

Z PROBLEMATYKI ŁAŃCUSZKOWEGO PODŻEGANIA

Marek Kulik

Katedra Prawa Karnego i Kryminologii
Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie

Streszczenie. Artykuł dotyczy dopuszczalności przyjęcia konstrukcji tzw. łańcuszkowego podżegania, czyli sytuacji, w której podżegacz nakłania inną osobę nie do popełnienia czynu w postaci sprawstwa, lecz w postaci dalszego podżegania. Autor uważa tę konstrukcję za dopuszczalną i uzasadnia to. Nadto analizuje kilka podstawowych zagadnień szczegółowych wiążących się z łańcuszkowym podżeganiem.

Słowa kluczowe: podżeganie, podżeganie łańcuszkowe, współdziałanie przestępne, sprawstwo pośrednie

WPROWADZENIE

Tzw. łańcuszkowe podżeganie i pomocnictwo jest niemal powszechnie akceptowane w doktrynie i orzecznictwie.¹ Rzadkie są głosy negujące – czasem tylko w części – dopuszczalność stosowania tej konstrukcji². Dla po-

¹ W. Wolter, *Nauka o przestępstwie*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1973, s. 304; A. Wąsek, *Formy popełnienia przestępstwa*, w: *Prawo karne*, red. T. Bojarski, Wydawnictwo Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej, Lublin 1998, s. 207; Tenże, *Formy popełnienia przestępstwa* [dalej cyt.: *Formy II*], w: O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski [i in.], *Kodeks karny. Komentarz*, t. I, Arche, Gdańsk 2005, s. 280; G. Rejman, *Sprawstwo, podżeganie i pomocnictwo*, w: *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. G. Rejman, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 1999, s. 591 n.; P. Kardas, *Art. 18*, w: *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 1–52*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Wolters Kluwer, Warszawa 2016, s. 447; J. Giezek, *Formy popełnienia przestępstwa*, w: *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. J. Giezek, Wolters Kluwer, Warszawa 2012, s. 167; M. Kulik, *Formy zjawiskowe*, w: *Prawo karne materialne*, red. M. Mozgawa, Wolters Kluwer, Warszawa 2016, s. 388; Tenże, *Art. 18*, w: *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Mozgawa, Wolters Kluwer, Warszawa 2016, s. 80; A. Sakowicz, *Art. 18*, w: *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do artykułów 1–31*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2015, s. 694; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 grudnia 1964 r., sygn. akt VI KO 36/62, OSPiKA 1966, z. 10, poz. 12; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 4 listopada 1966 r., sygn. akt VI KZP 33/66, OSNKW 1966, z. 12, poz. 127; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 21 października 2003 r., sygn. akt I KZP 11/03, OSNKW 2003, z. 11–12, poz. 89.

² T. Bojarski przyjmuje, że karalność podżegania łańcuszkowego ogranicza się do pierwszego ogniwa. T. Bojarski, *Zagadnienia odpowiedzialności karnej za podżeganie i pomocnictwo*

rządku przypomnieć należy, że chodzi o przypadek, gdy podżegacz wykorzystuje jakieś ogniwo lub ogniwa pośrednie³. Już J. Makarewicz był zdania, że łańcuszkowe podżeganie i pomocnictwo są karalne⁴. Zgodnie z jego koncepcją, podżeganie i pomocnictwo są sposobami realizacji znamion równorzędnymi ze sprawstwem, jednak sprawstwem nie są. Podżeganie, zgodnie ze słowami Autora, nie jest przestępstwem, a jedynie postacią popełnienia przestępstwa⁵. Sam J. Makarewicz akceptował łańcuszkowe podżeganie i pomocnictwo, choć pozostając na gruncie jego klasycznej koncepcji można wątpić w ich dopuszczalność. Jeżeli wyjść z założenia, że nie ma takiego czynu zabronionego, jak podżeganie i pomocnictwo⁶, można mieć wątpliwość, czy dotyczy ich użyte w art. 18 § 2 i 3 k.k. określenie „czyn zabroniony”.

ŁAŃCUSZKOWE PODŻEGANIE NA GRUNCIE KLASYCZNEJ KONCEPCJI J. MAKAREWICZA

T. Bojarski, deklarując się jako zwolennik koncepcji J. Makarewicza, uważa łańcuszkowe podżeganie i pomocnictwo za dopuszczalne w ograniczonym zakresie. Karalność ogranicza do pierwszego ogniwa łańcucha (zabronione jest podżeganie do podżegania, a nie podżeganie do podżegania do podżegania), gdyż w takim wypadku karalność zbyt daleko oddala się od sprawstwa⁷. Z kolei A. Wąsek⁸ i G. Rejman⁹, akceptując koncepcję form

w świetle poglądów Profesora Juliusza Makarewicza, w: *Karnopolityczne koncepcje Profesora Juliusza Makarewicza – wczoraj i dziś (w 50 rocznicę śmierci)*, red. I. Nowikowski, P. Strzelec, Wydawnictwo Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej, Lublin 2006, s. 34–35; Tenże, *Z problematyki współdziałania przestępnego*, w: *Przestępstwo – kara – polityka kryminalna. Problemy tworzenia i funkcjonowania prawa. Księga jubileuszowa z okazji 70. rocznicy urodzin Profesora Tomasza Kaczmarka*, red. J. Giezek, Zakamycze, Kraków 2006, s. 93–94. Z kolei I. Andrejew uważa, że podżeganie do podżegania pozostaje w sferze bezkarnego przygotowania, zaś wprowadzanie jego karalności to dowolność. I. Andrejew, *Podstawowe pojęcia nauki o przestępstwie*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1988, s. 207.

³ W. Wolter, *Nauka*, s. 304.

⁴ J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, Wydawnictwo Zakładu Narodowego Ossolińskich, Lwów 1938, s. 129.

⁵ Tamże, s. 180–181.

⁶ Jak uważa T. Bojarski (*Z problematyki*, s. 93–94), pozostając w tym zakresie wierny koncepcji J. Makarewicza.

⁷ T. Bojarski, *Polskie prawo karne. Zarys części ogólnej*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 2006, s. 207, Tenże, *Zagadnienia*, s. 35.

⁸ A. Wąsek, *Formy II*, s. 280.

zjawiskowych, uważają karalność łańcuszkowego podżegania i pomocnictwa za możliwą, nie tylko w odniesieniu do pierwszego ogniwa łańcucha¹⁰, o którym mowa, lecz i w odniesieniu do pozostałych.

Można to uzasadnić. J. Makarewicz określił podżeganie i pomocnictwo jako „techniczne sposoby dokonania przestępstwa”¹¹. Można uznać je za sposoby realizacji znamion określonych w przepisie części szczególnej¹². Twierdzenie to można uzasadniać wspierając się wykładnią systemową i teologiczną¹³. Zakładamy, że chodzi o realizację zachowania, którego ma się dopuścić bezpośredni sprawca, a czynności kolejnych podżegaczy stanowią formę popełnienia tego właśnie zachowania, ostatniego w ciągu zdarzeń. Zachowania wcześniejszych podżegaczy i pomocników bardzo się oddalają od tego, co w ustawie zostało określone jako czyn zabroniony, jednak – mimo wszystko – ciągle pozostają z nim zespolone. Można zagadnienie rozwiązać inaczej – uznając, że podżeganie i pomocnictwo tworzą dodatkowe, obok wskazanych w przepisie tworzącym typ, znamiona wykonawcze. Przy takim postawieniu sprawy, rozstrzygnięcie jest łatwiejsze – podżegacz i pomocnik realizują znamiona czynnościowe, zaczynają przypominać sprawstwo, a konstrukcja współdziałania – koncepcję rozszerzonego sprawstwa¹⁴.

Brak wątpliwości, gdy rozumieć postaci współdziałania przestępnego jako odrębne typy. W myśl tej koncepcji podżeganie i pomocnictwo nie są

⁹ G. Rejman, *Formy*, s. 627 n.

¹⁰ Tak T. Bojarski, *Z problematyki*, s. 93–94.

¹¹ J. Makarewicz, *Kodeks*, s. 129.

¹² A. Wąsek, *Formy II*, s. 280; T. Bojarski, *Z problematyki*, s. 91.

¹³ Wyniki wykładni językowej mogą i powinny być modyfikowane przy użyciu innych metod wykładni. Nie jest pozbawione racji stanowisko D. Tokarczyka, że na gruncie prawa karnego należy uwzględnić priorytet funkcji gwarancyjnej. Jednak nie podzielam poglądu Autora, że zmusza to do zmodyfikowania na gruncie prawa karnego założeń derywacyjnej koncepcji wykładni i nakazuje poprzestawać w niektórych wypadkach na wynikach wykładni językowej (D. Tokarczyk, *Podżeganie w polskim prawie karnym. Studium z zakresu teorii i praktyki prawa karnego*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2017, s. 257). Przy wykładni przepisu prawa karnego należy uwzględnić funkcję gwarancyjną (*nullum crimen sine lege*), jednak jej realizację zabezpiecza znane koncepcji derywacyjnej założenie, że wynik, uzyskany przy zastosowaniu wszystkich metod wykładni, powinien pozostawać w granicach możliwych językowych znaczeń wykładanego zwrotu. Nie ma potrzeby modyfikowania koncepcji derywacyjnej, uwzględnia ona funkcję gwarancyjną. Zob. A. Choduń, M. Zieliński, *Aspekty językowych granic wykładni*, w: *Stanowienie i stosowanie prawa podatkowego. Księga jubileuszowa Profesora Ryszarda Mastalskiego*, red. W. Miemieć, Unimex, Wrocław 2009, s. 93 n.

¹⁴ Szczegółowo o konstrukcji rozszerzonego sprawstwa A. Liszewska, *Współdziałanie przestępne w polskim prawie karnym. Analiza dogmatyczna*, Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego, Łódź 2004, s. 14 n.

technicznymi sposobami realizacji znamion, ale mają własne zestawy znamion, powstałe z połączenia opisu czynu z części szczególnej k.k. lub z ustawy pozakodeksowej z opisem zawartym w art. 18 § 2 lub 3 k.k.¹⁵ Każdy kolejny podżegacz w łańcuchu, o którym mowa, nakłania do czynu zabronionego każdego następnego. Karalność łańcuszkowego podżegania i pomocnictwa uzasadnia się sama przez się.

Warto bliżej zastanowić się, do czego podżega każde z ogniw łańcucha. Jeżeli przyjmujemy koncepcję J. Makarewicza, musimy uznać, że zamiarem każdego kolejnego podżegacza jest, by bezpośredni sprawca popełnił czyn zabroniony. Skoro dopuszcza się podżegania łańcuszkowego, chce też, by kolejne ogniwa łańcucha dopuściły się podżegań. Niemniej punkt ciężkości zamiaru leży na czynie bezpośredniego sprawcy. Poprzednie etapy są niejako „wspólhciane”¹⁶. W razie uznania, że podżeganie i pomocnictwo to typy jest podobnie, ale punkt ciężkości zamiaru przesuwają się w kierunku osoby bezpośrednio podżeganej. Oczywiście łańcuszkowy podżegacz chce, by sprawca popełnił czyn. Jednak istotniejsze jest chyba, że chce on, aby inna osoba zrealizowała znamiona podżegania.

¹⁵ P. Kardas, *Teoretyczne podstawy odpowiedzialności karnej za przestępne współdziałanie*, Zakamycze, Kraków 2001, s. 553 n.; Tenże, *Art. 18*, s. 291 n.; R. Dębski, *O teoretycznych podstawach regulacji współdziałania przestępnego w kodeksie karnym z 1997 r.*, „Studia Prawno-Ekonomiczne” 58 (1998), s. 124; A. Liszewska, *Współdziałanie*, s. 107–108; Taż, *Problem zbiegu stadialnych postaci sprawczego współdziałania z dokonaniem podżegania i pomocnictwa*, w: *Formy stadialne i postacie zjawiskowe popełnienia przestępstwa*, red. J. Majewski, Dom Organizatora, Toruń 2007, s. 52; A. Zoll, *Czy podżeganie i pomocnictwo są postaciami zjawiskowymi przestępstwa*, w: *Przestępstwo – kara – polityka kryminalna. Problemy tworzenia i funkcjonowania prawa. Księga jubileuszowa z okazji 70. rocznicy urodzin Profesora Tomasza Kaczmarka*, red. J. Giezek, Zakamycze, Kraków 2006, s. 725 n.; Tenże, *Podstawy teoretyczne regulacji współdziałania przestępnego w projekcie kodeksu karnego*, „Państwo i Prawo” 6 (1995), s. 34; T. Kaczmarek, *Recenzja książki P. Kardasa, Teoretyczne podstawy odpowiedzialności karnej za przestępne współdziałanie*, „Prokuratura i Prawo” 6 (2002), s. 93 n.; Tenże, *Kwestie sporne wokół tzw. niesprawczych form współdziałania przestępnego*, w: *Formy stadialne*, s. 93 n.; J. Giezek, *Formy*, s. 144–145; A. Sakowicz, *Formy*, s. 641; uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 21 listopada 2003 r., sygn. akt I KZP 11/03, OSNKW 2003, z. 11–12, poz. 89. W starszej literaturze podobnie uważał A. Spotowski, *Funkcja niebezpieczeństwa w prawie karnym*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1990, s. 184.

¹⁶ Używam tego określenia ze świadomością, iż nie jest w pełni adekwatne. Analizowana sytuacja nie odpowiada w pełni konstrukcji przestępstwa współhcianego, jest do niego podobna. Podżegacz chcąc realizacji znamion przez bezpośredniego sprawcę, dąży doń z wykorzystaniem ogniw pośrednich. Przestępstwo współhciane zaś polega na tym, że sprawca, chcąc realizacji znamion, chce też etapów pośrednich, do niej koniecznych.

Aspekt nakierowania zamiaru na wykonanie czynu przez bezpośredniego sprawcę jest w razie spojrzenia na podżeganie łańcuszkowe, przez pryzmat koncepcji J. Makarewicza, istotniejszy od nakierowania tegoż zamiaru na wzbudzenie w kolejnym z łańcuszkowych podżegaczy zamiaru podżegania. Na gruncie koncepcji podżegania i pomocnictwa jako typów nie da się powiedzieć, iż jest zupełnie odwrotnie, niemniej punkt ciężkości przesuwa się z zachowania bezpośredniego sprawcy na zachowanie kolejnego podżegacza. Nie oznacza to, iż którykolwiek z nich traci z oczu pożądane zachowanie bezpośredniego sprawcy. Niemniej kolejni podżegacze w tym układzie przestają być figurami drugorzędnymi dla poprzedników, stają się równie istotni, jak ostateczny sprawca. Spojrzenie na podżeganie i pomocnictwo jako na odrębne typy pozwala na gruncie łańcuszkowego podżegania (i *mutatis mutandi* pomocnictwa) na lepsze, niż na gruncie klasycznej koncepcji, oddanie istoty tego, czego właściwie dopuszcza się każdy z łańcuszkowych podżegaczy.

Na wskazaną różnicę nakłada się problem skutkowości lub bezskutkowości podżegania. Gdyby założyć, że podżeganie jest bezskutkowe, należałoby uważać, że jest dokonane z chwilą wyczerpania znamienia czasownikowego¹⁷. Oczywiście ustalając stronę podmiotową trzeba byłoby brać pod uwagę tak stosunek psychiczny każdego z kolejnych podżegaczy do czynu bezpośredniego sprawcy, jak do czynu kolejnego podżegacza. Jednak dla ustalenia, że każdy z podżegaczy dopuścił się dokonanego podżegania wystarczyłoby ustalenie, że zrealizował znamień czasownikowe.

Inaczej sytuacja przedstawia się, gdy uznać podżeganie za skutkowe. Wydaje się, że taki pogląd jest uzasadniony, z zastrzeżeniem, że skutkiem nie jest podjęcie choćby usiłowania przez bezpośredniego sprawcę¹⁸, ale zmiany w psychice podżeganego¹⁹. W wypadku najbardziej typowego pod-

¹⁷ L. Tyszkiewicz, *Współdziałanie przestępne i główne pojęcia z nim związane w prawie polskim*, Wydawnictwo Uniwersytetu Adama Mickiewicza, Poznań 1964, s. 196; G. Rejman, *Granica między przygotowaniem a usiłowaniem podżegania i pomocnictwa*, „Palestra” 1 (1962), s. 48; A. Spotowski, *Funkcja*, s. 188 n.; A. Zoll, *Podstawy*, s. 35; Tenże, *Sprawstwo bez wykonania czynu zabronionego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2 (2009), s. 175; R. Dębski, *O teoretycznych*, s. 124.

¹⁸ W. Wolter, *Zarys systemu prawa karnego. Część ogólna*, t. II, Leon Frommer, Kraków 1934, s. 229; Tenże, *Problem usiłowanego podżegania lub pomocnictwa*, „Państwo i Prawo” 1 (1974), s. 36; S. Śliwiński, *Polskie prawo karne materialne. Część ogólna*, Gebethner i Wolff, Warszawa 1946, s. 338 n.; A. Wąsek, *Formy II*, s. 280.

¹⁹ P. Kardas, *Przypisanie przestępstwa a niesprawcze postaci współdziałania. Rozważania o przydatności konstrukcji obiektywnego przypisania w procesie ustalania podstaw odpowie-*

żegania do czynu umyślnego skutkiem jest wywołanie u podżeganego zamiaru popełnienia czynu zabronionego (sprawstwa, pomocnictwa czy kolejnego podżegania). W przypadku właściwego podżegania do czynu nieumyślnego, zamiarem podżegacza jest wywołanie stanu psychicznego, w którym inna osoba naruszyłaby reguły ostrożności, w wyniku czego popełniłaby nieumyślnie czyn zabroniony, czy to w ramach nieumyślności nieświadomej, czy świadomej. W tym ostatnim przypadku podżegacz chce dopuszczenia się nieumyślnie czynu zabronionego przez bezpośredniego sprawcę.

Stojąc na gruncie poglądu, że skutkiem podżegania jest wywołanie określonego nastawienia psychicznego, warto bliżej przyjrzeć się temu, czyjej strony podmiotowej dotyczy ta zmiana. Można postawić tezę, że dotyczy ona psychiki bezpośredniego sprawcy. Będzie to stwierdzenie prawdziwe, ale w odniesieniu do łańcuskowego podżegania niepełne. W tym ostatnim wypadku bowiem w grę wchodzi też zmiana w psychice kolejnych podżegaczy wchodzących w skład łańcucha. Jest to zagadnienie istotne zarówno na gruncie strony przedmiotowej podżegania łańcuskowego (określenie skutku), a także – może przede wszystkim – na gruncie strony podmiotowej. Chodzi o ustalenie, czego winien chcieć łańcuskowy podżegacz, aby można było mu przypisać zamiar bezpośredni podżegania, i to podżegania łańcuskowego.

ŁAŃCUSZKOWE PODŻEGANIE NA GRUNCIE KONCEPCJI PODŻEGANIA JAKO TYPU

Jak wiele problemów z zakresu współdziałania, także ten można postrzegać różnie w zależności od tego, czy akceptuje się koncepcję J. Makarewicza, czy uważa się podżeganie za typ. W razie przyjęcia koncepcji form zjawiskowych, nacisk kłaść należy na skutek w postaci zamiaru wywołanego u bezpośredniego sprawcy. Każdy z kolejnych podżegaczy chce popełnienia czynu zabronionego przez bezpośredniego sprawcę. Chce też popełnienia kolejnych podżegań wchodzących w skład łańcucha²⁰, niemniej w odniesie-

działności karnej za podżeganie i pomocnictwo, w: *W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci Profesora Andrzeja Wąska*, red. L. Leszczyński, E. Skrętowicz, Z. Hołda, Wydawnictwo Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej, Lublin 2005, s. 214; J. Giezek, *Formy*, s. 165; A. Liszewska, *Podżeganie i pomocnictwo a usiłowanie*, „Państwo i Prawo” 6 (2000), s. 59; Taż, *Współdziałanie*, s. 157–158; R. Dębski, *O teoretycznych*, s. 124. Tak też, z pogłębionym uzasadnieniem, D. Tokarczyk, *Podżeganie*, s. 268 n.

²⁰ Słusznie zauważa to A. Liszewska, *Współdziałanie*, s. 116.

niu do nich mamy do czynienia z przestępstwami współchcianymi. Każdy z podżegaczy chce nastąpienia kolejnego podżegania tylko dlatego, i tylko o tyle, o ile służy to realizacji znamion przez sprawcę. Zamiar nakierowany na kolejne podżeganie nie jest samodzielny ani nawet nie jest samoistny. Jest pochodną zamiaru nakierowanego na czyn bezpośredniego sprawcy. Właśnie owa niesamodzielność i niesamoistność jest charakterystyczna dla zamiaru nakierowanego na zachowania kolejnych podżegaczy.

To, że kolejni podżegacze łańcuszkowi chcą, by sprawca dopuścił się czynu zabronionego jest oczywiste, i wystąpi także w razie uznania podżegania za odrębny typ. Jednak w tym ostatnim wypadku, zamiar nakierowany na kolejnego podżegacza w łańcuchu nie jest wkomponowany w zamiar nakierowany na realizację znamion przez bezpośredniego sprawcę, lecz ma w pełni samodzielny byt. Kolejne podżegania w łańcuchu nie są współchciane ze sprawstwem, lecz chciane obok niego. Strona podmiotowa podżegania łańcuszkowego składa się zatem nie w pewnym sensie z dwóch zamiarów, aczkolwiek ściśle zespolonych. Jeden nakierowany jest na dokonanie czynu przez bezpośredniego sprawcę, drugi na zrealizowanie znamion podżegania przez kolejnego podżegacza. Przy zwiększaniu się liczby ogniw w łańcuchu zamiar może ulec dalszej rozbudowie o zamiary nakierowane na realizację znamion podżegania przez dalszych podżegaczy. Formalnie biorąc nadal jest to jeden zamiar przestępny, niemniej jego struktura jest mniej jednolita, niż w wypadku koncentracji zamiaru na zachowaniu bezpośredniego sprawcy, która ma miejsce przy trzymaniu się koncepcji J. Makarewicza w klasycznej postaci. W wypadku podżegania łańcuszkowego, struktura zamiaru jest „wiązkowa” – składa się z kilku ściśle powiązanych zamiarów cząstkowych, gdy na gruncie koncepcji J. Makarewicza istnieje jednolity zamiar, do realizacji którego konieczne są zachowania osób wchodzących w skład łańcucha.

PROBLEM WŁAŚCIWEGO PODŻEGANIA DO CZYNU NIEUMYŚLNEGO I TZW. SPRAWSTWA POŚREDNIEGO

Kwestia ta dla bytu podżegania łańcuszkowego w typowej postaci w zasadzie jest bez znaczenia, i być może nie byłoby potrzeby jej analizy, gdyby nie to, że takie postrzeganie zamiaru ułatwia zrozumienie wypadków nietypowych, jak sytuacja, gdy w ramach podżegania łańcuszkowego pojawi się właściwe podżeganie do czynu nieumyślnego, jak też, gdy dojdzie do usiłowania podżegania łańcuszkowego. Nie da się wykluczyć, że w ramach łańcuszkowego podżegania pojawi się na końcu, a więc tuż przed czynem bez-

pośredniego sprawcy, tzw. właściwe podżeganie do czynu nieumyślnego, czyli sytuacja, w której nakłaniający chce, aby nakłaniany popełnił czyn zabroniony, a nakłaniany w wyniku owego nakłaniania dopuszcza się tegoż czynu nieumyślnie²¹. Określenia tego używa się tu z całkowitą świadomością. Wbrew kategorycznej opinii wyrażonej ostatnio w piśmiennictwie²², nie wydaje się ono błędne. Brak zwłaszcza danych, by wymagać po stronie bezpośredniego sprawcy podjęcia zachowania nieświadomie. Wydaje się wręcz, że takie ujęcie zabezpiecza przed utożsamieniem właściwego podżegania do czynu nieumyślnego z jedną z postaci sprawstwa pośredniego, nieznanego ustawie. D. Tokarczyk, pisząc o właściwym podżeganiu do przestępstwa nieumyślnego, stwierdza, że sprawca „przez inną osobę nieświadomą znaczenia swojego działania dla podżegacza [...] realizuje własne zamierzenie przestępne”²³. Stwierdzenie to można i należy opatrzyć dwiema uwagami. Po pierwsze – wbrew temu, co pisze Autor – ujęcie takie nie jest **bliskie** sprawstwu pośredniemu, lecz **jest** sprawstwem pośrednim²⁴. Może budzić to wątpliwości z punktu widzenia funkcji gwarancyjnej. Ujęcie takie jest właściwe dla sprawstwa pośredniego, stąd stawiając tezę, że tak właśnie należy rozumieć właściwe podżeganie do czynu nieumyślnego należałoby przemyśleć jego stosunek do sprawstwa niewykonawczego – kierowniczego (zwłaszcza) i polecającego. Po drugie, ujęcie to jest wadliwe dogmatycznie. Błąd zarzucany przez D. Tokarczyka innym autorom, jest Jego własnym udziałem. Autor pisze, że nieumyślny sprawca nakłaniany przez umyślnie działa-

²¹ L. Peiper, *Komentarz do kodeksu karnego*, Leon Frommer, Lwów 1936, s. 104–105; J. Makarewicz, *Kodeks*, s. 129; S. Śliwiński, *Polskie*, s. 349; W. Wolter, *Prawo karne*, Gebethner i Wolff, Warszawa 1947, s. 371; Tenże, *Nauka*, s. 317; A. Wąsek, *Formy*, s. 212; Tenże, *Formy II*, s. 286; P. Kardas, *Art. 18*, s. 652; A. Liszewska, *Współdziałanie*, s. 173; R. Dębski, *O teoretycznych*, s. 124. Por. K. Buchała, *W sprawie tzw. sprawstwa pośredniego i pokrewnych form sprawstwa*, „Przegląd Sądowy” 3 (1994), s. 8.

²² D. Tokarczyk, *Podżeganie*, s. 342.

²³ Tamże.

²⁴ A właściwie jedną z jego postaci, gdyż pojęciem sprawstwa pośredniego w literaturze obejmuje się nie tylko przypadki, kiedy mamy do czynienia z posługiwaniem się inną osobą jako nieświadomym narzędziem, ale także i takie, kiedy jest ona świadoma znaczenia swojego zachowania dla sprawcy pośredniego. Pojawiają się i takie koncepcje, zgodnie z którymi odpowiedzialność sprawcy wykonawczego nie wyklucza odpowiedzialności sprawcy pośredniego. Zob. K. Buchała, L. Kubicki, *Sprawstwo pośrednie w polskiej nauce prawa karnego i orzecznictwie sądowym*, „Studia Prawnicze” 1–2 (1988), s. 178 n., A. Wąsek, *Formy*, s. 205–206, przy czym nie chodzi wyłącznie o zachowanie bezpośredniego sprawcy podjęte w ramach nieświadomej umyślności. Nawiasem mówiąc taka konstatacja stoi u podstaw stwierdzenia, że np. sprawstwo kierownicze jest jedną z postaci sprawstwa pośredniego, A. Wąsek, *Formy*, s. 205.

jącego podżegacza nie jest świadomy znaczenia swojego działania dla podżegacza²⁵. Jednak dla takiego ograniczenia zakresu właściwego podżegania do przestępstwa nieumyślnego brak podstawy normatywnej. Brak powodów, by „podżeganie” rozumieć inaczej, niż czyni to ustawodawca, a zatem, by wprowadzać znamię czynnościowe polegające na tym, że podżegacz „przez” sprawcę bezpośredniego realizuje własny zamiar przestępczy. Należy zatem przyjąć, że chodzi o podżeganie, jak je definiuje art. 18 § 2 k.k. i nieumyślność w rozumieniu art. 9 § 2 k.k.²⁶ Ujęcie D. Tokarczyka, gdyby je akceptować, byłoby adekwatne tylko dla nieświadomej nieumyślności²⁷ lub przypadku, gdy sprawca bezpośredni nie ponosi odpowiedzialności z powodu braku strony podmiotowej²⁸. Tymczasem nieumyślność polega nie tylko na tym, że sprawca nieostrożny i nie mający zamiaru popełnienia czynu zabronionego popełnia go, choć popełnienia go nie przewiduje. Obok nieumyślności nieświadomej istnieje też świadoma. Zaproponowane przez D. Tokarczyka określenie właściwego podżegania do czynu nieumyślnego broni się na gruncie nieumyślności nieświadomej, ale nie jest adekwatne dla nieumyślności świadomej, gdzie bezpośredni sprawca wie, że zachowanie, które podejmuje nakłoniony przez inną osobę, może wyczerpać ustawowe znamiona czynu zabronionego. Taki sprawca wie, że może popełnić czyn nieumyślny, popełnia go, gdyż sądzi, że go uniknie. Jeżeli jednak wie (co jest typowe), że podżegacz go nakłaniał do zachowania nieostrożnego, wie, że zachowanie owo jest nieostrożne, może też wiedzieć (i często zapewne wie), jakie jest znaczenie jego zachowania dla podżegacza. Tej postaci strony podmiotowej D. Tokarczyk w ogóle nie uwzględnia. Zresztą i na gruncie nieświadomej nieumyślności sytuacja jest daleko bardziej zniuansowana od prostego stwierdzenia o „nieświadomości znaczenia zachowania”²⁹. Sprawca popełniający czyn w warunkach nieświadomej nieumyślności nie wie, że może zrealizować znamiona. Jednak może (choć nie musi) wiedzieć, że wykonując to, do czego jest nakłaniany, narusza zasady ostrożności.

²⁵ D. Tokarczyk, *Podżeganie*, s. 342.

²⁶ Zob. P. Kardas, *Art. 18*, s. 652; A. Liszewska, *Współdziałanie*, s. 173; R. Dębski, *O teoretycznych*, s. 124.

²⁷ Gdzie rzeczywiście dałoby się stosować konstrukcję właściwego podżegania do czynu nieumyślnego, skoro dałoby się przypisać bezpośredniemu sprawcy nieumyślność.

²⁸ W tym ostatnim wypadku rzecz prosta nie dałoby się przypisać odpowiedzialności karnej podżegaczowi – sprawcy pośredniemu, który wszak nakłaniałby do zachowania, które nie jest czynem zabronionym. Zob. Z. Papierkowski, *Sprawstwo pośrednie jako postać przestępstwa*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 3 (1966), s. 56.

²⁹ D. Tokarczyk, *Podżeganie*, s. 342.

W zakres sprawstwa pośredniego wchodzi też wypadki, które nie mieszczą się w formule właściwego podżegania do czynu nieumyślnego. Podżeganie możliwe jest do czynu zabronionego. Sprawstwo pośrednie polega na tym, że dana osoba podejmuje swe zachowanie nie osobiście, lecz przez inną osobę, używając jej niejako w charakterze narzędzia. Chodzi zatem, np. o nakłanianie do popełnienia czynu zabronionego osoby niepoczytalnej, nieletniego, osoby działającej w dobrej wierze³⁰. Godny uwagi jest przykład podany przez S. Śliwińskiego, który pisze o przekazaniu przez posłańca zatrutych cukierków³¹. W wypadku tym nie wchodzi w grę właściwe podżeganie do czynu nieumyślnego, jeżeli nie da się przypisać nieumyślności posłańcowi. Jest to tym, co sprawstwem pośrednim nazywa D. Tokarczyk, gdyż sprawca pośredni wykorzystuje osobę nieświadomą znaczenia swego działania, jednak nie da się tu stosować konstrukcji, którą D. Tokarczyk chciałby stosować (umyślne podżeganie do nieumyślnego czynu zabronionego)³². Byłoby to podżeganie do czegoś, co nie jest czynem zabronionym ze względu na brak strony podmiotowej. Dlatego nie wydaje się, aby można było właściwe podżeganie do czynu nieumyślnego uznawać za instytucję zbliżoną do sprawstwa pośredniego, tym bardziej, by – w braku danych ustawowych – żądać od właściwego podżegania spełniania wymogów stawianych sprawstwu pośredniemu³³.

W wypadkach, kiedy dałoby się wykonawcy przypisać nieumyślność, konstrukcja właściwego podżegania do czynu nieumyślnego mogłaby mieć zastosowanie, ale nie jest to jedyna możliwość. Być może w niektórych układach sytuacyjnych dałoby się przyjąć sprawstwo kierownicze lub polecające. Nie ma przeszkód, by uznawać, iż sprawca kierowniczy popełnia czyn, np. umyślnie, a wykonawca nieumyślnie³⁴. W niektórych innych sytuacjach,

³⁰ S. Śliwiński, *Polskie*, s. 324–325.

³¹ Tamże, s. 325.

³² D. Tokarczyk, *Podżeganie*, s. 342. Wydaje się zresztą, że do formuły skonstruowanej przez powołanego Autora (podżegacz posługuje się nieświadomym wykonawcą, jak narzędziem) może często pasować konstrukcja sprawstwa kierowniczego. Zob. P. Kardas, *Art. 18*, s. 416.

³³ Instytucja sprawstwa pośredniego pierwotnie służyła zapelnieniu luk w karalności podżegania i pomocnictwa, powstałych w wyniku tego, że czyn bezpośredniego sprawcy nie mógł być uznany za przestępstwo z powodu braku winy. Dopiero później pojawiły się tendencje do obejmowania tym pojęciem sytuacji, w których bezpośredni sprawca także ponosi odpowiedzialność. Zob. A. Wąsek, *Formy*, s. 205–206. Podany przykład jest sprawstwem pośrednim. Jednak nie jest właściwym podżeganiem do czynu nieumyślnego, gdyż bezpośredni sprawca nie działa nieumyślnie. Stawianie właściwemu podżeganiu do przestępstwa nieumyślnego wymagań, by miało cechy sprawstwa pośredniego jest nieporozumieniem.

³⁴ P. Kardas, *Art. 18*, s. 417.

zastosowanie może znaleźć konstrukcja pomocnictwa do przestępstwa nieumyślnego, podżegania lub pomocnictwa, ewentualnie sprawstwa kierowniczego czynu z narażenia na niebezpieczeństwo.

Sytuacja, gdy właściwe podżeganie do czynu nieumyślnego jest przedostatnim etapem łańcucha, po którym następuje sprawstwo, jest dość łatwa do rozstrzygnięcia, choć będzie ono zależało od przyjmowanych założeń wstępnych. Jeżeli uznać, że podżeganie jest formą popełnienia czynu, wszyscy kolejni podżegacze dopuszczają się usiłowanego podżegania do czynu umyślnego i dokonanego podżegania do czynu nieumyślnego³⁵. Podobnie, jeżeli uznać, że podżeganie jest skutkowe, a skutkiem jest popełnienie czynu przez bezpośredniego sprawcę. Jednak jeżeli uznać, że podżeganie jest odrębnym typem, sytuacja przedstawiać się będzie inaczej. W takim wypadku, ostatni podżegacz odpowie być może za inny czyn, niż poprzednicy – dopuści się dokonanego podżegania do czynu nieumyślnego, gdy poprzednicy usiłowanego podżegania do czynu umyślnego³⁶.

Zagadnienie jest dosyć złożone i występuje w nim kilka możliwych wariantowo rozwiązań. Nie da się go skwitować stwierdzeniem, że „zamiarem wcześniejszego podżegacza było dokonanie przez nieświadome ogniwo innego typu czynu zabronionego”³⁷. Jest to stwierdzenie oparte na przyjętym arbitralnie założeniu, że właściwe podżeganie do czynu nieumyślnego wykazuje cechy sprawstwa pośredniego³⁸. Rzeczywiście – w takim wypadku właściwy podżegacz do czynu nieumyślnego może chcieć czego innego, niż poprzednicy³⁹. Jednak jest tak tylko wtedy, gdy zamiar jego jest nakierowany

³⁵ Jeśli przyjąć stanowisko T. Bojarskiego, także i tu należałoby karalność ograniczyć w sposób wskazany przez Autora. Zob. T. Bojarski, *Polskie*, s. 207; Tenże, *Zagadnienia*, s. 35.

³⁶ Jest tak co do zasady. Jednak sytuacja może ulec komplikacji, gdyż wola kolejnych podżegaczy może być formułowana alternatywnie. Mogą chcieć wywołania u sprawcy zamiaru popełnienia czynu, a – gdyby się to nie udało – wywołać zachowanie nieostrożne skutkujące nieumyślnym popełnieniem czynu. Kategoryczne stanowisko D. Tokarczyka w kwestii strony podmiotowej nieświadomego ogniwa w łańcuchu (D. Tokarczyk, *Podżeganie*, s. 183) wynika z nieświadomości możliwości wystąpienia sytuacji nieco bardziej złożonej. W podanym wyżej przykładzie brak danych, by wyłączyć zamiar bezpośredni w razie alternatywnego wyobrażenia przez podżegacza chęć skutku zachowania.

³⁷ Tak D. Tokarczyk, *Podżeganie*, s. 183. Na marginesie należy zauważyć, że nie da się „dokonać typu czynu zabronionego”, można co najwyżej dokonać czynu zabronionego określonego typu.

³⁸ D. Tokarczyk, *Podżeganie*, s. 342.

³⁹ Tamże, s. 183. Stanowisko to nie uwzględnia sytuacji, kiedy także i poprzedni łańcuskowi podżegacze chcą, by bezpośredni sprawca popełnił czyn nieumyślnie. W takim wypadku – nawet przyjmując nieakceptowane tu założenia wstępne D. Tokarczyka – będziemy zmuszeni uznać, że właściwy podżegacz chce tego, co poprzedni. Należy tu jeszcze zgłosić następujące

na popełnienie przez bezpośredniego sprawcę czynu nieumyślnie. Jest to jedna z dwóch możliwości. Drugą jest to, że podżegacz chciał popełnienia czynu umyślnie, a osiągnął popełnienie go nieumyślnie⁴⁰. Wówczas poprzedni podżegacze odpowiadają za podżeganie do podżegania, a ostatni za podżeganie właściwe do czynu nieumyślnego. Nie zmienia to faktu, że pozostaje on częścią łańcucha. Jeżeli uważać podżeganie za typ, a nie formę popełnienia czynu, brak podstaw, aby wymagać jednolitości zamiaru w odniesieniu do wszystkich ogniw łańcucha.

Inaczej jest, gdy zachowanie nieświadome wystąpi wcześniej. Może być tak, że podżegacz (A) chce, by kolejne ogniwo (B) dopuściło się podżegania do czynu umyślnego, jednak nie potrafi wywołać zamiaru nakłonienia kolejnego ogniwa do popełnienia kolejnego czynu. Potrafi natomiast nakłonić B do podjęcia takiego zachowania, które u kolejnej osoby (C) wywoła zachowanie nieostrożne, które doprowadza C do popełnienia czynu nieumyślnego. Sytuacja dodatkowo komplikuje się w związku z tym, że B może mieć świadomość, że jest podżegany, bądź jej nie mieć⁴¹.

Prostszy jest układ, w którym B wie, że jest podżegany, a podżeganie jest wobec niego bezskuteczne. Nie da się go nazwać ogniwnem nieświadomym, czy zupełnie nieświadomym. Odpowiedzialność podżegacza pierwotnego

zastrzeżenie – stwierdzenie D. Tokarczyka o tym, że okoliczność, iż któryś z kolejnych podżegaczy chce czego innego, niż poprzednicy, sprawia, że przestajemy mieć do czynienia z łańcuskowym podżeganiem, budzi wątpliwość na gruncie koncepcji, zgodnie z którą podżeganie i pomocnictwo są odrębnymi typami czynu zabronionego. Byłoby ono bardziej uzasadnione, gdyby uznać podżeganie za formę popełnienia czynu. Jednak D. Tokarczyk deklaruje się jako zwolennik traktowania podżegania jako typu, a nie formy (D. Tokarczyk, *Podżeganie*, s. 164). Skoro każdy z podżegaczy popełnia własny czyn, to zamiar każdego z nich – nakierowany zarówno na czyn bezpośredniego sprawcy, jak na zachowanie kolejnych podżegaczy – z samej natury jest trochę inny od poprzedniego i następnego. Każdy z łańcuskowych podżegaczy chce popełnienia innego czynu, niż poprzedni i następny. W razie uznania, że podżeganie jest formą popełnienia czynu zabronionego można byłoby uważać, że zamiar każdego z podżegaczy winien być nakierowany na czyn bezpośredniego sprawcy, a okoliczność, że jest nakierowany na inny czyn, niż poprzednika, przerywa łańcuch podżegań. Jednak przyjmując, że podżeganie jest odrębnym typem należy przyjąć do wiadomości, że zamiary kolejnych podżegaczy w łańcuchu po prostu muszą się od siebie różnić.

⁴⁰ Trafnie stwierdza P. Kardas, że w wypadku właściwego podżegania do przestępstwa nieumyślnego chodzi o umyślne podżeganie do umyślnego czynu zabronionego. P. Kardas, *Teoretyczne*, s. 655. To słuszne stwierdzenie warto uzupełnić komentarzem, że zwykle tak jest, lecz niekiedy możliwe jest, że właściwy podżegacz do czynu nieumyślnego nakłania do zachowania nieostrożnego chcąc nieumyślną realizacją znamion.

⁴¹ Może być tak, że B nie zrozumie komunikatu i nie będzie wiedział, że jest podżegany do dalszego podżegania, jednak zrozumie, że jest nakłaniany do tego, by nakłonił C do zachowania niebezpiecznego.

(A) będzie kształtowała się różnie w zależności od tego, czego chciał. Jeżeli jego jedynym zamiarem jest, by wywołać u B zamiar dopuszczenia się podżegania wobec C, odpowiada za usiłowanie podżegania. Jednak jeżeli formułuje on swój zamiar alternatywnie, czyli chce przekonać B, by dopuścił się podżegania, a na wypadek, gdyby to się nie udało, chce go nakłonić chociażby tylko do nakłonienia C do zachowania nieostrożnego, kwalifikacja zachowania A będzie złożona. Dopuszczenie się usiłowania podżegania łańcuskowego czynu umyślnego w zbiegu z dokonaniem podżeganiem do właściwego podżegania do czynu nieumyślnego.

Tak będzie, gdy A wywoła u B zamiar dokonania właściwego podżegania do czynu nieumyślnego. Jeżeli zaś wywoła tylko zamiar nakłonienia do zachowania niebezpiecznego, rozwiązanie zależy będzie od tego, jaki zamiar zostanie wywołany u B. Wówczas usiłowane będzie podżeganie łańcuskowe do czynu umyślnego i – być może – właściwe podżeganie do właściwego podżegania do czynu nieumyślnego, ale także coś nadto. Będzie to zależało od tego, czy i jaki zamiar współwystępował u podżegacza A z zamiarem wzbudzenia w B zamiaru dopuszczenia się kolejnego podżegania, a także od tego, co właściwie ów B uczynił. Ów współwystępujący z zamiarem wywołania zamiaru dalszego podżegania zamiar może w danym wypadku stosunkowo często skutkować zaistnieniem czynu współchcianego z usiłowanym. Zatem podżegacz chce dokonać podżegania, które jednak kończy się na etapie usiłowania, a współ chce dokonania innego czynu, idącego po drodze do ewentualnego dokonania podżegania, i tego właśnie czynu dokonuje.

Ów dokonany w rzeczywistości czyn leży na przedpolu dokonania podżegania, np. polega na nakłanianiu do powzięcia przez podżeganego zamiaru, który jeszcze nie jest zamiarem dopuszczenia się kolejnego podżegania, ale jest zamiarem podjęcia zachowania naruszającego reguły postępowania z dobrem prawnym. Wydaje się, że każdy zmierzający do wywołania u innej osoby zamiaru dalszego podżegania jednocześnie zmierza do wywołania u tejże osoby zamiaru naruszenia reguły postępowania z dobrem chronionym, charakterystycznego zarówno dla umyślności, jak nieumyślności⁴². Tu pojawia się miejsce na odpowiedzialność za pomocnictwo lub za podżeganie do umyślnego czynu z narażenia dobra, w zależności od układu sytuacyjnego.

⁴² Podejmując decyzję o nakłonieniu osoby pozostającej na dalszym etapie łańcucha kilku podżegaczy, podżegacz łańcuskowy narusza zasady postępowania z dobrem chronionym. Jego zachowanie wywołuje u innej osoby zamiar bezpośredni dalszego podżegania, który jest dalszym etapem naruszania reguły postępowania z tym samym dobrem.

Mutatis mutandi tak też dochodzimy do określenia odpowiedzialności nieumyślnego ogniwa, o którym mowa⁴³. Będzie ono musiało być traktowane jak niewłaściwy podżegacz do czynu nieumyślnego⁴⁴, co oznacza, że los jego będzie różny w zależności od układu faktycznego⁴⁵. W grę wchodzi umyślne pomocnictwo do czynu nieumyślnego, podżeganie lub pomocnictwo do czynu z narażenia na niebezpieczeństwo konkretne⁴⁶ lub abstrakcyjne, umyślne lub nieumyślne sprawstwo kierownicze czynu nieumyślnego, sprawstwo czynu nieumyślnego⁴⁷. Możliwość stosowania tych rozwiązań ograniczana jest normatywnymi podstawami odpowiedzialności⁴⁸. Z pewną ostrożnością można podzielić pogląd, że częste w takich wypadkach będzie stosowanie konstrukcji sprawstwa czynu nieumyślnego, o ile możliwe będzie przypisanie realizacji ustawowych znamion⁴⁹. Mając świadomość rosnącej w doktrynie popularności formalno-objektywnej⁵⁰ koncepcji sprawstwa, można wyrazić przypuszczenie, że możliwości przypisania odpowiedzialności karnej niewłaściwym podżegaczom do czynów nieumyślnych będą w przyszłości przyjmowane restryktywnie.

Nie zawsze jest tak, jak twierdzi D. Tokarczyk, że ten kto podlega nieświadome ogniwo, podlega do czynu o innych znamionach⁵¹. W zamiarze

⁴³Tak M. Kulik, *Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 lipca 2014 r. (SK 35/12), OTK-A 2014, nr 7, poz. 74*, „Studia Iuridica Lublinensia” 4 (2015), s. 187.

⁴⁴Szczegółowo o tej figurze prawnej A. Liszewska, *Współdziałanie*, s. 176 n.

⁴⁵Zob. P. Kardas, *Art. 18*, s. 445.

⁴⁶Zob. M. Cieślak, *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, Państwowe Wydawnictwo Naukowe, Warszawa 1995, s. 387.

⁴⁷L. Tyszkiewicz, *Współdziałanie*, s. 343 n.; A. Liszewska, *Współdziałanie*, s. 183–184; A. Wąsek, *Współsprawstwo w polskim prawie karnym*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1977, s. 136.

⁴⁸Zob. L. Tyszkiewicz, *Współdziałanie*, s. 104–105; A. Liszewska, *Współdziałanie*, s. 184.

⁴⁹A. Liszewska, *Współdziałanie*, s. 184.

⁵⁰Której autor niniejszego artykułu nie jest zwolennikiem, deklarując poparcie dla koncepcji materialno-objektywnej.

⁵¹D. Tokarczyk, *Podżeganie*, s. 183. Pojawia się w tym miejscu także dodatkowy niuans, wart uwzględnienia. Mianowicie warto byłoby odpowiedzieć, czym jest czyn zabroniony, którego popełnienia przez sprawcę chce podżegacz. P. Kardas jest zdania (które autor niniejszego tekstu podziela), że normatywna charakterystyka czynu zabronionego, którego popełnienia chce podżegacz, obejmuje zarówno elementy przedmiotowe, jak stronę podmiotową (P. Kardas, *Teoretyczne*, s. 652). A. Liszewska jest zdania, że chodzi tylko o stronę przedmiotową (A. Liszewska, *Współdziałanie*, s. 173). Podzielając pogląd P. Kardasa w tej mierze należy zaznaczyć, iż nie zmienia to okoliczności, że podżegacz może chcieć popełnienia czynu umyślnego, a osiągnąć popełnienie czynu nieumyślnego. W takim wypadku będzie inaczej, niż uważa D. Tokarczyk. Argument użyty przez powołanego Autora zupełnie odpada, jeżeli zaakceptować pogląd A. Liszewskiej.

podżegacza dążącego do wywołania u innej osoby zamiaru podżegania leży doprowadzenie do naruszenia reguł postępowania z dobrem chronionym. To samo leży w zamiarze osoby podżegającej do zachowania nieumyślnego. W obu wypadkach, podżegacz dąży do wywołania naruszenia reguł ostrożności. Może chcieć czynu nieumyślnego alternatywnie z umyślnym⁵². Nie jest zatem tak, że jego zamiar musi być nakierowany na inne zachowanie. Byłby to przykład swego rodzaju usiłowania kwalifikowanego podżegania łańcuskowego, kiedy do czego innego podżegano, a inny efekt osiągnięto. Gdyby ów inny efekt obejmowano zamiarem bezpośrednim (konstrukcja czynu współhcieanego), pojawia się usiłowanie podżegania jednego czynu z dokonaniem podżegania innego czynu, natomiast, gdyby dało się przypisać zamiar ewentualny w zakresie tego, co zostało dokonane, mielibyśmy do czynienia z usiłowaniem kwalifikowanym podżegania połączonego z pomocnictwem do innego czynu.

ZAGADNIENIA SZCZEGÓŁOWE

Sytuacja może ulec jednak dalszej jeszcze komplikacji. Teoretycznie nieświadome ogniwo może być „przesunięte” jeszcze dalej od bezpośredniego sprawcy. Wydaje się, że w takim wypadku zwykle nie jest już możliwe „odżycie” umyślności w zachowaniu kolejnych uczestników łańcucha. Owo łańcuskowe podżeganie przestaje nim być, a staje się łańcuchem zachowań nieumyślnych, z których nie wszystkie będą prawnokarnie relewantne. Pojęciowo jednak nie da się wykluczyć „odżycia” umyślności, jest ono jednak bardzo mało prawdopodobne. Może się zdarzyć, że pojawi się kolejne podżeganie, i choć kwestią założeń wstępnych jest, czy da się je uznać za ciąg dalszy łańcuskowego podżegania, czy za nowe podżeganie, niewątpliwie jest to, że mamy do czynienia z zachowaniem wyczerpującym ustawowe znamiona podżegania⁵³.

Ciekawe zagadnienie może pojawić się w układzie, w którym na którymś z ogniw łańcucha nastąpi eksces lub podżeganie częściowo bezskuteczne, a zatem gdy kolejny uczestnik łańcucha będzie podżegał następne ogniwo chcąc, by bezpośredni sprawca popełnił inny czyn zabroniony, niż ten, o który chodziło poprzednikom. Przy uznaniu, że podżeganie jest formą czynu,

⁵² Co oznacza, że podżega do czynu o identycznych znamionach, jak poprzednicy, jednak to podżeganie zatrzymuje się na etapie usiłowania. Może być połączone z dokonaniem podżegania do innego czynu, o czym niżej.

⁵³ Zob. M. Kulik, *Glosa*, s. 187.

należałoby uważać, że doszło do przerwania łańcucha. Oznaczałoby to konieczność szukania właściwej formuły dla przypisania odpowiedzialności kolejnym ogniwom. Zapewne mielibyśmy do czynienia z usiłowaniem podżegania, przy czym zakres znamion usiłowanego czynu zabronionego kształtowałby się różnie w zależności od układu sytuacyjnego. Kwestia ta nie musi być bliżej analizowana, skoro opowiedziano się za uznaniem podżegania za odrębny typ czynu zabronionego.

Przy takim założeniu łańcuch nie zostaje bowiem przerwany. Niezależnie od kwalifikacji zachowania poszczególnych podżegaczy, każdy z nich odpowiada za własny czyn, przy czym możliwe jest kilka układów. Gdy A podżega B do dalszego podżegania C, a B dopuści się podżegania do czegoś mniej, niż chciał A, B odpowiada za to, co uczynił. Trudniej ocenić odpowiedzialność A. Niewątpliwie da się mu przypisać odpowiedzialność za usiłowanie podżegania do czynu pierwotnie objętego zamiarem. Pozostaje kwestia odpowiedzialności za to, do czego B został w rzeczywistości nakłoniony. Jeżeli da się przypisać A w tym zakresie zamiar bezpośredni⁵⁴, należy mu przypisać w tymże zakresie dokonane podżeganie. W grę wchodzi zatem usiłowanie kwalifikowane podżegania. Jeżeli nie da się przypisać A zamiaru bezpośredniego w zakresie tego, co B faktycznie uczynił, to – niezależnie od odpowiedzialności za usiłowanie podżegania, o którym była owa wyżej – A może wyczerpać ustawowe znamiona pomocnictwa w zamiarze ewentualnym do tego, co B faktycznie uczynił. W grę wchodzi też ewentualna odpowiedzialność za podżeganie do typu narażeniowego. Wydaje się wszakże, że w tych ostatnich przypadkach zastosowanie znajdzie wyłącznie przepis typizujący podżeganie usiłowane. Zaistniały zbieg będzie bowiem pomijalny na zasadzie konsumpcji.

Pora na drugą możliwość: A podżega B, by ten z kolei podżegał C do określonego zachowania, a B podżega do czegoś więcej, niż chciał A. Także w tym przypadku B odpowiada za to, co uczynił. Co do A należy uznać, że dopuścił się usiłowania podżegania do tego, do czego chciał nakłonić. Powstaje pytanie, czy i jak odpowiada on za podżeganie do tego, czego B w rzeczywistości się dopuścił. Odpowiedź na tak postawione pytanie nie jest jednoznaczna. Oczywiście A nie chciał, by B podżegał do czynu, do którego w rzeczywistości podżegał. Być może jednak przewidywał możliwość, iż tak

⁵⁴ Jest to możliwe na gruncie czynu współhcieanego. Np. skoro uznajemy, że A podżegał chcąc popełnienia zabójstwa, należy uznać, że chciał także spowodowania uszczerbku na zdrowiu, które leży niejako „na drodze” do zabójstwa.

się stanie i godził się na to. Wówczas jest pomocnikiem do tego, co uczynił B, jeżeli zachowanie jego ułatwiło B podjęcie podżegania. W grę wchodzi rzeczywisty właściwy zbieg przepisów ustawy typizujących usiłowanie podżegania i dokonane pomocnictwo. Może być jednak i tak, że A nie obejmuje zachowania B żadną postacią umyślności. Wówczas być może w grę wejdzie usiłowane podżeganie, i nic więcej, choć pojęciowo nie da się zapewne wyłączyć jednoczynowej realizacji znamion jakiegoś typu narażeniowego czy nieumyślnego.

PIŚMIENNICTWO

- Andrejew, Igor. 1988. *Podstawowe pojęcia nauki o przestępstwie*. Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe.
- Bojarski, Tadeusz. 2006. „Z problematyki współdziałania przestępnego.” W *Przestępstwo – kara – polityka kryminalna. Problemy tworzenia i funkcjonowania prawa. Księga jubileuszowa z okazji 70. rocznicy urodzin Profesora Tomasza Kaczmarka*, red. Jacek Giezek, 85–96. Kraków: Zakamycze.
- Bojarski, Tadeusz. 2006. „Zagadnienia odpowiedzialności karnej za podżeganie i pomocnictwo w świetle poglądów Profesora Juliusza Makarewicza.” W *Karnopolityczne koncepcje Profesora Juliusza Makarewicza – wczoraj i dziś (w 50 rocznicę śmierci)*, red. Ireneusz Nowikowski, i Paweł Strzelec, 29–40. Lublin: Wydawnictwo Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej.
- Bojarski, Tadeusz. 2006. *Polskie prawo karne. Zarys części ogólnej*. Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe.
- Buchała, Kazimierz, i Leszek Kubicki. 1988. „Sprawstwo pośrednie w polskiej nauce prawa karnego i orzecznictwie sądowym.” *Studia Prawnicze* 1–2:175–190.
- Buchała, Kazimierz. 1994. „W sprawie tzw. sprawstwa pośredniego i pokrewnych form sprawstwa.” *Przegląd Sądowy* 3:3–11.
- Choduń, Agnieszka, i Maciej Zieliński. 2009. „Aspekty językowych granic wykładni.” W *Stanowienie i stosowanie prawa podatkowego. Księga jubileuszowa Profesora Ryszarda Mastalskiego*, red. Wiesława Miemiec, 93–105. Wrocław: Unimex.
- Cieślak, Marian. 1995. *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*. Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe.
- Dębski, Ryszard. 1998. „O teoretycznych podstawach regulacji współdziałania przestępnego w kodeksie karnym z 1997 r.” *Studia Prawno-Ekonomiczne* 58:105–127.
- Giezek, Jacek. 2012. „Formy popełnienia przestępstwa.” W *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. Jacek Giezek, 115–196. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Kaczmarek, Tomasz. 2002. „Recenzja książki P. Kardasa, Teoretyczne podstawy odpowiedzialności karnej za przestępne współdziałanie.” *Prokuratura i Prawo* 6:93–106.
- Kaczmarek, Tomasz. 2007. „Kwestie sporne wokół tzw. niesprawczych form współdziałania przestępnego.” W *Formy stadialne i postacie zjawiskowe popełnienia przestępstwa*, red. Jarosław Majewski, 89–108. Toruń: Dom Organizatora.
- Kardas, Piotr. 2001. *Teoretyczne podstawy odpowiedzialności karnej za przestępne współdziałanie*. Kraków: Zakamycze.
- Kardas, Piotr. 2005. „Przypisanie przestępstwa a niesprawcze postaci współdziałania. Rozważania o przydatności konstrukcji obiektywnego przypisania w procesie ustalania podstaw

- odpowiedzialności karnej za podżeganie i pomocnictwo.” W W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci Profesora Andrzeja Wąska, red. Leszek Leszczyński, Edward Skrętowicz, i Zbigniew Hołda, 197–226. Lublin: Wydawnictwo Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej.
- Kardas, Piotr. 2016. „Art. 18.” W Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 1–52, red. Włodzimierz Wróbel, i Andrzej Zoll, 362–473. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Kulik, Marek. 2015. „Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 lipca 2014 r. (SK 35/12), OTK-A 2014, nr 7, poz. 74.” *Studia Iuridica Lublinensia* 4:175–190.
- Kulik, Marek. 2016. „Art. 18.” W Kodeks karny. Komentarz, red. Marek Mozgawa, 74–83. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Kulik, Marek. 2016. „Formy zjawiskowe.” W Prawo karne materialne, red. Marek Mozgawa, 364–394. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Liszewska, Agnieszka. 2000. „Podżeganie i pomocnictwo a usiłowanie.” *Państwo i Prawo* 6:51–62.
- Liszewska, Agnieszka. 2004. *Współdziałanie przestępne w polskim prawie karnym. Analiza dogmatyczna*. Łódź: Wydawnictwo Uniwersytetu Łódzkiego.
- Liszewska, Agnieszka. 2007. „Problem zbiegu stadialnych postaci sprawczego współdziałania z dokonaniem podżegania i pomocnictwa.” W *Formy stadialne i postacie zjawiskowe popełnienia przestępstwa*, red. Jarosław Majewski, 51–74. Toruń: Dom Organizatora.
- Makarewicz, Juliusz. 1938. *Kodeks karny z komentarzem*. Lwów: Wydawnictwo Zakładu Narodowego Ossolińskich.
- Papierkowski, Zdzisław. 1966. „Sprawstwo pośrednie jako postać przestępstwa.” *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 3:47–57.
- Peiper, Leon. 1936. *Komentarz do kodeksu karnego*. Lwów: Leon Frommer.
- Rejman, Genowefa. 1962. „Granica między przygotowaniem a usiłowaniem podżegania i pomocnictwa.” *Palestra* 1:45–51.
- Rejman, Genowefa. 1999. „Sprawstwo, podżeganie i pomocnictwo.” W Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, red. Genowefa Rejman, 588–640. Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck.
- Sakowicz, Andrzej. 2015. „Art. 18.” W Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do artykułów 1–31, red. Michał Królikowski, i Robert Zawłocki, 640–706. Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck.
- Spotowski, Andrzej. 1990. *Funkcja niebezpieczeństwa w prawie karnym*. Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe.
- Śliwiński, Stanisław. 1946. *Polskie prawo karne materialne. Część ogólna*. Warszawa: Gebethner i Wolff.
- Tokarczyk, Damian. 2017. *Podżeganie w polskim prawie karnym. Studium z zakresu teorii i praktyki prawa karnego*. Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck.
- Tyszkiewicz, Leon. 1964. *Współdziałanie przestępne i główne pojęcia z nim związane w prawie polskim*. Poznań: Wydawnictwo Uniwersytetu Adama Mickiewicza.
- Wąsek, Andrzej. 1977. *Współsprawstwo w polskim prawie karnym*. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze.
- Wąsek, Andrzej. 1998. „Formy popełnienia przestępstwa.” W *Prawo karne*, red. Tadeusz Bojarski, 183–221. Lublin: Wydawnictwo Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej.
- Wąsek, Andrzej. 2005. „Formy popełnienia przestępstwa.” W Oktawia Górniok, Stanisław Hoc, i Michał Kalitowski [i in.], *Kodeks karny. Komentarz*. T. I, 200–312. Gdańsk: Arche.
- Wolter, Władysław. 1934. *Zarys systemu prawa karnego. Część ogólna*. T. II. Kraków: Leon Frommer.
- Wolter, Władysław. 1947. *Prawo karne*. Warszawa: Gebethner i Wolff.

- Wolter, Władysław. 1973. *Nauka o przestępstwie*. Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe.
- Wolter, Władysław. 1974. „Problem usiłowanego podżegania lub pomocnictwa.” *Państwo i Prawo* 1:38–62.
- Zoll, Andrzej. 1995. „Podstawy teoretyczne regulacji współdziałania przestępnego w projekcie kodeksu karnego.” *Państwo i Prawo* 6:31–41.
- Zoll, Andrzej. 2006. „Czy podżeganie i pomocnictwo są postaciami zjawiskowymi przestępstwa.” W *Przestępstwo – kara – polityka kryminalna. Problemy tworzenia i funkcjonowania prawa. Księga jubileuszowa z okazji 70. Rocznicy urodzin Profesora Tomasza Kaczmarka*, red. Jacek Giezek, 713–726. Kraków: Zakamycze.
- Zoll, Andrzej. 2009. „Sprawstwo bez wykonania czynu zabronionego.” *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 2:175–183.

FROM PROBLEMS OF CHAIN-INCITEMENT

Summary. The article concerns the admissibility of the construction of the so-called chain-incitement, what means the situation situation in which an instigator incites another person not to commit an act in the form of perpetration, but in the form of further incitement. The author considers this construction to be acceptable and justifies it. In addition, he analyzes a few basic specific issues related to chain-incitement.

Key words: incitement, chain-incitement, complicity, indirect perpetration