznać należy okoliczność, że wnioskodawca w dacie zatrzymania a następnie tymczasowego aresztowania zatrudniony był od ponad 14 lat (czerwiec 1996r.), na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony, w spółce (...) SA zajmując tam stanowiska kierownicze (k. 95 świadectwo pracy). W tożsamyh kategoriach (czyli jako bezsporne) przyjąć należy, że umowa o pracę wnioskodawcy wygasła z dniem 26 sierpnia 2010r. w trybie art. 66 § 1 kodeksu pracy, czyli z powodu upływu okresu 3 miesięcy jego nieobecności w pracy spowodowanej tymczasowym aresztowaniem (k. jw.). Na ostatnio zajmowanym stanowisku wnioskodawca uzyskiwał miesięczne wynagrodzenie w kwocie 14.500zł i ta wartość stanowiła punkt wyjścia dla ustaleń Sądu w zakresie wysokości szkody. Słusznie jednak wskazuje w apelacji prokurator, że kwota ta obejmuje wartość brutto wynagrodzenia a zatem nie pomniejszoną o należność publicznoprawną w postaci podatku dochodowego a także obowiązkowe składki ubezpieczeniowe. Trafne jest zatem stanowisko tego skarżącego, że już sama przyjęta przez Sąd podstawa do wyliczenia wartości szkody jest błędna - zawyżona. Powyższe wprost wynika z załączonej do akt dokumentacji pracowniczej obrazującej wysokość potrąceń i rzeczywiste kwoty wynagrodzenia wpływające na rachunek wnioskodawcy, istotnie niższe od tej przyjętej przez sąd (k. 103 i nast.).

Ustalając kwotę odszkodowania, Sąd Okręgowy uwzględnił okoliczność, że wnioskodawca z tytułu zatrudnienia otrzymywał także premie roczne i opierając się na jej wysokości za 2009r. (tj.67.000 zł), pomniejszył ją o ilość miesięcy, w których wnioskodawca nie przebywał w izolacji, a pozostałą zaliczył w poczet odszkodowania. Niezależnie od tego, że czyniąc także te ustalenia, Sąd wadliwie uwzględnił wartość brutto kwoty nagrody, a zatem taką jej wysokość, której wnioskodawca nie otrzymał, to nadto wykazał się brakiem konsekwencji. Z materiału dowodowego, a to zeznań wnioskodawcy i historii operacji, wynika, że poza premią roczną, wnioskodawca otrzymywał premie kwartalne. Prokurator wskazywał, że takie świadczenia, wobec ich uznaniowości, nie podlegają uwzględnieniu przy ustalaniu szkody. Sąd Okręgowy nie przeprowadził w tym zakresie rozważań, trudno jednak nie dostrzec, że premie kwartalne wnioskodawca otrzymywał systematycznie, w praktyce stanowiły zatem stały składnik wynagrodzenia. Podnieść należy chociażby to, że wnioskodawca w lipcu 2010r. otrzymał premię za II kwartał tego roku a zatem okres w części obejmujący jego tymczasowe aresztowanie. To podważa stanowisko prokuratora, by dochody z tego tytułu jako uznaniowe, nie podlegały uwzględnieniu przy czynieniu ustaleń w zakresie wysokości szkody. Rację ma jednocześnie pełnomocnik wnioskodawcy, podnosząc, że przy ustalaniu szkody premie kwartalne Sąd w ogóle pominął. Skoro miały one taki sam charakter, jak te roczne, a taką Sąd uwzględnił, trudno dociec, co legło u podstaw nieuwzględnienia kwot z tego tytułu. Brak w tym zakresie jakiegokolwiek argumentacji uprawnia ocenę, że kwestia ta pozostała poza uwagą Sądu Okręgowego, co czyni zasadnym zarzut apelacji, że wyrok w tym zakresie zapadł z obrażą art. 410 kpk.

Słuszne są także te zarzuty apelacji pełnomocnika wnioskodawcy, gdy podnosi, że Sąd I instancji ustalił w sposób dowolny, bo sprzeczny z materiałem dowodowym sprawy, wysokość wydatków, jakie H. Ś. (1) musiałby ponieść na utrzymanie, gdyby nie zastosowano wobec niego tymczasowego aresztowania. Choć czynienie szczegółowych ustaleń w tym zakresie z istoty jest trudne, to jednak nie oznacza, by w realiach rozpoznawanej sprawy było to niemożliwe, choć tak właśnie przyjął Sąd czyniąc założenia a nie ustalenia w tym przedmiocie. Sposób argumentacji Sądu sugeruje, że zastosował przepis art. 322 kpc i choć co do zasady był do tego uprawniony wobec treści art. 558 kpk, to jednak w stanie faktycznym rozpoznawanej sprawy nie zaistniały przesłanki tam wskazane, z pewnością nie w takim zakresie, jak przyjął Sąd. Przepis art. 322 kpc wprowadza odstępstwo od zasady wykazania przez stronę zarówno zasadności roszczenia, jak i jego wysokości, przy czym decyzja Sądu w tym zakresie wymaga uzasadnienia, a zatem wykazania w oparciu o okoliczności sprawy, że udowodnienie wysokości żądania jest niemożliwe albo znacznie utrudnione, a taka sytuacja w rozpoznawanej sprawie nie ma miejsca.

Podzielić należy stanowisko pełnomocnika, że określając miesięczne wydatki wnioskodawcy na kwotę 7.500zł, Sąd nie uwzględnił we właściwym stopniu jego sytuacji osobistej - rodzinnej w dacie tymczasowego aresztowania a ta wprost przekładała się na zakres i skalę ponoszonych przez niego kosztów utrzymania. Wnioskodawca od 2008r. był rozwiedziony i w dacie zastosowania środka zapobiegawczego zobowiązany do alimentowania trójki dzieci, ten obowiązek nie obejmował natomiast byłej żony. Przesłuchana na powyższą okoliczność I. Ś. podała, że wnioskodawca przekazywał jej wynagrodzenie, ale przed rozwodem, natomiast po rozwodzie robił zakupy tylko dla siebie, ona - dla siebie i dzieci. Wskazała nadto, że w 2007r. podjęła pracę, nieregularnie, ale zaczęła wnioskodawcy płacić za mieszkanie (200 zł), on regulował alimenty na dzieci i ponosił opłaty związane z utrzymaniem domu. Sąd Okręgowy dysponując takim materiałem dowodowym nie poczynił jednak ustaleń w zakresie wysokości wydatków z tego tytułu, gdy obiektywnie obejmują one wartości podlegające określeniu. Do takowych należą bowiem koszty ponoszone w związku z pobytem i utrzymaniem miejsca zamieszkania - domu, wydatki na jedzenie, higienę, odzież itp. Sąd przyjął natomiast założenie, że miesięczne wydatki wnioskodawcy wynosiły 7.500zł, obejmując tą kwotą choćby utrzymanie byłej żony, gdy wydatków z tego tytułu wnioskodawca wówczas już nie ponosił.

Ograniczenie ustaleń w tym przedmiocie do przywołanego założenia i to opartego na błędnych podstawach faktycznych, uniemożliwiało modyfikację wyroku w instancji odwoławczej, bowiem ta zasadnicza dla rozstrzygnięcia kwestia wymaga przeprowadzenia postępowania dowodowego. Wskazać przy tym należy, że zasądzenie odpowiedniej sumy, według ujętej w art. 322 kpk oceny Sądu, nie opiera się na dowolności a musi być oparte na rozważeniu wszystkich okoliczności sprawy, co w świetle przywołanych wyżej argumentów nie miało miejsca.

Sąd Okręgowy w uzasadnieniu wyroku nie zajął także stanowiska w zakresie żądania zasądzenia odszkodowania za czas pozostawania wnioskodawcy bez pracy, a w tym zakresie zarzuty formułuje aktualnie pełnomocnik wnioskodawcy (zarzut 4 apelacji). Z braku jakichkolwiek ocen i ustaleń w tym przedmiocie nie sposób dociec, czy kwestia ta w ogóle pozostała poza sferą rozważań sądu I instancji, czy też żądanie zostało oddalone bez wyjaśnienia faktycznej i prawnej podstawy takiego rozstrzygnięcia, co musi mieć na względzie Sąd w ponownym postępowaniu.

Wobec treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku, nie sposób przyjąć, na jakiej podstawie prawnej Sąd uwzględnił roszczenie wnioskodawcy z tytułu pobytu na obserwacji sądowo-psychiatrycznej, która to okoliczność jest kwestionowana w apelacji prokuratora. Tymczasowe aresztowanie wnioskodawcy zostało uchylone postanowieniem prokuratora z 23 grudnia 2010r. i w tej dacie wnioskodawca został zwolniony. Postanowienie Sądu w przedmiocie zarządzenia obserwacji sądowo-psychiatrycznej, w wyniku ponownego rozpoznania wniosku w tym przedmiocie, zostało wydane w dniu 9 listopada 2010 r. (II Kp 226/10, k. 167-168). Wnioskodawca stawił się na obserwację w dniu 1 lutego 2011r, a został wypisany z oddziału po jej zakończeniu, co miało miejsce w dniu 25 lutego 2011r. (k. 211, 220). Powyższe oznacza, jak słusznie podnosi prokurator, że obserwacja sądowo-psychiatryczna wnioskodawcy miała miejsce w warunkach jego pobytu na wolności, bo po uchyleniu tymczasowego aresztowania. W takich okolicznościach błędne jest ustalenie sądu, że wnioskodawca przebywał na obserwacji psychiatrycznej w warunkach aresztu. Badanie stanu psychicznego osoby podejrzanej o popełnienie przestępstwa w ramach zarządzonej obserwacji w zakładzie leczniczym nie podlega ocenie na gruncie art. 552a § 2 kpk, który Sąd przyjął za podstawę rozstrzygnięcia,

bowiem przepis ten reguluje dochodzenie przez osobą skazaną roszczenia o odszkodowanie lub zadośćuczynienie z tytułu niezasadnego wykonywania środków zapobiegawczych a badanie stanu zdrowia psychicznego w warunkach obserwacji nie stanowi środka zapobiegawczego, nie było także przeprowadzane w czasie stosowania tymczasowego aresztowania.

Słusznie także prokurator podnosi w apelacji zarzut błędnych ustaleń faktycznych w zakresie, w jakim Sąd Okręgowy uznał kwotę 15.000zł jako składnik odszkodowania z tytułu zwrotu wartości paczek przekazywanych wnioskodawcy przez siostrę podczas jego pobytu w areszcie. Z zeznań w tym zakresie zarówno L. M. jak i wnioskodawcy wynika, że ze wskazanej kwoty, 13.000 zł stanowiły koszty ustanowienia dla wnioskodawcy obrońców. Koszty poniesione z tego tytułu pozostają natomiast w związku z postępowaniem karnym, dla potrzeb którego obrońcy zostali ustanowieni, nie zaś z wykonywania tymczasowego aresztowania a jako takie nie mogą być dochodzone w trybie odszkodowawczym. Zasady zwrotu przez Skarb Państwa kosztów poniesionych z tytułu obrony w sprawach z oskarżenia publicznego reguluje art. 632 pkt 2 kpk. Przepis ten stanowi, że Skarb Państwa ponosi koszty procesu, a do tych należą uzasadnione wydatki stron, w tym z tytułu ustanowienia w sprawie jednego obrońcy, ale tylko w razie uniewinnienia oskarżonego, lub umorzenia postępowania, a taka sytuacja w przypadku wnioskodawcy nie ma miejsca.

Za zasadny uznać także należy zarzut 3. apelacji pełnomocnika wnioskodawcy w takim zakresie, w jakim spowodował uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Sąd Apelacyjny w toku postępowania II AKA 81/17 wskazał na powinność rozstrzygnięcia przez Sąd Okręgowy zasadności stosowania i wykonywania wobec wnioskodawcy wolnościowych środków zapobiegawczych a zatem tych zastosowanych postanowieniem prokuratora Prokuratury Rejonowej w Pruszkowie z dnia 23 grudnia 2010r, których sposób wykonywania, jak i samo stosowanie było modyfikowane w postępowaniu sądowym do czasu uchylenia ostatecznego z nich – dozoru – postanowieniem z dnia 7 lutego 2013r. (k. 521-525, 842-843). Zajmując stanowisko co do tego żądania wnioskodawcy, Sąd Okręgowy ograniczył się do przytoczenia katalogu zastosowanych środków a w zakresie zasadności ich łącznego stosowania wskazał, jako wymagające podkreślenia, że ich ilość w jednym czasie była nadmiernie skumulowana. Pełnomocnik wnioskodawcy odwołując się do tej oceny wywodzi, że Sąd podzielił argumenty wnioskodawcy o bezzasadności stosowania środków wolnościowych, choć treść wyroku temu przeczy. Przywołana sfera motywacyjna zaskarżonego wyroku stanowi całość argumentacji Sądu w zakresie roszczenia wnioskodawcy w tym przedmiocie a w takiej postaci nie poddaje się kontroli odwoławczej. Sąd Okręgowy nie dokonał oceny zasadności zastosowania wobec wnioskodawcy w dacie uchylenia tymczasowego aresztowania szerokiego katalogu środków wolnościowych w aspekcie całokształtu okoliczności sprawy, w tym charakteru stawianych mu zarzutów. Wobec takiego rozstrzygnięcia, także ta kwestia będzie przedmiotem analizy Sądu I instancji przy ponownym rozpoznaniu sprawy.

Odnosząc się natomiast do zastrzeżeń skarżących dotyczących ustalania wysokości zadośćuczynienia, to mając na względzie argumentację przywołaną wcześniej, przy omówieniu zarzutów apelacji prokuratora, w pierwszej kolejności stwierdzić należy, że zgodnie z art. 445 § 2 kc i art. 448 k.c. zadośćuczynienie powinno być odpowiednie, przy czym ustalenie, jaka konkretnie kwota jest "odpowiednia" należy do sfery swobodnego uznania sędziowskiego, które nie może być dowolne. W orzecznictwie wypracowano kryteria, które należy uwzględniać przy ustalaniu wysokości zadośćuczynienia, a to musi mieć charakter kompensacyjny, a zatem przedstawiać odczuwalną wartość ekonomiczną, adekwatną do doznanej krzywdy. Na wysokość zadośćuczynienia składają się cierpienia pokrzywdzonego - tak fizyczne jak i psychiczne - których rodzaj, czas trwania i natężenie każdorazowo podlega ocenie przy uwzględnieniu indywidualnych okoliczności sprawy. Ustalenie skali krzywdy wymaga analizy okoliczności dotyczących okresu tymczasowego aresztowania, charakteru postawionych wnioskodawcy zarzutów, jego sytuacji osobistej, stanu zdrowia, wieku, skutków dla sfery zdrowia psychicznego, a także innych okoliczności, które pozwalają ocenić stopień doznanej krzywdy (por. SN w wyroku z 4.02.2008, III KK 349/07). Osadzenie wnioskodawcy w areszcie z pewnością było związane z negatywnymi przeżyciami psychicznymi i spowodowało u niego poczucie krzywdy. Sąd Okręgowy przy ponownym rozpoznaniu sprawy, w tym zakresie podda analizie okoliczności dotyczące stanu psychicznego wnioskodawcy podczas pobytu w areszcie. Z jego zeznań, jak również zapisów książki zdrowia osadzonego wynika, że podczas pobytu w areszcie był leczony, stąd ustalenie sądu, że nie chorował, nie miał żadnych problemów skarżący

słusznie kwestionuje. Przy ocenie negatywnych przeżyć wnioskodawcy trudno jednak nie dostrzec, że ich źródłem była nie tylko izolacja, ale także wszczęcie i prowadzenie przeciwko niemu postępowania karnego, które, wobec ostatecznego wyniku sprawy, było uzasadnione.

Omówione okoliczności, przy uwzględnieniu regulacji art. 436 kpk, skutkowały oceną zasadności wniesionych apelacji w takim zakresie, w jakim spowodowały uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Wobec zaskarżenia wyroku w całości przez prokuratora, a także mając na względzie to, że część przywołanych wyżej argumentów ma zastosowanie także do kwestionowanych w obu apelacjach ustaleń w zakresie wysokości zasądzonego zadośćuczynienia, Sąd Apelacyjny uchylił zaskarżony wyrok w całości i sprawą przekazał Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania. W jego toku, Sąd Okręgowy uwzględni przywołane wyżej okoliczności, a na etapie wyrokowania także to, w jakim zakresie, pomimo zaskarżenia i uchylenia orzeczenia w całości, jego treść determinuje rozstrzygnięcie, które zapadnie po ponownym rozpoznaniu sprawy.