

Sygn. akt II AKa 401/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 stycznia 2013 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Wojciech Kociubiński
Sędziowie:	SA Tadeusz Kielbowicz SA Wiesław Pędziwiatr (spr.)
Protokolant:	Aldona Zięta

przy udziale prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Ludwika Uciurkiewicza

po rozpoznaniu w dniu 25 stycznia 2013 r.

sprawy **M. S. (1)**

o odszkodowanie i zadośćuczynienie

z powodu apelacji wniesionej przez wnioskodawcę

od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu

z dnia 15 października 2012 r. sygn. akt III Ko 200/12

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę z wniosku M. S. (1) przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu we Wrocławiu.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 15 października 2012 roku Sąd Okręgowy we Wrocławiu oddalił, na podstawie art. 552 § 4 k.p.k., wniosek M. S. (1), o zasądzenie na jego rzecz 6.432,60 złotych tytułem odszkodowania oraz 12.000 złotych zadośćuczynienia za niewątpliwie niesłuszne aresztowanie w sprawie II K 738/11 Sądu Rejonowego w Wołowie.

W uzasadnieniu tego rozstrzygnięcia Sąd I instancji wskazał, że w odniesieniu do wnioskodawcy, zaliczenie okresu tymczasowego aresztowania w sprawie II K 738/11 na poczet grzywny oraz kary pozbawienia wolności orzeczonej z warunkowym zawieszeniem wykonania tej kary wyklucza skuteczne wystąpienie z roszczeniem o odszkodowanie lub zadośćuczynienie na podstawie przepisów rozdziału 58 Kodeksu postępowania karnego. Podniósł także w pierwszej kolejności, że tymczasowe aresztowanie M. S. (2) nie było niewątpliwie niesłuszne.

Wyrok ten w całości został zaskarżony apelacją pełnomocnika wnioskodawcy, który na podstawie art. 427 § 1 i 2 k.p.k. i art. 438 pkt. 2 i 4 k.p.k. zarzucił:

I. naruszenie art. 552 § 4 kpk poprzez błędną jego wykładnię i uznanie, iż jedyną przesłanką badania czy tymczasowe aresztowanie było w danej sprawie „niewątpliwie niesłuszne” należy odnosić do tego, czy zastosowano je w konkretnej sprawie z obrazą przepisów rozdziału 28 k.p.k. podczas gdy przyjęcie w k.p.k. z 1997 r. w tym artykule odpowiedzialności Skarbu Państwa na zasadzie ryzyka, prowadzi do konieczności oceny „niewątpliwie niesłuszności” tymczasowego aresztowania również z punktu widzenia ostatecznego (prawomocnego) rozstrzygnięcia w przedmiocie odpowiedzialności karnej;

II. obrazę prawa procesowego, mającą istotny wpływ na rozstrzygnięcie zaskarżonego orzeczenia, a mianowicie art. 552 § 4 kpk poprzez nieuznanie zastosowania tymczasowego aresztowania wobec wnioskodawcy za „niewątpliwie niesłuszne”, choć sąd podejmował decyzję w tym przedmiocie na podstawie nieprawdziwych okoliczności, co zostało ustalone w późniejszym okresie i skutkowało uniewinnieniem wnioskodawcy co do czynu, który był podstawą wydania postanowienia o zastosowaniu tego środka zapobiegawczego.

Podnosząc powyższe zarzuty pełnomocnik wnioskodawcy wniósł o:

uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja pełnomocnika wnioskodawcy zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszej jednak kolejności Sąd Apelacyjny wskazuje, że oparcie apelacji o podstawę z art. 438 pkt. 4 k.p.k. nie powinno mieć miejsca, bo jest w realiach sprawy wnioskodawcy niezrozumiałe. Ta względna postawa odwoławcza opiera się na przekonaniu skarżącego o wymierzeniu przez Sąd I instancji kary rażąco surowej, a tej w tym postępowaniu nie orzeczono. Wydaje się, że to przez przeoczenie skarżący przywołał ten przepis, jako podstawę swej skargi.

Postępowanie prowadzone w trybie przepisów rozdziału 58 Kodeksu postępowania karnego, a precyzyjnie i szczegółowo określając, opierające się o podstawę art. 552 § 4 k.p.k. zmierza do ustalenia;

1. czy wobec występującego z roszczeniami doszło do niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania lub zatrzymania oraz,
2. w przypadku odpowiedzi pozytywnej czy w związku z taką sytuacją wnioskujący poniósł szkodę materialną lub niematerialną i,
3. w jakiej wysokości z tego tytułu należy mu się rekompensata.

Spełnienie wszystkich trzech przesłanek nakazuje Sądowi wydanie orzeczenia określającego w odpowiedniej kwocie należność, jaką Skarb Państwa winien wypłacić wnioskującemu. Brak którejkolwiek z tych przesłanek wyklucza możliwość uznania zasadności roszczeń wnioskodawcy.

W sprawie będącej przedmiotem rozpoznania przez Sąd Okręgowy we Wrocławiu Sąd ten uznał, że nie została spełniona przesłanka, którą wymieniono, jako 1 ale dodatkowo podkreślił, że także i druga z nich nie pozwala na zasądzenie roszczeń wnioskodawcy.

Nie można jednak zgodzić się z taką oceną.

Należy pamiętać, że odpowiedzialność Skarbu Państwa za wyrządzoną szkodę z powodu zastosowywania tymczasowego aresztowania oparta jest na zasadzie ryzyka, na co zresztą zwracał uwagę Sąd Okręgowy. Ta zasada jest ugruntowaną regułą przyjętą w orzecznictwie sądów powszechnych i Sądu Najwyższego na kanwie Kodeksu postępowania karnego z 1997 roku, lecz była ona wypracowana w piśmiennictwie, już w czasie obowiązywania uprzednio Kodeksu postępowania karnego z 1969 roku. Przedstawiciele nauki na tle przepisu art. 487 § 4 d.k.p.k.

byli w swych ocenach zgodni i przyjmowali zasadę ryzyka wbrew stanowisku Sądu Najwyższego, który uznawał, że Skarb Państwa odpowiada za oczywiście niesłuszne tymczasowe aresztowania na zasadzie winy. W kontekście przywołanej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku uchwały Sądu Najwyższego z 15 września 1999 roku w sprawie I KZP 27/99 (OSNKW 1999, z. 11 – 12, poz. 72) powszechnym i niekwestionowanym stanowiskiem zarówno judykatury jak i piśmiennictwa stało się zgodne przyjęcie, że odpowiedzialność Skarbu Państwa za niewątpliwie niesłuszne tymczasowe aresztowanie opiera się o zasadę ryzyka.

Nie sposób zgodzić się ze stanowiskiem Sądu Okręgowego, że skoro stosując tymczasowe aresztowanie wobec wnioskodawcy dochowano wymogów rozdziału 28 k.p.k. to nie można uznać takiego aresztowania za niewątpliwie niesłuszne. Sprowadzenie oceny słuszności tymczasowego aresztowania do konieczności analizy dotrzymania bądź nie reguł określonych w rozdziale 28 musiałoby oznaczać, że niewątpliwie niesłuszne jest tylko takie aresztowanie, którego dopuszczono się z obrazą przepisów tego rozdziału. Możliwe jest jednak dochowanie wszelkich norm określonych w rozdziale 28 k.p.k., i tak jest najczęściej na etapie stosowania aresztowania, a mimo tego, decyzja taka w późniejszym okresie może okazać się niewątpliwie niesłuszna. Zasadniczym elementem pozwalającym na właściwą jej ocenę będzie końcowe, prawomocne rozstrzygnięcie w sprawie. Uniewinnienie niezależnie od jego przesłanek niemalże zawsze musi prowadzić do przyjęcia, że oskarżony był pozbawienia wolności niesłusznie.

Sąd Okręgowy rozważając sytuację dotyczącą M. S. (1) oceniał ją przez pryzmat Sądu stosującego tymczasowe aresztowanie (ex tunc), a tylko werbalnie, bez głębszej analizy zwrócił uwagę na fakt uniewinnienia wnioskodawcy od jednego z zarzuconych mu czynów, uznając, mimo tego rozstrzygnięcia, że aresztowanie wnioskodawcy było zasadne. Tymczasem, co należy powtórzyć, prawomocne rozstrzygnięcie uniewinniające w zasadzie zawsze musi być uznane, jako prowadzące do ustalenia, że aresztowanie w takiej sprawie było niewątpliwie niesłuszne. Tylko gdyby okazało się, że powodem aresztowania były zawinione zachowania oskarżonego, o których mowa w art. 553 § 1 k.p.k. lub w art. 259 § 4 k.p.k. to nawet uniewinnienie, choć przez pryzmat prawomocnego rozstrzygnięcia ocenione być powinno jako niesłuszne, nie mogłoby być ocenione jako niewątpliwie niesłuszne.

Sytuacja M. S. (1) jest bardziej złożona niż wynikać by mogło z jej oceny przez Sąd Okręgowy.

Przypomnieć należy, na co zwraca uwagę apelujący, że wnioskodawcy na etapie śledztwa postawiono dwa zarzuty. Jeden dotyczył udzielania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej 35 gramów amfetaminy zaś drugi o podobnym brzmieniu zarzucał udzielanie 500 gramów amfetaminy.

Uzasadnienie Sądu stosującego tymczasowe aresztowanie wskazuje, że podstawową przesłanką motywującą decyzję o zastosowaniu wobec M. S. (1) była obawa matactwa polegająca na nakłanianiu do składania fałszywych zeznań lub wyjaśnień oraz możliwości oddziaływania na innych świadków, kolejną natomiast realnie grożąca oskarżonemu surowa kara z uwagi na podejrzenie udzielenia odpłatnie znacznej ilości środka odurzającego (k. 81). Sąd ten uwzględnił argumentację wnioskującego o zastosowanie tego środka prokuratora, który podnosił obawy o podejmowanie prób wpływania na zeznania i wyjaśnienia osób, które w sprawie należało w dalszym toku postępowania przesłuchać. Jako następną okoliczność uzasadniającą potrzebę stosowania aresztowania prokurator wskazał grożącą surową karę bez warunkowego zawieszenia jej wykonania (k.66).

Należy zwrócić uwagę, że przesłanka obaw o mataczenie w sprawie okazała się fałszywa, a w każdym razie okazało się, że przebywający w warunkach izolacji oskarżony nie mając możliwości wpływania na tok postępowania (świadków i współsprawcę), bo aresztowanie wykluczyło takie jego działania, został mimo tego od popełnienia czynu udzielenia 500 gramów amfetaminy uniewinniony. W tej sytuacji uzasadnione jest stwierdzenie, że podejmujący decyzję o aresztowaniu Sąd oparł się na nieprawdziwych okolicznościach, co w świetle rozstrzygnięcia końcowego w tej sprawie i uniewinnienie od tego czynu musi prowadzić do wniosku, że aresztowanie było niewątpliwie niesłuszne, w zakresie tego stawianego mu zarzutu. Nie można wykorzystywać, jak uczynił to Sąd Okręgowy, postawy oskarżonego broniącego się zaprzeczaniem stawianym mu zarzutom i przyjmowanie, że taka jego postawa uzasadniała stosowanie i trwanie aresztowania. Oskarżony jest przecież uprawniony do obrony i nie ma obowiązku dowodzenia swojej niewinności (art. 74 § 1 k.p.k.). W ramach przysługującego mu prawa do obrony może on również odmówić (bez

podania powodów) odpowiedzi na poszczególne pytania oraz odmówić składania wyjaśnień (art. 175 § 1 k.p.k.) i sam fakt skorzystania z tego uprawnienia nie może dla niego powodować żadnych negatywnych następstw. Wszak porusza się on w ramach uprawnień przyznanych mu przez normy prawa procesowego. Dopiero gdyby wyszedł poza te granice i postąpił w sposób, o jakim mowa w art. 553 § 1 k.p.k. wówczas uprawnione byłoby twierdzenie, w związku z jego roszczeniem odszkodowawczym, że jego postawa w toku postępowania prowadząca do składania fałszywych wyjaśnień doprowadziła do niekorzystnego rozstrzygnięcia dla tego oskarżonego, a to zwalnia z obowiązku zasądzenia należności, których tenże się domaga. Jeśli więc oskarżony korzysta z takiego uprawnienia i odmawia wyjaśnień (bądź zmienia je) to stosując tymczasowe aresztowanie Sąd zakłada, że dowody przeprowadzone w sprawie doprowadzą do skazania, ale podejmuje również ryzyko, iż w dalszym, końcowym w efekcie postępowaniu okaże się, że wydany zostanie wyrok uniewinniający, a to prowadzi do zasądzenia stosownego odszkodowania.

Nie wykazano, aby M. S. (1), postępował w sposób określony w art. 249 § 4 k.p.k. czy też podejmował zabronione prawem czynności o jakich mowa w art. 553 § 1 k.p.k.

W efekcie stwierdzić należy, że patrząc na decyzję o aresztowaniu M. S. (1), przez pryzmat końcowego rozstrzygnięcia w jego sprawie i ustalając, że został on uniewinniony od popełnienia jednego z czynów, nie może budzić wątpliwości, że zastosowany wobec niego tymczasowy areszt był niewątpliwie niesłuszny w zakresie dotyczącym tego zarzutu.

Sytuacja M. S. (1) jest jednak złożona, wszak przecież postawiono mu dwa zarzuty i w odniesieniu do drugiego z nich został on skazany. Rzecz jednak w tym, że wymierzono mu karę pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawieszono. Na kanwie uchwały Sądu Najwyższego, przywołanej w uzasadnieniu Sądu meriti, nie może budzić wątpliwości i jak się wydaje nie ma ich także Sąd Okręgowy, że w przypadku wymierzenia warunkowo zawieszonej kary pozbawienia wolności tymczasowe aresztowanie nie powinno mieć miejsca. Sąd Najwyższy wprost stwierdził, że „(...) za niewątpliwie niesłuszne, w zasadzie, uznać należy każde tymczasowe aresztowanie oskarżonego (podejrzanego), który ostatecznie (prawomocnie) został: uniewinniony, umorzono w stosunku do niego postępowanie, także warunkowo, sąd odstąpił od wymierzenia kary, nastąpiło skazanie na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania,(...)”. Identyczne stanowisko zawiera także wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 2 sierpnia 2006 roku, II AKa 89/06, Apel.-W-wa 2007/1/70.

Wniosek taki jawi się jako oczywisty także w świetle treści art. 259 § 2 k.p.k. Rację ma skarżący, że gdyby wnioskodawcy zarzucono popełnienie tylko czynu za który został ostatecznie skazany, w oparciu o treść przywołanego przepisu odstąpiono by od stosowania najsurowszego ze środków zapobiegawczych, przewidując możliwość wymierzenia mu kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Nawet jeśli jednak uznano by za możliwe, na etapie postępowania przygotowawczego, a w konsekwencji w toku posiedzenia o zastosowanie tymczasowego aresztowania, orzeczenie kary bezwzględnej to sam fakt rozstrzygnięcia o karze z warunkowym zawieszeniem jej wykonania czyniłby aktualnymi warunki do uznania niewątpliwie niesłusznego aresztowania.

Reasumując tę część rozważań należy stwierdzić, że z uwagi na ostateczne rozstrzygnięcie w sprawie M. S. (1), którego od jednego z czynów uniewinniono zaś za kolejne zachowania wymierzono karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania oraz grzywny stosowane wobec wnioskodawcy tymczasowe aresztowanie było niewątpliwie niesłuszne. Takie stanowisko znajduje swe oparcie także w poglądzie wyrażonym przez Sąd Najwyższy w postanowieniu 7 sędziów tego Sądu z dnia 20 września 2007 roku w sprawie I KZP 28/07, OSNKW 2007/10/70. Jego wnikliwa lektura pozwala na odwołanie się do następującego stwierdzenia (...) niewątpliwie niesłuszne tymczasowe aresztowania może zdarzyć się także w sprawie przedmiotowo złożonej (oskarżonemu zarzucono np. dwa przestępstwa, przy czym od zarzutu jednego z nich go uniewinniono, a za drugie, które nie mogło być podstawą tymczasowego aresztowania, skazano na karę grzywny), a nawet w sprawie niezłożonej przedmiotowo (oskarżonemu zarzucono jedno przestępstwo), gdy wobec oskarżonego stosowano niewątpliwie niesłusznie tymczasowe aresztowanie (bo z rażącym naruszeniem art. 258 § 1 k.p.k. i następnych) z powodu zarzucenia mu przestępstwa, za które następnie skazano go np. na karę grzywny lub karę ograniczenia wolności albo na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania oraz grzywny. Oczywiście jest bowiem, że sam fakt

skazania oskarżonego za zarzucane mu przestępstwo nie wyklucza ustalenia, że stosowane wobec niego wcześniej tymczasowe aresztowanie było niesłuszne.

Orzeczenie to oraz jego część motywacyjna, znane Sądowi Okręgowemu, rozwiewa wątpliwości co do tego, jak należało ocenić sytuację wnioskodawcy na tle art. 552 § 4 k.p.k.

Należy rozważyć więc czy zgodnie z twierdzeniem Sądu meriti doszło do zrekompensowania M. S. (1) wyrządzonej szkody, poprzez zaliczenie okresu aresztowania na poczet orzeczonej kary grzywny oraz kary pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawieszono. Na takim stanowisku stanął Sąd Okręgowy. Nie zajmował się oceną takiego poglądu skarżący, nie zwalnia to jednak od takiej powinności Sądu odwoławczego.

Stanowisko zajęte przez Sąd I instancji nie zyskało akceptacji Sądu Apelacyjnego. Sprowadza się ono do uznania, że zaliczenie okresu aresztowania na poczet jakiegokolwiek kary (w tym także kary pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawieszono) zwalnia z powinności rekompensowania wyrządzonej szkody za niewątpliwie niesłuszne tymczasowe aresztowanie. Sąd Rejonowy w Wołowie zaliczył jednak okres aresztowania wobec M. S. (1) w pierwszej kolejności na poczet kary realnie wykonywanej, czyli kary grzywny dopiero dalszą część rzeczywistego pozbawienia wolności w tej sprawie zaliczył na poczet kary, która może, ale nie musi być wykonywana, bo została orzeczona z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. W tej sytuacji tylko część rzeczywistego pozbawienia wolności wnioskodawcy mogła zostać mu realnie zrekompensowana według reguł, o których w swym postanowieniu mówi Sąd Najwyższy i do których odwołał się także Sąd meriti. Choć należy pamiętać o stanowisku wyrażonym przez Europejski Trybunał Praw Człowieka (ETPCz), który na kanwie podobnej sprawy w wyroku z dnia 5 maja 2011 roku sygnatura 33475/08 (sprawa Włoch przeciwko Polsce) dotyczącej obywatela polskiego uznał, że doszło do naruszenia art. 5 ust. 5 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, bowiem sądy krajowe nie badały czy zaliczenie okresu tymczasowego aresztowania skarżącego na poczet kary grzywny (...) stanowiło sprawiedliwe zadośćuczynienie za jakąkolwiek szkodę o charakterze pieniężnym lub niepieniężnym. Według Trybunału na sądach krajowych spoczywa obowiązek badania szkody poniesionej przez skarżącego w wyniku tymczasowego aresztowania oraz jego proporcjonalności w stosunku do kary, na poczet której jest zaliczane.

Jeśli nawet przyjąć, że dokonane przez Sąd Rejonowy w Wołowie zaliczenie okresu aresztowania M. S. (1) na poczet wymierzonej mu grzywny odpowiada wymogom o jakich orzekł ETPCz to przecież Sąd Okręgowy we Wrocławiu nie tylko nie ustalił czy i w jakiej wysokości szkodę poniósł wnioskodawca, ale także nie odniósł się do kwestii zrekompensowania pozostałej części niewątpliwie niesłusznego aresztowania.

Stwierdzić bowiem należy, że w żaden sposób nie została wyrównana pozostała szkoda związana z okresem aresztowania nieobjętym zaliczeniem na poczet grzywny. ***Szkoda związana z niewątpliwie niesłusznym aresztowaniem tylko wtedy jest w pełni zrekompensowana, jeśli cały okres niezasadnego aresztowania został zaliczony na poczet efektywnie wykonywanej kary w tej (art. 63 § 1 k.k.) lub innej sprawie (art. 417 k.p.k.), co zwalnia z powinności zasądzenia stosownego odszkodowania i zadośćuczynienia. Jeśli tak się nie dzieje pokrzywdzony niesłusznym aresztowaniem może domagać się rekompensaty za okres, który nie został powetowany orzeczoną wobec niego karą rzeczywiście wykonywaną.***

Choć Sąd I instancji obszernie cytuje uzasadnienie Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2007 roku, to jednak nie nadał stosownej rangi stanowisku związanym z interpretacją treści art. 63 § 1 k.k. i art. 417 k.p.k. w kontekście normy art. 552 § 4 k.p.k. Dla rozpoznawanej sprawy M. S. (1) znaczenie ma ta część cytowanego uzasadnienia Sądu Najwyższego, która brzmi (...) według reguł wynikających z art. 417 k.p.k. i art. 63 k.k., okresu tego aresztowania na poczet kar orzeczonych wobec skazanego w tej samej lub w innej sprawie wyklucza późniejsze skuteczne wystąpienie z roszczeniem o odszkodowanie lub zadośćuczynienie na podstawie przepisów Rozdziału 58 Kodeksu postępowania karnego, za ten sam okres, ***jak również wcześniejsze uzyskanie odszkodowania i zadośćuczynienia w tym trybie wyklucza zaliczenie tego okresu tymczasowego aresztowania na poczet takich kar.*** (podkreślenie Sądu Apelacyjnego). Oznacza to, że możliwe jest zaliczenie na poczet kary pozbawienia wolności, której

wykonanie warunkowo zawieszono okresu tymczasowego aresztowania, ale tylko, jeśli nie został on wynagrodzony odszkodowaniem i (lub) zadośćuczynieniem. Jeśli więc skazany domaga się rekompensaty materialnej i zostanie mu ona przyznana to w przypadku zarządzenia tej kary do wykonania nie będzie mógł liczyć na zaliczenie okresu aresztowania na poczet tej zarządzonej do wykonania kary.

W przeciwnym wypadku – gdyby przyjąć pogląd Sądu Okręgowego – dojść może do sytuacji, że mimo nie zarządzenia w okresie próby i w ciągu dalszych 6 miesięcy wykonania kary pozbawienia wolności warunkowo zawieszonej (art. 75 § 4 k.k.) osoba pokrzywdzona niewątpliwie niesłusznym aresztowaniem w żaden sposób tej szkody nie będzie miała naprawionej, ani materialną rekompensatą ani faktycznym zaliczeniem na poczet kary, która wszak nie została realnie wykonana.

Skoro wnioskodawca podjął decyzję, że domaga się odszkodowania i zadośćuczynienia za okres, który nie został mu rekompensowany zaliczeniem na poczet efektywnie wykonywanej kary to jest oczywistym, że musi liczyć się z tym, iż w przypadku gdyby doszło do zarządzenia wykonania kary czas aresztowania nie zostanie zaliczony na poczet wówczas wykonywanej kary pozbawienia wolności, jeśli zostanie mu przyznane zadośćuczynienie i odszkodowanie.

W tej sytuacji orzeczenie Sądu I instancji nie mogło zostać utrzymane w mocy, nie było także możliwe dokonanie jego zmiany i rozstrzygnięcie o należnościach wnioskodawcy.

Sąd I instancji nie poczynił przecież żadnych ustaleń czy wnioskodawca poniósł i w jakiej wysokości szkodę, nie ustalił także okoliczności istotnych dla oceny zasadności roszczenia o zadośćuczynienie. Te zaś mają znaczenie dla prawidłowości rozstrzygnięcia o wniosku M. S. (1). Konieczne stało się w tych okolicznościach uchylenie zaskarżonego wyroku.

Dokonując ponownego rozpoznania sprawy Sąd I instancji będzie zobowiązany uwzględnić zapatrywania prawne wyrażone w orzeczeniu Sądu Apelacyjnego (art. 442 § 3 k.p.k.) i w pierwszej kolejności precyzyjnie ustalić okres aresztowania, który winien być zrekompensowany odszkodowaniem i zadośćuczynieniem, nadto będzie jego powinnością przeprowadzenie postępowania dowodowego ze zwróceniem uwagi na twierdzenia wnioskodawcy o jego dochodach w okresie poprzedzającym tymczasowe aresztowanie i w dalszym rzędzie ustalenie czy i jaką szkodę majątkową poniósł wnioskodawca. Obowiązkiem tego, ale i każdego innego, Sądu rozpoznającego sprawę o odszkodowanie jest dokonanie precyzyjnych ustaleń określających wysokość szkody, (rozumianej jako *damnum emergens* i *lucrum cessans*) jaką poniosła osoba poszkodowana. Jest to reguła podstawowa wynikająca z zasad określonych w prawie cywilnym (art. 361 § 2 k.c.) ale przejęta przez Sądy orzekające w procesach odszkodowawczych i to nie tylko w odniesieniu do spraw wynikających z przepisów rozdziału 58 dotyczącego odpowiedzialności Skarbu Państwa za niesłuszne skazanie, tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie, lecz także w oparciu o przepisy tzw. ustawy rehabilitacyjnej.

Orzecznictwo sądowe w tym zakresie jest jednoznaczne i w pełni akceptowane przez ten skład orzekający, a jako przykład takiego rozstrzygnięcia problemu wysokości odszkodowania można przytoczyć choćby następującą tezę z postanowienia Sądu Apelacyjnego w Krakowie „Odszkodowanie za niesłuszne (nieważne) skazanie winno opierać się na ścisłym ustaleniu szkody. Gdy tej ustalić się nie da, odszkodowanie się nie należy. Nie ma żadnego powodu, by przyznawać, czy zawiązać odszkodowanie, aby niesłusznie represjonowany otrzymał godziwą sumę, rekompensującą mu doznane dolegliwości. Temu bowiem służy zadośćuczynienie, którego kwota - choćby bardzo wysoka - ma czynić zadość krzywdzie.” (postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 5 lutego 1997 roku w sprawie II AKz 6/97 KZS 1997/2-3/97).

Dla celów weryfikacji twierdzeń wnioskodawcy o jego dochodach Sąd ten przesłucha J. W. i uczyni to bądź na wniosek prokuratora, który jako strona w tej sprawie ma określoną inicjatywę dowodową bądź będzie zobowiązany dopuścić ten dowód z urzędu. Niezbędne będzie także wystąpienie do właściwego dla wnioskodawcy Urzędu Skarbowego o nadesłanie jego zeznania podatkowego za lata 2011 i 2012 i znów uczyni to Sąd z urzędu, jeśli nie wystąpi z takim wnioskiem mimo, spoczywającej na nim powinności prokurator.

Sąd będzie także zobowiązany do ustalenia, w jakiej wysokości na utrzymanie własnełożył wnioskodawca, gdyż „Odszkodowanie z tytułu poniesionych strat materialnych spowodowanych niemożnością wykonywania pracy zarobkowej w okresie tymczasowego aresztowania, a tym samym powodujących pogorszenie się sytuacji majątkowej osoby represjonowanej - tymczasowo aresztowanej, nie może stanowić sumy utraconych, zrewaloryzowanych zarobków, nadto ubruttowionych (bez należnego podatku), ale jedynie różnicę pomiędzy sumą utraconych zarobków wnioskodawcy, a kosztami utrzymania jakie wnioskodawca musiałby ponieść przebywając na wolności.

Wszelkie uciążliwości i krzywdy związane z tymczasowym aresztowaniem i przebywaniem w areszcie, objęte są zasądzonym zadośćuczynieniem i nie mogą być utożsamiane z odszkodowaniem.” (postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 25 sierpnia 1994 roku w sprawie II AKz 240/94, OSA 1994/11-12/72).

Porównanie danych wynikających z wypowiedzi wnioskodawcy, zeznań świadka i dokumentów fiskalnych pozwoli Sądowi na precyzyjne ustalenie wysokości dochodów wnioskodawcy w czasie przed i po aresztowaniu. Posiadając te dane Sąd ten ustali dokładnie czy, a jeśli tak to, w jakiej wysokości wnioskodawca poniósł szkodę i w jakiej wysokości winna być ona zrekompensowana (uwzględniając okres aresztowania zaliczony na poczet grzywny) oraz jakie, z powodu niewątpliwie niesłusznego aresztowania, należne jest mu zadośćuczynienie. Pamiętając, że „Dla interpretacji pojęcia "zadośćuczynienie" o jakim mówi art. 552 § 4 k.p.k., zastosowanie mają przepisy Kodeksu cywilnego, a w szczególności art. 445 § 2 k.c., z którego wynika, iż zadośćuczynienie powinno być odpowiednie. Ustalenie, jaka kwota jest "odpowiednia", należy do sfery swobodnego uznania sędziowskiego.” (wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 15 lutego 2012 roku, II AKa 8/12, LEX nr 1113050) oraz że „Należy kwotę zadośćuczynienia oznaczać z umiarem, stosownie do realiów społecznych, jak zamożność mieszkańców, wartość pieniądza itp., by nie pozostało poczucie krzywdy aresztowanego niesłuszenie, ale i by orzeczenie nie było sposobem uzyskania nadmiernych korzyści finansowych.” (wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 25 lipca 2012 roku, II AKa 205/12, LEX nr 1213790).

Wobec tego, że apelacja wnioskodawcy okazała się zasadna wyrok Sądu I instancji należało uchylić.

Wszystkie przytoczone wyżej rozważania doprowadziły do rozstrzygnięcia Sąd odwoławczy.