

POSTANOWIENIE

Dnia 30 sierpnia 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Igor Zgoliński

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej 30 sierpnia 2023 r.,
w sprawie **A. N.**,
skazanego z art. 207 § 1a k.k. i in.,
kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w Elblągu
z dnia 16 grudnia 2022 r., sygn. akt VI Ka 448/22,
utrzymującego z mocy wyrok Sądu Rejonowego w Ostródzie
z dnia 8 czerwca 2022 r., sygn. akt II K 370/21,

postanowił:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. obciążyć skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

A. N. został oskarżony o to, że w okresie od 1 stycznia 2010 r. do dnia 4 grudnia 2020 r. w miejscowości K., gm. Ł., woj. [...], znęcał się fizycznie i psychicznie nad swoją żoną B. N. oraz swoimi dziećmi K. N. (lat 26), I. N. (lat 20) i K. N. (14 lat) od dnia 13.07.2017 r. uznawanym przez prawo za osobę nieporadną ze względu na wiek, w ten sposób, że bez powodu wszczynał awantury domowe, w tym także będąc pod wpływem alkoholu,

w trakcie których wyzywał wymienionych słowami wulgarnymi i uznawanymi powszechnie za obelżywe, degradował werbalnie poprzez poniżanie i upokarzanie, wyganiał pokrzywdzonych z domu, ciągle niepokoił, groził pokrzywdzonym popełnieniem przestępstwa przeciwko zdrowiu i życiu, niszczył mienie w tym uszkadzając szyby w samochodzie poprzez uderzanie w nie deską, rozsypywał śmieci po domu, wmawiał żonie kontakty seksualne z innymi mężczyznami, ciągle kontrolował, szarpał za ubrania i popychał, bił dzieci pasem po pośladkach i plecach, uderzył otwartą ręką w twarz K. i I. N., a nadto w dniu 18 stycznia 2019 r. przemocą w postaci łapania i przytrzymywania za ręce oraz szarpania doprowadził pokrzywdzoną B. N. wbrew jej woli do obcowania płciowego, tj. przestępstwa z art. 207 § 1a k.k. w zb. z art. 207 § 1 k.k. w zb. z art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Wyrokiem Sądu Rejonowego w Ostródzie z dnia 8 czerwca 2022 r., sygn. II K 370/21, został uznany za winnego zarzucanego mu czynu z tą zmianą w jego opisie, że oskarżony przedmiotowego przestępstwa dopuścił się w okresie od bliżej nieustalonego dnia stycznia 2011 r. do 4 grudnia 2020 r. i za to na podstawie art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności; na podstawie art. 41a § 1 i § 4 k.k. orzekł środek karny w postaci zakazu kontaktowania się z pokrzywdzoną B. N. za wyjątkiem spraw związanych z ich wspólnym małoletnim synem K. N. oraz zakaz kontaktowania się z pokrzywdzonymi K. N., I. N. i K. N.1 i zakaz zbliżania się do pokrzywdzonych na odległość mniejszą niż 50 metrów na okres 3 lat; na podstawie art. 41a § 1 i § 5 k.k. orzekł nakaz opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonymi B. N., K. N., I. N. i K. N.1 na okres 3 lat, wykonany w terminie 7 dni od uprawomocnienia się orzeczenia; orzekł nadto o kosztach pomocy prawnej świadczonej z urzędu oraz kosztach procesu.

Apelację od tego wyroku złożył obrońca oskarżonego zarzucając:

1. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na jego treść, a mianowicie art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. polegającą na rażącym pominięciu przy ustalaniu stanu faktycznego dowodów korzystnych dla oskarżonego, które dyskwalifikują ustalenia poczynione przez sąd meriti, a także pominięcie, że oskarżony z pokrzywdzoną

pozostają nadal w związku małżeńskim, co kwestię odbywania stosunków płciowych kształtuje całkowicie odmiennie aniżeli przyjmuje to sąd a quo. Pozostawanie w związku małżeńskim skutkuje, że odbywanie stosunków jest jedną z powinności wynikającej z art. 23 k.r.o. O gwałcie w takich przypadkach mowa jest tylko i wyłącznie w rażących sytuacjach, w których sprawca wyczerpuje swym działaniem znamiona art. 197 § 1 k.k. Także zaniechanie precyzyjnego przeanalizowania zeznań samej pokrzywdzonej, które przy wnikliwej analizie nie dają podstaw do przyjęcia zaistnienia przestępstwa gwałtu, co koresponduje z zachowaniem samej pokrzywdzonej, która do pewnego czasu nie traktowała stosunku z oskarżonym jako gwałtu. Tak też wypowiadała się do osób trzecich informując je o przebiegu zdarzenia;

2. obrazę przepisu postępowania mającą wpływ na zapadłe orzeczenie, tj. art. 172 k.p.k. polegającą na nie dość, że pominięciu w ogóle zeznań K. T. i M. T., a także niepodjęciu z urzędu wyjaśnienia sprzeczności między zeznaniami pokrzywdzonej B. N., a zeznaniami świadków relacjonujących wypowiedzi pokrzywdzonej, które całkowicie odbiegały od jej pomawiających oskarżonego zeznań w części dotyczącej gwałtu. Sprzeczności między ważnymi dowodami były na tyle istotne, że zaniechanie przeprowadzenia konfrontacji nie pozwoliło sądowi na precyzyjne wyjaśnienie sprawy i należyte orzekanie w sprawie;

3. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na jego treść, a mianowicie art. 7 k.p.k. związaną z dowolnym a nie swobodnym przyjęciem, iż nie do końca właściwe zachowania oskarżonego w stosunku do żony jak i dzieci są efektem umyślnego zamiaru znęcania, nie zaś wzajemnych konfliktów, które też ze strony pokrzywdzonych w stosunku do oskarżonego łączyły się z wyzwiskami, groźbami oraz reakcją oskarżonego na opryskliwe, niegrzeczne zachowania dzieci, ignorujące go i obrażające. Naganność postępowania była skutkiem konfliktu, w którym każda ze stron zachowywała się emocjonalnie, ignorując drugą stronę. Natomiast wzajemność tych nagannych zachowań wyklucza przyjęcie zamiaru znęcania zarówno psychicznego jak i fizycznego;

4. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mający wpływ na jego treść polegający na dowolnym przyjęciu, iż wskazane zachowania oskarżonego, które z reguły występowały w sytuacjach nagannych ignorujących go

zachowań dzieci, odmawiających zastosowania się do jego zabiegów wychowawczych, oraz wobec nagannych, wielokrotnie niezrozumiałych zachowań żony w stosunku do niego stanowią znamiona znęcania, choć owe zdarzenia miały charakter incydentalny, czego potwierdzeniem pozostaje, iż „Niebieska Karta” została zamknięta już nawet po 14 dniach, bowiem wcześniejsze zachowania okazały się wyjątkowymi i incydentalnymi;

5. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mający wpływ na jego treść dotyczący nieuprawnionego uznania, iż depozycje pokrzywdzonej K. N. zasługują na określenie ich mianem spontanicznych i swobodnych, podczas gdy jak wynika z opinii sądowo-psychologicznej świadek przyjmuje postawę chroniącą interesy matki i rodzeństwa, co w zestawieniu z problemami natury psychicznej świadka wskazują na emocjonalny charakter tych zeznań, co pozbawia je w rezultacie wiarygodności i tłumaczy pretensjonalny charakter wypowiedzianego o ojcu, zaś w rezultacie nie dowodzi, iż wymieniona podobnie jak rodzeństwo doświadczyli znęcania ze strony oskarżonego.

Na podstawie powyższych zarzutów skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od całości stawianego mu zarzutu w kumulatywnej kwalifikacji, względnie zaś - w szczególności wobec zarzutu z punktu 2 - o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Ostródzie. Wniósł ponadto o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z załączonego do apelacji dokumentu w postaci odręcznych zapisków pokrzywdzonej B. N..

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Elblągu z dnia 16 grudnia 2022 r., sygn. VI Ka 448/22, powyższe orzeczenie zostało utrzymane w mocy oraz orzeczono w przedmiocie kosztów procesu.

Od tego wyroku obrońca skazanego wywiódł kasację, zarzucając:

a) uchybienie określone w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 10 § 1 k.p.k. w zw. z art. 14 § 1 k.p.k. w zw. 45 § 1 k.p.k. związane z rażącym naruszeniem prawa karnego procesowego, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 337 § 1 k.p.k. w zw. z art. 119 § 1 pkt 4 k.p.k. w zw. z art. 173 § 2 ustawy z dnia 28.01.2016 r. Prawo o prokuraturze (Dz. U. z 2022 poz. 1247 ze zm.) w zw. z § 67 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 7

kwietnia 2016 r. Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury (Dz. U. z 2017 poz. 1206), polegające na tym, że akt oskarżenia w niniejszej sprawie został sporządzony i wniesiony samodzielnie przez asesora Prokuratury Rejonowej w Ostródzie, która to czynność procesowa wymagała aprobaty prokuratora bezpośrednio przełożonego, stanowiącej o skuteczności czynności procesowej asesora prokuratury, zaś w aktach sprawy brak jest informacji o aprobacie prokuratora bezpośrednio przełożonego, sporządzonej zgodnie z właściwymi przepisami, które to uchybienie nie zostało dostrzeżone przez Prezesa Sądu Rejonowego w Ostródzie na etapie formalnej kontroli aktu oskarżenia, skutkiem czego przeciwko skazanemu prowadzone było postępowanie jurysdykcyjne, pomimo braku skargi uprawnionego oskarżyciela publicznego, które to uchybienie doprowadziło do wydania wyroków obarczonych wadą formalną — zarówno pierwszej jak i drugiej instancji;

b) rażące naruszenie prawa karnego procesowego, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a to:

- art. 193 § 1 k.p.k. w zw. z art. 169 § 2 k.p.k. poprzez niedopuszczenie przez sąd II instancji dowodu z opinii biegłego grafologa i/lub biegłego z zakresu badania pisma ręcznego, a także biegłego seksuologa celem ustalenia istotnych okoliczności powstania i autora odręcznych zapisków o charakterze seksualnym (k. 414), mającym pochodzić, według wskazań A. N. od jego żony — B. N., który to dokument został zgłoszony jako wniosek dowodowy w apelacji obrońcy skazanego, a następnie dopuszczony przez sąd II instancji, skutkiem czego mogło dojść do naruszenia art. 7 k.p.k. bowiem w konsekwencji ustalenia przy pomocy opinii biegłego grafologa lub biegłego z zakresu pisma ręcznego, iż dokument ten został sporządzony przez B. N., należałoby również ustalić jak kształtuje się osobowość B. N. na tle seksualnym i czy okoliczność ta mogła mieć wpływ na wiarygodność jej zeznań,

- art. 193 § 1 k.p.k. w zw. z art. 192 § 2 k.p.k. poprzez niedopuszczenie przez sąd II instancji dowodu z opinii biegłego lekarza psychiatry w odniesieniu do świadka K. N., u której stwierdzono choroby psychiczne w postaci depresji i nerwicy (k. 21 v) w celu oceny jaki wpływ ma choroba psychiczna świadka na spójność, swobodę, logikę i wiarygodność składanych zeznań, stanu rozwoju umysłowego, jak również

zdolności postrzegania i odtwarzania spostrzeżeń przez świadka; jaki wpływ na zeznania świadka mają przyjmowane leki przez świadka i czy mogą wpływać na spójność, swobodę, logikę i wiarygodność składanych zeznań; jaki ogólny wpływ na sposób postrzegania rzeczywistości ma choroba psychiczna świadka oraz przyjmowane leki, szczególnie w kontekście charakteru niniejszej sprawy i zarzutu stawianego A. N.,

- art. 199a k.p.k. poprzez nieprzeprowadzenie przez sąd dowodu z przesłuchania B. N. w charakterze świadka z użyciem środków technicznych mających na celu kontrolę nieświadomych reakcji organizmu badanej osoby z uwagi na brak jakichkolwiek innych bezpośrednich lub pośrednich dowodów mogących mieć znaczenie dla ustalenia okoliczności zdarzenia z grudnia 2019r. z udziałem A. N. i B. N., w trakcie którego miało dojść do wyczerpania znamion przestępstwa z art. 197 § 1 k.k.

Podnosząc powyższe zarzuty, autor kasacji wniósł o uchylenie wyroków sądów obu instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się oczywiście bezzasadna, gdyż podniesione w niej zarzuty nie były trafne i nie wskazywały na rażące uchybienia, którymi miałby zostać dotknięty zaskarżony wyrok. Przypomnieć trzeba, że zgodnie z art. 523 § 1 k.p.k. podstawę przedmiotowego środka zaskarżenia stanowić mogą wyłącznie rażąca i mogąca mieć istotny wpływ na treść wyroku obraza prawa lub wystąpienie bezwzględnej przyczyny odwoławczej. Choć formalnie kasacja te warunki spełniła, to jednak wnikliwa analiza jej warstwy argumentacyjnej ujawniła, że sformułowane zarzuty były chybione, a intencją skarżącego była jedynie chęć dalszego niedopuszczalnego na tym etapie postępowania kwestionowania oceny materiału dowodowego. Wobec wytyczonego treścią powyższego przepisu, a w ujęciu szerszym brzmieniem art. 536 k.p.k., zakresu kognicji kasacyjnej, wszystkie próby nieuprawnionego modyfikowania tych limitów spotkać się zatem musiały z oceną kasacji wskazaną na wstępie.

W pierwszej kolejności odnieść się należało do najdalej idącego zarzutu, u podłoża którego legła negatywna przesłanka procesowa wyrażona w treści art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. w postaci braku skargi uprawnionego oskarżyciela. Kontynuowanie niniejszego postępowania karnego mimo tak istotnego, zdaniem skarżącego, formalnego mankamentu procesowego skutkowało tym, że zaskarżone orzeczenie dotknięte jest bezwzględną przyczyną odwoławczą (art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k.). Istotnie, tego rodzaju uchybienie, gdyby rzeczywiście do niego doszło, jest nieusuwalne w postępowaniu jurysdykcyjnym zainicjowanym skargą wniesioną przez podmiot nieuprawniony – wadą dotknięta jest zatem zarówno czynność wniesienia owej skargi, jak i jej popierania. Wadliwa czynność procesowa, polegająca na wniesieniu aktu oskarżenia przez nieuprawniony podmiot, nie może być konwalidowana w drodze oświadczenia pochodzącego od podmiotu uprawnionego do popierania oskarżenia (zob. np. wyrok SN z dnia 18 stycznia 2018 r., II KK 297/17, OSNKW 2018/5, poz. 37). Problem jednak w tym, że z przedstawionych przez autora kasacji okoliczności nie można było wywieść twierdzenia, że akt oskarżenia sporządzony i podpisany przez asesora sądowego wywołuje tego rodzaju konsekwencje. Powierzenie asesorowi prokuratury wykonywania czynności prokuratorskich (tzw. votum) i uprawnienia z niego wynikające określa art. 173 § 1 ustawy Prawo o Prokuraturze. Uprawnienia te są szerokie, zaś treść przepisu sprowadza się do negatywnego zdefiniowania tego zakresu, którego votum nie obejmuje. Zaznaczyć przy tym trzeba, że asesor nie posiada żadnego uprawnienia, którego nie miałby prokurator. Art. 173 § 2 w/w ustawy zawęża natomiast owe uprawnienia, wprowadzając instytucję aprobaty w stosunku do najważniejszych decyzji procesowych. Nie ma jednak w tym miejscu racji skarżący, nawiązując w drodze analogii do art. 325e § 2 k.p.k. statuującego obowiązek zatwierdzania określonych czynności procesowych wykonywanych przez nieprokuratorskie organy ścigania, że brak aprobaty wywołuje taki sam skutek jak w przypadku braku zatwierdzenia czynności danego organu przez prokuratora. Bezsporne jest, że niezatwierdzenie przez prokuratora decyzji o odmowie wszczęcia postępowania, jego umorzeniu lub zawieszeniu wydanej przez inny podmiot prowadzący postępowanie przygotowawcze skutkuje tym, że nie wywołuje ona żadnych skutków w obrocie prawnym. Inaczej jednak rzecz

przedstawia się w przypadku podjęcia przez asesora prokuratorskiego decyzji, która wymaga aprobaty stosownie do treści art. 173 § 2 ustawy Prawo o Prokuraturze. Zgodnie z § 65 ust. 1 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 kwietnia 2016 r. Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury aprobatą czynności asesora stanowi jedną z form wewnętrznego nadzoru służbowego, skierowanego wobec osoby, która wdraża się do wykonywania zawodu prokuratora. Nie ma więc ona – jak w przypadku zatwierdzenia, o którym mowa w art. 325e § 2 k.p.k. – charakteru procesowego, lecz wyłącznie wewnętrzny, co oznacza, że jest wykonywana na egzemplarzach decyzji procesowych zawartych w aktach podręcznych i nie jest komunikowana na zewnątrz, co – jak wynika z treści odpowiedzi na kasację - miało miejsce również w niniejszej sprawie. Mimo to, zakładając nawet sytuację, w której akt oskarżenia zostałby wniesiony przez asesora prokuratorskiego bez aprobaty przełożonego prokuratora, nie traci on znaczenia przypisanego prawem tej czynności procesowej i nie czyni tym samym niemożności ścigania osoby nim objętej. Jedyną ewentualną konsekwencją takiego stanu rzeczy mogłoby być co najwyżej rozpatrywanie takiego przypadku na gruncie postępowania dyscyplinarnego. Dodać można już tylko na marginesie, że przedmiotowa aprobatą nie ma charakteru bezwzględnej, gdyż § 68 powyższego rozporządzenia przewiduje od niej wyjątki, gdy uzyskanie jej jest niemożliwe lub w znacznym stopniu utrudnione. Przytoczona więc przez autora kasacji argumentacja, mająca wskazywać na wystąpienie bezwzględnej przyczyny odwoławczej, nie tylko nie odpowiadała realiom prawnym, ale opierała się na całkowicie błędnej interpretacji powołanych przepisów, regulujących funkcjonowanie prokuratury i sprzężonych z nimi implikacji procesowych. Z tych przyczyn uznać należało jej bezzasadność w stopniu określonym w art. 535 § 3 k.p.k.

Za równie bezzasadne potraktować należało pozostałe zarzuty odnoszące się do rzekomych mankamentów postępowania dowodowego. W pierwszej kolejności zauważyć trzeba, że sąd ad quem w pełni zaaprobował pierwszoinstancyjną ocenę dowodów, uznając ją za kompletną i spełniającą wszystkie ustawowe kryteria. Odniósł się nadto do przedłożonego przez obronę dokumentu w postaci odręcznych zapisków o charakterze seksualnym, wskazując

te wszystkie aspekty, które powodują, że nie mógł on mieć znaczenia dla ustaleń faktycznych poczynionych w sprawie. Skoro zatem materiał dowodowy i jego ocena były postrzegane w takiej perspektywie, nie było obowiązkiem sądu II instancji uzupełnianie postępowania dowodowego o specjalistyczne opinie z zakresu grafologii czy seksuologii. Taki obowiązek, stosownie do art. 193 § 1 k.p.k., implikuje ustalanie w postępowaniu karnym okoliczności, co do której spełniony jest warunek wymagalności wiadomości specjalnych, co jednak niniejszej sprawie nie miało miejsca. W odniesieniu do złożonych wraz z apelacją ręcznych zapisków nie można było wszak czynić żadnych konstruktywnych ustaleń, relewantnych z punktu widzenia okoliczności przypisanego skazanemu działania, o czym już była mowa w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku (s. 3). Sam fakt, że obrona prezentuje w tym względzie odmienne zapatrywania nie skutkuje obrazą powyższego przepisu.

Przesłuchanie K. N. odbyło się z udziałem biegłego psychologa, który we wnioskach opinii sformułował spostrzeżenia odnośnie do sposobu relacjonowania przez świadka zapamiętanych treści. Zdaniem biegłej nic nie wskazywało na to, by były one wyuczone lub narzucone przez osoby dominujące. Biegła miała także na uwadze to, że świadek prezentuje postawę pokrzywdzonej, a odczuwane poczucie krzywdy może utrudniać obiektywizm przedstawianych zdarzeń. Zarzuty w zakresie oceny zeznań tego świadka zostały sformułowane już w apelacji. Sąd odwoławczy w tej materii także spełnił rolę podyktowaną treścią art. 433 § 2 i 457 § 3 k.p.k., szczegółowo odnosząc się do ich treści. Wskazał powody uznania dowodu z zeznań K. N. za pełnowartościowe procesowo dostrzegając, że apelacja opierała się w tym zakresie na wybiórczo potraktowanych fragmentach przedmiotowej opinii, która jednak w ujęciu kompleksowym nie dawała podstaw do dyskredytowania wartości relacji świadka. W świetle powyższego nie było podstaw do dalszej weryfikacji w kierunku postulowanym przez obronę. Ponownie zatem stwierdzić trzeba, że u podstaw kasacyjnego zarzutu naruszenia art. 193 § 2 k.p.k. w odniesieniu do tego dowodu legła jedynie odmienna perspektywa, nie zaś obraza prawa procesowego.

Równie oczywista była bezzasadność ostatniego z zarzutów, w którym autor kasacji wskazuje na obrazę art. 199a k.p.k., poprzez „nieprzeprowadzenie przez sąd dowodu z przesłuchania B. N. w charakterze świadka z użyciem środków

technicznych mających na celu kontrolę nieświadomych reakcji organizmu badanej osoby”. Po pierwsze, nie ma racji skarżący podnosząc, iż brak jest w sprawie jakichkolwiek pośrednich bądź bezpośrednich dowodów dopuszczenia się przez skazanego przestępstwa zgwałcenia. Wszak z przedstawionego przez sądy obu instancji procesu oceny dowodów wynika zgoda odmienny wniosek wsparty logicznym wywodem argumentacyjnym. Nie chodziło tu w istocie o obrazę powyższego przepisu, lecz o dalszą „apelacyjną” kontestację tej oceny ujętą tylko nominalnie w formule zarzutu rażącego naruszenia prawa. Co się zaś tyczy samej istoty żadanego dowodu „z przesłuchania” pokrzywdzonej, to brzmienie przepisu art. 171 § 5 k.p.k. jest jednoznaczne w swej wymowie i nie stwarza żadnych podstaw do użycia wariografu w toku tej czynności procesowej. Ten zakaz dowodowy ma charakter bezwzględny, a zatem nie wyłącza go żadna okoliczność, nawet zgoda uprawnionego. Dopuszczenie do użycia w przesłuchaniu tego typu urządzenia eliminuje możliwość procesowego wykorzystania takiego dowodu. Nowelizacją Kodeksu postępowania karnego z dnia 10 stycznia 2003 r. została wprowadzona do polskiego systemu prawnego możliwość wykorzystania wariografu w badaniach biegłego (art. 192a i 199a k.p.k.). Nie ma ona jednak żadnego związku z przesłuchaniem. Te nie stanowią bowiem przepisów szczególnych wobec powyższego zakazu. W prowadzonych zatem w ich ramach badaniach nie jest dopuszczalne jakiegokolwiek wykorzystanie zeznań świadka czy choćby ich fragmentów. Niewątpliwie zatem i w tym aspekcie nie mogło być mowy o naruszeniu prawa w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k.

Kierując się powyższą argumentacją należało więc oddalić kasację w trybie art. 535 § 3 k.p.k., orzekając stosownie do art. 637a w zw. z art. 636 § 1 k.p.k. o kosztach sądowych postępowania kasacyjnego.

[SOP]

[ms]

