

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 października 2016 r.

Sąd Okręgowy w Świdnicy w IV Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący:	SSO Mariusz Górski (spr.)
Sędziowie:	SSO Waldemar Majka SSO Agnieszka Połyniak
Protokolant:	Magdalena Telesz

przy udziale Andrzeja Mazurkiewicza Prokuratora Prokuratury Okręgowej,

po rozpoznaniu w dniach: 11 grudnia 2015r., 16 marca 2016r., 12 kwietnia 2016r., 28 września 2016 r.,

sprawy **M. M.**

syna W. i E. z domu Ż. (...) roku w N. (...) z art. 157 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionych przez obrońcę oskarżonego i pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego T. Z.

od wyroku Sądu Rejonowego w Kłodzku

z dnia 26 sierpnia 2015 r. sygnatura akt VI K 728/14

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że na podstawie art. 66 § 1 k.k. umarza warunkowo postępowanie karne przeciwko M. M. na okres próby 1 (jednego) roku o to, że 21 listopada 2011 roku w T. doprowadził do szarpaniny z T. Z., a następnie upadku pokrzywdzonego, na skutek czego spowodował u T. Z. liczne otarcia skóry oraz siniec palca V lewej stopy, a nadto wykręcił palec wskazujący lewej ręki pokrzywdzonego czym doprowadził do złamania paliczka podstawowego tego palca, czyli obrażenia naruszającego czynności narządu ciała na okres powyżej dni 7

to jest o czyn z art. 157 § 1 k.k.;

II. na podstawie art. 67 § 3 k.k. przy zastosowaniu art. 415 § 1 k.p.k. orzeka od oskarżonego M.M. na rzecz pokrzywdzonego T. Z. nawiązkę w kwocie 2000 (dwa tysiące) złotych;

III. uchyla zaskarżony wyrok w jego punkcie III dyspozycji i sprawę w tym zakresie przekazuje Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania;

IV. kosztami sądowymi związanymi z postępowaniem odwoławczym, a wynikłymi z apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego obciąża T. Z. w tym wymierza mu 200 złotych opłaty za to postępowanie, zaś wydatkami związanymi z apelacją obrońcy oskarżonego M.M. obciąża Skarb Państwa.

Sygn.akt IV Ka 840/15

UZASADNIENIE

M.M.oskarżony został o to, że:

w dniu 21 listopada 2011r. w T., woj. (...) dokonał uszkodzenia ciała T. Z. w ten sposób, że uderzył go pięścią w okolice twarzy, czym spowodował jego upadek, a następnie zadawał mu uderzenia rękami i nogami po całym ciele oraz wykręcił mu palec lewej ręki, czym spowodował u pokrzywdzonego liczne otarcia skóry na prawym policzku i brodzie, na prawym przedramieniu oraz w okolicy międzyłopatkowej jak również złamanie paliczka podstawowego palca II dłoni lewej i siniaka palca V stopy lewej, które to obrażenia naruszyły czynności narządów jego ciała na okres powyżej dni siedmiu

to jest o czyn z art. 157§1kk.

Zaskarżonym wyrokiem M.M.uznano za winnego popełnienia zarzucanego mu występkę, z tym, że przyjęto, iż doznany przez pokrzywdzonego T. Z. uraz w postaci złamania paliczka podstawowego palca II dłoni lewej stanowi ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci znacznej trwałej niezdolności do pracy w zawodzie fizjoterapeuty, to jest czynu z art. 156§1 pkt 2 kk i za to na podstawie art. 156§1 pkt 2 kk wymierzono oskarżonemu karę 1 roku pozbawienia wolności, którego wykonanie, w oparciu o art. 69§1 kk oraz art. 70§1 pkt 1 kk zawieszono warunkowo na okres lat 2.

Nadto zasądzono od M.M.na rzecz oskarżyciela posiłkowego T. Z. 9 000 zł tytułem zwrotu poniesionych przez niego kosztów zastępstwa procesowego.

Wyrok powyższy zaskarżyli obrońca oskarżonego oraz pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego.

Obrońca M.M.zarzuciła orzeczeniu:

1. Obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, a to:

- art. 442§3 kpk przez niewykonanie w postępowaniu prowadzonym po uchyleniu zaleceń Sądu odwoławczego, który zlecił wykonanie przez Sąd I instancji zarówno wcześniejszych już wytycznych Sądu odwoławczego zawartych w wyroku w sprawie IV Ka 627/14 w postaci zebrania pełnej dokumentacji medycznej leczenia T. Z., jak i uzyskania oraz ustalenia dokumentacji w zakresie ewentualnej rehabilitacji pokrzywdzonego, przesłuchania w charakterze świadka lekarza prowadzącego D. C., uwzględnienia materiałów opublikowanych w Internecie, które zostały powołane przez obrońcę na wykazanie aktualnej sprawności i ruchomości palca i na podstawie kompletu dostępnych dowodów, przedstawienia ich biegłemu z zakresu medycyny celem wydania opinii uzupełniającej oraz rozważenia kwestii kwalifikacji prawnej czynu w aspekcie również strony podmiotowej działania oskarżonego,

- art. 4 kpk, art. 7 kpk, art. 410 kpk polegającą na jednostronnej i dowolnej ocenie zebranego materiału dowodowego, dokonanej przez Sąd z przekroczeniem granic swobodnej oceny dowodów, przeprowadzonej wyłącznie na niekorzyść oskarżonego oraz bezkrytycznym obdarzeniu zeznań pokrzywdzonego T. Z. i świadka M. M. (1) walorem wiarygodności, pomimo, że w toku postępowania wykazano, że ich zeznania rozmiękały się z prawdą i podawali nieprawdziwe okoliczności, przyjęciu za całkowicie niewiarygodnych zeznań świadka K. S. złożonych przez nią na rozprawie w dniu 24.06.2015 r., w których wskazywała na podejmowane przez pokrzywdzonego w okresie rehabilitacji oraz późniejszym prace manualne, pomimo nieuzasadnienia takiej oceny jej zeznań, niezwołanie z tajemnicy zawodowej świadka D. C. – pomimo oparcia wyroku na sporządzonej przez nią dokumentacji medycznej, oraz nieuzasadnionej dezaprobatie dla spójnych i konsekwentnych wyjaśnień oskarżonego złożonych przez niego na etapie postępowania sądowego, przy jednoczesnym przyznaniu pełnego waloru dowodowego jego wyjaśnieniom w postępowaniu przygotowawczym, nieuzasadnione zdyskredytowanie dowodów w postaci materiałów opublikowanych w Internecie (m.in. załączonych do pisma z dnia 11.04.2014 r. zdjęć, ogłoszeń i ofert zawodowych związanych z prowadzonymi przez pokrzywdzonego działalnościami gospodarczymi oraz fotografii zawartych we wniosku dowodowym z dnia 23.06.2015 r. złożonym na rozprawie w dniu 24.06.2015 r. i w piśmie z dnia 30.06.2015 r.),

- art. 424§1 pkt 1 kpk w zw. z art. 6 kpk, poprzez sporządzenie uzasadnienia wyroku w sposób pobieżny, ogólny, w szczególności nienależyte odniesienie się do wszystkich dowodów ujawnionych w toku postępowania, przez Malo

wnikliwą i jednostronną ocenę złożonych przez pokrzywdzonego zeznań, jak i również zeznań złożonych przez przesłuchanych na etapie przewodu sądowego świadków: K. S., M. S. i D.C. oraz zdyskredytowanie dowodów w postaci materiałów opublikowanych w Internecie (m.in. załączonych do pisma z dnia 11.04.2014 r. zdjęć, ogłoszeń i ofert zawodowych związanych z prowadzonymi przez pokrzywdzonego działalnościami gospodarczymi oraz fotografii zawartych w części wniosku dowodowym z dnia 23.06.2015 r. złożonym na rozprawie w dniu 24.06.2015 r. i w piśmie z dnia 30.06.2015 r.), poprzestanie na krótkiej i ogólnikowej ocenie zgromadzonych dowodów, co w konsekwencji uniemożliwiło dokonanie całościowej i obiektywnej oceny zgromadzonego materiału dowodowego, co doprowadziło do naruszenia prawa oskarżonego do obrony,

- art. 627§1 kpk w zw. z §2 pkt 1 i art. §14 ust.2 pkt 3 i § 16 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.), poprzez niezasadne zasądzenie na rzecz oskarżyciela posiłkowego T. Z. rażąco wygórowanej i nieudowodnionej kwoty 9.000,00 zł tytułem poniesionych przez niego kosztów zastępstwa procesowego.

Tym samym apelująca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji.

Z kolei pełnomocnik T. Z. zarzucił wyrokowi na podstawie art. 427§1 i 2 kpk oraz art. 438 pkt 2 obrazę przepisów, która miała wpływ na treść wydanego orzeczenia, to jest: art. 442§3 kpk w zw. z art. 443 kpk w zw. z art. 413§2 pkt 1 kpk poprzez uznanie, że w realiach niniejszej sprawy nie występuje prawna możliwość przypisania oskarżonemu skutku ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w postaci trwałej niezdolności do pracy również w zawodzie mechanika samochodowego.

Nadto na podstawie art. 438 pkt 4 kpk zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił rażąco niewspółmierność kary wymierzonej oskarżonemu M.M. w stosunku do stopnia społecznej szkodliwości przestępstwa jakiego dokonał oraz w relacji do celów kary jaka kara ta winna spełniać w zakresie prewencji szczególnej i społecznego oddziaływania.

W konsekwencji skarżący wniosł o:

1. Zmianę zaskarżonego wyroku w jego punkcie I i uznanie że doznany przez pokrzywdzonego T. Z. uraz w postaci złamania palca podstawowego palca II dłoni lewej stanowi ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci znacznej trwałej niezdolności do pracy w zawodzie fizjoterapeuty i zawodzie mechanika samochodowego,
2. Zmianę zaskarżonego wyroku w punkcie II i wymierzenie oskarżonemu kary 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 5 (pięciu) lat,
3. Zasądzenie od oskarżonego na rzecz oskarżyciela pokrzywdzonego kwoty 1000 zł z tytułu kosztów zastępstwa procesowego poniesionych przez oskarżyciela posiłkowego w związku z ustanowieniem pełnomocnika w postępowaniu odwoławczym.

I. Ad. apelacji obrońcy

Apelacja zasługuje na uwzględnienie.

I tak, rację ma apelująca, że oczywistym błędem ze strony Sądu I instancji było nie zwolnienie lekarki – D.C. z obowiązku zachowania tajemnicy lekarskiej. Uchybienie to konwalidował jednak Sąd Okręgowy, który po zastosowaniu art. 180§2 kpk (k-682) przesłuchał wskazanego świadka, uzyskując szereg informacji istotnych dla prawidłowego rozpoznania sprawy.

Rację ma także apelująca twierdząc, że Sąd I instancji dał w pełni wiarę T. Z. (także M. M. (1)), zwłaszcza w części dotyczącej obrażenia palca jakiego doznał pokrzywdzony, zaś zanegował dowody prowadzące do odmiennego poglądu w tym zakresie.

W szczególności należy zauważyć, że wydający wkrótce po zdarzeniu opinię lekarz A. P. (k-6) stwierdził u pokrzywdzonego m.in. złamanie palca II dłoni lewej, czyli obrażenia naruszające czynności narządów ciała na czas przekraczający 7 dni.

W związku z tym prokurator zarzucił M.M.m.in. popełnienie czynu z art. 157§1 kk.

Podczas pierwszego przesłuchania w Sądzie T. Z. zeznał, iż uraz palca polega na tym, że nie może nim ruszać, grozi mu amputacja!!!, jest na zwolnieniu lekarskim (k-86 odwrót).

Na skutek tego dopuszczono dowód z opinii biegłego medyka sądowego M. B., który w opinii z 07.07.12 r. (k-117-118) stwierdził, że doznany przez pokrzywdzonego uraz palca nie daje podstaw do przyjęcia, iż uniemożliwia on wykonywanie zawodu fizjoterapeuty, a tym samym stwierdził, że właściwą jest kwalifikacja zdarzenia z art. 157§1 kk.

Na rozprawie 10.12.12 r. przesłuchano M. B. (k-193-193 odwrót) i ten, po analizie dostarczonej mu dokumentacji zmienił pogląd co do skutku jakim było złamanie palca pokrzywdzonego, przyjmując, że uraz ten uniemożliwia wykonywanie przez T. Z. zawodu fizjoterapeuty. Biegły oparł się tu na zdjęciach RTG z 19.12.2012 r., a także na zapisie w dokumentacji medycznej przychodni w N. z 12.01.12 r., z którego wynikało, że pokrzywdzony został zakwalifikowany do zabiegu operacyjnego – wstawienia endoprotezy, a ten wyznaczono na 05.09.2012 r.

W konsekwencji Sąd pierwotnie rozpoznający sprawę omawiane obrażenie zakwalifikował z art. 156§1 pkt 2 kk.

Wyrok ów zaskarżony został przez obrońcę oraz pełnomocnika, a następnie uchylony przez Sąd Okręgowy w Świdnicy, po uwzględnieniu zwłaszcza zarzutów pierwszego ze wskazanych skarżących.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy (16.10.2013 r.) T. Z. zeznał min. (k-274- odwrót), że został zakwalifikowany do wszczęcia endoprotezy na wrzesień 2012 r.. Zabieg nie został jednak wykonany, bowiem NFZ nie zgodził się na refundację. Operacja miała być wykonana w Klinice (...) w szpitalu przy ul. (...) we W..

Dodał też, że w efekcie sam miałby dokonać zakupu endoprotezy palca, a nadto konieczna była konsultacja za granicą i dopiero po tym NFZ miał ewentualnie zrefundować sam zabieg.

Operacja jednak się nie odbyła i do dzisiaj (czyli do dnia przesłuchania) stan palca nie uległ poprawie, i w związku z tym nie może pracować jako fizjoterapeuta, a także jako mechanik samochodowy!!!

Podaną wyżej wersję w istocie, zaakceptował słuchany ponownie lekarz – A. P. (28.11.13 r., k- 293-294), z wyjątkiem niemożności wykonywania przez pokrzywdzonego zawodu mechanika samochodowego.

Sąd I instancji zdecydował następnie o przeprowadzeniu dowodu z opinii innego biegłego, a to chirurga-ortopedy M. J..

Ten w swojej opinii z 26.02.14 r. (k-319-321), wydanej po zbadaniu T. Z. i w oparciu o dokumentacje lekarską jaką dysponował biegły A. P. (czyli z roku 2011 i częściowo z 2012) stwierdził u pokrzywdzonego całkowite usztywnienie stawu międzypaliczkowego bliższego, połączonego ze znacznym obrzękiem oraz zgłaszanymi przez T. Z. dolegliwościami bólowymi, a co w konsekwencji utrudnia pracę także w zawodzie mechanika samochodowego.

Biegły J. złożył także opinie uzupełniającą (26.05.14 r., k-373-374), stwierdzając, że usztywnienie palca pokrzywdzonego nie ustąpi w sposób naturalny lub samoistny, a może to mieć miejsce po zabiegu operacyjnym.

W efekcie Sąd Rejonowy ponownie skazał M. M. (1) za czyn z art. 156§1 pkt 2 kk, przyjmując, że obrażenie palca jakiego doznał pokrzywdzony powoduje niezdolność do pracy w zawodzie fizjoterapeuty, a także i mechanika samochodowego.

I ten wyrok został zaskarżony przez obrońcę oraz pełnomocnika i w efekcie uchylony ponownie przez Sąd II instancji, po uznaniu części zarzutów pierwszego ze wskazanych skarżących za trafne.

Podczas kolejnego przesłuchania przed Sądem Rejonowym (30.05.15 r., k-519 odwrót – 520) pokrzywdzony zeznał m.in. że w szpitalu w N. był już 21.11.11 r. i po zaopatrzeniu dostał skierowanie do poradni rehabilitacyjnej w P.. Tam skierowano go do szpitala przy ul. (...) we W. do prof. R.. Zgłosił się tam 2 tygodnie po zdarzeniu i stamtąd skierowano go na konsultację do B. w Szwajcarii. Tam był styczniu 2012 r. (klinika traumatologii).

Pokrzywdzony dodał także, iż w szpitalu przy ul. (...) wykonano zdjęcie RTG, zaś prof. R. zakwalifikował go do operacji na 23.09.2012 r.

Sąd I instancji, stosując się do zalecenia Sądu Okręgowego dopuścił następnie dowód z zeznań lekarski D.C., jednak na rozprawie 24 czerwca 2015 r. (k-568-odwrót -569), zauważając, że pytania kierowane do świadka tyczą tajemnicy lekarskiej, zamiast zwolnić w/w z obowiązku zachowania tej tajemnicy, zaniechał przesłuchania i dopiero Sąd Okręgowy konwalidował ten brak (o czym wspomniano na wstępie uzasadnienia).

Na koniec Sąd Rejonowy ponownie przesłuchał biegłego M. B. (26.08.15 r., k-586), który podtrzymał swoje wcześniejsze stanowisko.

W efekcie Sąd Rejonowy ponownie skazał M.M.za czyn z art. 156§1 pkt 2 kk, przyjmując, że doznany uraz palca uniemożliwił pracę w zawodzie fizjoterapeuty.

To rozstrzygnięcie zostało poddane kontroli w obecnym postępowaniu odwoławczym.

Gdyby zatem oceniać jedynie wskazane wyżej dowody dotyczące obrażeń jakich doznał krytycznego dnia T. Z., można by wyprowadzić faktycznie wniosek, że uraz palca był takim o jakim mowa w art. 156§1 pkt 2 kk.

Tak jednak nie jest, gdy oceni się powyższe w zestawieniu z szeregiem innych dowodów, które znajdowały się w aktach sprawy już w momencie wyrokowania przez Sąd I instancji, a w szczególności z tymi jakie przeprowadził Sąd Okręgowy w Świdnicy.

W pierwszej kolejności należy wskazać na zeznania D.C.– lekarki, którą Sąd II instancji zwolnił z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej dotyczącej przebiegu leczenia pokrzywdzonego (k-682-683).

Świadek ta zeznała m.in. że T. Z. zgłosił się do poradni zaraz po doznaniu urazu. Wykonano zdjęcie RTG, które wykazało złamanie paliczka podstawowego. Lekarka zdecydowała o unieruchomieniu złamania opatrunkiem gipsowym oraz poinformowała pacjenta o koniecznej rehabilitacji.

Złamanie to nie było czymś wyjątkowym i zdarzają się takie często przy ruchach skrętnych (wykręcenie palca przez oskarżonego).

T. Z. zgłosił się do poradni na zdjęcie gipsu i wówczas wykonano ponownie RTG. Po zdjęciu opatrunku stwierdzono obrzęk stawu i dlatego skierowano badanego na leczenie ortopedyczne w szpitalu w P.. Wystawiono skierowanie na rehabilitację.

Nadto świadek stwierdziła, że drobny fragment kostny był odłamany, ale nie spotkała się w dotychczasowej praktyce by wymagało to leczenia operacyjnego.

Podczas kolejnej wizyty pacjent oświadczył, że był w P. i uzyskał informację że tam takich urazów się nie leczy. Dodał, że był w W. jak też na ul. (...) we W. w oddziale chirurgii ręki lecz tam nie chciano podjąć się zabiegu i dlatego wybrał leczenie za granicą, choć zdaniem D.C.takie urazy, jak doznany przez pokrzywdzonego, leczy się wyłącznie zachowawczo.

Świadek dodała też, że przy każdej wizycie oglądała rękę pokrzywdzonego, obrzęk się zmniejszał i należało po prostu prowadzić rehabilitację.

Następnie okazano świadkowi dokumentację lekarską pokrzywdzonego i po zapoznaniu się z nią oświadczyła, że skoro skierowano T. Z. na zabieg operacyjny jaki miał się odbyć 5 września 2012 r. we W., to w tej sytuacji powinien być „śląd” w dokumentacji szpitala.

W związku z powyższym Sąd II instancji zwrócił się do Kliniki (...) przy ul. (...) we W. i otrzymał odpowiedź (koperta k-700), że T. Z. nie był zakwalifikowany do leczenia operacyjnego w tej klinice ani w 2012 r. ani w terminie późniejszym!!!

Już tylko powyższe musi wywołać co najmniej poważne wątpliwości co do stwierdzeń T. Z. w części dotyczącej jego starań o wszczęcie endoprotezy, bytnościach w szpitalu przy ul. (...) u prof. R., w szwajcarskim B., a zwłaszcza co do mającego mieć miejsce we wrześniu 2012 r. zabiegu operacyjnego, do którego miało nie dojść z uwagi na stanowisko NFZ-u.

Swoiste zdumienie budzić muszą także zeznania T. Z. z postępowania odwoławczego (k-686-687), kiedy to oświadczył, że mimo stanowiska lekarski D. C. (3) jak i rehabilitantki ze szpitala w P. - zabiegi wykonywał sam przez okres zwolnienia lekarskiego (5 miesięcy) i jeszcze dłużej; jednak mimo tego, do dzisiaj staw jest nieruchomy.

Tak więc rodzą się kolejne wątpliwości co do ciężkości obrażenia jakiego doznał pokrzywdzony.

Pierwsza to, czy faktycznie (mimo posiadanej wiedzy) sam sumiennie prowadził rehabilitację palca i czy czynił to tak fachowo jak robiłaby to osoba, która regularnie zajmowała się podobnymi przypadkami.

Druga wątpliwość, to czy faktycznie rehabilitacja T. Z. (jeśli faktycznie miała miejsce), zakończyła się praktycznie niemal całkowitą porażką.

Ta wątpliwość rodzi się z trzeciej, a to po analizie znajdujących się w aktach sprawy fotografii, złożonych przez obrońcę oskarżonego.

W pierwszej kolejności należy zatem wskazać na zdjęcie znajdujące się na karcie 561 akt gdzie ponad wszelką wątpliwość widać „ w pełnym zgięciu” II palec lewej ręki T. Z.. Okazano je pokrzywdzonemu (k-687 odwrót) i ten oświadczył, że fotografia nie jest oryginalna lecz została zretuszowana i obrobiona cyfrowo, zaś on może przedstawić zdjęcie potwierdzające stan faktyczny, okazując je zapisane w tablecie, a czego jednak nie uczynił.

Zważywszy, że oskarżony oświadczył, że zdjęcie „ściągnął” z F. Sąd Okręgowy zdecydował o zwróceniu się do tego portalu o przesłanie owej fotografii w takiej formie w jakiej faktycznie zamieszczono ją na F..

Mimo usilnych starań, wielokrotnych próśb, zaangażowania tłumacza języka angielskiego - dowodu nie zdołano przeprowadzić, bowiem „centrala” portalu mająca siedzibę w Irlandii praktycznie nie zareagowała.

Nie oznacza to jednak, że nie zdołano skutecznie odnieść się tak do tej fotografii, a zwłaszcza do innych zdjęć znajdujących się w aktach sprawy.

W szczególności należy wskazać na niewątpliwie oryginalną fotografię (k-336) na której widać, że kontuzjowany palec jest w pełnym zgięciu, choć pokrzywdzony podczas poprzedniego rozpoznania sprawy przez Sąd II instancji oświadczył po okazaniu tego zdjęcia, że jego zdaniem palec ów nie jest zgięty (k-483).

W tej sytuacji należy spojrzeć na kolejne zdjęcie (k-343-odwrót), gdzie widać wyraźnie, że II palec lewej ręki jest całkowicie zgięty.

Analogiczny pogląd należy wyrazić także co do zdjęcia znajdującego się na karcie 345 akt.

Mając na uwadze już tylko powyższe – należy stwierdzić, że prawdą jest, że zdaniem biegłych B. oraz J. oskarżony odniósł obrażenia palca o jakich mowa w art. 156§1 pkt 2 kk, to jednak należy zaznaczyć, że opinie te wydane były w oparciu o bardzo skąpą dokumentację lekarską, która kończyła się w istocie w połowie 2012 r., a nadto na oświadczeniach pokrzywdzonego co do mającego mieć miejsce zabiegu operacyjnego oraz sztywności palca jak też odczuwanego bólu.

Poglądowi wyrażonemu przez biegłych przeczą natomiast mało wiarygodne twierdzenia T. Z. co do konieczności wszczęcia endoprotezy i związanych z tym jego nieudolnych starań oraz wręcz niewiarygodne oświadczenie co do omawianych fotografii.

Pamiętać należy, że T. Z. jest wykształconym fizjoterapeutą i doskonale wie jak „prezentować” swój palec by stworzyć pozory istniejącego urazu, który można obecnie stwierdzić jedynie praktycznie po reakcji pacjenta na ból. Jest to oczywiście tylko domniemanie, lecz w zestawieniu ze wskazanymi wyżej dowodami – całkowicie uzasadnione.

Z uwagi na powyższe, mając na uwadze co najmniej treść art. 5§2 kpk – Sąd II instancji „powrócił” do kwalifikacji prawnej czynu jakiego dopuścił się M.M. – z art. 157§1 kk.

Jednocześnie zmodyfikowano opis przestępczego działania oskarżonego, a zawarty w akcie oskarżenia.

I tak, przyjęto, że powstałych obrażeń pokrzywdzony doznał nie w wyniku uderzeń zadanych przez M.M. lecz na skutek szarpaniny, do której doprowadził, a następnie upadku na twarde podłoże.

Do powyższego skłoniła analiza tak wyjaśnień oskarżonego jak i zeznań pokrzywdzonego. Ten ostatni początkowo mówił o ciosach zadanych przez M.M. (k-2,32) lecz podczas kolejnych zeznań o tym już nie wspominał lecz twierdził, że po otwarciu drzwi został odepchnięty, po czym wywiązała się szarpanina (k-86,274,517).

Te twierdzenia, są zbieżne z tym co o zdarzeniu mówił sam oskarżony i z tych to przyczyn zdecydowano jak w wyroku.

Nadto Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że po zmianie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu na zagrożoną karą pozbawienia wolności do lat 5 (por. art. 157§1 kk i art. 66§3 kk), a także na szereg dalszych okoliczności – zasadnym jest warunkowe umorzenie postępowania karnego wobec M.M..

Przemawiają za tym takie argumenty jak:

- 1) oskarżony nie był dotąd karany przez sąd, prowadzi spokojny, ustabilizowany tryb życia;
- 2) do omawianego zdarzenia doszło w sytuacji, gdy zdesperowany M.M. poszukiwał swojej żony, co do której miał uzasadnione, a w zasadzie potwierdzone przypuszczenia, że ta ma romans z T. Z.;
- 3) nie sposób wykluczyć, że nie miał on zamiaru wdać się w szarpaninę z pokrzywdzonym, a doszło do tego, gdy będąc zdesperowanym nie został wpuszczony do domu T. Z. gdzie spodziewał się (i słusznie) zastać małżonkę;
- 4) po zdarzeniu zawiózł T. Z. do szpitala.

Powyższe wskazuje, że stopień społecznej szkodliwości czynu jakiego dopuścił się M.M. nie jest znaczny i dlatego zdecydowano jak w pkt I wyroku.

Z kolei treść art. 67§3 kk oraz art. 415§1 kpk nakazała orzeczenie nawiązki na rzecz pokrzywdzonego (w kwocie do 100.000 zł), a tę ustalono na 2000 zł uznając, że kwota ta jest to suma współmierna do zaistniałego zdarzenia, a przy tym nie wyłącza to możliwości ewentualnego dochodzenia dalszego odszkodowania przez pokrzywdzonego w procesie cywilnym.

Z uwagi na powyższe – odnoszenie się do apelacji pełnomocnika pokrzywdzonego należy uznać za bezprzedmiotowe.

Sąd Okręgowy uchylił natomiast orzeczenie w części zasądzającej od M.M. na rzecz T. Z. 9000 zł tytułem zwrotu poniesionych przez niego kosztów zastępstwa procesowego.

Decyzja ta spowodowana została tym, że Sąd I instancji praktycznie nie tylko, iż nie uzasadnił tego rozstrzygnięcia, ale oparł je wyłącznie na oświadczeniu pełnomocnika, że takie koszty zostały faktycznie przez pokrzywdzonego poniesione. To jednak winno zostać udokumentowane, a jak dotąd tego nie uczyniono.

Z kolei brak zasądzenia od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonego równowartości kosztów zastępstwa procesowego w ostatnim postępowaniu odwoławczym wynika z tego, że apelacja pełnomocnika nie została uwzględniona nawet w części, zaś uwzględniono apelację obrońcy.

Analogiczne argumenty przemawiały za rozstrzygnięciem zastosowanym w punkcie II wyroku.