

Sygn. akt **II AKa 129/12**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 września 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie, II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Andrzej Mania
Sędziowie:	SA Stanisław Stankiewicz SA Stanisław Kucharczyk (spr.)
Protokolant:	St. sekr. sądowy Jorella Atraszkiewicz

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Barbary Rzuchowskiej

po rozpoznaniu w dniu 13 września 2012 r. sprawy

J. H. (1)

o odszkodowanie i zadośćuczynienie za oczywiście niesłuszne tymczasowe aresztowanie

z powodu apelacji wniesionej przez pełnomocnika wnioskodawcy

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 10 maja 2012 r. sygn. akt III Ko 40/09

I. uchyla wyrok w zaskarżonej części, tj. w zakresie rozstrzygnięcia zawartego w jego punkcie II części dyspozytywnej i sprawę w tym zakresie przekazuje Sądowi Okręgowemu w Szczecinie do ponownego rozpoznania,

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. D. kwotę 147,60 (sto czterdzieści siedem 60/100) złotych z VAT, tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej wnioskodawcy z urzędu w postępowaniu odwoławczym.

Sygn. akt II AKa 129/12

UZASADNIENIE

Wnioskodawca J. H. (1), po doprecyzowaniu żądania, domagał się odszkodowania i zadośćuczynienia od Skarbu Państwa w łącznej kwocie 86 000 zł za niesłuszne tymczasowe aresztowanie w sprawie V K 68/07 Sądu Rejonowego w Szczecinie.

Prokurator wnosił o oddalenie żądania w tej części.

Sąd Okręgowy w Szczecinie wyrokiem z dnia 10.05.2012 r. oddalił wniosek w tym zakresie. Umorzył natomiast postępowanie w przedmiocie odszkodowania i zadośćuczynienia za tymczasowe aresztowanie w sprawie V K 634/06 z powodu cofnięcia wniosku w tym zakresie przez J. H. (1).

Wyrok w części oddalającej wniosek (pkt II) zaskarżył pełnomocnik wnioskodawcy. Zarzucił mu:

I. Obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, tj.:

1. art. 7 k.p.k. przez dowolną, a nie swobodną ocenę zebranych dowodów polegającą na przyjęciu, że zeznania J. M. są wiarygodne;
2. art. 366 k.p.k. w zw. z art. 172 k.p.k. przez zaniechanie przeprowadzenia konfrontacji J. M. i J. H. (1) w sytuacji, gdy ich zeznania są sprzeczne;
3. art. 424 w zw. z art. 366 k.p.k. przez nie wskazanie w wyroku, jakie fakty Sąd uznał za udowodnione,
4. art. 552§4 k.p.k. przez przyjęcie, iż zaliczenie okresu tymczasowego aresztowania na poczet wymierzonej kary wyklucza uzyskanie odszkodowania lub zadośćuczynienia za ten okres;

II. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia polegający na przyjęciu, że:

1. wnioskodawca określił i doprecyzował żądanie w innej kwocie niż podawana;
2. wnioskodawca określił, iż nie poniósł żadnej szkody materialnej.

Mając powyższe na uwadze skarżący domagał się zmiany zaskarżonego orzeczenia i uwzględnienie wniosku w całości, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy w skarżonym zakresie do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pełnomocnika okazała się częściowo zasadna, a mianowicie w zakresie wniosku o uchylenie rozstrzygnięcia zawartego w punkcie II wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania oraz co do punktu I. 4 zarzutów, chociaż z inną argumentacją. Pozostałe zarzuty i wywody na ich poparcie, w świetle wyprzedzającego charakteru uchybienia wskazanego częściowo w punkcie I. 4, mają charakter drugoplanowy.

Pierwszorzędną kwestę stanowi weryfikacja przesłanek przyjętych przez Sąd I instancji, które legły u podstaw wydania zaskarżonego orzeczenia zawartego w punkcie II wyroku. Zasadność ich przyjęcia i oddalenia wniosku w całości na ich podstawie (i to obu niezależnie) budzi poważne wątpliwości Sądu odwoławczego.

Nie do zaakceptowania, bez szerszej analizy, w świetle treści art. 552§4 k.p.k., jego wykładni, ukształtowanego orzecznictwa i piśmiennictwa jest stwierdzenie Sądu I instancji o tym, iż tymczasowe aresztowanie wnioskodawcy w sprawie V K 68/07 nie było oczywiście niesłuszne i w jego wyniku J. H. (1) nie odniósł szkody. Zgodnie z ustalonymi regułami orzekania w przedmiocie odszkodowania za oczywiście niesłuszne tymczasowe aresztowanie oceny słuszności tymczasowego aresztowania, na gruncie przepisu art. 552 § 4 k.p.k., należy dokonywać przede wszystkim z punktu widzenia ostatecznego rozstrzygnięcia w sprawie, a odpowiedzialność Skarbu Państwa opiera się na zasadzie ryzyka. Za niesłuszne uznać należy w zasadzie 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, wymierzona została tylko kara niezwiązana z pozbawieniem wolności lub środek karny, a także, gdy wymierzona została kara pozbawienia wolności w wysokości niższej niż okres tymczasowego stosowania aresztowania - w tym ostatnim wypadku problem odszkodowania dotyczy tylko stosowania tymczasowego aresztowania w czasie stanowiącym różnicę między tymi okresami. Przypomnieć w tym miejscu należy, iż wobec J. H. (1) w sprawie, w której domagał się zasądzenia odszkodowania, została orzeczona kara pozbawienia wolności z warunkowym

zawieszeniem jej wykonania, a i podobną sankcję Sąd orzekł w wyroku łącznym, co już poddaje w wątpliwość stanowisko Sądu I instancji, iż tymczasowe aresztowanie wnioskodawcy nie było oczywiście niesłuszne. Wobec powyższego, we wszystkich wskazanych wypadkach, należy rozważyć czy tymczasowe aresztowanie było niewątpliwie niesłuszne i czy jego zbędność, w świetle ostatecznego rozstrzygnięcia w przedmiocie odpowiedzialności karnej, nie tylko spowodowała niezrekompensowaną szkodę, ale ponadto czy było niepotrzebne, skoro skazany nie odbywa kary pozbawienia wolności.

Jednakże zauważyć należy, iż odpowiedzialność Skarbu Państwa nie jest „absolutna” i „bezwarunkowa”, bowiem wówczas, gdy, na podstawie okoliczności konkretnej sprawy w przedmiocie odpowiedzialności karnej lub w przedmiocie odszkodowania, ustalić można, że to właśnie umyślne, naganne zachowanie oskarżonego spowodowało niekorzystne dla niego orzeczenie w przedmiocie tymczasowego aresztowania, to należy przyjąć, iż w tych warunkach nie jest ono niewątpliwie niesłuszne. Tak więc odszkodowanie nie zostanie przyznane m.in. wtedy, jeżeli w sprawie sąd ustali zaistnienie okoliczności określonych w art. 553 § 1 k.p.k., bądź ograniczy odszkodowanie, na podstawie art. 362 k.c., jeżeli ustali zaistnienie okoliczności wymienionej w art. 553 § 3 k.p.k.

Dalej zauważyć należy, iż odpowiedzialność Skarbu Państwa za niewątpliwie niesłuszne tymczasowe aresztowanie wchodzi w grę tylko wówczas, gdy osoba pozbawiona wolności w tym trybie rzeczywiście poniosła szkodę lub doznała krzywdy, która nie została zrekompensowana. Szkada zostanie zrekompensowana w tych wszystkich wypadkach, gdy okres tymczasowego aresztowania zostanie zaliczony na poczet kary w tej sprawie, w której tymczasowe aresztowanie było stosowane lub w innej sprawie, na podstawie art. 63 § 1 k.k. i art. 417 k.p.k.. Odnośnie istnienia przeszkody w postaci zaliczenia okresu tymczasowego aresztowania na poczet kary orzeczonej w sprawie w której stosowany był areszt tymczasowy, to nie można stosować zasad sformułowanych w przytoczonych prejudykatach Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu i Sądu Najwyższego w taki sposób uproszczony sposób, opierając się jedynie na tezach ogólnych sformułowanych w orzeczeniach wydanych przez inne sądy, jak uczynił to Sąd I instancji, bez analizy okoliczności występujących w niniejszej sprawie w odniesieniu do aresztu stosowanego wobec J. H. (1) w okresie od 13.08.2005 r. do 15.03.2006 r. ze sprawy V K 68/07. Zauważyć bowiem należy, iż z weryfikacji treści uzasadnień w sprawach, w których orzekał Sąd Apelacyjny we Wrocławiu (II AKa 83/08) i Sąd Najwyższy (V K.K. 294/08), areszt tymczasowy został całkowicie zaliczony na poczet kar pozbawienia wolności i grzywny w innych sprawach. W tym miejscu odwołać się należy do rozważań SN zamieszczonych w uzasadnieniu postanowienia 7 sędziów z dnia 20.09.2007 r. I KZP 28/07, które przywołuje wprost SN w postanowieniu cytowanym przez Sąd I instancji, wytyczającym kierunek rozstrzygania stanów faktycznych w sprawach tego typu. Podkreślić bowiem należy, iż w pisemnych motywach tej uchwały SN odwołuje się nie tylko do zaliczenia tymczasowego aresztowania na poczet kar orzeczonych wobec wnioskodawcy w tej samej lub innej sprawie, ale i do rekompensaty szkody wynikłej z tymczasowego aresztowania. Nie negując tezy wyrażonej w omawianej uchwale zaznaczyć należy, iż **zasada ryzyka Skarbu Państwa, na jakiej oparta jest odpowiedzialność Skarbu Państwa z art. 552§4 k.p.k., a także zasada słuszności jednoznacznie przemawiają za tym, iż samego zaliczenia tymczasowego aresztowania na poczet orzeczonych kar w tej lub innej sprawie nie można potraktować jako całkowitej rekompensaty szkody i krzywdy wynikłej z tymczasowego aresztowania.** Wprawdzie zbliżone stanowisko, do zaprezentowanego przez Sąd Okręgowy, wyrażają niektórzy przedstawiciele piśmiennictwa (zob. t. 26 do art. 552 Komentarza aktualizowanego do Kodeksu postępowania karnego pod red. L. Paprzyckiego - System Informacji Prawnej LEX 2012) za poglądem SN wyrażonym w wyroku z 7 sędziów z dnia 10 listopada 1970 r. (V KRN 260/70 OSNKW 1971/4/53), iż niezrekompensowanie w pełnym wymiarze obiektywnie zbędnie odbywanego aresztowania w innej sprawie, na podstawie art. 417 k.p.k., nie stanowi samo przez się podstawy dochodzenia odszkodowania z tytułu tego tymczasowego aresztowania (SN V KRN 260/70, OSNKW 1971, nr 4, poz. 53) i że zaliczenie, według reguł wynikających z art. 417 k.p.k. i art. 63 k.k., okresu tymczasowego aresztowania na poczet kar orzeczonych wobec skazanego w tej samej lub w innej sprawie wyklucza późniejsze, skuteczne wystąpienie z roszczeniem o odszkodowanie i zadośćuczynienie na podstawie przepisów rozdziału 58 k.p.k., za ten sam okres, jak również wcześniejsze uzyskanie odszkodowania lub zadośćuczynienia w tym trybie wyklucza zaliczenie tego okresu tymczasowego aresztowania na poczet takich kar, jednakże te stwierdzenia są nie do pogodzenia z zasadami na jakich oparta jest odpowiedzialność Skarbu Państwa unormowana w rozdziale 52 Kodeksu postępowania

karnego i z gwarancyjnym charakterem tych norm wynikających z art. 77 Konstytucji RP. Przeciwno stanowisku zaprezentowanemu w przywołanym komentarzu i orzeczeniu SN z 10.11.1970 r., przemawia również orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, np. wyrok w sprawie B. przeciwko Polsce - skarga nr 19206/03 i poglądy wielu przedstawicieli piśmiennictwa, słusznie podnoszący charakter (gwarancyjny) przepisów dotyczących rekompensaty szkody wyrządzonej przez niezgodne z prawem działanie organu władzy publicznej i racje wynikające z zasady słuszności i sprawiedliwości (zob. tak np. K. Pachnik, w: Glosa do postanowienia składu 7 sędziów SN z dnia 20.09.2007 r. I KZP 28/07, PS 2011/2/118, P. Domagała w Glosie do tego postanowienia, Prokurator 2008, nr 4, s. 93 oraz A. Ludwiczek, w: Kompensacja szkód i krzywd w ramach postępowania o odszkodowanie z tytułu niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania, cz. I Palestra 2010/3/23-33 i cz. II Palestra 2010/5-6/63-70).

Wobec powyższych stwierdzeń, podważających zasadność obu przyczyn przyjętych za podstawę zaskarżonego rozstrzygnięcia zawartego w punkcie II wyroku, Sąd Apelacyjny wydał orzeczenie kasatoryjne i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Szczecinie.

Procedując jeszcze raz Sąd I instancji, oprócz uwag poczynionych wyżej, powinien rozważyć w sposób rzeczowy czy tymczasowe aresztowanie J. H. (1) było oczywiście niesłuszne, czy wystąpiły okoliczności egzoneracyjne z art. 553 k.p.k., względnie inne, które sprawiły, iż tego tymczasowego aresztowania nie można uznać za oczywiście niesłuszne. Dalej powinien przeanalizować czy w wyniku niewątpliwego tymczasowego aresztowania (jeśli za takowe zostanie ono uznane) wnioskodawca poniósł szkodę i krzywdę, czy została ona zrekompensowana w całości czy w części i w jaki sposób (zaliczenie 30 dni na poczet grzywny w tej samej i w innej sprawie).

Wskazać w tym miejscu należy - w świetle wyżej przedstawionych poglądów, iż ***zaliczenie tymczasowego aresztowania stosowanego w sprawie V K 68/07 częściowo (od 13.08.2005 r. do 13.09.2005 r.) na poczet efektywnie wykonywanej kary grzywny i częściowe zrekompensowanie w ten sposób w naturze szkody (30 dni) nie może stanowić przeszkody w dochodzeniu przez wnioskodawcę naprawienia szkody (odszkodowania i zadośćuczynienia) za niezrekompensowaną część szkody i krzywdy z pozostałego okresu tymczasowego aresztowania (od dnia 13.09.2005 r. do dnia 15.03.2006 r.) zaliczonego na poczet kary łącznej pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.***

Odnosząc się do pozostałych zarzutów sformułowanych w petitum apelacji podkreślić należy, iż podnoszone przez pełnomocnika wątpliwości co do prawidłowości odczytania treści (wysokości) żądania są bezpodstawne, ponieważ na ostatnim terminie rozprawy J. H. (1) określił go w sposób precyzyjny. Gdy zaś chodzi o weryfikację dowodów, na podstawie których Sąd I instancji badał kwestię szkody (m.in. zeznania J. M.), to Sąd Okręgowy może wzbogacić materiał dowodowy o zeznania brata wnioskodawcy, któremu znana była sytuacja materialna i rodzinna J. H. (1). Odnośnie ewentualnego ustalenia wysokości odszkodowania i zadośćuczynienia, to Sąd I instancji powinien uwzględnić ukształtowane w tym przedmiocie zasady wypracowane przez judykaturę i piśmiennictwo. Dodać należy, iż z uzasadnienia postanowienia SN z dnia 20.09.2007 r. i późniejszych orzeczeń SN i sądów apelacyjnych, w tym i przywołanych przez Sąd Okręgowy, nie można wyprowadzać takiego wniosku, jaki postawił Sąd I instancji, a mianowicie, iż między obowiązkiem z art. 63 k.k. i art. 417 k.p.k. oraz art. 552 § 1 i 4 k.p.k., w aspekcie sposobu rekompensowania szkód i krzywd wynikłych z niesłusznego tymczasowego aresztowania, zachodzi logiczny związek zwany alternatywą rozłączną, to znaczy, zastosowanie którejkolwiek z tych form rekompensaty wyklucza możliwość zastosowania drugiej. Taka sytuacja może nastąpić jedynie wtedy, gdy cały okres tymczasowego aresztowania zostanie zaliczony na poczet kary pozbawienia wolności i grzywny, bądź zostanie zasądzone i wypłacone odszkodowanie lub zadośćuczynienie za cały okres tymczasowego aresztowania. Wtedy oczywiście należy opowiedzieć się za brakiem możliwości przyznania odszkodowania lub zaliczenia okresu niesłusznego pozbawienia wolności na poczet innej kary, mimo istnienia po temu formalnych warunków, a to z tego względu, że nie jest możliwe kompensowanie szkody i krzywdy już zrekompensowanej. Natomiast, ***gdy szkoda wynikła z oczywiście niesłusznego tymczasowego aresztowania nie zostanie wynagrodzona w całości, według jednego z powyższych sposobów, to nie do przyjęcia jest stwierdzenie SN o tym, iż taka restytucja jest niemożliwa z powodu logicznej relacji między instytucją zaliczenia okresu niesłusznego aresztowania i***

odszkodowania (wzajemnego wykluczenia się) oraz ze względu na brak norm określających reguły umożliwiające uwzględnienie przy określaniu wysokości zasądzonego odszkodowania i zadośćuczynienia za niewątpliwie niesłuszne tymczasowe aresztowanie oraz z tego powodu, że okres aresztowania, chociażby częściowo, został już zaliczony na poczet orzeczonej kary i przy jednoczesnym istnieniu reguł zaliczania okresu niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania na poczet kary pozbawienia wolności i kar wolnościowych (grzywny i ograniczenia wolności). Reguły odpowiedzialności wypracowane na gruncie Kodeksu cywilnego, stosowane w trybie rozdziału 58 k.p.k. do ustalania rozmiaru i wysokości odszkodowania oraz zadośćuczynienia, wskazują na to, iż o ile nie jest możliwa dwukrotna rekompensata tej samej szkody, to niewątpliwym jest, że ta sama szkoda może być zrekompensowana częściowo w naturze i częściowo w pieniądzu. W nauce i praktyce prawa cywilnego przyjmuje się, że restytucja w naturze nie wyklucza całkowicie pieniężnego naprawienia szkody, za czym przemawia treść art. 363§1 k.c. i możliwe są do zastosowania różne formy restytucji do kompensacji jednej szkody po to, aby wyrównać ją w całości (zob. pod. P. Domagała: w Glosa do postanowienia SN z dnia 20.09.2007 r. I KZP 28/07 Prokurator 2008/4/93-100 i A. Ludwiczek, w: Kompensacja szkód i krzywd w ramach postępowania o odszkodowanie z tytułu niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania, cz. I Palestra 2010/3/23-33 i cz. II Palestra 2010/5-6/63-70).

Mając powyższe na względzie Sąd Apelacyjny na podstawie art. 437§2 k.p.k. orzekł jak w sentencji.

O kosztach zastępstwa procesowego rozstrzygnął na podstawie art. art. 29 ust. 2 Ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze w zw. z § 14 ust. 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu – Dz. U. nr 163, poz. 1348 ze zm..