

Małgorzata Dąbrowska-Kardas, Piotr Kardas

Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 27 października 1994 r. III KRN 144

Palestra 40/7-8(463-464), 275-284

1996

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

■ Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 27 października 1994 r.

III KRN 144/94*

Teza glosowanego postanowienia brzmi:

Jeżeli określona osoba podejmuje – wykonując obowiązki służbowe – działanie w celu ochrony czy przywrócenia porządku lub spokoju publicznego, to wcale nie działa ona w obronie koniecznej, albowiem podstawę prawną jej działania stanowią obowiązki i (sprzężone z nimi uprawnienia) służbowe, w związku z czym legalność danego działania podlega ocenie pod kątem zgodności z przepisami określającymi podstawy oraz sposób wykonywania obowiązków i uprawnień służbowych tej osoby.

Jeżeli zamach nie jest skierowany przeciwko osobie działającej w ramach obowiązków i uprawnień służbowych, to działania tej osoby w ogóle nie można oceniać przez pryzmat znamion obrony koniecznej. W takim wypadku zatem o zakresie uprawnień tej osoby, *eo ipso* o tym, jakie działania tej osoby będą legalne, decydują wyłącznie przepisy dotyczące podstaw i sposobu wykonywania obowiązków i uprawnień służbowych. Jeżeli więc funkcjonariusz policji – wykonując obowiązki służbowe – działa w celu ochrony porządku lub spokoju publicznego, to może on użyć broni jedynie w wypadkach wyraźnie przewidzianych w przepisie art. 17 ust. 1 ustawy o Policji.

I. Glosowane orzeczenie SN podejmuje bardzo istotną problematykę legalności używania broni przez funkcjonariuszy Policji, w szczególności zaś wynikających z obowiązujących aktów prawnych granic dopuszczalności stosowania przez funkcjonariuszy bezpośrednich środków przymusu, w tym zwłaszcza broni palnej. Problem ten w ostatnim czasie nabrał szczególnego znaczenia w związku z coraz częściej wszczynanymi postępowaniami karnymi dotyczącymi bezprawnego użycia broni palnej przez funkcjonariuszy Policji. Podjęta przez SN kwestia zasługuje na analizę jednak nie tylko z uwagi na jej aktualną atrakcyjność, lecz także, a może przede wszystkim, ze względu na szczególnie stopień skomplikowania materii normatywnej w tym zakresie. Orzeczenie SN interesująco wpisuje się bowiem w toczącą się praktycznie od dnia wejścia w życie kodeksu karnego z 1969 r.

* Publ. OSNKW 1995, z. 1–2, poz. 3

dyskusję nad określonym w art. 22 kształtem kontratypu obrony koniecznej. Konstrukcja tego przepisu, zasadniczo odbiegająca – zwłaszcza poprzez rozwiązanie zawarte w art. 22 § 2 k.k. – od kształtu obrony koniecznej opisanej w art. 21 k.k. z 1932 r., budzi, od chwili jej pojawienia się w polskim systemie prawa karnego, cały szereg wątpliwości i kontrowersji, które znajdują odzwierciedlenie zarówno w literaturze karnistycznej jak i orzecznictwie SN¹. Tocząca się od wielu lat w polskiej literaturze karnistycznej dyskusja nad kontratypem obrony koniecznej nabiera szczególnego znaczenia obecnie, z uwagi na finalizowanie prac nad nowym kodeksem karnym. Projekt k.k. zawiera bowiem propozycje uregulowania kontratypu obrony koniecznej w sposób zasadniczo odbiegający od rozwiązania funkcjonującego na gruncie k.k. z 1969 r. Przyjęte w nim rozwiązania budzą także zasadnicze kontrowersje wśród przedstawicieli nauki i praktyki prawa karnego². Złożoność całej tej problematyki podkreśla podnoszona coraz częściej potrzeba harmonizacji uregulowań polskiego prawa karnego ze standardami obowiązującymi w Unii Europejskiej. Głosowane orzeczenie SN, rozstrzygając niezwykle interesujący i skomplikowany problem związany z obowiązującym stanem prawnym, stanowi zarazem interesujący wkład w dyskusję także i nad tą kwestią³.

II. Przystępując do komentowania postanowienia SN z 27 października 1994 r. należy już na wstępie stwierdzić, że wyrażone w tezie orzeczenia stanowisko SN zasługuje w całości na aprobatę. Z uwagi jednak na znaczenie powyższego poglądu SN warto bliżej przyjrzeć się jego dogmatycznemu uzasadnieniu.

Aby udzielić odpowiedzi na pytanie, czy funkcjonariusz Policji może wykonując obowiązki służbowe powoływać się na kontratyp obrony koniecznej, w pierwszej kolejności konieczne jest ustosunkowanie się do wzajemnej relacji zachodzącej między przepisem art. 22 k.k. a przepisem art. 17 ust. 1 ustawy o Policji⁴. Kwestia ta ma bowiem zasadnicze znaczenie dla przyjętego przez SN rozstrzygnięcia. W zależności bowiem od określenia wzajemnego stosunku między zakresami zastosowania norm zdekodowanych z obu tych przepisów odmiennie wyglądać będzie kwestia dopuszczalności lub zakazu stosowania do funkcjonariusza Policji działającego w celu przywrócenia porządku lub spokoju publicznego, kontratypu obrony koniecznej⁵. Wątpliwości związane z pytaniem, czy zakres zastosowania przepisów art. 22 k.k. i art. 17 ust. 1 ustawy o Policji daje się określić jako stosunek zawierania, czy też jako stosunek wykluczania, wynikają z niezbyt fortunnego ujęcia art. 22 § 2 k.k. Przepis ten stanowi bowiem, iż: „Działa w obronie koniecznej w szczególności ten, kto występuje w celu przywrócenia porządku lub spokoju publicznego, chociażby to nie wynikało z obowiązku służbowego”. Użyte w tym przepisie

sformułowanie może bowiem sugerować, że przepis ten dotyczy głównie osób mających obowiązek podejmowania działań w celu zapewnienia bezpieczeństwa i porządku publicznego (a zatem także funkcjonariuszy Policji)⁶. Takie ujęcie przepisu art. 22 k.k. uznac wypada co najmniej za niefortunne⁷. Natomiast w art. 17 ustawy o Policji uregulowane zostały w pkt. 1–9 zasady używania broni palnej przez funkcjonariuszy Policji podczas wykonywania zadań określonych w tej ustawie, a więc m.in. w trakcie działań mających na celu ochronę lub przywrócenie porządku publicznego. Zestawienie art. 22 § 2 k.k. z brzmieniem art. 17 ust. 1 ustawy o Policji *prima facie* może prowadzić do pojawienia się wątpliwości, czy czasami zakresy zastosowania obu tych przepisów w całości się nie pokrywają. Przyjęcie takiego stanowiska oznaczałoby zarazem dopuszczalność odwoływania się w sytuacjach, w których funkcjonariusze Policji posługują się w czasie wykonywania obowiązków służbowych bronią palną, do konstrukcji obrony koniecznej. Zającie odmiennego stanowiska, tzn. uznanie, że zakresy zastosowania obu tych przepisów wzajemnie się wykluczają, prowadzi w konsekwencji do uznania, że w przypadku działania funkcjonariusza Policji w warunkach określonych w art. 17 ust. 1 ustawy o Policji, nigdy nie znajduje zastosowania przepis art. 22 k.k. statuujący kontratyp obrony koniecznej. Obok przedstawionych wyżej dwóch skrajnych ujęć możliwe jest stanowisko kompromisowe, w świetle którego zakresy zastosowania norm zawartych w przepisach art. 22 k.k. i art. 17 ust. 1 ustawy o Policji jedynie częściowo się pokrywają, w pozostałym zaś zakresie pozostają wzajemnie w stosunku do siebie w relacji wykluczania.

Należy uznać za trafny pogląd SN, wyrażony w uzasadnieniu głosowanego orzeczenia, iż kluczowe znaczenie dla prawidłowego określenia wzajemnych relacji zakresów zastosowania norm zawartych w obu przepisach ma zawarty w ustawie o Policji katalog zadań tej instytucji. Art. ust. 1 pkt 1 i 2 do zadań tych zaliczają m.in. „ochronę życia i zdrowia obywateli oraz mienia przed bezprawnymi zamachami naruszającymi te dobra” oraz „ochronę bezpieczeństwa i porządku publicznego, w tym zapewnienie spokoju w miejscach publicznych oraz w środkach publicznego transportu i komunikacji publicznej, w ruchu drogowym i wodach przeznaczonych do powszechnego korzystania”⁸. Trafny jest także pogląd SN, stwierdzający, iż nie w k.k. lecz w ustawie o Policji, jako akcie kompleksowo regulującym cele i zasady działania Policji, uregulowane zostały zasady i dopuszczalne przez prawo warunki wykonywania przez funkcjonariuszy powierzonych im przez ustawę zadań. Cały rozdział 3 ustawy o Policji, zatytułowany „Zakres uprawnień Policji” reguluje właśnie dopuszczalne z punktu widzenia polskiego porządku prawnego działania, jakie podejmować

mogą funkcjonariusze w celu wykonywania zadań określonych w ustawie⁹. Zawarty w tym właśnie rozdziale art. 17 określa warunki użycia broni palnej przez funkcjonariuszy wykonujących zadania wynikające z przepisów ustawy o Policji. Wszystko to zdaje się jednoznacznie wskazywać, że problem legalności działań funkcjonariuszy Policji wykonujących zadania określone w ustawie o Policji i używających w trakcie ich realizacji broni palnej, rozstrzygany być może jedynie w oparciu w odpowiednie przepisy tej ustawy, nie zaś w oparciu o przepis art. 22 k.k. Wniosek ten nie jest jednak całkowicie poprawny.

Trzeba podkreślić, że funkcjonariusz Policji wykonujący obowiązki służbowe może znajdować się w dwojakiego rodzaju sytuacji. Po pierwsze, może wykonując działania służbowe np. zapewniać ochronę bezpieczeństwa i porządku publicznego w taki sposób, że w trakcie ich wykonywania nie są narażone na niebezpieczeństwo żadne dobra osobiste tego funkcjonariusza. Wówczas ocenę legalności jego zachowania, w tym także ocenę legalności ewentualnego użycia przez funkcjonariusza broni palnej, rozstrzygać należy w oparciu o regulacje zawarte w art. 17 ust. 1 ustawy o Policji.

Istnieje wszakże i taka możliwość, w której funkcjonariusz wykonując zadania wynikające z ustawy o Policji znajdzie się w sytuacji bezpośredniego zagrożenia dla jego dóbr osobistych. Wystąpi więc sytuacja zamachu skierowanego przeciwko jego osobie. W takim przypadku istnienia bezpośredniego bezprawnego zamachu, skierowanego przeciwko osobie funkcjonariusza Policji w trakcie wykonywania zadań służbowych, spełnione zostaną warunki określone w art. 17 ust. 1 pkt 1, jak i warunki określone w art. 22 § 1 k.k. Każdy przypadek spełniający opisane wyżej modelowe cechy podpadać będzie zawsze pod obie te normy¹⁰. Zostają w nich przeto spełnione warunki do zastosowania działań obronnych legalizowanych poprzez kontratyp obrony koniecznej jak i przez przepis art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o Policji. W tej przeto części zakresy zastosowania normy określonej w art. 22 k.k. oraz normy określonej w art. 17 ust. 1 ustawy o Policji pokrywają się. Dodać jeszcze wypada, iż przedstawiona powyżej jako druga, sytuacja modelowa stanowi jedyny przypadek, w którym funkcjonariusz Policji wykonujący swoje obowiązki służbowe uprawniony jest do oparcia legalności zachowania, polegającego m.in. na użyciu broni palnej, na kontratypie obrony koniecznej. Podsumowując przedstawione wyżej uwagi należy stwierdzić, iż pomiędzy zakresami zastosowania art. 22 k.k. i art. 17 ust. 1 ustawy o Policji zachodzi w pewnym zakresie stosunek krzyżowania się, w pozostałej zaś części między zakresami zastosowania tych przepisów zachodzi stosunek wykluczania. O stosunku zawierania się można mówić jedynie w odniesieniu do art. 17 ust. 1 pkt. 1 w części dotyczącej działania „w celu

odparcia bezpośredniego, bezprawnego zamachu na życie własne'' funkcjonariusza Policji i art. 22 § 1 k.k., który legalizuje wszelkie działania podejmowane w celu odparcia bezpośredniego bezprawnego zamachu na jakiegokolwiek dobro społeczne lub jakiegokolwiek dobro jednostki¹¹. Zatem ustawa o Policji zawiera w art. 17 ust. 1 samodzielny kontratyp dozwolonego użycia broni przez funkcjonariusza Policji w trakcie wykonywania obowiązków służbowych określonych w ustawie o Policji, którego zakres zastosowania tylko w niewielkiej części pokrywa się z zakresem zastosowania kontratypu obrony koniecznej. Zawsze przeto, jeśli w trakcie działania funkcjonariusza Policji – podejmowanego w celu ochrony lub przywrócenia porządku lub spokoju publicznego – nie istnieje bezpośrednie niebezpieczeństwo skierowane przeciwko jego dobru osobistemu, i zarazem pojawia się kwestia dopuszczalności użycia broni palnej, to jest to możliwe jedynie w wypadkach określonych w art. 17 ust. 1 ustawy o Policji.

W stanowiącym podstawę rozstrzygnięcia SN stanie faktycznym było niewątpliwe, iż używający broni funkcjonariusz Policji nie był w ogóle, ani przez krótką chwilę, obiektem zamachu ze strony osoby uciekającej skradzionym pojazdem. Sam funkcjonariusz wyjaśnił, iż „nic nie groziło mu ze strony pasażerów ściganego pojazdu i jego kierowcy”. Oznacza to, że w poddawanym prawnokarnej ocenie przypadku nie występowała sytuacja, w której spełnione zostały warunki określone w art. 22 k.k. i art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy o Policji. Jeśli tak, to w stosunku do czynu używającego broni funkcjonariusza Policji brak było jakiegokolwiek uzasadnienia do legalizowania jego zachowania w oparciu o kontratyp obrony koniecznej. W tej zatem części postanowienie SN zasługuje w całości na aprobatę.

III. W związku z przedstawionymi wyżej uwagami dotyczącymi zakresów zastosowania przepisu art. 22 k.k. i art. 17 ust. 1 ustawy o Policji nasuwa się refleksja dotycząca brzmienia art. 22 § 2 k.k. Od wielu lat w literaturze karnistycznej podnoszone są zastrzeżenia dotyczące niefortunnego ujęcia redakcyjnego tego przepisu. Podniósł je także w głosowanym orzeczeniu SN. Warto tylko tytułem przypomnienia wskazać, iż obecne brzmienie art. 22 § 2 k.k. jest wynikiem pewnego założenia ustawodawcy, który przynajmniej w momencie tworzenia tego przepisu zakładał, iż działanie w ramach obrony koniecznej uzasadniane jest nie tyle i nie tylko istnieniem konfliktu między dwoma dobrami chronionymi prawem, którego rozwiązanie możliwe jest jedynie przez poświęcenie jednego z nich, co raczej przyjmował, że prawo nie może cofać się przed bezprawiem. To pierwsze stanowisko jest odzwierciedleniem koncepcji tzw. ograniczonej subsydiarności obrony koniecznej, to drugie jej samoistości. Po wtóre redakcja art. 22 § 2 k.k. miała służyć podkreśleniu, iż zgodnie

z dominującym w nauce socjalistycznej poglądem „obrona konieczna jest wykonywana nie tyle w interesie ochrony porządku prawnego i nie tyle uzupełnia działalność organów państwa, co jest ich wyręczaniem; stanowi przejaw przejmowania przez społeczeństwo funkcji państwa. Według tego ujęcia, obrona przed bezprawnym zamachem staje się nawet obowiązkiem obywatela”¹². Treść art. 22 § 2 k.k. zdaniem części teoretyków prawa karnego prowadziła do rozszerzenia znamion kontratywu obrony koniecznej na „szczególną sytuację przywracania naruszonego porządku lub spokoju publicznego”¹³. W uzasadnieniu do projektu k.k. z 1968 r. stwierdzono nawet, że wprowadzenie przepisu art. 22 § 2 k.k. służyć ma „zaktywizowaniu społeczeństwa w zwalczaniu naruszeń porządku publicznego”¹⁴. Pomijając sygnalizowane już powyżej trudności interpretacyjne związane z niefortunnym ujęciem art. 22 § 2 k.k. w tym miejscu podnieść wypada jedynie kilka uwag związanych ze zgodnością tego przepisu z postanowieniami art. 2 ust. 2 Konwencji Europejskiej¹⁵. Okazuje się, iż z uwagi m.in. na treść art. 22 § 2 k.k. konstrukcja kontratywu obrony koniecznej jest zbyt szeroko zakreślona. Art. 2 KE dopuszcza bowiem pozbawienie życia człowieka, jeśli nastąpiło ono w obronie koniecznej i było umyślne oraz kumulatywnie nastąpiło w wyniku bezwzględnie koniecznego użycia siły w obronie jakiegokolwiek osoby przed bezprawną przemocą. Natomiast art. 22 k.k. dopuszcza i taką interpretację, w świetle której możliwe jest powoływanie się na obronę konieczną w sytuacji ataku na jakiegokolwiek dobro społeczne. Co więcej, działaniem w obronie koniecznej jest działanie w celu przywrócenia spokoju lub porządku publicznego. Trzeba zatem stwierdzić, iż ujęcie kontratywu obrony koniecznej w polskim k.k. jest zbyt szerokie i konieczne jest ograniczenie dopuszczalności stosowania tego kontratywu¹⁶. Z brzmienia KE wynika jednoznacznie, że działanie w obronie koniecznej nie jest dopuszczalne w świetle regulacji zawartych w KE w sytuacji, gdy określony podmiot podejmuje działania mające na celu przywrócenie spokoju lub porządku publicznego. Jest ono natomiast dopuszczalne w warunkach przewidzianych w odpowiednich ustawach dotyczących służb wewnętrznych, w Polsce m.in. w ustawie o Policji. Podkreślić należy, że uregulowanie kontratywu zgodne z minimalnymi postanowieniami wynikającymi z postanowień KE zawiera przygotowany przez Komisję ds. Reformy Prawa Karnego przy Ministrze Sprawiedliwości RP projekt kodeksu karnego¹⁷. Przepis ten nie zawiera odpowiednika art. 22 § 2 k.k. z 1969 r. Projektodawcy uznali bowiem, iż przepis art. 22 § 2 k.k. nie wnosił żadnych nowych treści normatywnych i spełniać miał jedynie funkcję interpretacyjną. Jego brzmienie, w szczególności zaś niefortunne odwołanie się do obowiązków służbowych podmiotów zobowiązanych do zapewnienia bezpieczeństwa i spokoju publicznego, powodo-

wało ogromne nieporozumienia i trudności w rozgraniczeniu kontratypu obrony koniecznej od kontratypu działania w ramach obowiązków służbowych¹⁸.

IV. Za słuszne należy uznać także wyrażone w uzasadnieniu glosowanego orzeczenia stanowisko SN, w świetle którego „umorzenie postępowania na podstawie art. 11 pkt 2 k.p.k. (w zw. z art. 26 § 1 k.k.), w trybie art. 299 § 1 k.p.k. uzasadnione jest tylko wtedy, gdy *in concreto* jest niewątpliwe, że oskarżony popełnił czyn zabroniony i że czyn jest rzeczywiście znikomo społecznie niebezpieczny. Nie jest to przeto dopuszczalne, gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy nie pozwala jednoznacznie stwierdzić, czy zachowanie oskarżonego wypełnia znamiona danego typu czynu zabronionego”. Nie podejmując się dalszej analizy stanowiska SN w tym zakresie, zostało ono bowiem w sposób wyczerpujący umotywowane w uzasadnieniu postanowienia, podnieść wypada jedną jeszcze kwestię nie poddaną rozważaniom w glosowanym orzeczeniu. Otóż w sprawie stanowiącej podstawę glosowanego rozstrzygnięcia Sąd Rejonowy umorzył postępowanie karne w stosunku do oskarżonego na podstawie art. 299 § 1 pkt 1 k.p.k. w związku z art. 26 § 1 k.k. Sąd Wojewódzki orzekając w tej sprawie utrzymał w mocy postanowienie Sądu Rejonowego z tym tylko, iż dodatkowo przyjął, że oskarżony działał w warunkach obrony koniecznej w rozumieniu art. 22 § 1 k.k., której granice przekroczył. Owo dodatkowe ustalenie Sądu Wojewódzkiego wskazuje na drugą kwestię związaną z obowiązkiem wyjaśnienia przez sąd wszystkich okoliczności zdarzenia. Jeśli bowiem w omawianej sprawie, z uwagi, jak stwierdził SN, na „zawikłany stan faktyczny i nieprosty stan prawny”, nie było jednoznaczne, czy zachowanie oskarżonego stanowiło realizację znamion typu czynu zabronionego, czy też nie, to brak było podstaw – właśnie z uwagi na niejasność w tej kwestii – do zastosowania instytucji kontratypu obrony koniecznej. Obrona konieczna, tak jak i wszystkie pozostałe kontratypy, stanowi wyjątek od reguły, jaką jest ochrona dóbr prawnych przy pomocy przepisów prawa karnego. Kontratypy stanowią jednak ustawowe dozwolenia na naruszenie (poświęcenie) jednego z pozostających ze sobą w kolizji dóbr chronionych prawnie¹⁹. Innymi słowy problem zachodzenia w danym przypadku kontratypu uzależniony jest od wcześniejszego przesądzenia, że poddawane prawnokarnemu wartościowaniu zachowanie realizuje znamiona jakiegoś typu czynu zabronionego. Jak bowiem słusznie podnosi A. Zoll „kontratypu nie można definiować bez odwołania się do typu, do opisu zachowania zabronionego. Kontratyp w oderwaniu od typu traci swój sens”²⁰. W rzeczywistości każdy kontratyp opisany jest nie w jednym przepisie lecz w dwóch różnych przepisach. Z jednej strony w przepisie określającym owo ustawowe zezwolenie na naruszenie

dobra stanowiącego wartość prawną, z drugiej w przepisie, typizującym jako karalne zachowanie naruszające daną wartość chronioną prawem. Ten drugi przepis w powiązaniu z zezwoleniem pozwala określić jakie zachowanie, tzn. zachowanie prowadzące do naruszenia jakiego dobra prawnego w tym konkretnym przypadku było dozwolone²¹. Brak ustaleń, czy poddawane prawnokarnemu wartościowaniu zachowanie oskarżonego realizuje, czy też nie realizuje, znamiona jakiegoś typu czynu zabronionego, a innymi słowy istnienie zasadniczych wątpliwości w tym zakresie, stanowi negatywną przesłankę odwoływania się w takiej sytuacji do kontratypu i legalizowania zachowania sprawcy właśnie poprzez tę instytucję prawnokarną. Trzeba bowiem pamiętać, iż wątpliwości związane z ustaleniami elementów stanu faktycznego pozwalającymi stwierdzić, czy zrealizowane zostały znamiona typu czynu zabronionego, czy też nie, mogą oznaczać i taką sytuację, w której okaże się, iż zachowanie sprawcy nie stanowiło realizacji pełnego zespołu znamion danego typu czynu zabronionego. W takim przypadku legalność zachowania nie wymaga sięgania do konstrukcji kontratypów²². Jeśli do tej konstatacji doloży się procesową zasadę domniemania niewinności, to okaże się, iż brak jednoznacznego ustalenia w trakcie postępowania karnego okoliczności przesądzających o realizacji przez oceniane zachowanie znamion danego typu czynu zabronionego w ogóle wyklucza możliwość odwoływania się na tym etapie do kontratypu. W omawianym przypadku ani sąd I instancji, ani też sąd odwoławczy nie poczyniły koniecznych ustaleń, które pozwoliłyby jednoznacznie i bez wątpliwości stwierdzić, iż sprawca zrealizował swoim zachowaniem znamiona określonego przestępstwa. Jeśli tak, to nie można było również na tym etapie postępowania stwierdzić, że jego zachowanie było w pełni typowe, innymi słowy spełniające wszystkie znamiona danego typu czynu zabronionego. Przyjmując, iż tak rozumiana typowość zachowania stanowi warunek konieczny ewentualnego odwołania się do kontratypu, stwierdzić należy, iż Sąd Wojewódzki nie miał, właśnie z uwagi na wątpliwości dotyczące faktu popełnienia przez oskarżonego czynu zabronionego, prawa umorzyć postępowania na podstawie art. 299 § 1 k.p.k. z powołaniem się na przesłankę określoną w art. 11 pkt 1, tzn. z uwagi na działanie oskarżonego w warunkach kontratypu obrony koniecznej.

*Małgorzata Dąbrowska-Kardas
Piotr Kardas*

Przypisy:

¹ Zob. w tej kwestii w szczególności: A. Zoll: *Czy nowy kontratyp? (Uwagi do art. 22 § 2 k.k.)*, „Palestra” 1970, z. 11, s. 63 i n.; A. Krukowski: *Węzłowe problemy obrony koniecznej na tle art. 22 nowego k.k.*, „Palestra” 1971, z. 1, s. 51 i n.; K. Buchała: *Granice obrony koniecznej*, „Palestra” 1974, z. 5, s. 38 i n.; A. Marek: *Obrona konieczna w prawie karnym na tle teorii i orzecznictwa Sądu Najwyższego*, Warszawa 1979, s. 133 i n.; A. Zoll: *Okoliczności wyłączające bezprawność czynu. Zagadnienia ogólne*, Warszawa 1982, s. 76 i n.; L. Gardocki: *Granice obrony koniecznej*, „Palestra” 1993, z. 7–8, s. 50 i n.; oraz orzeczenia SN: wyrok SN z 20 sierpnia 1975 r. I KRN 31/75, OSNPG 1976, z. 10, poz. 80; wyrok SN z 25 maja 1976 r. VI KRN 79/76, OSNPG 1976, z. 10, poz. 81.

² Zob. w tej kwestii A. Wąsek: *Stany konieczności w części ogólnej projektu kodeksu karnego (w:) Problemy kodyfikacji prawa karnego. Księga ku czci Prof. M. Cieślaka*, Kraków 1993, s. 99–110; P. Kardas, M. Rodzyńkiewicz: *Projekt kodeksu karnego w świetle opinii sędziów i prokuratorów, (część druga – wyłączenie odpowiedzialności karnej i kary)*, WPP 1995, z. 3–4, s. 32–33.

³ Zob. w tej kwestii w szczególności P. Hofmański: *Konwencja Europejska a prawo karne*, Toruń 1995, s. 143–150; tenże: *W sprawie nowelizacji przepisów o obronie koniecznej (w:) Z problematyki prawa karnego*, Białystok 1994, s. 79 i n.; Z. Kallaus: *O obronie koniecznej w projekcie zmian kodeksu karnego*, PiP 1990, z. 2–3, s. 37 i n.; L. Gardocki: *Granice obrony koniecznej*, „Palestra” 1993, z. 7–8, s. 57 i n.

⁴ Należy pamiętać, że głosowane orzeczenie SN wydane zostało jeszcze w 1994 r., a więc przed nowelizacją ustawy o Policji dokonaną przez ustawę z 21 lipca 1995 r., Dz.U. z 1995 r. Nr 104, poz. 515. Ustawa ta wprowadziła zasadnicze zmiany do art. 17 regulującego kwestie dopuszczalności używania przez funkcjonariuszy Policji broni palnej.

⁵ Przez zakres zastosowania normy rozumiemy klasę takich przyszłych sytuacji (lub inaczej zespołów okoliczności), w których adresat normy ma postąpić w sposób wyznaczony przez tę normę. Kwestie związane ze strukturą normy prawnej stanowią nawiązanie do założeń poznańskiej szkoły teorii prawa. Zob. w tej kwestii w szczególności Z. Ziemiński: *Problemy podstawowe prawoznawstwa*, Warszawa 1980, s. 129–131; tenże: *Analiza pojęcia czynu*, Warszawa 1972, s. 18 i n.; tenże: *Metodologiczne problemy prawoznawstwa*, Warszawa 1974, s. 128 i n.; Z. Ziemiński, M. Zieliński: *Dyrektywy i sposób ich wypowiedzania*, Warszawa 1992, s. 24 i n.

⁶ Por. A. Marek: *Obrona konieczna...*, op. cit., s. 147.

⁷ O wzajemnej relacji art. 22 § 1 do art. 22 § 2 k.k. zob. w szczególności: A. Marek: *Obrona konieczna...*, op. cit., s. 144; W. Wolter: *Nauka...*, op. cit., s. 59–64; A. Zoll: *Czy nowy kontratyp?...*, op. cit., s. 63.

⁸ Tekst przepisu w brzmieniu nadanym przez ustawę z 21 lipca 1995 r., Dz.U. Nr 104, poz. 515.

⁹ Zob. w tej kwestii szerzej A. Abramski, S. Sagan: *Policja (w:) Prawo policyjne. Komentarz*, Katowice 1992, T. I, s. 22 i n.; T. Hanausek: *Ustawa o Policji. Komentarz*, Kraków 1996, s. 42 i n.

¹⁰ Por. A. Zoll [w:] K. Buchała, Z. Ćwiakalski, M. Szewczyk, A. Zoll: *Komentarz do kodeksu karnego. Część ogólna*, Warszawa 1994, s. 159.

¹¹ Odmienne stanowisko zajmuje w tej kwestii T. Hanausek, który przyjmuje, że art. 17 ust. 1 pkt 1, 3, 4, 5, 8 ustawy o Policji pokrywa się z art. 22 k.k. Zdaniem tego Autora „art. 22 k.k. jest normą ogólną, zaś art. 17 ustawy ma wobec tej normy jedynie charakter akcesoryjny”. Zob. T. Hanausek: *Ustawa...*, op. cit., s. 50.

¹² Zob. w tej kwestii K. Buchała: *Prawo karne materialne*, wyd. II, Warszawa 1989,

s. 249 oraz cyt. tam literatura w szczególności zaś W. Orscekowski: *Strafrecht der DDR. Allgemeiner Teil*, Berlin 1969, z. 6, s. 16–17 oraz A.S. Santałow: *Sowietskoje ugotownoje prawo*, Moskwa 1960, s. 339.

¹³ Por. K. Buchała: *Prawo...*, op. cit., s. 254.

¹⁴ Projekt kodeksu karnego. Uzasadnienie, Warszawa 1968, s. 103.

¹⁵ Patrz Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, Rzym 1950, Dz.U. z 1993, Nr 61, poz. 284.

¹⁶ Por. P. Hofmański: *Konwencja Europejska...*, op. cit., s. 144–146.

¹⁷ Zob. art. 25 Projektu kodeksu karnego, Druk sejmowy Nr 1274, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1995.

¹⁸ Por. P. Kardas, M. Rodzyńkiewicz: *Projekt kodeksu karnego...*, op. cit., s. 32 i n. Zob. także Uzasadnienie do projektu kodeksu karnego, Druk Sejmowy Nr 1275, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1995, s. 16–17.

¹⁹ Por. A. Zoll: *Okoliczności...*, op. cit., s. 128 i n.

²⁰ A. Zoll: *Okoliczności...*, op. cit., s. 74.

²¹ Por. A. Zoll: *Okoliczności...*, op. cit., s. 75

²² Zob. A. Zoll: *Okoliczności...*, op. cit., s. 86.