

*Sygn. akt II AKa 199/18*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 13 września 2018 r.*

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

*Przewodniczący: SSA – Zbigniew Kapiński*

*Sędziowie: SA – Marzanna Piekarska – Drążek*

*SA – Dorota Tyrła (spr.)*

*Protokolant: st. sekr. sąd. – Małgorzata Reingruber*

*przy udziale prokuratora Anny Adamiak*

*po rozpoznaniu w dniu 13 września 2018 r.*

*sprawy z wniosku*

1) *S. C.*

2) *Z. L. C.*

3) *F. L. C.*

*o zadośćuczynienie za doznaną krzywdę wynikłą z niewątpliwie niesłusznego umieszczenia w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców*

*na skutek apelacji wniesionej przez pełnomocnika wnioskodawców*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie*

*z dnia 5 marca 2018 r., sygn. akt VIII Ko 40/17*

*I. utrzymuje w mocy wyrok w zaskarżonej części;*

*II. koszty postępowania odwoławczego ponosi Skarb Państwa.*

## UZASADNIENIE

W dniu 30 maja 2014 r. (data wpływu) pełnomocnik S. C., Z. L. C. i F. C. złożył do Sądu Okręgowego w Przemyślu wniosek o zadośćuczynienie za doznana krzywdę, która wynikła z niewątpliwie niesłusznego umieszczenia wymienionych osób w Strzeżonym Ośrodku dla Cudzoziemców w okresie od dnia 12 grudnia 2012 r. do dnia 12 lutego 2013r., tj. przez okres 63 dni, w wysokości po 35.000 zł wraz z ustawowymi odsetkami dla każdego z wnioskodawców.

Sprawa niniejsza w trybie art. 36 k.p.k. została przekazana do rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Warszawie i zarejestrowana pod sygn. akt VIII Ko 53/14. Następnie w wyniku jej rozpoznania zapadł wyrok z dnia 22 października 2015r., który został zmieniony wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 22 czerwca 2016 r. w sprawie sygn. akt II AKa 59/16 w ten sposób, że ponad zasądzone już kwoty zadośćuczynień na rzecz wnioskodawców ( w kwotach po 1000 zł na rzecz każdego z nich) zasądzono na rzecz S. C. kwotę 9.000zł, zaś na rzecz Z. L. C. i F. C. kwoty po 14.000 zł; w pozostałej zaskarżonej części zaskarżony wyrok został utrzymany w mocy.

Kasację od tego wyroku wniósł pełnomocnik wnioskodawców. Wyrokiem z dnia 2 marca 2017 r. w sprawie sygn. akt II KK 358/16 Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał Sądowi Apelacyjnemu w Warszawie do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Apelacyjny w Warszawie po ponownym rozpoznaniu sprawy wyrokiem z dnia 17 maja 2017 r. w sprawie sygn. akt II AKA 130/17 uchylił wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 22 października 2015 r. w sprawie VIII Ko 53/14 w zaskarżonej części i przekazał ją do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

**Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 5 marca 2018 r. w sprawie sygn. akt VIII Ko 40/17** zasądził od Skarbu Państwa na rzecz S. C. kwotę 15.000 zł, na rzecz Z. L. C. i F. C. kwoty po 20.000 zł, pomniejszone o kwoty już wypłacone na mocy wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 22 października 2015 r. w sprawie sygn. akt VIII Ko 53/14, zmienionego wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 22 czerwca 2016 r. w sprawie sygn. akt II AKA 59/16 wraz z ustawowymi odsetkami od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty; w pozostałej części wniosek oddalił; kosztami postępowania obciążył Skarb Państwa.

**Apelację od tego wyroku wniósł pełnomocnik wnioskodawców S. C., Z. L. C. i F. C..**

**Zaskarżając wyrok w części w jakiej Sąd Okręgowy oddalił wniosek (punkt II wyroku) pełnomocnik wnioskodawców zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:**

1) na podstawie art. 438 pkt 3 k.p.k. błędy w ustaleniach faktycznych mające wpływ na treść wyroku, tj. błędne ustalenie, że przebywanie w warunkach izolacji penitencjarnej jest nieporównywalnie z przebywaniem w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców pomimo, iż pobyt w tym ośrodku stanowi pozbawienie wolności a warunki tam panujące są zbliżone do izolacji penitencjarnej, co spowodowało, że Sąd Okręgowy bezpodstawnie uznał, że pobyt w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców nie był szczególnie uciążliwy i stwierdził, że dochodzona przez wnioskodawców kwota nie znajduje uzasadnienia;

2) na podstawie art. 438 pkt 1 k.p.k. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 407 ust. 1 i 2 ustawy o cudzoziemcach w zw. z art. 552§1 k.p.k. oraz w zw. z art. 445 §1 w zw. z §2 k.c. poprzez bezzasadne uznanie, że możliwość zamieszkania w Polsce w następstwie nadania wnioskodawcom statusu uchodźcy oraz korzystanie przez nich ze świadczeń związanych z tym statusem stanowi rekompensatę za krzywdę wyrządzoną niesłusznym pozbawieniem wolności oraz poprzez nie wzięcie pod uwagę osobistej sytuacji wnioskodawców jako uchodźców czyli osób które opuściły swój kraj w obawie przed prześladowaniami, podczas gdy okoliczność ta ma wpływ na wysokość zadośćuczynienia, co spowodowało, że Sąd Okręgowy bezzasadnie uznał, że dochodzona przez wnioskodawców kwota nie znajduje uzasadnienia.

W konsekwencji podniesionych zarzutów skarżący pełnomocnik wnioskodawców wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie od Skarbu Państwa na rzecz każdego z wnioskodawców kwot po 35.000 (trzydzieści pięć tysięcy) zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty, pomniejszoną o kwoty już zasądzone.

**Sąd Apelacyjny zważył co następuje.**

**Apelacja wniesiona przez pełnomocnika wnioskodawców S. C., Z. L. C. i F. C. nie zasługuje na uwzględnienie, bowiem podniesione w niej zarzuty nie są trafne.**

W realiach niniejszej sprawy – która była już przedmiotem osądu w kilku instancjach – jest bezsporne, że przepisy art. 552§1 k.p.k. i art. 554§2 k.p.k. dają podstawę prawną dochodzenia przez wnioskodawców zadośćuczynienia za krzywdę wynikłą z niewątpliwie niesłusznego ich umieszczenia w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców. Niewątpliwie również dla wydania prawidłowego orzeczenia merytorycznego w zakresie ustalenia wysokości dochodzonego przez wnioskodawców zadośćuczynienia w przedmiotowej sprawie wymagało przeprowadzenia uzupełniającego postępowania dowodowego – co stało się przyczyną wydania orzeczenia kasatoryjnego w sprawie sygn. akt II AKA

130/17. Zgodnie z treścią przepisu art. 442 § 3 k.p.k., zapatrywania prawne i wskazania sądu odwoławczego co do dalszego postępowania są wiążące dla sądu, któremu sprawę przekazano do ponownego rozpoznania. Użyty w nim zwrot "wskazania co do dalszego postępowania" oznacza przy tym zalecenia sądu odwoławczego co do kierunku postępowania w zakresie uzupełnienia materiału dowodowego, sprawdzenia i wyjaśnienia nasuwających się wątpliwości, przeprowadzenia określonych dowodów lub przeprowadzenia ich w określony sposób, czy nawet ponownego rozważenia już ustalonych okoliczności. (vide przykładowo: Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2018 r., SNO 3/18). Z tego zadania Sąd Okręgowy wywiązał się w sposób prawidłowy o czym świadczy ponowne postępowanie dowodowe i pisemne motywy wyroku. Wskazać przy tym należy, że skarżący pełnomocnik wnioskodawców nie zakwestionował, aby z zaleceń tych Sąd I instancji nie wywiązał się.

Przedstawione przez skarżącego zarzuty w zamierzeniu mające wykazać, że zachodzi konieczność wydania orzeczenia reformatoryjnego z uwagi na brak odpowiedniego zrekompensowania za doznaną przez wnioskodawców krzywdę swoje oparcie mają w treści art. 438 k.p.k. – tj. pkt 3 oraz pkt 1 tego przepisu.

Gdy chodzi o zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przypomnieć należy, że może się pojawić w dwóch sytuacjach. Po pierwsze wówczas, gdy Sąd orzekający dokonał ustaleń faktycznych, które nie znajdują oparcia w zgromadzonym materiale dowodowym i okolicznościach z tego materiału wynikających. Źródłem błędu z reguły jest wówczas przeprowadzone w sposób niepełny postępowanie dowodowe, które nie doprowadziło do wszechstronnego wyjaśnienia istotnych dla rozstrzygnięcia okoliczności, bądź nie wyjaśniło w sposób pełny i możliwie jasny występujących w sprawie wątpliwości co do faktów. Może być i tak, że błąd przy ustalaniu faktów wystąpił na skutek nieuwzględnienia w rozumowaniu Sądu dowodów i okoliczności, które wprowadziły w toku przewodu sądowego ujawniły się i zostały należycie wyjaśnione w toku postępowania dowodowego, ale zostały pominięte w rozumowaniu sądu, które doprowadziło do ustalenia sprawstwa oskarżonego. Generalnie mówi się wówczas o tzw. błędzie "braku" (por. Z. Doda, A. Gaberze Kontrola odwoławcza w procesie karnym Dom Wydawniczy ABC 1997, s. 129).

Drugim źródłem błędu w ustaleniach faktycznych może być tzw. błąd "dowolności" (Z. Doda, A. Gaberze, ibidem s. 129), wynikający z przekroczenia zasady swobodnej oceny dowodów, który prowadzi do oparcia ustaleń faktycznych o wadliwie ocenione przez sąd dowody, a więc takie, którym dane wiary nastąpiło wbrew zasadom wiedzy, regułom logicznego rozumowania oraz doświadczeniu życiowemu. W tym wypadku jednak błąd w ustaleniach faktycznych będzie następstwem obrazy przepisów postępowania, w szczególności art. 7 k.p.k.

Podkreślić w tym miejscu należy, że zarzut błędu w ustaleniach faktycznych tylko wówczas może okazać się trafny i skuteczny, gdy skarżący wykaże, że mógł on mieć wpływ na treść orzeczenia. Wynika to wyraźnie z treści art. 438 pkt 3 k.p.k. Ciężar wykazania wpływu błędu w ustaleniu faktów na rozstrzygnięcie spoczywa na stronie ów zarzut podnoszącej. Zatem dla skuteczności tego zarzutu niezbędne jest zaistnienie owego związku.

Ze sposobu formułowania zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych we wniesionej w sprawie niniejszej apelacji można wnioskować, że skarżący – choć nie zarzucił obrazy art. 7 k.p.k. - podstawy owego błędu dopatruje się w wyrażonej przez Sąd I instancji ocenie, że dolegliwość związana z umieszczeniem wnioskodawców w strzeżonym ośrodku nie była na tyle duża (a jednocześnie była znacząco mniejsza niż izolacja penitencjarna), aby zasądzić wnioskowaną kwotę zadośćuczynienia. W niniejszej kwestii skarżący nie przedstawił jednak argumentów tego rodzaju, które byłyby dostatecznie przekonujące. Posługuje się bowiem takim sposobem polemiki z dokonanymi ustaleniami faktycznymi i oceną materiału dowodowego dokonaną przez Sąd I instancji, który nie może zyskać akceptacji. Z jednej strony skarżący pełnomocnik nie zanegował tych ustaleń Sądu I instancji, które wskazują, że w trakcie pobytu w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców wnioskodawcy przebywali we wspólnym, standardowo urządzonej pokoju, mieli swobodę poruszania się po całym terenie ośrodka, mieli zapewnione wyżywienie odpowiadające religii muzułmańskiej, zajęcia kulturalno – wychowawcze (choć bez realizacji edukacji szkolnej), pełną i stałą opiekę medyczną, swobodę praktyk religijnych. Z drugiej strony eksponował, że pobyt w ośrodku strzeżonym jest zbliżony do izolacji penitencjarnej skoro jest otoczony murem z drutem kolczastym, w oknach znajdują się kraty, zaś jego terenu pilnują funkcjonariusze Straży Granicznej (w tym także umundurowani i uzbrojeni), a nadto cudzoziemiec umieszczony w takim ośrodku poddany

jest szeregu ograniczeniom i obowiązkom dotyczącym jego zachowania się. Niemniej powyższe okoliczności zostały również dostrzeżone przez Sąd Okręgowy – o czym świadczy obdarzenie pełną wiarą zeznań świadków E. P. i M. P., a te z kolei depozycje bezpośrednio odwoływały się do warunków panujących w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców w jakim przebywali wnioskodawcy. Autor apelacji ograniczył swój wywód w zasadzie do zakwestionowania oceny wyrażonej przez Sąd Okręgowy, iż „przebywanie w warunkach izolacji penitencjarnej, zwłaszcza tymczasowego aresztowania, jest w Polsce w żadnej mierze nieporównywalne z pobytem w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców” i przedstawił w to miejsce własną – oczywiście korzystną dla wnioskodawców – interpretację, sprzyjającą lansowanemu pogładowi co do dolegliwości wynikłych dla wnioskodawców i dających podstawę do zakwestionowania wysokości zadośćuczynienia. Tego rodzaju zabieg nie może zostać uznany za wystarczający dla podważenia ocen Sądu I instancji. Skoro bowiem nie wykazano jej wadliwości, tj. sprzeczności z zasadą wyrażoną w dyspozycji art. 7 k.p.k. – to nie został wykazany skutecznie błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść zapadłego rozstrzygnięcia. Za oczywiście nie spełniające warunków z art. 438 pkt 3 k.p.k. należy tu także uznać samo przeciwstawienie ocenom Sądu - własnej oceny, bowiem taka sytuacja może być uznana jedynie jako dowolna polemika z prawidłowymi ustaleniami Sądu.

Również nie można podzielić zarzutu obrazy prawa materialnego. Analiza treści oraz argumentacji na jego poparcie zawartej w uzasadnieniu apelacji prowadzi do konstatacji, że w istocie sprowadza się on do kwestionowania poczynionych przez Sąd I instancji ocen co do okoliczności mających wpływ na wysokość dochodzonego zadośćuczynienia. Zarzut z art. 438 pkt 1 k.p.k. można skutecznie podnieść tylko wówczas, gdy ustalony przez Sąd stan faktyczny nie jest kwestionowany, a do takiego stanu faktycznego nie zastosowano prawidłowego, bądź zastosowano nieprawidłowy przepis ustawy prawa karnego materialnego – czy innego mającego zastosowanie w sprawie karnej – a ponadto będący musi być to przepis o charakterze stanowczym. Art. 407 ust. 1 i 2 ustawy o cudzoziemcach statuuje podstawę do dochodzenia roszczeń odszkodowawczych od Skarbu Państwa w przypadku niesłusznego zatrzymania, niesłusznego umieszczenia w strzeżonym ośrodku lub zastosowania aresztu dla cudzoziemców, odsyłając do procedury wynikającej z regulacji Kodeksu postępowania karnego, w tym wskazanego w zarzucie art. 552 §1 k.p.k. Kodeks postępowania karnego nie określa zasad ani podstaw, jakimi należy się kierować przy ustalaniu wysokości zadośćuczynienia za krzywdę wynikłą z zastosowania oczywiście niesłusznego tymczasowego aresztowania. Określenie wysokości zadośćuczynienia pozostawione jest swobodnemu uznaniu sądu, wedle reguły zawartej w art. 445 § 1 i 2 k.c., z którego treści wynika, że zadośćuczynienie winno być "odpowiednie". Ustalenie jednak, jaka kwota w konkretnych okolicznościach jest "odpowiednia", należy do sfery swobodnego uznania sędziowskiego. Stąd też zarzut niewłaściwego ustalenia kwoty zadośćuczynienia może być skuteczny tylko wtedy, gdy zaskarżony wyrok w sposób oczywisty narusza zasady ustalania tej sumy pieniężnej, a więc gdy uwzględniono niewłaściwe lub nie uwzględniono właściwych elementów mających istotne znaczenie dla określenia wysokości zadośćuczynienia. O rażącym naruszeniu zasad ustalania "odpowiedniego" zadośćuczynienia mogłoby świadczyć np. przyznanie zadośćuczynienia wręcz symbolicznego, zamiast stanowiącego realną rekompensatę doznanej krzywdy. Nie może być mowy o rażącej obrazie prawa cywilnego materialnego wówczas, gdy strona prezentuje tylko odmienną ocenę przesłanek rzutujących na wysokość dochodzonego zadośćuczynienia (vide pos. SN z 4 lutego 2015 r., V KK 332.14; post. SN z 1 września 2016 r., V KK 161/16; wyr. SN z 4 listopada 2016 r., II KK 182/16).

Zasadnie przy ustalaniu rozmiaru krzywdy Sąd I instancji uwzględnił zarówno czas trwania niewątpliwie niesłusznego umieszczenia wnioskodawców w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców przez okres 63 dni, a także warunki pobytu, jak i stopień uciążliwości stosowanego środka oraz wszelkie reperkusje z tym związane (w szczególności skutkujące koniecznością opieki psychiatrycznej i psychologicznej), co wynikało w szczególności z opinii biegłych.

Wbrew zatem zarzutom skarżącego pełnomocnika stanowisko Sądu Okręgowego, miało charakter ocenny i mogłoby wyłącznie podlegać zarzutom z zakresu niewłaściwości takich ocen w wyniku obrazy przepisów procesowych lub błędu w ustaleniach faktycznych, a jak wyżej wskazano, takich uchybień procesowych sąd I instancji się nie dopuścił (podobnie: Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w wyroku z dnia 25 października 2012 r. sygn. akt II AKa 304/12).

Nie ma przy tym racji skarżący pełnomocnik argumentując, że nadanie wnioskodawcom statusu uchodźców, skutkującym możliwością zamieszkania w Polsce oraz korzystanie przez nich ze świadczeń związanych z tym statusem zostało uznane przez Sąd I instancji jako forma rekompensaty za krzywdę wyrządzoną niesłusznym pozbawieniem

wolności i w efekcie powyższe miało wpływ na wysokość zadośćuczynienia. Fakty powyższe istotnie odnotował w swoich wywodach Sąd I instancji, niemniej dostrzegając negatywne konsekwencje niewątpliwie niesłusznego umieszczenia wnioskodawców w strzeżonym ośrodku dla cudzoziemców wyeksponował je jako łagodzące skutki doznanej krzywdy.

Reasumując, Sąd odwoławczy nie znalazł podstaw do kwestionowania prawidłowości orzeczenia Sądu Okręgowego w zakresie wysokości zasądzonych zadośćuczynienia oraz do podzielenia stanowiska pełnomocnika wnioskodawców o konieczności zmiany skarżonego wyroku w postulowanym przez niego kierunku i zakresie. Zasądzone kwoty na rzecz wnioskodawców stanowią realną wartość ekonomiczną, która ma swoje uzasadnienie w ocenie dolegliwości nich doznanych.

Z całą pewnością kwot w wysokości 15.000 zł – zasądzonych na rzecz S. C., oraz w wysokości po 20.000 zł – zasądzonych na rzecz Z. L. C. i F. C., pomniejszonych o kwoty już wypłacone na mocy wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie w sprawie VIII K 53/14, zmienionego wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie w sprawie sygn. akt II Aka 59/16 – nie sposób określić jako symbolicznych. Dość powiedzieć, że pozostają one w odpowiedniej proporcji do przeciętnej stopy życiowej społeczeństwa (vide przykładowo postanowienie Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2015 r., III KK 252/14) i są w stanie złagodzić doznane przez wnioskodawców krzywdy wynikłe z niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania przez 63 dni, a zatem przez około 2 miesiące.

***Z tych względów Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku, obciążając Skarb Państwa wydatkami związanymi z rozpoznaniem apelacji.***