

Jakub Mróz

O problemie akcesoryjności sprawstwa kierowniczego w Kodeksie karnym, czyli o pilnej potrzebie zmiany art. 18 § 1 Kodeksu karnego

About accessory problem with directing perpetration in Penal Code – namely about urgent necessity of providing changes to Article 18 § 1 Polish Penal Code

Abstract

In this article the author undertakes accessory problem with directing perpetration in Polish Penal code from 1997. In this study the author tries to provide answers to two essential questions: does control of the commission of a prohibited act by another person introduces to the structure of criminal sanctioned norm a requirement of performance of a prohibited act by executive perpetrator? as well as, is directing perpetration a form of committing an offence independent of executive perpetrator act? Based on linguistic analysis of this regulation the conclusion is that in construction of directing perpetration accessory is inscribed.

Keywords: directing perpetration, accessory, sanctioned norm, forms of committing offence

Streszczenie

W niniejszym artykule autor podejmuje problematykę akcesoryjności sprawstwa kierowniczego w polskim Kodeksie karnym z 1997 r. W opracowaniu tym próbuje udzielić odpowiedzi na dwa zasadnicze pytania: czy regulacja kierowania wykonaniem czynu zabronionego przez inną osobę wprowadza w strukturę normy sankcjonowanej wymóg wykonania czynu zabronionego przez sprawcę wykonawczego? czy sprawstwo kierownicze jest formą popełnienia przestępstwa niezależną od zachowania sprawcy bezpośredniego? Na podstawie analizy językowej regulacji dochodzi do wniosku, że w konstrukcję sprawstwa kierowniczego wpisana jest akcesoryjność.

Słowa kluczowe: sprawstwo kierownicze, akcesoryjność, norma sankcjonowana, formy współdziałania przestępnego

Mgr Jakub Mróz, wykładowca na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Szczecińskiego, Polska, ORCID: 0000-0002-7384-3469, e-mail: jakub.mroz@usz.edu.pl
Data zgłoszenia tekstu przez autora: 30.05.2023 r.; data zaakceptowania do publikacji: 10.08.2023 r.

1. Wprowadzenie

Od wielu lat w doktrynie prawa karnego nieprzerwanie zainteresowaniem wszystkich karnistów cieszy się zagadnienie współdziałania przestępnego i jego form¹, a mnogość stanowisk i koncepcji, którymi obrosło rzeczzone zagadnienie, zdaje się być przytłaczająca². Analizie poddawane zostają, w wielu opracowaniach, miejsce polskiej koncepcji tzw. postaci zjawiskowych czynu zabronionego wśród innych rozwiązań modelowych³ czy normatywne podstawy odpowiedzialności karnej.

Warto w tym miejscu zwrócić uwagę czytelnika na koncepcję P. Kardasa⁴ (gdzie wydaje się, że autor najlepiej przedstawia swoje ujęcie normatywnych podstaw odpowiedzialności karnej za przestępne współdziałanie), polegającą – w dużym skrócie – na tym, że prawnokarną normę zakazującą współsprawstwa, sprawstwa kierowniczego i sprawstwa polecającego należałoby odkodowywać z przepisów części szczególnej Kodeksu karnego⁵. Autor ten bowiem przyjmuje, że w gruncie rzeczy sprawstwo kierownicze i sprawstwo polecające polegają na wykonaniu (odpowiednio: kierowanego lub polecanego) czynu zabronionego. Tak w rzeczywistości nie jest. Sprawstwo kierownicze bowiem polega na kierowaniu wykonaniem, a nie na wykonaniu. Takie ujęcie było już poddawane krytyce (o czym będzie mowa w dalszej części opracowania), niemniej warto zwrócić uwagę na to, że ujęcie to przechodzi obojętnie nie tylko obok szaty słownej przepisu art. 18 § 1 k.k., ale przede wszystkim obok ontologicznej istoty kierowania wykonaniem (które – jak powszechnie wiadomo – nie jest wykonaniem czynu, którym sprawca kieruje). Samo rozumienie sprawstwa na gruncie prawa karnego budzi wiele wątpliwości i zdaje się nie być jasne⁶.

Chcąc jednak, już w tym miejscu, zakreślić pole rozważań przedmiotowego opracowania, wskażę następujące pytania, na które postaram się udzielić odpowiedzi:

¹ W tym miejscu posługuję się sformułowaniem „formy popełnienia czynu zabronionego” w znaczeniu dalece odbiegającym od znaczenia przyjmowanego w doktrynie, tj. od znaczenia polegającego na li tylko językowym (deskryptywnym) odczytywaniu tego sformułowania. Rozważania opieram na stanowisku zaprezentowanym przez Łukasza Pohla: Ł. Pohl, *Ponownie w sprawie zakresu odpowiedzialności karnej osoby nieletniej według Kodeksu karnego z 1997 r. (zagadnienie form popełnienia czynu zabronionego) – uwagi o metodzie rozwiązania problemu*, „Prawo w Działaniu” 2018/35, s. 125–129 i s. 136–137, https://iws.gov.pl/wp-content/uploads/2018/11/PwD_35_2018-%C5%81ukasz-Pohl.pdf (dostęp: 28.05.2023 r.); Ł. Pohl, *Prawo karne. Wykład części ogólnej*, Warszawa 2019, s. 184–186. Swoją koncepcję wspomniany autor forsuje również w dwóch innych, polemicznych opracowaniach: Ł. Pohl, *Zawartość normatywna przepisu art. 18 § 1 k.k.*, „Prokuratura i Prawo” 2005/2; Ł. Pohl, *O kulturze prowadzenia dyskusji i jej meritum słów kilka (uwagi na marginesie artykułu Piotra Kardasa)*, „Przegląd Sądowy” 2006/11–12. Przyjmuje on, że u podstaw każdej z form przestępnego współdziałania leży odrębna norma sankcjonowana. Nie traktuje zatem „form przestępnego współdziałania” jako technicznych form wypełnienia znamion czynu zabronionego pod groźbą kary.

² Niech za przykład posłużą trzy – niezwykle interesujące – opracowania monograficzne: L. Tyszkiewicz, *Współdziałanie przestępne i główne pojęcia z nim związane w polskim prawie karnym*, Poznań 1964; P. Kardas, *Teoretyczne podstawy odpowiedzialności karnej za przestępne współdziałanie*, Kraków 2001; A. Liszewska, *Współdziałanie przestępne w polskim prawie karnym. Analiza dogmatyczna*, Łódź 2004.

³ Chodzi tu w szczególności o miejsce polskiej koncepcji pośród rozwiązań modelowych koncepcji udziału w cudzym przestępstwie oraz koncepcji jednolitego sprawstwa.

⁴ P. Kardas, *Teoretyczne...*, s. 428 i n.

⁵ Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r. poz. 1138 ze zm.) – dalej k.k.

⁶ Por. P. Kardas, *Sprawstwo kierownicze i polecające – wykonawcze czy niewykonawcze postaci sprawstwa?*, „Przegląd Sądowy” 2006/5, s. 75–77, wraz z cytowaną tam literaturą.

- 1) czy aktualnie ukształtowana w art. 18 § 1 k.k. regulacja kierowania wykonaniem czynu zabronionego przez inną osobę wprowadza w strukturę normy sankcjonowanej wymóg wykonania czynu zabronionego przez kierowanego, a jeżeli tak – to jakie to niesie za sobą konsekwencje?
- 2) czy sprawstwo kierownicze jest formą popełnienia przestępstwa, w pełni niezależną od zachowania sprawcy bezpośredniego?

2. Metoda badawcza

W niniejszej pracy wykorzystuję metodę dogmatycznoprawną, ze szczególnym uwzględnieniem derywacyjnej koncepcji wykładni prawa jako koncepcji zintegrowanej⁷. Swoje rozważania opieram również na skutkowej koncepcji czynu Georga Henrika von Wrighta. Autor tej koncepcji zakładał bowiem, że o zachowaniu się człowieka możemy orzec, że jest czynem w sytuacji, w której czyn ten jest sprzężony z jakąś zmianą (lub zdarzeniem) w świecie zewnętrznym⁸. Czyn polega zatem na pewnej zmianie, wytworzonym stanie rzeczy⁹.

3. Rozważania główne

O formach współdziałania przestępnego, zaznaczę przypominająco, ustawodawca przesądził w art. 18 § 1 k.k. Przytoczę treść omawianego przepisu: „Art. 18 § 1. Odpowiada za sprawstwo nie tylko ten, kto wykonuje czyn zabroniony sam albo wspólnie i w porozumieniu z inną osobą, ale także ten, kto kieruje wykonaniem czynu zabronionego przez inną osobę lub wykorzystując uzależnienie innej osoby od siebie, poleca jej wykonanie takiego czynu”.

Można wyodrębnić, na podstawie deskryptywnego odczytu niniejszego przepisu, cztery sprawcze¹⁰ formy współdziałania. Są nimi:

- 1) sprawstwo pojedyncze (jednosprawstwo), o którym ustawodawca przesądził w – umownie wyróżnianym przez doktrynę prawa karnego – zdaniu pierwszym („kto wykonuje czyn zabroniony sam”);
- 2) współsprawstwo, o którym ustawodawca przesądził – w umownie wyróżnianym przez doktrynę prawa karnego – zdaniu drugim („kto wykonuje czyn zabroniony wspólnie i w porozumieniu z inną osobą”);

⁷ M. Zieliński, *Derywacyjna koncepcja wykładni prawa jako koncepcja zintegrowana*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2006/3, s. 93–96. Por. M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady – reguły – wskazówki*, Warszawa 2017, s. 76–77.

⁸ G.H. von Wright, *Norm and action*, London 1963, s. 39. Autor ten wypowiada się tak: „To every act (of the kind which we are here considering) there corresponds a change or an event in the world”.

⁹ „The act is, as it were, «defined» as the act of effecting such and such a change” – G.H. von Wright, *Norm...*, s. 39. Tak również: W. Patryas, *Interpretacja karnistyczna. Studium metodologiczne*, Poznań 1988, s. 14–15.

¹⁰ Przyjmuję, że podział na „sprawcze” i „niesprawcze” postaci współdziałania ma swoje zakorzenienie w Kodeksie karnym. Ustawodawca bowiem w przepisie art. 18 § 1 k.k. wskazał bezpośrednio (a tym samym przesądził o tymże podziale), że: „Odpowiada za sprawstwo...”. Por. Ł. Pohl, *Prawo...*, Warszawa 2019, s. 187.

- 3) sprawstwo kierownicze, o którym ustawodawca przesądził – w umownie wyróżnianym przez doktrynę prawa karnego – zdaniu trzecim („kto kieruje wykonaniem czynu zabronionego przez inną osobę”);
- 4) sprawstwo polecające, o którym ustawodawca przesądził – w umownie wyróżnianym przez doktrynę prawa karnego – zdaniu czwartym („kto, wykorzystując uzależnienie innej osoby od siebie, poleca jej wykonanie takiego czynu”).

W niniejszym opracowaniu zajmę się, wyróżnionym powyżej w punkcie trzecim, sprawstwem kierowniczym. Niemniej konieczne jest dokonanie pewnych uwag natury ogólnej, rzecz można wręcz elementarnej (wprowadzającej), zanim przystąpię do omówienia tytułowego zagadnienia.

Sprawstwo kierownicze polega na kierowaniu wykonaniem czynu zabronionego przez sprawcę, który miałby (docelowo) wypełnić znamiona czynu zabronionego pod groźbą kary określonego w przepisie części szczególnej lub jakimkolwiek przepisie pozakodeksowym¹¹. Zostało ono wprowadzone do polskiego Kodeksu karnego dopiero w 1969 r.¹² i stanowi rozszerzenie zakresu kryminalizacji¹³. Owe rozszerzenie polega na tym, że rozciąga się odpowiedzialność karną na osoby, które własnoręcznie nie zachowują się w sposób opisany w przepisie części szczególnej¹⁴ (tj. własnoręcznie, osobiście nie realizują znamienia czynnościowego) Kodeksu karnego¹⁵, a więc na osoby, które nie wykonują czynu zabronionego pod groźbą kary, a wyłącznie nim kierują. Z tego też powodu sprawstwo kierownicze zwykło się klasyfikować w kategorii niewykonawczej formy sprawczego współdziałania. Wprawnie kwestię tę ujął Władysław Wolter, określając sprawcę kierowniczego jako mózg akcji przestępnej: „Chodzi o uznanie, że sprawcą jest nie tylko fizyczny wykonawca czynu zabronionego, ale również «mózg» akcji, który steruje całym przedsięwzięciem przestępnym, chociaż fizycznie nie przykłada ręki czy też fizycznie pełni funkcję zupełnie drugoplanową”¹⁶.

Sprawstwo kierownicze jest również zachowaniem, które jest zgoła odmienne od podżegania. Sprawadzać się musi bowiem również do – oprócz kierowania

¹¹ Sprawca bowiem musi, według mnie, obejmować swoją świadomością fakt kierowania wykonaniem czynu zabronionego. Zatem sprawca kierowniczy musi obejmować zamiarem również elementy przedmiotowe tegoż czynu, którego „docelowo” dopuścić ma się sprawca bezpośredni, tj. osoba, której wykonaniem czynu zabronionego sprawca kierowniczy kieruje. Musi mieć zatem wolę tego, aby inna osoba wykonała czyn zabroniony (co musi obejmować zamiarem), ale także musi uświadamiać sobie to, że kieruje wykonaniem czynu zabronionego – zatem sprawca kierowniczy musi mieć świadomość pewnego podporządkowania mu elementów przestępnego działania pozostałych współdziałających. Por. P. Kardas, *Sprawstwo kierownicze*, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna*, t. 1, *Komentarz do art. 1–52*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016, s. 411.

¹² Ustawa z 19.04.1969 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 1969 r. Nr 13, poz. 94 ze zm.).

¹³ P. Kardas, *Teoretyczne...*, s. 491.

¹⁴ Dotyczy to również jakiegokolwiek przepisu karnego pozakodeksowego.

¹⁵ K. Buchała, A. Zoll, *Polskie prawo karne*, Warszawa 1997, s. 303.

¹⁶ W. Wolter, *Nauka o przestępstwie. Analiza prawnicza na podstawie przepisów części ogólnej kodeksu karnego z 1969 r.*, Warszawa 1973, s. 300. Z tego też powodu należy uznać, że sprawstwo kierownicze stanowi rzeczywiste, a nie tylko pozorne, rozszerzenie kryminalizacji w Kodeksie karnym z 1969 r.; chociażby i dlatego, że pomiędzy kierowanym a kierującym – w rzeczy samej – nie musi mieć miejsca bezpośrednia interakcja, którą – jak się wydaje – wymaga podżeganie. Stąd wyciągam wniosek, że konstrukcja sprawstwa kierowniczego i jej wprowadzenie do rzeczonoego kodeksu stanowi realne poszerzenie zakresu kryminalizacji.

– organizowania całej akcji przestępnej, panowania nad realizacją znamion czynu zabronionego, poddaniu okoliczności popełnienia czynu zabronionego władztwu sprawcy kierowniczego¹⁷. Jak wskazują autorzy Kodeksu karnego: „Nowy kodeks pozostaje wierny koncepcji postaci zjawiskowych popełnienia przestępstwa stworzonej przez J. Makarewicza, a nawet tę koncepcję pogłębia. Każda z osób współdziałających w popełnieniu przestępstwa przez jego wykonawcę (osobę realizującą znamiona czynu zabronionego) popełnia własne przestępstwo, niezależnie od odpowiedzialności wykonawcy i pozostałych współdziałających, a także niezależnie od tego, czy wykonawca dopuścił się w ogóle czynu zabronionego (np. przekroczył fazę usiłowania)”¹⁸.

W tym miejscu postawić należy pytanie: czy tak jest na pewno, że sprawca kierowniczy popełnia własne przestępstwo „niezależnie od tego, czy wykonawca dopuścił się w ogóle czynu zabronionego”? Andrzej Zoll stwierdza, że do sprawstwa kierowniczego nie należy stosować rozwiązań polskiej koncepcji postaci zjawiskowych, a rozwiązania oparte na konstrukcji udziału w cudzym przestępstwie¹⁹, a tym samym podstawą za kierowanie wykonaniem czynu zabronionego staje się wymaganie, aby „sprawca bezpośredni”²⁰ zrealizował znamiona czynu zabronionego stypizowanego w Kodeksie karnym (lub w jakimkolwiek przepisie karnym poza kodeksowym).

Od razu pragnę tu zaznaczyć, że i co do użycia sformułowania „wykonuje” przez ustawodawcę w przepisie art. 18 § 1 k.k. nie ma zgodności w doktrynie²¹. Piotr Kardas zauważa: „Powiązanie sprawstwa kierowniczego z wykonaniem czynu zabronionego przesądza o tym, że z dokonaniem tej formy sprawstwa mamy do czynienia wówczas, gdy bezpośredni wykonawca zrealizuje wszystkie znamiona danego typu czynu zabronionego”²². Stwierdza również, że konstrukcja sprawstwa kierowniczego charakteryzuje się tym (i wymaga), aby to osoba kierowana wypełniła znamiona typu czynu zabronionego pod groźbą kary, niejako pod wpływem

¹⁷ Por. Ł. Pohl, *Prawo...*, s. 195.

¹⁸ Uzasadnienie rządowego projektu kodeksu karnego, Warszawa 1997, s. 127.

¹⁹ A. Zoll, *Odpowiedzialność kierującego wykonaniem przez inną osobę czynu zabronionego*, „Państwo i Prawo” 1970/7, s. 61. Wspomniany autor wypowiada się tak: „Wyżej stwierdziłem, że odpowiedzialność kierującego wykonaniem przez inną osobę czynu zabronionego nie może być, w świetle obowiązujących przepisów, rozpatrywana na podstawie konstrukcji postaci zjawiskowych przestępstwa, lecz jedynie w oparciu o teorię udziału. Podstawą odpowiedzialności za udział, jej warunkiem koniecznym czy zależnością minimalną jest wymóg realizacji przez sprawcę bezpośredniego znamion czynu zabronionego przez ustawę karną”.

²⁰ Posługuję się tutaj pojęciem „sprawcy bezpośredniego” w rozumieniu A. Zolla (por. przypis powyżej), który rozumiał pod tym pojęciem sprawcę wykonawczego. Moim zdaniem, oczywiście relatywizując zachowanie sprawcy kierowniczego do zachowania sprawcy kierowanego, będącego sprawcą wykonawczym, a więc sprawcą realizującym własnoręcznie znamiona czynu zabronionego pod groźbą kary, można mówić o sprawcy bezpośrednim, niemniej sprawca kierowniczy będzie jak najbardziej również i sprawcą bezpośrednim, tyle że kierowania wykonaniem czynu zabronionego.

²¹ Zob. Ł. Pohl, *Obiektywna istota sprawstwa w ujęciu polskiego prawa karnego (uwagi na marginesie lektury pracy P. Kardasa Teoretyczne podstawy odpowiedzialności karnej za przestępne współdziałanie)*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2004/2, s. 289–290; a także P. Kardas, *Sprawstwo kierownicze i polecające...*, s. 78–79; A. Liszewska, *Współdziałanie...*, s. 28–30.

²² P. Kardas, *Teoretyczne...*, s. 495.

kierowania przez sprawcę kierowniczego²³. W podobnym tonie wypowiada się Agnieszka Liszewska²⁴. Jeszcze w innym miejscu, analizując zagadnienie przypisania skutku przy przestępnym współdziałaniu, P. Kardas spostrzega, że w przypadku normy sankcjonowanej zakazującej sprawstwa kierowniczego przepis art. 18 § 1 zd. 3 k.k. nie prowadzi do modyfikacji zakazu zawartego w rzeczonyj normie, a w gruncie rzeczy istotą sprawstwa kierowniczego jest powodowanie prawnokarnego skutku (przy przestępstwach skutkowych, rzecz jasna) określonego w przepisie typizującym pośrednio – poprzez kierowanie zachowaniem sprawcy, rzekłbym, wówczas „bezpośredniego”²⁵. Autor ten podkreśla, że – ogólnie mówiąc – norma sankcjonowana, która zakazuje kierowania wykonaniem czynu zabronionego, jest normą o treści identycznej z normą, która zakazuje wykonania samemu czynu zabronionego, tj. sprawstwa pojedynczego, a to, co różni obie normy, to jedynie sposób jej przekroczenia, z tym że to przekroczenie zasadza się na byciu pośrednim sprawcą skutku, dopełnianym bowiem przez zachowanie innej osoby (kierowanej)²⁶.

W opozycji do tego poglądu – wprowadzającego do struktury normy sankcjonowanej zakazującej sprawstwa kierowniczego, tj. zakazującej kierowania wykonaniem czynu zabronionego przez inną osobę, warunek wykonania czynu zabronionego – staje Łukasz Pohl²⁷. Stwierdza on bowiem, że wprowadzenie do konstrukcji sprawstwa kierowniczego i polecającego warunku wykonania czynu zabronionego przez sprawcę wykonawczego (którego wykonaniem czynu sprawca kierowniczy kierował lub któremu wykonanie takiego czynu polecał sprawca polecający) nie jest niczym innym, jak wtłoczeniem do Kodeksu karnego, do jego art. 18 § 1, wielce niepożądaney akcesoryjności²⁸.

Według Ł. Pohla koncepcja P. Kardasa zasadza się na błędnym odczytaniu zawartości normatywnej art. 18 § 1 k.k., a w szczególności na funkcjonalnej (arbitralnej) interpretacji tego przepisu, która dopuszczalna jest wyłącznie w przypadkach stwierdzenia braku językowej jednoznaczności tekstu prawnego²⁹. Rzeczony autor wskazuje, że wykładnia nie budzi żadnych wątpliwości z punktu widzenia językowego. Zdaje się, że Ł. Pohl spostrzega, iż pogląd P. Kardasa opiera się w gruncie rzeczy na pominięciu wyrażen użytych przez ustawodawcę w art. 18 § 1 k.k. (chodzi tu bowiem w przypadku sprawstwa kierowniczego o kierowanie, a w przypadku sprawstwa polecającego o polecenie)³⁰, co zgodnie z obowiązującymi interpretatorami założe-

²³ P. Kardas, *Teoretyczne...*, s. 507–508.

²⁴ A. Liszewska, *Współdziałanie...*, s. 66 – autorka stwierdza w podobnym tonie co P. Kardas: „Na gruncie art. 18 § 1 k.k. nie ma wątpliwości, że popełnienie czynu zabronionego w formie sprawstwa kierowniczego musi się wiązać z wykonaniem tego czynu przez sprawcę bezpośredniego, bez tego bowiem nie zostaną zrealizowane znamiona wskazane w części szczególnej ustawy karnej, co jest warunkiem karalności tej formy sprawstwa”.

²⁵ P. Kardas, *Przypisanie skutku przy przestępnym współdziałaniu*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2004/4, s. 88.

²⁶ P. Kardas, *Przypisanie...*, s. 88–89.

²⁷ Ł. Pohl, *Obiektywna...*, s. 290–291.

²⁸ Ł. Pohl, *Obiektywna...*, s. 290.

²⁹ Ł. Pohl, *Obiektywna...*, s. 288.

³⁰ Ł. Pohl, *Obiektywna...*, s. 287.

niami jest niedopuszczalne³¹. Tak naprawdę P. Kardas przekonuje, że kierowanie i polecenie są wykonaniem³², co według Ł. Pohla jest stwierdzeniem nieprawdziwym³³. Piotr Kardas utożsamia zatem sprawstwo z wykonawstwem³⁴. Słusznie autor krytyki zauważa, że formy popełnienia przestępstwa takie jak sprawstwo kierownicze i polecające są odrębnymi, niezależnymi od wykonawczych formami sprawstwa³⁵. Sprawstwo kierownicze i sprawstwo polecające czerpią swój sens bowiem z konieczności ochrony dóbr prawnych już na przedpolu (a nie na etapie) jego narażenia przez sprawcę bezpośredniego³⁶, albowiem konstrukcje te nie służą przypisaniu sprawcy kierowniczemu czy polecającemu wykonania czynu zabronionego³⁷.

W innym z kolei miejscu³⁸ w polemicznym tonie – w stosunku do poglądów wyrażanych przez P. Kardasa³⁹ – Ł. Pohl zaznacza, że błędnym jest postrzeganie problemu sprawczych form popełnienia czynu zabronionego w ten sposób, że przyjmuje się, iż: „(...) mamy do czynienia z identycznie określoną normą sankcjonowaną (...)”⁴⁰, albowiem z przepisu art. 18 § 1 k.k. odkodować można cztery normy sankcjonowane – dodam od razu – zakazujące (nakazujące) różnych zachowań⁴¹. Pierwsze dwie normy (zdanie 1 i 2 przywołanego tu art. 18 § 1 k.k.), jak zauważa Ł. Pohl, wskazują, że zachowaniem normowanym jest czyn C⁴² (który, w gruncie rzeczy polega na wykonaniu czynu zabronionego), natomiast kolejne dwie normy (zdanie 3 i 4 przywołanego tu art. 18 § 1 k.k.) zakazują odpowiednio czynu polegającego na kierowaniu wykonaniem czynu C przez inną osobę oraz czynu polegającego na poleceniu wykonania czynu C innej osobie⁴³. Przyjęte w tym miejscu ujęcie odkodowywania norm z przepisu art. 18 § 1 k.k. samo w sobie determinuje to, że w momencie określonego zachowania jego sprawca przekracza normę sankcjonowaną⁴⁴ zakazującą tego zachowania.

³¹ Ł. Pohl, *Obiektywna...*

³² Ł. Pohl, *Obiektywna...*, s. 288.

³³ Ł. Pohl, *Obiektywna...*, s. 289. Ł. Pohl wskazuje nieco dalej, że zwrot „nie tylko ten” jest niczym innym jak zakreśleniem granic sprawstwa zasadzającego się na wykonaniu (tj. sprawstwa wykonawczego), a zwrot „ale także ten” wskazuje na inne sprawcze zachowania, które jednak – ze względu na brak wspólnej podstawy ontologicznej z wykonawstwem – wykonawstwem nie są.

³⁴ Ł. Pohl, *Obiektywna...*, s. 292.

³⁵ Ł. Pohl, *Obiektywna...*, s. 290.

³⁶ Ł. Pohl, *Obiektywna...*, s. 291.

³⁷ Ł. Pohl, *Obiektywna...*, s. 292. Słusznie Ł. Pohl również zauważa dalej, że koncepcja P. Kardasa kreuje sytuację, w której wydanie polecenia zabójstwa staje się bezprawne dopiero w sytuacji, gdy odbierający to polecenie wkroczy w etap usiłowania zabójstwa (Ł. Pohl, *Obiektywna...*, s. 292).

³⁸ Ł. Pohl, *Zawartość...*, s. 19–24.

³⁹ P. Kardas, *Problem zbiegu przepisów ustawy karnej a różne postaci współdziałania*, „Prokuratura i Prawo” 2005/7–8, s. 88–124; za: Ł. Pohl, *Zawartość...*, s. 19.

⁴⁰ Ł. Pohl, *Zawartość...*, s. 20.

⁴¹ Ł. Pohl, *Zawartość...* Łukasz Pohl powyższe normy określa tak: „Z przepisu tego dają się bowiem, moim zdaniem, pośrednio wyprowadzić następujące normy sankcjonowane: 1. Nakazującą X-owi, by nie wykonał czynu C, 2. Nakazującą X-owi, by nie wykonał czynu C wspólnie i w porozumieniu z inną osobą (...) 3. Nakazującą X-owi, by nie kierował wykonaniem czynu C przez inną osobę (...) 4. Nakazującą X-owi, by nie polecał wykonania czynu C innej osobie, wykorzystując jej uzależnienie od siebie (...)”.

⁴² Łukasz Pohl przyjmuje bowiem założenia skutkowej koncepcji czynu (Ł. Pohl, *Zawartość...*, s. 21) co do zachowania normowanego; por. przypis powyżej.

⁴³ Ł. Pohl, *Zawartość...*, s. 20.

⁴⁴ Ł. Pohl, *Struktura normy sankcjonowanej w prawie karnym*, Poznań 2007, s. 141–142.

W kolejnej polemice Ł. Pohl, precyzyjnie posługując się schematem normy (za Zygmuntem Ziemińskim)⁴⁵, odtwarza normę (na przykładzie zabójstwa z art. 148 § 1 k.k.), która zakazuje w każdej sytuacji każdemu człowiekowi zabijać człowieka⁴⁶. Według Ł. Pohla sprawcy wykonawczy, tj. sprawca pojedynczy oraz współsprawcy, jak najbardziej mogą swoim zachowaniem – polegającym na wykonaniu czynu zabronionego (zabójstwa) – przekroczyć normę sankcjonowaną. Odmiennie natomiast kształtuje się taka możliwość w przypadku pozostałych czynów określonych w art. 18 § 1 k.k.⁴⁷ – autor bowiem uznaje, że w ich przypadku nie jest możliwe przekroczenie tak odkodowanej normy sankcjonowanej⁴⁸, gdyż norma ta zakazuje wyłącznie wykonania określonego czynu. Łukasz Pohl skądinąd słusznie – odnosząc się do propozycji P. Kardasa polegającej na wprowadzeniu w strukturę normy sankcjonowanej zakazującej sprawstwa kierowniczego oraz polecającego, warunku wykonania przez sprawcę wykonawczego czynu zabronionego – zauważa, że norma sankcjonowana zakazująca wykonania czynu zabronionego nie zawiera (w żadnym elemencie) zakazu kierowania wykonaniem oraz polecenia wykonania czynu zabronionego przez inną osobę, a nadto próba wkomponowania w strukturę normy sankcjonowanej takiego warunku prowadzi do zmiany schematu rzeczony normy, co tym samym przeczy założeniu o tym, że u podstaw sprawczych form współdziałania leży jedna, identycznie ukształtowana, norma sankcjonowana. Za najważniejszy jednakże argument Ł. Pohl uznaje sam fakt, że kształt normy proponowanej przez P. Kardasa jest nie do pogodzenia z modelowym ujęciem struktury normy, które to ujęcie zadomowiło się na dobre w teorii prawa, albowiem w żaden sposób tak ukształtowanej wypowiedzi nie da się podstawić pod omawiany schemat normy⁴⁹.

W gruncie rzeczy chodzi o to, że zakresy normowania poszczególnych norm sankcjonowanych ukształtowane są odmiennie⁵⁰, poprzez odmienne określenie normowanego ową normą zachowania (objętego zakresem normowania)⁵¹, które w przypadku sprawstwa wykonawczego polegają na wykonaniu, a w przypadku sprawstwa kierowniczego i polecającego – kolejno na: kierowaniu wykonaniem oraz

⁴⁵ Ł. Pohl, *O kulturze...*, s. 262–263. Autor tak określa pole rozważań: „Jak wiadomo, każda norma sankcjonowana musi podpadać pod ogólny schemat normy zakazującej/nakazującej. Wedle Z. Ziemińskiego schemat ten przyjmuje następującą postać: «Zakazuje (nakazuje) się podmiotowi X w sytuacji S wykonać czyn C» (...). Podstawmy teraz – niejako modelowo – pod zmienną X każdego człowieka, pod zmienną S każdą sytuację i pod zmienną C zabicie człowieka”.

⁴⁶ Ł. Pohl, *O kulturze...*, s. 263.

⁴⁷ Ł. Pohl, *O kulturze...*, s. 264; a także Ł. Pohl, *Struktura...*, s. 146, gdzie Ł. Pohl zauważa, że nie jest ontologicznie możliwe wykonanie czynu w sytuacji kierowania jego wykonaniem czy polecenia jego wykonania, a inne ujęcie stanowi daleko idące złamanie tzw. praw rzeczywistości.

⁴⁸ Ł. Pohl, *O kulturze...*, s. 264. Autor podkreśla: „Sprawcy ci (kierowniczcy i polecający – dop. J.M.) bowiem ze względów czysto ontologicznych swoim zachowaniem nie są w stanie zabić człowieka. Krótko mówiąc, natura tych czynów uniemożliwia ze swej istoty wytworzenie takiego stanu rzeczy”.

⁴⁹ Ł. Pohl, *O kulturze...*, s. 265.

⁵⁰ Wynika to bowiem z faktu, który zauważa Ł. Pohl, a mianowicie że jedną normą można normować wyłącznie zachowanie jednego typu (!) – Ł. Pohl, *Ponownie...*, s. 123; Ł. Pohl, *Struktura...*, s. 140.

⁵¹ Ł. Pohl, *Zawartość...*, s. 20; a także Ł. Pohl, *O kulturze...*, s. 261, gdzie autor precyzuje swoje poglądy jako odpowiedź na przeswiadczenie P. Kardasa, jakoby nie zauważył on, że sprawstwo w k.k. zostało uregulowane na podstawie różnych koncepcji teoretycznych: „Otóż, wydaje mi się, że nie chodzi tutaj o żadne

poleceniu wykonania. Zatem wprowadzanie warunku wykonania przez sprawcę wykonawczego czynu zabronionego do struktury normy sankcjonowanej zakazującej kierowania wykonaniem i polecenia wykonania czynu zabronionego innej osobie jest niczym innym jak „próbą normowania jedną normą czynów różnorodnych różnych osób”⁵². Łukasz Pohl zauważa, że wprowadzenie omawianego warunku w strukturę normy sankcjonowanej prowadzić musi do wprowadzenia go do zakresu zastosowania normy sankcjonowanej, co jednak wydaje się być nieprawidłowe. Biorąc pod uwagę to, że wydanie polecenia czy kierowanie wykonaniem temporalnie przecież poprzedzają wykonanie czynu zabronionego przez inną osobę, uzależnia się zakaz wydania polecenia czy kierowania wykonaniem od tego, by poleceniobiorca czy kierowany wykonał czyn zabroniony. Słusznie zauważa Ł. Pohl, że norma w takim przypadku traci swoją sugestywną funkcję⁵³.

Autor podkreśla, że już na płaszczyźnie norm sankcjonowanych konieczne jest podkreślenie niezależności i różnic, które dotyczą poszczególnych form sprawstwa⁵⁴. Według Ł. Pohla koncepcja interpretacyjna przedstawiona przez P. Kardasa, z punktu widzenia teoretycznoprawnego i dogmatycznoprawnego, jest nie do obronienia. Wyróżnienie 4 norm sankcjonowanych, dekodowanych z art. 18 § 1 k.k., jest zabiegiem, który uwidacznia, że każda z tych norm ma swojego adresata i tylko ten adresat może ją przekroczyć. Jeżeli zatem, jak to głosi P. Kardas, współdziałanie przestępne swoją negatywną ocenę (ocenę również tego, czy doszło do przekroczenia normy sankcjonowanej) czerpie z faktu uzależniania odpowiedzialności współdziałających od wykonania czynu zabronionego, to sprawcy niewykonawczy przekroczą normę sankcjonowaną zakazującą współdziałania dopiero w momencie wykonania czynu zabronionego⁵⁵. Powoduje to przyjęcie normy, która określałaby w normowanym tą normą zachowaniu (które jest przedmiotem normy) dwa różnorodnej zachowania, przy czym przekroczenie drugiego z nich (w tym przypadku – wykonania) skutkowałoby jej przekroczeniem⁵⁶. Łukasz Pohl zaznacza również, że z normatywnego powiązania z typem czynu zabronionego sprawcy wykonawczego (które mieć musi swoje odzwierciedlenie w kwalifikacji prawnej czynu współdziałających) nie wynika jeszcze stwierdzenie konieczności wprowadzenia do struktury normy sankcjonowanej zakazującej sprawstwa kierowniczego czy polecającego warunku wykonania przez sprawcę wykonawczego czynu zabronionego, a samo użycie przez ustawodawcę

koncepcje teoretyczne, lecz jedynie o różnice wynikające z ontologicznego kształtu czynów normowanych (...) w art. 18 § 1 k.k. Patrząc na poruszone zagadnienie z tej właśnie perspektywy, istotnie powiedzieć można – a w moim przekonaniu powiedzieć tak trzeba – że sprawstwo kierownicze oraz sprawstwo polecające identycznie jak podżeganie i pomocnictwo jawią się w płaszczyźnie ontologicznej jako czyny odmiennego rodzaju od czynów będących wykonaniem czynu zabronionego”.

⁵² Ł. Pohl, *O kulturze...*, s. 265.

⁵³ Ł. Pohl, *O kulturze...*, s. 265.

⁵⁴ Ł. Pohl, *Zawartość...*, s. 21.

⁵⁵ Ł. Pohl, *Zawartość...*, s. 23.

⁵⁶ Ł. Pohl, *Zawartość...* Swoją drogą warto wspomnieć, że w nieco innym miejscu (Ł. Pohl, *Struktura...*, s. 147) autor ten zauważa, że w gruncie rzeczy koncepcja P. Kardasa prowadzi do pociągnięcia do odpowiedzialności karnej sprawcę kierowniczego czy sprawcę polecającego za wykonanie czynu zabronionego, czyli za zachowanie, którego się oni nie dopuścili.

sformułowania „odpowiada za sprawstwo” nie jest jednoznaczne z zakodowaniem w przepisie art. 18 § 1 k.k. jednej normy sankcjonowanej. Według autora rzeczony przepis jest typowym przykładem przepisu pluralnego⁵⁷.

Chodzi również bowiem o to, że kierowanie jest zrelatywizowane do zachowania określonego w przepisie części szczególnej⁵⁸, zatem obok przepisu określającego zachowanie sprawcy niewykonawczego znaleźć musi się (stosowny) przepis określający zachowanie się sprawcy wykonawczego, który jest również przepisem uzupełniającym⁵⁹. Samo stwierdzenie „kierowania wykonaniem” niczego nie klaryfikuje, nic nam nie mówi. Przepis art. 18 § 1 zd. 3 k.k. jest bowiem przepisem niezupełnym logicznie – dlatego że zakazane (przez normę sankcjonowaną) jest nie kierowanie wykonaniem jednego czynu zabronionego, a kierowania wykonaniem; jest ich tak wiele, jak wiele jest czynów zabronionych w części szczególnej⁶⁰ (chodzi tu bowiem o to, że przepis części szczególnej logicznie dopełnia treść przepisu art. 18 § 1 zd. 3 k.k.). Mówi się przecież o kierowaniu wykonaniem zabójstwa, kierowaniu wykonaniem rozboju, kierowaniu wykonaniem pobicia, kierowaniu wykonaniem zgwałcenia. Zatem zawsze zachowanie sprawcy kierowniczego musi być uzupełnione o (zrelatywizowane do odpowiedniego zachowania sprawcy bezpośredniego) odpowiednie zachowanie sprawcy kierowanego, którego wówczas można nazwać sprawcą bezpośrednim. Chodzi tu oczywiście o sprawcę wykonawczego⁶¹.

Jeśli zatem zwrot „nie tylko ten” pełni funkcję zakreslenia granic sprawstwa wykonawczego, to nie znaczy to nic innego jak to, że sprawstwem wykonawczym jest jednosprawstwo i współsprawstwo, co da się stwierdzić z uwagi na to, że zarówno współsprawstwo, jak i sprawstwo pojedyncze mają wspólną podstawę ontologiczną, przede wszystkim dlatego, że polegają na wykonaniu. Natomiast, co się tyczy niewykonawczych form sprawczych (tj. sprawstwa kierowniczego, sprawstwa polecającego), to one sprowadzają się do tego, że nie są wykonawstwem. Ustawodawca tak formułuje przepis art. 18 § 1 k.k., że wskazuje na inne zachowania, które dla niego mają charakter sprawczy, a nie wykonawczy. I tym samym te zachowania nie polegają na (własnoręcznym) wykonaniu czynu zabronionego. Nie mają zatem wspólnej podstawy ontologicznej⁶² (wykonanie) ze sprawstwem wykonawczym. Ustawodawca dokonuje wyraźnego w tym zakresie – a wiążącego dla interpretatora

⁵⁷ Ł. Pohl, *Zawartość...*, s. 24.

⁵⁸ Zostało to zauważone, w odniesieniu do podżegania i pomocnictwa, już w latach 70. XX w. – W. Mąciór, *Odpowiedzialność karna za przestępne współdziałanie*, „Państwo i Prawo” 1977/4, s. 61. Autor ten wskazał sugestyjnie: „Nie ma bowiem podżegania ani pomocnictwa «samego w sobie», ale tylko podżeganie i pomocnictwo «do czegoś»”. Współcześnie kwestię tę (zrelatywizowania zachowań sprawców niewykonawczych do zachowania sprawcy wykonawczego) zauważa i objaśnia Łukasz Pohl – Ł. Pohl, *Ponownie...*, s. 137; a także wcześniejsza praca: Ł. Pohl, *O kulturze...*, s. 261, przypis 13.

⁵⁹ Ł. Pohl, *Ponownie...*, s. 136, przypis 81 oraz s. 137. Jest to przepis uzupełniający, co słusznie zauważa autor, logicznie.

⁶⁰ Dotyczy to również przepisów karnych pozakodeksowych. Por. Ł. Pohl, *Ponownie...*, s. 136–137; Ł. Pohl, *Struktura...*, s. 141.

⁶¹ Przez „sprawstwo wykonawcze” rozumiem sprawstwo pojedyncze oraz współsprawstwo, jako zachowania polegające na wykonaniu – samodzielnie (własnoręcznie) lub wspólnie i w porozumieniu z inną osobą (również własnoręcznie).

⁶² Szerzej o kształcie ontologicznym zachowań współdziałających: Ł. Pohl, *Struktura...*, s. 146.

– podziału w powołanym przepisie. Nie wskazuje, że za sprawstwo kierownicze odpowiada ten, kto wykonuje kierowanie wykonaniem (a tym bardziej nie wskazuje, że za sprawstwo kierownicze odpowiada ten, kto wykonuje czyn zabroniony!⁶³), a po prostu – kto kieruje wykonaniem. Ustawodawca podkreśla to wyraźnie w przepisie, wskazując, że te zachowania polegają na kierowaniu i na poleceniu, a nie na wykonaniu. W istocie jest tak, że w sposób istotny zjawisko to możemy wyjaśnić za pomocą definicji czynu G.H. von Wrighta, na wstępie niniejszej pracy przytoczonej. Jeżeli czynem jest wytworzony stan rzeczy przez czyniącego (od razu dodam: wytworzony stan rzeczy intersubiektywnie postrzegalny), to czynem kierującego wykonaniem będzie kierowanie wykonaniem. Nie trzeba w tym miejscu tworzyć nazbyt rozbudowanych koncepcji zakładających fikcję prawną, jakoby należałoby uznać, że niewykonawcze postaci sprawstwa polegają na wykonawstwie. Już z samej istoty tychże zachowań nie da się orzec, że są one wykonaniem czynu zabronionego (którym – rzecz jasna – kieruje sprawca kierowniczy). Wykonanie będzie bowiem polegało na własnoręcznym wypełnieniu znamienia czynności wykonawczej typu czynu zabronionego pod groźbą kary.

Warto jeszcze w tym miejscu, objaśniająco, wskazać na założenie, które zaakcentowałem na początku swojej pracy. Wyraża się ono w przyjęciu (za Ł. Pohlem) stanowiska opierającego się na przyjęciu supozycji, że u podstaw każdej z form współdziałania przestępnego leży odrębna norma sankcjonowana. Należy zaznaczyć, że najbardziej wyczerpujące zaprezentowanie poglądu na ten temat Ł. Pohl przedstawia w jednym z niedawnych opracowań (cytowanych na wstępie)⁶⁴, w którym to opracowaniu, zajmując się zakresem odpowiedzialności karnej nieletniego na gruncie k.k., objaśnia swoje stanowisko. Posługując się aparaturą pojęciową współczesnej teorii prawa, autor dokonuje wiwisekcji struktur normatywnych mających zakazywać zachowań polegających na współdziałaniu przestępnym. Zauważa, że w gruncie rzeczy istotne jest to, iż ustawodawca, stosując określony czasownik, zakreśla krąg zachowań zabronionych, a więc zachowań, które zdadne są do przekroczenia prawnokarnej normy sankcjonowanej⁶⁵. Łukasz Pohl zaznacza, że nie jest możliwe przekroczenie owej normy zachowaniami innymi niż te, które zaliczyć można do zbioru zachowań zakazanych przez normę sankcjonowaną. Poddając analizie czasowniki zawarte w przepisach części szczególnej⁶⁶, autor dochodzi do wniosku, że wykluczone jest (za sprawą znaczenia przypisywanego tym czasownikom w językach prawniczych oraz w języku ogólnym), aby w zbiorze desygnatów tych zachowań, ograniczonych znaczeniem tychże czasowników, mieściły się zachowania sprawcy kierowniczego, sprawcy polecającego, podżegacza czy pomocnika, a także zachowania określone w dogmatyce prawa karnego jako usiłowanie. Nie są one bowiem zachowaniami umożliwiającymi wywołanie skutku – operując przykładem zabójstwa – w postaci śmierci człowieka⁶⁷.

⁶³ Tak: P. Kardas, *Teoretyczne...*, s. 435.

⁶⁴ Chodzi tu oczywiście o pracę: Ł. Pohl, *Ponownie...*, s. 116–143.

⁶⁵ Ł. Pohl, *Ponownie...*, s. 123.

⁶⁶ Są to, jak zauważa Ł. Pohl, przepisy zrębowe z założenia – por. Ł. Pohl, *Ponownie...*, s. 122.

⁶⁷ Za: Ł. Pohl, *Ponownie...*, s. 124 i 132.

W przepisie części szczególnej ustawodawca bowiem określa zachowania, które polegają na wykonaniu czynu zabronionego, a zatem zakodowana przezeń norma w rzeczonym przepisie jest normą zakazującą wyłącznie sprawstwa wykonawczego⁶⁸. W gruncie rzeczy chodzi o to, że zachowania polegające na zachowaniu innym niż wykonanie czynu zabronionego są zachowaniami odmiennego rodzaju od tych określonych w przepisach części szczególnej (czy – określając precyzyjnie – w normach sankcjonowanych wyrażających zakaz tych zachowań), albowiem polegają nie na wykonaniu, a na innym – odmiennym rodzajowo – zachowaniu⁶⁹. Łukasz Pohl uznaje, że to przepisy części ogólnej (a dokładniej rzecz ujmując, kolejno: art. 18 § 1 zd. 2 i 3 k.k. oraz art. 18 § 2 i 3 k.k., a także art. 13 § 1 lub 2 k.k.) w kontekście, w jakim traktują o sprawstwie kierowniczym, polecającym, podżeganiu, pomocnictwie i usiłowaniu, stanowią podstawę do uznania tychże przepisów za przepisy zrębowe i centralne w zakresie norm sankcjonowanych zakazujących zachowań wyżej określonych⁷⁰. Jak już zaznaczałem obok przepisu zrębowo wysłowiającego normę zakazującą jednej z tzw. form przestępnego współdziałania (sprawstwa kierowniczego, polecającego, podżegania, pomocnictwa czy – traktując o formach popełnienia czynu zabronionego w ogólności – usiłowania), swoje odzwierciedlenie znaleźć musi również przepis, który będzie przepisem logicznie go uzupełniającym, tj. przepis części szczególnej⁷¹.

Na gruncie sprawstwa kierowniczego pojawia się zasadniczy problem interpretacyjny, w formie niedostrzeżonej dotychczas w doktrynie. Szczególną uwagę przykuwa, według mnie, użycie wyrażenia „(...) kto kieruje **wykonaniem** (wyróżnienie – J.M.) czynu zabronionego przez inną osobę (...)”. Od razu spostrzega się, że ustawodawca posłużył się słowem „wykonaniem”, a nie „wykonywaniem”. Może to, *prima facie*, sugerować, że sprawstwo kierownicze swój sens czerpie z faktu – jak to zauważa P. Kardas⁷² czy A. Liszewska⁷³ – wykonania czynu, którym kierowano. Chodzi o to, że „wykonać” („wykonanie” jest bowiem formą rzeczownikową czasownika „wykonać”) oznacza nie więcej jak „wprowadzić w czyn, doprowadzić do skutku”⁷⁴. Wyraz „wykonać” jest niczym innym jak czasownikiem dokonanym, podczas gdy „wykonywać” jest czasownikiem niedokonanym. I w tym zakresie, według mnie, może być to argument, który przemawia za akcesoryjnością sprawstwa kierowniczego w aktualnie obowiązującym Kodeksie karnym i jego uzależnieniem od wykonania czynu zabronionego przez sprawcę głównego (wówczas kierowanego)⁷⁵.

⁶⁸ Ł. Pohl, *Ponownie...*, s. 124.

⁶⁹ Ł. Pohl, *Ponownie...*, s. 134–135.

⁷⁰ Ł. Pohl, *Ponownie...*, s. 136–137.

⁷¹ Ł. Pohl, *Ponownie...*, s. 137.

⁷² P. Kardas, *Teoretyczne...*, s. 507.

⁷³ A. Liszewska, *Współdziałanie...*, s. 66.

⁷⁴ W. Doroszewski [red.], *Słownik języka polskiego*, <https://sjp.pwn.pl/doroszewski/wykonac;5520300.html> (dostęp: 19.03.2023 r.); E. Sobol [red.], *Nowy słownik języka polskiego*, Warszawa 2003, s. 1169; a także: M. Szymczak [red.], *Słownik języka polskiego*, t. 3, Warszawa 1981, s. 807.

⁷⁵ Od razu pragnę zauważyć, że – jak sądzę – nikt wcześniej nie dokonał takiej obserwacji i nie spojrział na umownie wyróżniane przez doktrynę prawa karnego zdanie trzecie art. 18 § 1. k.k. z tej perspektywy.

Dla procesu wykładni, szczególnie w fazie percepcyjnej, konieczne jest ustalenie znaczeń poszczególnych słów wchodzących w skład wyrażenia normokształtnego⁷⁶, a dla ustalenia znaczenia, konieczne jest doprecyzowanie kontekstu i funkcji, jaką dane wyrażenie pełni w przepisie. Czasownik jest częścią mowy, która pełni funkcję określania zarówno czynności, jak i stanów. W istocie rzeczy, w językoznawstwie, akcentuje się przeciwstawianie sobie dwóch form czasowników: dokonanej i niedokonanej. Różnice między nimi wyrażają się w relacji, która zachodzi między tymi czasownikami. Oddać należy w tym zakresie głos językoznawcy. Józef Porayski-Pomsta wyjaśnia: „Formy dokonane i niedokonane czasowników oddają różnice w treści, jakie zachodzą między nimi. Czasowniki dokonane (*perfectiva*) oznaczają czynność ujmowaną w sposób nieprocesualny (...), czasowniki niedokonane (*imperfectiva*) natomiast ujmują czynności jako proces rozwijający się w czasie (...)”. Autor ten wskazuje, że „(...) do czasowników niedokonanych zaliczamy te, w których znaczeniach zawarte są następujące cechy: a) trwanie (nieukończenie) procesu (...). Do czasowników zaś dokonanych zaliczamy czasowniki, w których znaczeniach zawarte są następujące cechy: a) wyczerpanie zakresu trwania danego procesu (...); b) osiągnięcie wyniku procesu (...)”⁷⁷.

Racjonalny ustawodawca, nie bez powodu, w taki sposób ukształtował szatę słowną przepisu art. 18 § 1 k.k.⁷⁸, że posłużył się czasownikiem dokonanym⁷⁹. Moim zdaniem taki zabieg legislacyjny ustawodawcy siłą rzeczy prowadzi do konieczności odczytania „wykonania” jako czegoś „wprowadzonego w czyn”. Skoro bowiem sprawstwo kierownicze jest zrelatywizowane do czynu zabronionego, którym kierowano, to – w aktualnie obowiązującym Kodeksie karnym – jest od jego wykonania uzależnione. Już w szacie słownej ustawodawca zastrzegł, że chodzi tu o kierowanie wykonaniem (w trybie dokonanym), a więc kierowanie wykonaniem czynu zabronionego, który został wykonany. Nie oznacza to nic więcej jak uzależnienie możliwości przekroczenia prawnokarnej normy sankcjonowanej od wykonania czynu zabronionego przez sprawcę bezpośredniego (sprawcę, którym wówczas kierowano) poprzez taki właśnie – językowy – zabieg legislacyjny.

Nie jest jednak w rzeczywistości tak, że dla sprawstwa kierowniczego istotne jest wykonanie przez sprawcę kierowanego (głównego) czynu zabronionego. Dlaczego? Dlatego że w sprawstwie kierowniczym nie możemy kłaść akcentu na wykonanie czynu zabronionego, a właśnie na kierowanie jego wykonaniem (czy – będąc konsekwentnym – wykonywaniem). Prowadzi to bowiem do nieakceptowalnej, moim zdaniem, akcesoryjności sprawstwa kierowniczego, a poza tym nie da się pogodzić tego warunku ze strukturą normy prawnej. Ponadto kierowanie wykonaniem,

⁷⁶ M. Zieliński, *Wykładnia...*, s. 291.

⁷⁷ J. Porayski-Pomsta, [w:] *Nauka o języku dla polonistów*, red. S. Dubisz, Warszawa 1996, s. 224.

⁷⁸ Chodzi tu o założenia racjonalności językowej ustawodawcy. Szerzej (o tej grupie założeń i o założeniu o racjonalności ustawodawcy): M. Zieliński, *Wykładnia...*, s. 260 i n.

⁷⁹ Oczywiście zdarza się tak, że niejednokrotnie sposób użycia przez ustawodawcę czasownika w przepisie prawno Karnym, np. poprzez użycie czasownika w trybie niedokonanym, wiąże interpretatora w odpowiednim zakresie względem chociażby skutkowości. Sam aspekt językowy, posłużenie się określonym czasownikiem mogą być dla interpretatora zwodnicze.

w swoim kształcie ontologicznym, zakłada również to, że kierowanie – o ile nie musi być koincydentalnie, równocześnie, czasowo powiązane z wykonaniem – z pewnością musi przynajmniej poprzedzać wykonanie czynu zabronionego. Zachowanie sprawcy kierowniczego, innymi słowy, musi poprzedzać zachowanie sprawcy bezpośredniego. Takie ujmowanie kierowania wykonaniem czynu zabronionego pod groźbą kary prowadzi do wielu drastycznych – na gruncie prawa karnego – konsekwencji, w szczególności związanych z akcesoryjnością sprawstwa kierowniczego. Można byłoby oczywiście przyjąć, że chodzi tu o panowanie nad wykonaniem (a nie wykonywaniem) przez osobę kierowaną czynu zabronionego, niemniej takie ujęcie stanu rzeczy doprowadzałoby do jednej niekonsekwencji: że w istocie rzeczy chodziłoby nie o panowanie nad procesem wykonania (w gruncie rzeczy: wykonywania) czynu zabronionego, a o sam fakt realizacji przez kierowanego znamion czynu zabronionego pod groźbą kary. Jak doskonale wiadomo (co warto powtórzyć za W. Wolterem⁸⁰), sprawca kierowniczy jest mózgiem akcji przestępczej, kierującym całym przestępczym procederem, jednak niewykonywającym go własnoręcznie, tym samym rzeczona forma sprawstwa nie jest w żaden sposób tożsama z podżeganiem czy pomocnictwem⁸¹. Zatem akcent w niniejszych rozważaniach należy kłaść nie na wykonanie, a na kierowanie wykonaniem czynu zabronionego pod groźbą kary, albowiem z punktu widzenia ontologicznego charakteru podejmowanego zachowania brak wykonania czynu zabronionego przez sprawcę bezpośredniego, głównego, wcale nie pozbawia sprawstwa kierowniczego waloru sprawczości, a tym bardziej nie powinien pozbawiać go waloru zabronienia przez prawnokarną normę sankcjonowaną. Również, jak już wspomniano, zachowanie sprawcy kierowniczego musi poprzedzać zachowanie polegające na wykonaniu czynu zabronionego. Sprawca kierowniczy – wręcz przeciwnie – jest sprawcą, w tym sensie, że jest on sprawcą kierowania wykonaniem, ale nie jest sprawcą wykonania. Wprowadzenie do struktury normy sankcjonowanej warunku wykonania przez sprawcę bezpośredniego czynu zabronionego doprowadza w konsekwencji do wprowadzenia omawianej tu już akcesoryjności, ale również sprzeczne jest z tzw. prawami rzeczywistości i powoduje tworzenie fikcji prawnej. Powołując się na przywołaną na wstępie skutkową koncepcję czynu, powiedziałbym, że czyn kierowania wykonaniem jest kierowaniem wykonania i niczym więcej. Nie jest zatem w żaden sposób tożsamy z wykonaniem ani od niego zależny. Zachowanie sprawcy kierowniczego nie może polegać w gruncie rzeczy na wykonaniu, albowiem nie jest to ontologicznie możliwe. Takie podejście niezgodne jest więc z ontologiczną naturą zachowania zarówno sprawcy wykonawczego, jak i sprawcy kierowniczego.

Zostawiając jednak kwestię akcesoryjności na chwilę na uboczu, należy zadać pytanie o to, jak taka konstrukcja szaty językowej rzeczonego przepisu art. 18 § 1 k.k. wpływa na strukturę normy sankcjonowanej zakazującej sprawstwa kierowniczego. Otóż, jak już wcześniej wskazano, takie ujęcie czasownika (w formie dokonanej), poprzez użycie wyrażenia: (kieruje) „wykonaniem”, prowadzi do rozsadzenia

⁸⁰ Por. przypis 16.

⁸¹ W. Wolter, *Nauka...*, s. 300-301.

struktury normy sankcjonowanej. Norma prawna bowiem musi być normą, a ściślej rzecz ujmując, wyrażeniem możliwie jednoznacznym, która określönemu adresatowi w określonych okolicznościach możliwie jednoznacznie zakazuje (wydaje się, że w przypadku norm prawa karnego zakaz najpełniej oddaje istotę tejże gałęzi prawa) określönego zachowania. To określone zachowanie musi być oznaczone możliwie jednoznacznie – w tym przypadku wyłącznie jako kierowanie wykonaniem. Trudno znaleźć jakiegokolwiek uzasadnienie, dla którego w strukturze normy sankcjonowanej, w jej zakresie zastosowania, miałyby znaleźć się warunek wykonania przez sprawcę głównego czynu zabronionego. To, w rzeczy samej, prowadzi do sytuacji, w której kierowanie wykonywaniem czynu zabronionego staje się zabronione przez normę sankcjonowaną, dopiero w momencie – przynajmniej usiłowania – dokonania czynu zabronionego przez sprawcę bezpośredniego. Istotnym spostrzeżeniem jest również to, że jedną normą można normować wyłącznie zachowanie jednego rodzaju. Stanowisko takie przekłada się na kształtowany na gruncie teorii prawa schemat normy⁸². Nie może bowiem być tak, że warunek wykonania czynu zabronionego pod groźbą kary byłby lokowany w zakresie normowania normy sankcjonowanej. W nim jest jedynie miejsce dla operatora deontycznego, określenia (jednoznacznego!⁸³) zachowania adresata wymienionego w zakresie zastosowania normy sankcjonowanej, oraz – ewentualnie – umyślności/nieumyślności⁸⁴. Warunek wykonania nie może być również lokowany w zakresie zastosowania normy sankcjonowanej⁸⁵. Skoro bowiem czyn jest czynem zabronionym, z racji obowiązywania w systemie norm, a ściślej: normy, która zakazuje określönego zachowania, to jej przekroczenie nie może być uzależnione od wykonania czynu przez sprawcę wykonawczego⁸⁶.

Nie jest również uzasadnione uznanie, że sprawca kierowniczy przekracza normę sankcjonowaną dopiero w momencie wykonania czynu zabronionego przez sprawcę bezpośredniego. Oznaczałoby to bowiem, że sprawstwo kierownicze traci jakiegokolwiek sens, gdyż w istocie rzeczy sens ten czerpie nie z wykonania czynu zabronionego, a z kierowania jego wykonaniem, będąc zachowaniem, które – mimo że zrelatywizowane do zachowania polegającego na wykonaniu – pozostaje jednak odeń niezależne.

4. Podsumowanie

Moim zdaniem powyższy stan rzeczy musi niepokoić. Uzasadnione zatem wydaje się poddanie przepisu art. 18 § 1 k.k. pilnej nowelizacji, mającej na celu wyrugowanie z Kodeksu karnego niepożądanego, według mnie, akcesoryjności, która wynika

⁸² Ł. Pohl, *Ponownie...*, s. 123.

⁸³ O normie postępowania (a w konsekwencji o normie prawnej) jako o wyrażeniu, które w sposób jednoznaczny określönemu podmiotowi w określonych okolicznościach w sposób jednoznaczny zakazuje określönego zachowania się, zob. M. Zieliński, *Wykładnia...*, s. 17 i n.

⁸⁴ Łukasz Pohl proponuje uzupełnić strukturę normy sankcjonowanej o element charakteryzujący stronę podmiotową – Ł. Pohl, *Struktura...*, s. 125 i n.

⁸⁵ O tym była mowa wcześniej.

⁸⁶ Ł. Pohl, *Struktura...*, s. 142.

z wprowadzania – do struktury normy sankcjonowanej zakazującej kierowania wykonaniem czynu zabronionego – warunku wykonania czynu zabronionego przez sprawcę bezpośredniego.

Bibliografia

1. Buchała K., Zoll A., *Polskie prawo karne*, Warszawa 1997.
2. Doroszewski W. [red.], *Słownik języka polskiego*, <https://sjp.pwn.pl/doroszewski/wykonac;5520300.html>.
3. Kardas P., *Problem zbiegu przepisów ustawy karnej a różne postaci współdziałania*, Prokuratura i Prawo 2005, nr 7–8,
4. Kardas P., *Przypisanie skutku przy przestępnym współdziałaniu*, Kwartalnik Prawa Publicznego 2004, nr 4.
5. Kardas P., *Sprawstwo kierownicze i polecające – wykonawcze czy niewykonawcze postaci sprawstwa?*, Przegląd Sądowy 2006, nr 5.
6. Kardas P., *Sprawstwo kierownicze*, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna*, t. 1, *Komentarz do art. 1–52*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016.
7. Kardas P., *Teoretyczne podstawy odpowiedzialności karnej za przestępne współdziałanie*, Kraków 2001.
8. Liszewska A., *Współdziałanie przestępne w polskim prawie karnym. Analiza dogmatyczna*, Łódź 2004.
9. Mąciór W., *Odpowiedzialność karna za przestępne współdziałanie*, Państwo i Prawo 1977, z. 4.
10. Patryas W., *Interpretacja karnistyczna. Studium metodologiczne*, Poznań 1988.
11. Pohl Ł., *O kulturze prowadzenia dyskusji i jej meritum słów kilka (uwagi na marginesie artykułu Piotra Kardasa)*, Przegląd Sądowy 2006, z. 11–12.
12. Pohl Ł., *Obiektywna istota sprawstwa w ujęciu polskiego prawa karnego (uwagi na marginesie lektury pracy P. Kardasa Teoretyczne podstawy odpowiedzialności karnej za przestępne współdziałanie)*, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 2004, z. 2.
13. Pohl Ł., *Ponownie w sprawie zakresu odpowiedzialności karnej osoby nieletniej według Kodeksu karnego z 1997 r. (zagadnienie form popełnienia czynu zabronionego) – uwagi o metodzie rozwiązania problemu*, *Prawo w Działaniu* 2018, t. 35, https://iws.gov.pl/wp-content/uploads/2018/11/PwD_35_2018-%C5%81ukasz-Pohl.pdf.
14. Pohl Ł., *Prawo karne. Wykład części ogólnej*, Warszawa 2019.
15. Pohl Ł., *Struktura normy sankcjonowanej w prawie karnym*, Poznań 2007.
16. Pohl Ł., *Zawartość normatywna przepisu art. 18 § 1 k.k.*, *Prokuratura i Prawo* 2005, z. 2.
17. Porayski-Pomsta J., [w:] *Nauka o języku dla polonistów*, red. S. Dubisz, Warszawa 1996.
18. Sobol E. [red.], *Nowy słownik języka polskiego*, Warszawa 2003.
19. Szymczak M. [red.], *Słownik języka polskiego*, t. 3, Warszawa 1981.

20. Tyszkiewicz L., *Współdziałanie przestępne i główne pojęcia z nim związane w polskim prawie karnym*, Poznań 1964.
21. von Wright G.H., *Norm and action*, London 1963.
22. Wolter W., *Nauka o przestępstwie. Analiza prawnicza na podstawie przepisów części ogólnej kodeksu karnego z 1969 r.*, Warszawa 1973.
23. Zieliński M., *Derywacyjna koncepcja wykładni prawa jako koncepcja zintegrowana*, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 2006, z. 3.
24. Zieliński M., *Wykładnia prawa. Zasady – reguły – wskazówki*, Warszawa 2017.
25. Zoll A., *Odpowiedzialność kierującego wykonaniem przez inną osobę czynu zabronionego*, *Państwo i Prawo* 1970, z. 7.