

Pojęcia kluczowe: *mir domowy, obrona konieczna, prawo do prywatności, kontraty, zamach bezprawny*

# Artykuły

*Anna Czesnowicka*

## PRAWNOKARNA OCHRONA MIRU DOMOWEGO W KONTEKŚCIE GRANIC OBRONY KONIECZNEJ

### 1. WPROWADZENIE

„Mój dom jest moją twierdzą” – ta sformułowana przez prawnika i sędziego Edwarda Coke’a w jego dziele *Institutes of the Law of England* z 1628 r. maksyma pozostaje mocno zakorzeniona w prawie angielskim, jednakże prawo do obrony przed bezprawnymi zamachami polegającymi na naruszeniu miru domowego objęte jest prawnokarną ochroną także w porządkach prawnych wielu państw europejskich.

Każdy z nas chce się czuć bezpiecznie we własnym domu. Naturalne wobec tego jest podejmowanie działań obronnych w sytuacji zamachu polegającego na wtargnięciu do przestrzeni mieszkalnej. Niemniej w polskim systemie prawnym absolutna obrona konieczna nie istnieje, legalność działań obronnych zależy zaś od spełnienia szeregu warunków. Przedmiotem analizy pozostaje zatem problematyka prawnokarnej ochrony prawa człowieka do spokojnego zamieszkiwania, wolnego od zakłóceń przez osoby niepożądane, rozważana przez pryzmat granic legalności działań obronnych. Problem ten nie ma tylko wymiaru teoretycznego, bowiem – jak wskazują statystyki – pomimo zauważalnego na przestrzeni ostatnich lat spadku przestępczości liczba przestępstw z art. 193 k.k. pozostaje na dość stabilnym poziomie (w 1999 r. – 2004, w 2009 r. – 2581, w 2019 r. – 2452, w 2020 r. – 2290)<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> <https://statystyka.policja.pl/st/kodeks-karny/przestepstwa-przeciwno-4/63488,Naruszenie-miru-domowego-art-193.html> (dostęp: 27.08.2022 r.).

## 2. MIR DOMOWY A PRAWO DO PRYWATNOŚCI

Zgodnie ze słownikiem języka polskiego „mir” jest definiowany jako zgoda, pokój, a ponadto posłuch, szacunek i poważanie, jakie ma ktoś u innych ludzi<sup>2</sup>. W dawnym prawie polskim terminem „mir domowy” określana była szczególna ochrona przyznawana przez monarchę niektórym osobom lub miejscom<sup>3</sup>. Pod sformulowaniem tym określano także nietykalność mieszkania, czyli „pokój domu” przysługujący jednostce<sup>4</sup>. Z kolei aktualna słownikowa definicja miru domowego to „spokój zamieszkiwania jako przedmiot ochrony prawa karne-go”<sup>5</sup>. Wydaje się zatem, że pojęcie to tłumaczyć można nie tylko jako poszanowanie i nienaruszalność mieszkania, ale także zagwarantowanie osobie uprawnionej prawa do spokoju i niezakłóconego wykonywania woli we własnym mieszkaniu<sup>6</sup>.

Już w najstarszych znanych ustawach można dostrzec pierwsze wzmianki o ochronie nienaruszalności mieszkania. Nie sposób nie wspomnieć o Kodeksie Hammurabiego, który w art. 21 przewidywał odpowiedzialność karną za włamanie się do domu<sup>7</sup>. Wtargnięcie do cudzego domu stanowiło także jedno z zachowań karalnych na gruncie *lex Cornelia de iniuriis*, przyjętego około 81 r. p.n.e. Rzymski odpowiednik współczesnego naruszenia miru domowego kwalifikował omawiany czyn jako postać naruszenia czci<sup>8</sup>.

Ochrona miru domowego rozumiana inaczej jako ochrona prawa jednostki do pozostawania w spokoju w zaciszu domowym znajduje swoje uzasadnienie w jednym z podstawowych praw człowieka – prawie do prywatności, którego ochrona gwarantowana jest tak na gruncie międzynarodowym, jak i krajowym. Zgodnie z art. 17 MPPOiP<sup>9</sup> nikt nie może być narażony na samowolną lub bezprawną ingerencję w jego życie prywatne, rodzinne, dom czy korespondencję ani też na bezprawne zamachy na jego cześć i dobre imię. Każdy ma prawo do ochrony prawnej przed tego rodzaju ingerencjami i zamachami. W orzecznictwie Komitetu Praw Człowieka wskazuje się, że pojęcie „dom” odnosi się nie tylko do budynków mieszkalnych, ujmowanych jako podstawowe miejsce zamieszkania lub przebywania jednostki, lecz także domów weekendowych, altan ogrodowych, pomieszczeń gospodarczych, terenów ogrodów, garaży,

<sup>2</sup> Słownik języka polskiego, <https://sjp.pwn.pl/slowniki/mir.html> (dostęp: 20.06.2022 r.).

<sup>3</sup> Słownik języka polskiego, <https://sjp.pl/mir> (dostęp: 20.06.2022 r.).

<sup>4</sup> T. Bojarski, *Karnoprawna ochrona nietykalności mieszkania jednostki*, Lublin 1992, s. 22.

<sup>5</sup> *Encyklopedia PWN*, <https://encyklopedia.pwn.pl/haslo/mir-domowy;3941894.html> (dostęp: 27.08.2022 r.).

<sup>6</sup> T. Bojarski, *Karnoprawna ochrona...*, s. 41–42 oraz podana tam literatura.

<sup>7</sup> „Jeśli obywatel (w ścianie) domu wyłom uczynił, przed wyłomem tym zabije się go i powiesi go”. M. Stępień, *Kodeks Hammurabiego*, <http://biblioteka.kijowski.pl/antyk%20azjatycki/01.%20hammurabi%20-%20kodeks.pdf> (dostęp: 27.08.2022 r.).

<sup>8</sup> W. Osuchowski, *Zarys rzymskiego prawa prywatnego*, Warszawa 1962, s. 418.

<sup>9</sup> Międzynarodowy pakt praw obywatelskich i politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku 19.12.1966 r. (Dz.U. z 1977 r. nr 38 poz. 167).

przyczep kempingowych czy łodzi. Nie jest bowiem istotny posiadany przez jednostkę tytuł do zajmowania danego terenu (np. prawo własności, spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu, umowa najmu, dzierżawy), ale istnienie samego uprawnienia do jego użytkowania<sup>10</sup>. Komitet dopuszcza rozszerzającą wykładnię słowa „dom” poprzez objęcie ochroną także miejsc związanych nie tylko z prywatnym życiem jednostki, ale też utożsamianych ze sferą publicznej aktywności, słusznie podkreślając jednak, że interpretacja tego pojęcia nie może iść tak daleko, aby mogła obejmować całe terytorium państwa<sup>11</sup>. Warto przy tym dodać, że z poszanowaniem mieszkania wiąże się nie tylko nienaruszalność ściśle zdefiniowanej przestrzeni, ale także prawo do spokojnego korzystania z niej. Naruszeniem takiego prawa będzie nie tylko wtargnięcie na teren domu, ale także umieszczenie na jego terenie podsłuchów czy ukrytych kamer, a także poważne zakłócenia funkcjonowania środowiska naturalnego w miejscu stałego przebywania jednostki<sup>12</sup>.

Podobnie przyjmuje się w orzecznictwie strasburskim wyrażonym na gruncie art. 8 EKPC<sup>13</sup>, gdzie pod pojęciem mieszkania rozumie się określone miejsce, fizycznie zdefiniowaną przestrzeń, w której rozwija się życie prywatne i rodzinne człowieka, i to niezależnie od tego, czy uprawniony tam mieszka na stałe, czy też jedynie okazjonalnie. Istotny jest nie tytuł prawny, ale istnienie wystarczających i nieprzerwanych więzi z danym miejscem<sup>14</sup>. Powoduje to, że nawet nielegalne zajmowanie lokalu nie stanowi przeszkody do uznania go za dom<sup>15</sup>. Ponadto zakresem ochrony objęte mogą być także pomieszczenia służące działalności gospodarczej lub zawodowej osób prywatnych. Stanowisko takie zostało wyrażone w sprawie *Niemietz przeciwko Niemcom*, zainicjowanej skargą adwokata na dokonane na podstawie nakazu sądowego przeszukanie jego kancelarii<sup>16</sup>. Trybunał zauważył bowiem, że często trudno rozdzielić sferę prywatną i zawodową, ponieważ działalność zawodowa może być prowadzona w pomieszczeniach prywatnych, sprawy prywatne zaś mogą równie dobrze być prowadzone w biurze lub lokalach handlowych. Niemniej terminologii tej nie można stosować do miejsc powszechnie dostępnych dla publiczności i nie-

<sup>10</sup> A. Gliszczyńska-Grabias, K. Sękowska-Kozłowska (w:) *Międzynarodowy pakt praw obywatelskich (osobistych) i politycznych. Komentarz*, Warszawa 2012, komentarz do art. 17.

<sup>11</sup> Decyzja KPCz z 1.11.1996 r. w sprawie 538/1993 *Stewart p. Kanadzie* (skarżący, starając się uniknąć ekstradycji, stał na stanowisku, że również Kanada jako państwo jest jego domem).

<sup>12</sup> A. Gliszczyńska-Grabias, K. Sękowska-Kozłowska (w:) *Międzynarodowy pakt...*, komentarz do art. 17.

<sup>13</sup> Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie 4.11.1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r. nr 61 poz. 284 ze zm.).

<sup>14</sup> Wyrok *Andreou Papi v. Turcja* z 22.09.2009 r., skarga nr 16094/90.

<sup>15</sup> Decyzja Komisji *McGonnell v. Wielka Brytania* z 22.01.1998 r., skarga nr 28488/95.

<sup>16</sup> Wyrok *Niemietz v. Niemcy* z 16.12.1992 r., skarga nr 13710/88, LEX nr 81278. Podobne stanowisko wyrok ETPCz z 7.06.2007 r. (71362/01), *Smirnov v. Rosja*, LEX nr 290047.

związanych z aktywnością stanowiącą istotną część życia prywatnego<sup>17</sup>. Termin „mieszkanie” nie obejmuje przy tym gruntów, na których planuje się zbudowanie domu, ani stron rodzinnych osoby, która przestała tam mieszkać<sup>18</sup>.

Przywołany powyżej międzynarodowy wzorzec ochrony prywatnej przestrzeni życiowej znajduje swoją kontynuację na gruncie prawa krajowego, przy czym ze względu na tematykę opracowania dalsze rozważania zostaną ograniczone do prawnokarnego aspektu ochrony miru domowego, o którym mowa w art. 193 k.k. Przepis ten, podobnie jak jego poprzednicy, a to art. 252 k.k. z 1932 r.<sup>19</sup> i art. 171 k.k. z 1969 r., został umiejscowiony w rozdziale penalizującym przestępstwa przeciwko wolności. Obowiązujący ówczesnie art. 252 k.k., a następnie wspomniany art. 171 k.k. penalizował wdzieranie się do cudzego domu, mieszkania, lokalu, pomieszczenia, przedsiębiorstwa, posiadłości ogrodzonej w związku z mieszkaniem lub ogrodzonej i służącej za miejsce pobytu, albo nieopuszczenie, wbrew żądaniu osoby uprawnionej, wyżej wymienionych miejsc. W ocenie ustawodawcy przedmiotem ochrony pozostawała wolność rozumiana szeroko jako wolność polegająca na „możności czynienia tego, co się chce powinno i nieczynienia tego, czego się nie ma obowiązku chcieć”<sup>20</sup>. Tym samym naruszenie miru domowego stanowiło na gruncie stanu prawnego z 1932 r. przestępstwo przeciwko wolności jednostki, stanowiące złamanie prawa wyłącznego swobodnego przebywania w domu, mieszkaniu, lokalu itd. Dla przestępnego działania rozstrzygającym był nie sposób dostania się do cudzego mieszkania (np. czy doszło do przełamania przeszkód fizycznych), lecz fakt, czy mieści ono w sobie naruszenie swobody dyspozycji mieszkaniem, wobec czego relewantne pozostawały wszelkie sposoby przedostania się bez zgody, chociażby domniemanej, osoby uprawnionej, a więc gwałtem, podstępem, pod fałszywym pozorem, otwarciem drzwi dopasowanym kluczem itp.<sup>21</sup>

Obecne brzmienie art. 193 k.k. penalizujące przestępstwo naruszenia miru domowego wskazuje, że karze podlega ten, kto wdzierają się do cudzego obiektu lub go nie opuszcza mimo żądania osoby uprawnionej. Przedmiotem karnoprawnej ochrony jest prywatność, wolność oraz swobodne i niezakłócone korzystanie z wymienionych w tym przepisie pomieszczeń, w tym z mieszkania, rozumianego nie tylko jako pomieszczenie wyodrębnione ścianami w budynku, ale także każde miejsce, które spełnia funkcję zamieszkiwania, nawet w sposób prowizoryczny czy przypadkowy, jak np. namiot, pokój gościa hotelowego, altana<sup>22</sup>. Często „wdarcie się” następuje po pokonaniu jakiejś przeszkody czy po

<sup>17</sup> Raport Komisji *Pentidis i inni v. Grecja* z 7.02.1996 r., skarga nr 23238/94.

<sup>18</sup> Wyrok *Loizidou v. Turcja* z 18.12.1996 r., LEX nr 79873.

<sup>19</sup> Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 11.07.1932 r. – Kodeks karny (Dz.U. nr 60 poz. 571 ze zm.).

<sup>20</sup> *Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej, Sekcja Prawa Karnego*, Warszawa 1921–1931, t. 5, z. 4, s. 198.

<sup>21</sup> Wyrok SN z 15.04.1935 r. (III K 196/35), OSN 1935/12, poz. 500.

<sup>22</sup> Por. A. Błachnio, *Przekroczenie granic obrony koniecznej z art. 25 § 2a KK*, „Monitor Prawniczy” 2018/6, s. 300.

przewycięzeniu trudności<sup>23</sup>, przy czym pokonanie takich trudności czy stosowanie siły fizycznej nie stanowi warunku realizacji wskazanego znamienia. „Wdarcie się” to bowiem nie tyle fizyczne pokonanie przeszkody, ile przełamanie woli osoby uprawnionej. Zachowanie to może być zrealizowane nie tylko poprzez wykorzystanie przymusu, przemocy, groźby bezprawnej, podstępny czy wykorzystanie czyjejs nieporadności<sup>24</sup>, wykorzystanie kodów zabezpieczających chroniących przed dostępem do wnętrza domu, mieszkania, lokalu lub terenu czy też podkopanie się pod nie i wejście do środka<sup>25</sup>, ale także poprzez wejście siłą, przy użyciu podstępny, potajemnie, przez otwarte okno, uchylone drzwi czy otwarcie ich dorobionym kluczem<sup>26</sup>. Dodać należy, że najczęściej to nie samo wdarcie będzie celem napastnika, ale będzie ono poprzedzało zamach właściwy, np. dokonanie kradzieży. Relewantna pozostaje każda podstawa prawna do dysponowania pomieszczeniem, w związku z czym osobą uprawnioną w rozumieniu art. 193 k.k. będzie nie tylko właściciel domu, mieszkania, pomieszczenia, ogrodzonego terenu lub lokalu, ale także najemca lub osoba upoważniona przez gospodarza tego miejsca, na przykład dozorca domu czy sąsiad<sup>27</sup>, o ile pomieszczenia takie pozostają w dyspozycji danej osoby w sposób stały lub przemijający<sup>28</sup>.

W doktrynie i w orzecznictwie sporna pozostaje kwestia, czy prawnokarna ochrona miru domowego rozciąga się także na korzystanie z lokali użytkowych i innych pomieszczeń publicznych. Za dopuszczalnością takiej ochrony coraz częściej opowiada się orzecznictwo. Już w uchwale z 13.03.1990 r. wydanej na gruncie Kodeksu karnego z 1969 r. Sąd Najwyższy stwierdził, że pokrzywdzonym omawianym przestępstwem może być także osoba prawna, instytucja państwowa lub społeczna, choćby nie miała ona osobowości prawnej, albowiem brzmienie przepisy i jego wykładnia nie dają podstawy do twierdzenia, że wymienione w nim obiekty są przedmiotem ochrony prawnej wyłącznie wtedy, gdy należą do osób fizycznych<sup>29</sup>. W uzasadnieniu Sąd Najwyższy wskazał, że „ze względów oczywistych pojęcie wolności osobistej łączy się tylko z człowiekiem, ale osoba taka może wyrażać swoją wolę we własnym imieniu lub jako organ uprawniony do działania w imieniu podmiotów nie będących osobami fizycznymi”. Nie sposób odnieść się w tym miejscu do wciąż istniejącego, chociaż już raczej w mniejszym natężeniu, sporu doktrynalnego w tym zakresie, nie pozwalają bowiem na to ramy artykułu. O ile słuszne pozostają racje przemawiające za postulatem wprowadzenia odrębnego przepisy penalizującego

<sup>23</sup> T. Bojarski, *Karnoprawna ochrona...*, s. 103.

<sup>24</sup> M. Królikowski, A. Sakowicz (w:) *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 1, *Komentarz do art. 117–221*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2017, s. 630.

<sup>25</sup> J. Lachowski (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzošek, Warszawa 2016, s. 928.

<sup>26</sup> T. Bojarski, *Naruszenie miru domowego (w:) System prawa karnego*, t. 4, cz. 2, *O przestępstwach w szczególności*, red. I. Andrejew, L. Kubicki, J. Waszczyński, Ossolineum 1989, s. 61.

<sup>27</sup> A. Zoll, *Kodeks karny. Część szczególna*, red. A. Zoll, Kraków 1999, s. 487.

<sup>28</sup> A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 443.

<sup>29</sup> Uchwała SN z 13.03.1990 r. (V KZP 33/89), OSNKW 1990/7–12, poz. 23.

bezprawne zajęcie bądź nieopuszczenie lokalu, urzędu lub innej instytucji publicznej w rozdziale poświęconym przestępstwu przeciwko porządkowi publicznemu<sup>30</sup>, o tyle w mojej ocenie nie ma przeszkód do uznania takich pomieszczeń za przedmiot ochrony art. 193 k.k. O ile bowiem wtargnięcie do lokalu urzędu publicznego pozostaje zamachem na funkcjonowanie tego urzędu, o tyle jednak nie przestaje być zamachem na prawo do prywatności i wolność osób fizycznych działających w imieniu tych podmiotów do swobodnego podejmowania decyzji zgodnie z własną wolą.

Powyższa analiza prowadzi do wniosku, że także na gruncie regulacji polskich pojęcie „mir domowy” w praktyce orzeczniczej podlega ewolucji i rozszerzającej wykładni. Mianowicie ochrona domu dotyczy nie tylko związków emocjonalnych z miejscem zamieszkiwania czy pobytu, a zatem nie odnosi się tylko do ochrony życia rodzinnego czy prywatnego, ale także do pomieszczeń zawodowych, zwyczajowo utożsamianych z przestrzenią publiczną i sferą publicznej aktywności.

### 3. KONTRATYP OBRONY KONIECZNEJ

Obrona konieczna nie jest nową instytucją, gdyż znana była pod rządami Kodeksu karnego z 1932 r. oraz z 1969 r. Już na gruncie poprzednio obowiązujących reżimów prawnych podkreślano, że instytucja ta jest wyrazem prymatu prawa nad bezprawiem. Pogląd ten jest aktualny także w obecnym stanie prawnym. Chodzi o ochronę nie tylko abstrakcyjnej idei prawa, ale także konkretnych dóbr prawnych zaatakowanych przez zamach<sup>31</sup>.

Wartości prawne nie funkcjonują w oderwaniu od rzeczywistości społecznej, co też niejednokrotnie może powodować zachodzące pomiędzy nimi kolizje. Zdecydowana większość dóbr prawnych nie ma też charakteru absolutnego i nie korzysta z ochrony bezwzględnej, co powoduje, że w pewnych restrykcyjnie określonych sytuacjach dopuszczalne jest ich naruszenie. Analizując koncepcję kontratypowego charakteru czynności, należy wyjść od stwierdzenia, że każda osoba realizująca określoną czynność wbrew obowiązującym regulacjom prawnym dopuszcza się zachowania sprzecznego z normą sankcjonowaną. W doktrynie i orzecznictwie często zamiennie używa się określeń „okoliczności wyłączające bezprawność czynu” i „kontratypy”. Odnosząc się do pojęcia „okoliczności wyłączające bezprawność”, Sąd Najwyższy zauważył, że co prawda ustawa wprost nie wyjaśnia tego terminu, niemniej w nauce prawa wskazuje się takie okoliczności, przy których czyn wypełniający znamiona przestępstwa nie będzie w rzeczywistości przestępstwem, na mocy bowiem przepisu prawnego lub utartej praktyki zachowania takie uważane są za zgodne z prawem<sup>32</sup>.

<sup>30</sup> T. Bojarski, *Karnoprawna ochrona...*, s. 94 i n.; A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 447–448.

<sup>31</sup> Zob. wyrok SN z 27.07.1973 r. (IV KR 153/73), OSNKW 1974/1, poz. 5.

<sup>32</sup> Postanowienie SN z 11.10.2016 r. (V KK 117/16), LEX nr 2135555.

Aktualizacja okoliczności kontratypowej powoduje, że nie można mówić o czynnie bezprawnym. W dalszej konsekwencji odpada problem zawinienia sprawcy, a także stosowania jakichkolwiek środków przewidzianych przez prawo karne<sup>33</sup>.

Zgodnie z art. 25 § 1 k.k. nie popełnia przestępstwa ten, kto odpiesa bezprawnym bezpośrednim zamachem na jakiegokolwiek dobro chronione prawem. Warunkiem dopuszczalności podjęcia działań obronnych jest zatem zaistnienie zamachu, jego bezpośredniość, bezprawność oraz skierowanie zamachu na jakiegokolwiek dobro chronione prawem. Z bezpośredniością zagrożenia mamy do czynienia nie tylko w momencie, gdy dany zamach już zachodzi, ale także wówczas, gdy istnieje wysoki stopień prawdopodobieństwa, że zagrożone atakiem dobro zostanie zaatakowane natychmiast, w najbliższej chwili<sup>34</sup>. Osoba, której dobro prawne jest zagrożone, nie musi zatem biernie oczekiwać na to, aż napastnik przystąpi do ataku. Ocena bezpośredniości zamachu nie może abstrahować od całego przebiegu zdarzenia, nawet chwilowe przerwanie ataku nie dezaktualizuje bowiem uprawnień defensora do podjęcia obrony, jeżeli z okoliczności wynika, że napastnik „zmierza do powtórzenia ataku, a istnieje wysoki stopień prawdopodobieństwa, że zamiar swój zrealizuje natychmiast lub w najbliższej chwili”<sup>35</sup>. Innymi słowy, prawo do obrony koniecznej pozostaje aktualne nie tylko w momencie samego ataku, czyli fizycznego zwania ze strony napastnika, ale trwa przez cały czas bezpośredniego zamachu. Przesłanka bezpośredniości nie zostanie jednak spełniona wówczas, gdy pokrzywdzony rozpocznie obronę po zakończeniu zdarzenia, w którym został wcześniej zaatakowany, ale także w sytuacji, gdy domniemany zamiar dokonania bezpośredniego, bezprawnego zamachu nie wszedł jeszcze w początkowe stadium realizacji<sup>36</sup>.

Powołanie się na działanie w ramach tego kontratypu warunkowane jest ponadto odpięciem zamachu, działaniem motywowanym jego odparciem oraz koniecznością obrony. Sąd Apelacyjny w Łodzi w wyroku z 14.09.2000 r. podkreślił, że „obrona może mieć tylko konieczny charakter, a więc musi być podjęta w taki sposób i takimi środkami, jakie są w konkretnej sytuacji niezbędne do odparcia zamachu”<sup>37</sup>. W doktrynie i judykaturze podkreśla się, że dopuszczalne jest użycie takiego narzędzia lub sposobu obrony, który nie pozostaje w ścisłej proporcji do ataku, ale pozwala na przewagę obrony nad atakiem. O ile zatem w obronie koniecznej nie istnieje zasada rycerskiej równości broni, obrona zaś ma być przede wszystkim skuteczna, o tyle podjęte działania obronne nie mogą być istotnie niewspółmierne do niebezpieczeństwa zamachu. Działanie w warunkach tej instytucji polega na podjęciu takiej akcji obronnej, jaka pozostaje

<sup>33</sup> Zob. szerzej A. Marek, J. Satko, *Okoliczności wyłączające bezprawność czynu*, Warszawa 2000, s. 14.

<sup>34</sup> Wyrok Sądu Okręgowego w Koninie z 18.06.2019 r. (II K 17/19), LEX nr 2691662.

<sup>35</sup> Wyrok SN z 8.02.1985 r. (IV KR 18/85), OSNKW 1985/11–12, poz. 92.

<sup>36</sup> Wyrok SN z 23.04.1974 r. (IV KR 38/74), OSNKW 1974/9, poz. 165.

<sup>37</sup> Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 14.09.2000 r. (II AKa 126/00), „Prokuratura i Prawo” 2001/6, wkładka, poz. 15.

niezbędna w celu odparcia ataku w momencie bezpośredniego zagrożenia ze strony napastnika. Skoro bowiem działanie w obronie koniecznej ma być skuteczne, to siłą rzeczy będzie swoją intensywnością przekraczać intensywność odpieranego zamachu. Problemem pozostaje jednak, w jaki sposób zbalansować skuteczny charakter obrony i wymóg współmierności działań obronnych do niebezpieczeństwa. Ocena taka nie jest prostą pochodną intensywności zamachu, ale wypadkową wielu czynników, w tym okoliczności zdarzenia, właściwości i cech atakującego i broniącego się, charakteru, natężenia i powtarzalności działań agresywnych, siły i środków zamachu oraz sposobu ich użycia czy też czasu i miejsca zamachu. Okoliczności te należy oceniać łącznie, we wzajemnym powiązaniu, nie zaś jako elementy jednostkowe, oderwane od siebie. Tym samym osoba, która broni się przed napastnikiem uzbrojonym w nóż, maczetę czy inne podobnie niebezpieczne narzędzie, może posłużyć się bronią palną i oddać strzał w jego kierunku. Inaczej jednak będzie w sytuacji, gdy napastnik nie jest uzbrojony lub został wcześniej obezwładniony. W takiej sytuacji obrona w drodze użycia broni palnej często nie będzie realizowała warunku konieczności.

Istotne pozostaje również to, czy po stronie broniącego się istnieje wymóg uprzedzenia napastnika o zamiarze obrony przy użyciu broni lub innego niebezpiecznego narzędzia. Innymi słowy, czy granice obrony koniecznej uzależnione są od wcześniejszego ostrzeżenia napastnika, postraszenia niebezpiecznym narzędziem, czy też broniący się może od razu przejść do podejmowania czynności obronnych z jego użyciem. Analiza poglądów doktryny i orzecznictwa, w tym standardu strasburskiego wyrażanego na gruncie konieczności zachowania proporcji pomiędzy dobrem zaatakowanym a poświęconym, pozwala wyróżnić w tym zakresie dwa układy sytuacyjne. Pierwszy odnosi się do sytuacji, gdy napastnik dokonuje bezprawnego zamachu, nie będąc uzbrojony w niebezpieczne narzędzie. Odpieranie takiego zamachu przy użyciu broni palnej lub innego niebezpiecznego narzędzia kosztem dobra napastnika będzie wymagało uprzedzenia. W wyroku *Giuliani i Gaggio przeciwko Włochom* ETPCz podkreślił, iż użycie broni musi być w miarę możliwości poprzedzone wyraźnym ostrzeżeniem, że za chwilę taka broń zostanie użyta, w szczególności należy oddać strzały ostrzegawcze<sup>38</sup>. Podzielając takie stanowisko, należy zauważyć, że oddanie strzału z broni palnej z bliskiej odległości w kierunku innej osoby wiązać należy ze świadomością nieuchronności spowodowania u osoby, której atak pozostaje odpierany, tak dalece idących obrażeń, iż następstwem ich może być śmierć człowieka. Oczywiście jest przy tym, że ocena w tym zakresie nie może abstrahować od całokształtu okoliczności zdarzenia, jego dynamicznego przebiegu, czasu trwania, zaskoczenia defensora. Często bowiem nie będzie można wymagać od osoby broniącej się, aby oddała strzały ostrzegawcze, albowiem specyfika sytuacji i krótki czas na reakcję spowodują, że zaistnieje konieczność natychmiastowego podjęcia skutecznych działań. W przypadku

<sup>38</sup> Wyrok ETPCz *Giuliani i Gaggio przeciwko Włochom* z 24.03.2011 r., skarga nr 23458/02.



drugiej sytuacji, obejmującej takie stany faktyczne, w ramach których napastnik pozostaje uzbrojony w niebezpieczne narzędzie, trudno formułować wymóg takiego uprzedzenia. Zamach jest splotem szeregu okoliczności podmiotowo-przedmiotowych, jest to zdarzenie dynamiczne i nieprzewidywalne. Jak słusznie stwierdza SN w wyroku z 30.09.1975 r. (VI KRN 39/75): „Działanie podjęte w obronie koniecznej jest prawne i cechy tej nie pozbawia go ani brak wezwania napastnika do zaprzestania dalszego zamachu, ani też brak ostrzeżenia przez napadniętego, że użyje niezbędnego do odparcia zamachu środka w razie niezaprzestania dalszego zamachu”<sup>39</sup>.

Jeśli odpieranie zamachu prowadzi do godzenia w życie napastnika, to warunkiem legalności działania obronnego jest brak innej racjonalnej możliwości uniknięcia zamachu. Taki wniosek wynika z treści art. 2 ust. 2 lit. a EKPC, zgodnie z którym spowodowanie śmierci napastnika w obronie osoby przed bezprawnie użytą przemocą jest dopuszczalne, jeżeli było to bezwzględnie konieczne, a zatem ściśle proporcjonalne do okoliczności<sup>40</sup>. Użycie broni palnej może być usprawiedliwione także wtedy, gdy wynika z subiektywnie rozsądnego, a zatem opartego na subiektywnie uzasadnionych powodach, uczciwego i szczerego przekonania defensora o bezwzględnej konieczności użycia takiej broni z uwagi na okoliczności chwili, nawet gdyby potem takie przekonanie okazało się błędne<sup>41</sup>. Nie można bowiem zapominać, że osoba broniąca się musi niekiedy reagować błyskawicznie w obliczu istniejącego – w jej ocenie – zagrożenia dla życia<sup>42</sup>. Zauważyć przy tym należy, że o ile adresatem norm konwencyjnych w pierwszej kolejności są państwa-strony Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, a zatem przepisy Konwencji odnoszą się najpierw do działań organów i funkcjonariuszy państwowych, to jednak w doktrynie prawa karnego i judykaturze przeważa stanowisko, iż przepis art. 2 ust. 2 lit. a EKPC znajduje swoje zastosowanie także w płaszczyźnie horyzontalnej, co prowadzi do konieczności uwzględniania jego treści przy interpretacji uregulowań dotyczących obrony koniecznej między osobami prywatnymi<sup>43</sup>. Ocena, czy bezwzględnie konieczne było użycie siły w takim natężeniu, że spowodowało to śmierć napastnika, po-

<sup>39</sup> Wyrok SN z 30.09.1975 r. (VI KRN 39/75), LEX nr 19083.

<sup>40</sup> Interpretacja art. 25 § 1 k.k. przez pryzmat art. 2 EKPC przewidującego wymóg „bezwzględnej konieczności” na gruncie krajowego orzecznictwa – zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 10.01.2017 r. (II AKa 400/16), KSAG 2017/2, s. 189–199; postanowienie SN z 15.04.2015 r. (IV KK 409/14), OSNKW 2015/9, poz. 78; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 11.08.2016 r. (II AKa 269/16), LEX nr 2139386.

<sup>41</sup> Wyrok ETPCz z 27.09.1995 r., sprawa *McCann i inni v. Wielka Brytania* (18984/91). Zob. także wyroki ETPCz: *Andronicou i Constantinou v. Cypr* z 9.10.1997 r. (25052/94), LEX nr 79566; *Mihaylova i Malinova v. Bułgaria* z 24.02.2015 r. (36613/08); *Armani Da Silva v. Wielka Brytania* z 30.03.2016 r., Wielka Izba (5878/08).

<sup>42</sup> Wyrok ETPCz *Giuliani i Gaggio przeciwko Włochom* z 24.03.2011 r. (23458/02).

<sup>43</sup> P. Hofmański, *Konwencja Europejska a prawo karne*, Toruń 1995, s. 144–148; M. Szczepaniec, *Uregulowanie obrony koniecznej w kodeksie karnym z 1997 r. a Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 1999/1, s. 125.

winna być dokonywana *ex ante* i musi uwzględniać perspektywę osoby napadniętej, która odpiera bezprawny zamach, i moment tego właśnie zamachu<sup>44</sup>. Stosując test McCann i inni, należy odpowiedzieć na pytanie, czy w chwili odpierania ataku w świetle okoliczności zdarzenia istniało subiektywnie uzasadnione jego okolicznościami przekonanie, że użycie siły jest konieczne, a zatem że nie istnieją inne możliwości odparcia zamachu. Podobnie przyjmuje się w krajowej linii orzeczniczej<sup>45</sup>. Wskazuje się bowiem, że obrona konieczna powinna mieć charakter względnie subsydiarny: „obrona konieczna nie ma wprawdzie subsydiarnego charakteru, to jednak może mieć tylko konieczny charakter, a więc musi być podjęta w taki sposób i takimi środkami, jakie są w konkretnej sytuacji niezbędne do odparcia zamachu. A zatem odpierający bezprawny zamach na dobro chronione prawem, powinien wybierać (o ile ma możliwość wyboru) najmniej drastyczne ze skutecznych środków i sposobów obrony”<sup>46</sup>. Nie oznacza to jednak, że osoba zaatakowana ma obowiązek ratowania się ucieczką czy ukrywania się przed napastnikiem, jeśli takie zachowania są możliwe. Chodzi o racjonalność działań, nie zaś ustępowanie przed bezprawnymi atakami, stąd też osoba taka ma prawo odpierać zamach wszelkimi dostępnymi środkami, które są konieczne do zmuszenia napastnika do odstąpienia od kontynuowania zamachu<sup>47</sup>.

Podsumowując, osoba zaatakowana ma prawo podejmować wszelkie niezbędne działania mające na celu odparcie bezpośredniego bezprawnego zamachu nie tylko przed zamachem na jej życie, ale także na inne dobra prawne, takie jak zdrowie człowieka i jego wolność. W tym zakresie dopuszczalne może być również użycie broni lub innego niebezpiecznego narzędzia, niemniej dopuszczalność taka nie jest bezwarunkowa i musi uwzględniać wymogi obrony koniecznej, w tym czy stopień użytej siły był konieczny oraz czy użyta siła była uzasadniona i proporcjonalna w danych okolicznościach. Jako przykład rażącego przekroczenia granic obrony koniecznej można wskazać strzelanie z broni palnej do poddającego się nieuzbrojonego napastnika. Użycie broni palnej w przypadku zamachu na inne dobra prawne niż życie człowieka może być uzasadnione wówczas, gdy broniący się miał racjonalne powody sądzić, że atak napastnika może przejść do etapu zagrożenia życia, za czym przemawiać będzie chociażby przebieg zdarzenia polegającego na zastosowaniu wobec broniącego się zintensyfikowanej przemocy czy też wypowiedane przez atakującego groźby pozbawienia życia.

<sup>44</sup> Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 30.08.2017 r. (II AKa 216/17), LEX nr 2381478.

<sup>45</sup> Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 22.05.2018 r. (II AKa 108/18), Legalis nr 1997064; por. postanowienie SN z 28.04.2015 r. (III KK 425/14), Legalis nr 1242234.

<sup>46</sup> Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 10.02.2015 r. (II AKa 6/15), LEX nr 1661290.

<sup>47</sup> Por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 14.03.2000 r. (II AKa 98/00), Legalis nr 50998.

#### 4. PRZEKROCZENIE GRANIC OBRONY KONIECZNEJ Z PERSPEKTYWY KONSEKWENCJI PRAWNOKARNYCH

Odpieranie bezpośredniego bezprawnego zamachu, o ile mieści się w ramach granic obrony koniecznej, jest działaniem legalnym. To z kolei prowadzi do umorzenia (odmowy wszczęcia) postępowania karnego na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. z uwagi na brak przestępności czynu. Chodzi tutaj bowiem o sytuacje, które ustawodawca określa wyrażeniem „sprawca nie popełnia przestępstwa”. Przesłanka ta stanowi jedną z okoliczności warunkujących wszczęcie i prowadzenie postępowania karnego. Ustalenie bezprawności czynu nie zamyka się bowiem jedynie na stwierdzeniu sprzeczności zachowania z normą sankcjonowaną, ale także konieczne jest ustalenie, że nie występuje okoliczność, która uchyla taką bezprawność. Umorzenie postępowania przed rozprawą na posiedzeniu może jednak nastąpić tylko wówczas, gdy w sposób oczywisty z zebranego w postępowaniu przygotowawczym materiału dowodowego wynika, że zarzucony oskarżonemu czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego<sup>48</sup>. Innymi słowy, przyjęcie występowania przesłanki umorzenia postępowania na posiedzeniu nie może być następstwem oceny wiarygodności dowodów, wówczas bowiem konieczne pozostaje przeprowadzenie rozprawy<sup>49</sup>. W pewnych szczególnych sytuacjach (art. 25 § 2a i § 3 k.k.) przekroczenie granic obrony koniecznej będzie prowadziło do uchylenia karalności czynu, a co za tym idzie – umorzenia (odmowy wszczęcia) postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 4 k.p.k., czyli z uwagi na niepodleganie karze. Klauzulę taką ustawodawca przewidział w szczególności w sytuacji przekroczenia granic obrony koniecznej w przypadku naruszenia miru domowego. Taki mechanizm pozostaje zgodny ze standardem strasburskim, gdzie podkreśla się, że wpisany w art. 2 Konwencji obowiązek proceduralny ochrony prawa do życia oznacza obowiązek przyjęcia przez państwa skutecznych przepisów prawa karnego odstraszających od popełniania przestępstw przeciwko osobie<sup>50</sup>, jak i wykrywania i karania sprawców<sup>51</sup>, przy jednoczesnym pozostawieniu państwom możliwości stosowania w swoich śledztwach progowego testu dowodowego warunkującego decyzję o podjęciu ścigania albo o jego kontynuowaniu.

W konsekwencji każde przekroczenie granic obrony koniecznej jest zawsze czynem bezprawnym, przy czym nie zawsze będzie prowadziło do poniesienia odpowiedzialności karnej. Przede wszystkim nie można tracić z pola widzenia, że celem działań obronnych ma być ochrona naruszonych dóbr (zdrowia, życia, wolności, prywatności itp.), w żadnym zaś razie prywatna zemsta, prowokacja,

<sup>48</sup> Postanowienie SN z 9.12.2020 r. (IV KK 169/20), LEX nr 3089227.

<sup>49</sup> Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 22.06.2011 r. (II AKz 176/11), „Kraakowskie Ze-szyty Sądowe” 2011/9, poz. 50.

<sup>50</sup> Decyzja ETPCz *Albekov i inni v. Rosja* z 13.09.2007 r. (68216/01), LEX nr 305485.

<sup>51</sup> L. Garlicki (w.): *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Komentarz*, red. L. Garlicki, Warszawa 2010, t. 1, s. 67.

odpłata. Pomimo reakcji na bezprawny atak nie można zapominać o granicach obrony.

Z przekroczeniem granic obrony koniecznej mamy do czynienia wówczas, gdy broniący się podjął sposób obrony niewspółmierny do zamachu bądź polegający na niewspółczesności przeciwdziałania napadowi. W pierwszym przypadku zachodzi tzw. eksces intensywny polegający na naruszeniu wymogów wynikających ze znamienia konieczności obrony, a zatem wówczas, gdy istniały inne racjonalne sposoby odparcia zamachu, zastosowany sposób obrony prowadzi do zbyt daleko idącego rozmiaru naruszeń dobra napastnika, zachodzi znacząca dysproporcja między wartością dóbr napastnika i defensora<sup>52</sup>. W orzecznictwie, wskazując na dysproporcję pomiędzy siłą i energią napaści a sposobem obrony, podkreśla się, że „jeśli bezprawna napaść jest dostatecznie silna i energiczna, to wszelkie środki niezbędne do jej odparcia są dopuszczalne”<sup>53</sup>. W drugim przypadku, tzw. ekscesu ekstensywnego, zachodzi brak korelacji czasowej pomiędzy zamachem a podjętą obroną. Obejmuje on takie działania, które zostały podjęte, zanim zamach wszedł w fazę bezpośredniości, jak i wówczas, gdy zagrożenie zamachem już ustało. Oczywiście o przekroczeniu granic obrony koniecznej możemy mówić jedynie wówczas, gdy istnieje związek przyczynowo-sytuacyjny pomiędzy podjętymi działaniami obronnymi a atakiem napastnika. Brak takiego związku wykluczy możliwość powoływania się na działania podjęte w ramach obrony koniecznej i warunkować będzie ocenę w kategoriach realizacji znamion konkretnego typu czynu zabronionego<sup>54</sup>.

Z analizy orzecznictwa wynika, że oceny przesłanek, czy zachodzi obrona konieczna, czy też mamy do czynienia z przekroczeniem jej granic, należy dokonywać na gruncie wszystkich okoliczności konkretnej sprawy, w tym stopnia gwałtownego i agresywnego zachowania napastnika, jego właściwości, stopnia przewagi napastnika, realności zamachu, wreszcie dynamicznie rozwijającego się przebiegu zdarzenia czy nagłego i niespodziewanego charakteru ataku. Przykładowo, Sąd Apelacyjny w Warszawie na gruncie rozpoznawanej sprawy przyjął, że oddanie przez broniącego się dwóch strzałów w brzuch stanowiło przekroczenie granic obrony koniecznej (eksces intensywny), ponieważ zranienie napastnika w nogę bądź w rękę byłoby w ustalonych okolicznościach wystarczające dla odparcia zamachu<sup>55</sup>. O przekroczeniu granic obrony koniecznej nie zdecydował zatem fakt posłużenia się bronią przez oskarżonego, ale sposób jej użycia. Sąd podkreślił, że nie istnieją żadne ogólnoteoretyczne kryteria współmierności środków i sposobu obrony do niebezpieczeństwa zamachu. Prawdłowa tego ocena zależy zawsze od szczegółowej analizy konkretnego zdarzenia, a zwłaszcza dynamiki zamachu, która determinuje stopień zagroże-

<sup>52</sup> M. Szczepaniec, *Przekroczenie granic obrony koniecznej motywowane strachem lub wzburzeniem usprawiedliwionym okolicznościami zamachu*, „Prokuratura i Prawo” 2000/9, s. 13.

<sup>53</sup> Wyrok SN z 28.01.1935 r. (IK 967/34), OSN 1935/9, poz. 366.

<sup>54</sup> A. Legutko-Kasica, *Eksces w obronie koniecznej*, „Przegląd Sądowy” 2011/5, s. 83.

<sup>55</sup> Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 8.08.2002 r. (II AKa 255/02), OSA 2003/4, poz. 30.

nia. Inaczej zatem będzie oceniana sytuacja, gdy broniący oddaje strzał do napastnika, którego celem jest „jedynie” hałaśliwe niepokojenie właściciela domu, a inaczej gdy taki strzał oddawany jest do napastnika, który wdarł się do domu, aby dokonać zgwałcenia.

## 5. NARUSZENIE MIRU DOMOWEGO Z PERSPEKTYWY OBRONY KONIECZNEJ

„Dom jest dla każdego jego twierdzą i fortecą i choć życie ludzkie jest bardzo cenne i uprzywilejowane w prawie, jeśli złodzieje przychodzą do cudzego domu, aby go okraść lub zamordować, a właściciel lub jego służba zabiją kogoś ze złodziei w obronie własnej lub swojej posiadłości – nie jest to zbrodnia i nie powinno się ich niczego pozbawiać”<sup>56</sup>. Zdanie to sformułowane przez E. Coke’a stanowiło podwaliny pod przywołaną na wstępie koncepcję nienaruszalności domu i jego granic, a idąc dalej – przyznania każdemu prawa do obrony wobec tego, który wtargnął z zamiarem wyrządzenia szkody na teren prywatny. W kulturze prawnej *common law*, z której wywodzi się zasada *my home is my castle*, nie ma prostego odpowiednika polskiego przestępstwa naruszenia miru domowego. O ile ochrona przed bezprawnymi zamachami polegającymi na wejściu do cudzego domu lub na cudzy teren ukształtowana jest w tym reżimie prawnym szeroko, o tyle jednak jest to ochrona przede wszystkim na gruncie prawa cywilnego<sup>57</sup>. W polu zainteresowania prawa karnego pozostają takie zachowania, które polegają bądź to na kierunkowym naruszeniu miru domowego, poprzez jednoczesny zamiar popełnienia kradzieży, spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu osoby tam przebywającej czy też spowodowania uszkodzeń budynku lub jakiegokolwiek rzeczy w tym budynku się znajdującej, bądź też na dokonaniu po naruszeniu miru domowego kradzieży, spowodowaniu ciężkiego uszczerbku na zdrowiu osoby tam przebywającej lub usiłowaniu dokonania tych przestępstw<sup>58</sup>. Objęte karnoprawną regulacją są także zachowania polegające na naruszeniu miru domowego z zamiarem popełnienia przestępstwa seksualnego.

Przekroczenie granic obrony koniecznej co do zasady nie uchyla bezprawności podjętych w tych warunkach działań, aczkolwiek Kodeks karny przewiduje dwie sytuacje, określone w art. 25 § 2a k.k. oraz w art. 25 § 3 k.k., w których mimo przekroczenia takich granic, a więc działania przestępnego, następuje uchylenie odpowiedzialności karnej za popełniony czyn. Jedna z nich odnosi się do sytuacji, kiedy przekroczenie granic działań obronnych nastąpiło pod wpływem strachu lub wzburzenia i w świetle okoliczności zamachu należy uznać je za

<sup>56</sup> P. Kozłowska-Kalisz, *Naruszenie miru domowego w kontekście obrony koniecznej – uwagi na tle art. 25 § 2a k.k.* (w:) *Naruszenie miru domowego*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2019, s. 232.

<sup>57</sup> Zob. J. Herring, *Criminal Law. Text. Cases and Materials*, Oxford University Press 2014, s. 595.

<sup>58</sup> Theft Act 1968, <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1968/60/section/9#section-9-2> (dostęp: 4.09.2022 r.).

usprawiedliwione. Strach, lęk, wzburzenie są przeżyciami silnie zindywidualizowanymi, związanymi z osobą zagrożoną przez atak napastnika. Niemniej jednak ocena, czy zaistniały takie okoliczności, powinna być dokonana na gruncie konkretnej sprawy przez pryzmat przesłanek obiektywnych, z uwzględnieniem jednocześnie właściwości i warunków osobistych sprawy. Inaczej wyrażają się te emocje w przypadku silnego, młodego mężczyzny, a inaczej w przypadku starszej schorowanej osoby. Dla skorzystania z ustawowej klauzuli niekaralności nie wystarczy jednak pozytywne ustalenie, że przekroczenie granic kontratypu było motywowane wskazanymi emocjami, gdyż konieczne jest również przesądzenie, iż było ono usprawiedliwione okolicznościami konkretnej sytuacji.

Na gruncie regulacji krajowych szczególnie prawnokarna ocena przekroczenia granic obrony koniecznej przed zamachem na mir domowy znajduje swoje odzwierciedlenie w treści art. 25 § 2a k.k. Przepis ten dodany na mocy ustawy z 8.12.2017 r. stanowi, że „nie podlega karze, kto przekracza granice obrony koniecznej, odpierając zamach polegający na wdarciu się do mieszkania, lokalu, domu albo na przylegający do nich ogrodzony teren lub odpierając zamach poprzedzony wdarciem się do tych miejsc, chyba że przekroczenie granic obrony koniecznej było rażące”<sup>59</sup>. Nie ulega wątpliwości, że przepis ten stanowi konstrukcyjne odwzorowanie treści art. 193 k.k. penalizującego naruszenie miru domowego. Prawo do spokojnego zamieszkiwania staje się zatem niejako podwójnie chronione – z jednej strony naruszenie tego prawa stanowi czyn zabroniony zagrożony karą grzywny, ograniczenia wolności lub pozbawienia wolności, z drugiej zaś – ustawodawca w sposób uprzywilejowany nakazuje traktować osobę odpierającą taki zamach.

Tożsamość pojęć użytych w obu przepisach prowadzi do wniosku, że w procesie wykładni należy interpretować je analogicznie. Warto jednak zauważyć, że przepis art. 25 § 2a k.k. posiada nieco odmienny zakres zastosowania w porównaniu z występkiem z art. 193 k.k. W konsekwencji klauzula niekaralności nie będzie miała zastosowania wówczas, gdy nastąpi wdarcie się do pomieszczenia innego niż mieszkanie, lokal, dom, bądź też co prawda dotyczy ogrodzonego terenu, ale takiego, który nie przylega do mieszkania, lokalu czy też domu. Klauzula ze wskazanego przepisu nie będzie miała także zastosowania w sytuacji, gdy zamach sprawcy polegać będzie na nieopuszczeniu mieszkania, lokalu lub ogrodzonego terenu na żądanie uprawnionego. W takiej sytuacji niepodleganie karze w przypadku przekroczenia granic działań polegających na odpieraniu bezprawnego, bezpośredniego zamachu na prawo do spokojnego zamieszkiwania oceniane będzie przez pryzmat warunków określonych w art. 25 § 3 k.k.

Ustawodawca zatem wprowadził drugi, obok działania pod wpływem strachu lub wzburzenia usprawiedliwionych okolicznościami, przypadek niepodlegania karze w sytuacji przekroczenia granic obrony koniecznej. Dobrem prawnym chronionym tym przepisem pozostaje naruszenie miru domowego albo

<sup>59</sup> Ustawa z 8.12.2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny (Dz.U. z 2018 r. poz. 20).

inne dobro, w które godzi napastnik po uprzednim wdarciu się na zamknięty teren (np. życie, zdrowie, mienie), co powoduje, że wskazany przepis nie wyłącza karalności wszystkich zachowań związanych z obroną konieczną, a „jedynie” stanowi znaczące rozszerzenie zakresu zastosowania klauzuli niekaralności w przypadku przekroczenia granic obrony koniecznej i nie zawiera warunku działania przez osobę broniącą się w stanie strachu lub wzburzenia wywołanego okolicznościami zamachu. Intencją ustawodawcy stojącą za wprowadzeniem do Kodeksu karnego nowego rozwiązania było zwiększenie ochrony domu, ale też ochrony rodziny, prawa jednostki do spokojnego, nieskrępowanego, niezakłóconego zamieszkiwania, poczucia bezpieczeństwa i prywatności jednostki. Dom bowiem jest traktowany jako materialna płaszczyzna spokojnego funkcjonowania rodziny<sup>60</sup>. Przepis ten miał na celu zwiększenie poczucia bezpieczeństwa u obywateli poprzez zagwarantowanie bezkarności w przypadkach przekroczenia obrony w sytuacji zamachu na obszar ich prywatności<sup>61</sup>.

Przywołana regulacja nie stanowi rozszerzenia granic obrony koniecznej, gdyż każde przekroczenie tych granic pozostaje czynem bezprawnym, ale uchyla karalność czynu przekraczającego granice obrony koniecznej, który został podjęty w celu odparcia zamachu polegającego na wdarciu się do mieszkania, lokalu, domu albo na przylegający do nich ogrodzony teren, lub odpierającego zamach poprzedzony wdarciem się do tych miejsc, chyba że przekroczenie granic obrony koniecznej było rażące. Uchylenie karalności w przypadku art. 25 § 2a k.k. następuje wówczas, gdy zastosowany zakres działań obronnych pozostaje współmierny do zagrożenia, przynajmniej na tyle, aby ewentualna dysproporcja między nimi nie miała charakteru rażącego, czyli – od strony językowej – oczywistego, rzucającego się w oczy, wyraźnego, jaskrawego, znacznego<sup>62</sup>. Chodzi o to, aby działania takie nie pozostawały w stopniu oczywistym zbyt intensywne lub temporalnie nieskorelowane z zamachem. Należy zatem pamiętać, że o niebezpieczeństwie zamachu decyduje wiele czynników, w tym siła i środki zamachu, sposób ich użycia, właściwości napastnika, czas i miejsce zamachu (np. napad w nocy podczas snu), wreszcie dynamicznie rozwijający się przebieg, który może potęgować lub zmniejszać to niebezpieczeństwo. Istotne pozostaje także natężenie i brutalność zamachu, zaskoczenie, liczebna przewaga napastników, używanie przez napastników niebezpiecznych narzędzi, różnica wzrostu i wagi osoby broniącej się i zaatakowanej, czyli to, po czyjej stronie leżała przewaga siły fizycznej, stopień intensywności ataków, dysponowanie przez jedną ze stron narzędziem, które wzmacniałoby potencjalny atak, stwarzając realne zagrożenie dla zdrowia i życia drugiej osoby, realność groźby użycia przez napastnika siły lub niebezpiecznego narzędzia, zakres i sposób zadania ciosów

<sup>60</sup> T. Tabaszewski, *Eksces intensywny obrony koniecznej w orzecznictwie*, „Prokuratura i Prawo” 2010/12, s. 84.

<sup>61</sup> Uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny, VIII kadencja, druk sejmowy nr 1871.

<sup>62</sup> *Mały słownik języka polskiego*, red. E. Sobol, Warszawa 1995, s. 773.

obronnych (np. czy zostały wymierzone w newralgiczne części ciała napastnika, z jaką siłą i głębokością).

W doktrynie trudno o jednoznaczną ocenę wprowadzonej regulacji. Część przedstawicieli doktryny wskazuje wątpliwości, jakie ona budzi, tak na płaszczyźnie jej celowości, jak i zakresu stosowania, podkreślając, że „niemal zawsze regulacja art. 25 § 2a k.k. będzie krzyżować się z zakresem regulacji art. 25 § 3 k.k.”<sup>63</sup> Rzeczywiście wydaje się, że w praktyce osoba odpierająca zamach polegający na wdarciu się do jej mieszkania czy domu niemal zawsze będzie odczuwała strach czy wzburzenie, które w oczywisty sposób pozostaje usprawiedliwione okolicznościami<sup>64</sup>. Niemniej można sobie wyobrazić sytuację, gdy ustalenie aktualizowania się przesłanek z art. 25 § 3 k.k. będzie co najmniej utrudnione. Otóż czy apriorycznie należy uznać za taką okoliczność wdarcie się przez młodego, szczupłego mężczyznę w sytuacji, gdy dom zamieszkuje młody, silny, postawny, wysportowany mężczyzna bądź też małżeństwo z dorosłymi dziećmi? W takim wypadku co najmniej konieczne byłoby szczegółowe badanie przez organ procesowy emocjonalnej sfery osoby odpierającej zamach i ustalenie znamion z płaszczyzny podmiotowej, z kolei projekcja przepisu art. 25 § 2a k.k. przesuwająca taką ocenę na zobiektywizowany przedmiot zamachu, wymagający „jedynie” ustalenia znamion strony przedmiotowej.

O ile trudno nie podzielić stanowisk podkreślających populistyczny charakter regulacji, o tyle jednak nie sposób zgodzić się z tymi poglądami, które wskazują na wynikający z tej regulacji brak konieczności miarkowania działań obronnych. Otóż defensor nie uzyskuje *carte blanche* na podjęte działania, gdyż konieczność miarkowania obrony wynika z samej treści art. 25 § 2a k.k. przewidującej, że klauzula niekaralności nie ma zastosowania wówczas, gdy przekroczenie granic obrony koniecznej było rażące. Chodzi zatem o zastosowanie takiego sposobu obrony lub takich środków, które w sposób oczywisty, jaskrawy, rzucający się w oczy byłyby niewspółmierne do zagrożenia wynikającego z zachowania napastnika. O rażącym przekroczeniu granic będzie decydowała kompleksowa analiza wszystkich okoliczności konkretnego zdarzenia, nie tylko zaś porównanie dóbr napastnika i broniącego się czy tylko samego skutku spowodowanego w wyniku podjętych działań obronnych. Nie jest bowiem możliwe aprioryczne uznanie, że spowodowanie śmierci napastnika w wyniku zastosowania działań obronnych – nawet z użyciem broni palnej – będzie warunkowało przyjęcie rażącego przekroczenia granic obrony koniecznej. Z całą pewnością tak będzie w sytuacji – uważanej za akademicki przykład – oddania strzału z broni palnej do dziecka kradnącego jabłka z ogrodzonego sadu, inaczej już będzie oceniana sytuacja, gdy sprawca wdzierza się do mieszkania. Konieczne będzie bowiem dokonanie oceny z uwzględnieniem wszelkich okoliczności zdarzenia, w tym także np. rzeczywistych zamiarów napastnika, siły ataku, dostępności środków

<sup>63</sup> P. Kozłowska-Kalisz, *Naruszenie miru domowego ...*, s. 233.

<sup>64</sup> M. Teleszewska, *Przekroczenie granic obrony koniecznej wynikające ze strachu lub silnego wzburzenia*, „Monitor Prawniczy” 2013/24, s. 1311.



obrony itd. Z jednej strony zatem zaprojektowana w art. 25 § 2a k.k. instytucja ma na celu zagwarantowanie pewnego rodzaju „buforu bezpieczeństwa” bez obawy przed poniesieniem odpowiedzialności karnej związanej z przekroczeniem granic działań obronnych w przypadku naruszenia prawa do niezakłóconego korzystania z przestrzeni domowej, z drugiej zawiera warunek miarkowania sposobu obrony. Istotne pozostaje zauważenie, że obrona konieczna nie dotyczy tylko naruszenia „własnego” prawa, a zatem klauzula niepodlegania karze dotyczy także sytuacji odpierania zamachu skierowanego na „cudzy” mir domowy, np. sąsiada. W przypadku braku możliwości skorzystania z instytucji z art. 25 § 2a k.k. nie jest wykluczone „przejście” na art. 25 § 3 k.k., a zatem uchylenie karalności z uwagi na działanie pod wpływem strachu lub wzburzenia. W takim jednak wypadku konieczne będzie ustalenie, czy takie emocje były usprawiedliwione okolicznościami zdarzenia.

## 6. PODSUMOWANIE

Podsumowując, treść normatywna przepisu art. 25 § 1a k.k. zawiera się w zaprojektowanej klauzuli niekaralności przypadków przekroczenia działań obronnych w przypadku ataku na prawo do spokojnego zamieszkiwania, o ile takie obronne działania nie pozostają rażąco nieadekwatne do niebezpieczeństwa zamachu. O ile ustalenie, że ekscendent działał w ramach obrony koniecznej przy użyciu adekwatnych środków takiej obrony – nawet w przypadku użycia broni palnej – prowadzić będzie do umorzenia postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k., o tyle nie zawsze stwierdzenie zaistnienia okoliczności wyłączającej karalność zachowania osoby broniącej się przed bezprawnym zamachem będzie możliwe na etapie poprzedzającym wszczęcie postępowania karnego. Dzieje się tak, gdyż nawet bezprawny, bezpośredni zamach na dobro innej osoby nie uprawnia do jakiegokolwiek sposobu obrony, ale do takiego, który będzie skuteczny, konieczny i proporcjonalny do zamachu. W celu prawidłowego zastosowania instytucji obrony koniecznej może się zatem okazać niezbędne precyzyjne odtworzenie jego przebiegu oraz kompleksowa, szczegółowa ocena niebezpieczeństwa zamachu i podjętych działań obronnych. Samo wystąpienie nawet tragicznych dla napastnika skutków dla jego życia lub zdrowia nie przesądza jeszcze o przekroczeniu granic obrony, skutki takie obarczają bowiem – w przypadku obrony koniecznej – napastnika, który atakując dobro chronione prawem (np. mir domowy), powinien liczyć się z akcją obronną, i to taką, która będzie konieczna do odparcia zamachu, a w związku z tym musi się liczyć z każdą konsekwencją, jaka może nastąpić, w tym nawet z ryzykiem doznania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu<sup>65</sup>.

<sup>65</sup> Postanowienie SN z 7.10.2014 r. (V KK 116/14), LEX nr 1532784.

## ABSTRACT

**Anna Czesnowicka**

graduate, Faculty of Law and Administration, Jagiellonian University in Kraków, assessor at the District Court for the Capital City of Warsaw in Warsaw.

**Criminal law protection of the inviolability of the home in the context of the limits of self-defense**

*“My house is my castle” – this maxim formulated by the lawyer and judge Edward Coke in his 1628 work Institutes of the Law of England remains firmly rooted in English law, but the right to defence against unlawful attacks involving the violation of home privacy is also protected by criminal law in the legal systems of many European countries. We all want to feel safe in our own home. Therefore, it is natural to take defensive measures in the event of an attack involving intrusion into the living space. However, in the Polish legal system, there is no absolute defence and the legality of defence measures depends on meeting a number of conditions. The subject of the analysis is the issue of criminal law protection of the human right to live in peace, free from disturbances, considered through the prism of the limits of the legality of defensive measures. This problem has not only a theoretical dimension, because – as the statistics show – despite the noticeable decrease in crime over recent years, the number of crimes under Art. 193 of the Criminal Code remains fairly stable.*

**Keywords:** *inviolability of the home, self-defense, the right to privacy, justification, unlawful attack*

**Anna Czesnowicka**

ORCID: 0000-0001-9604-5729; e-mail: aniaczesnowicka@wp.pl

Autorka jest absolwentką administracji i prawa Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego, asesorem sądowym Sądu Rejonowego dla m.st. Warszawy w Warszawie.

**BIBLIOGRAFIA ZAŁĄCZNIKOWA**

**Błachnio Adam**, *Przekroczenie granic obrony koniecznej z art. 25 § 2a KK*, „Monitor Prawniczy” 2018/6

- Bojarski Tadeusz**, *Karnoprawna ochrona nietykalności mieszkania jednostki*, Lublin 1992
- Encyklopedia PWN*, <https://encyklopedia.pwn.pl/haslo/mir-domowy;3941894.html>
- Herring Johnatan**, *Criminal Law. Text. Cases and Materials*, Oxford University Press 2014
- Hofmański Piotr**, *Konwencja Europejska a prawo karne*, Toruń 1995
- Kodeks Hammurabiego* <http://biblioteka.kijowski.pl/antyk%20azjatycki/01.%20hammurabi%20-%20kodeks.pdf>
- Kodeks karny. Część szczególna, t. 1, Komentarz do art. 117–221*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2017
- Kodeks karny. Część szczególna*, red. A. Zoll, Kraków 1999
- Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzošek Warszawa 2016
- Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej, Sekcja Prawa Karnego*, Warszawa 1921–1931, t. 5, z. 4
- Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Komentarz*, red. L. Garlicki Warszawa 2010, t. 1
- Legutko-Kasica Agnieszka**, *Eksces w obronie koniecznej*, „Przegląd Sądowy” 2011/5
- Mały słownik języka polskiego*, red. E. Sobol, Warszawa 1995
- Marek Andrzej**, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010
- Marek Andrzej, Satko Jacek**, *Okoliczności wyłączające bezprawność czynu*, Warszawa 2000
- Międzynarodowy pakt praw obywatelskich (osobistych) i politycznych. Komentarz*, red. R. Wieruszewski, Warszawa 2012
- Naruszenie miru domowego*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2019
- Osuchowski Wacław**, *Zarys rzymskiego prawa prywatnego*, Warszawa 1962
- Słownik języka polskiego*, <https://sjp.pl/mir>
- Słownik języka polskiego*, <https://sjp.pwn.pl/slowniki/mir.html>
- System prawa karnego*, t. 4, cz. 2, *O przestępstwach w szczególności*, I. Andrejew Igor, L. Kubicki, J. Waszczyński (red.), Ossolineum 1989
- Szczepaniec Monika**, *Uregulowanie obrony koniecznej w kodeksie karnym z 1997 r. a Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 1999/1

**Tabaszewski Tomasz**, *Eksces intensywny obrony koniecznej w orzecznictwie*, „Prokuratura i Prawo” 2010/12

**Teleszewska Magdalena**, *Przekroczenie granic obrony koniecznej wynikające ze strachu lub silnego wzburzenia*, „Monitor Prawniczy” 2013/24