

Funkcje ustawowej definicji przygotowania do przestępstwa. Zarys problematyki

MIKOŁAJ MAŁECKI

Katedra Prawa Karnego
Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego

Przygotowawczy etap popełnienia przestępstwa po raz pierwszy został scharakteryzowany w polskim ustawodawstwie karnym w części ogólnej Kodeksu karnego z 1969 r.¹ Przygotowanie do przestępstwa ma ustawową definicję również w aktualnie obowiązującym art. 16 § 1 k.k. Pomimo rozbudowanej treści przepisy o przygotowaniu do przestępstwa nie przydają się nazbyt często w praktyce wymiaru sprawiedliwości. Jak wiadomo, przygotowanie jest bowiem karalne zupełnie wyjątkowo — tylko wówczas, gdy ustawa tak stanowi (art. 16 § 2 k.k.). Kodeks karny wprowadza zaś karalność tej formy stadialnej w stosunku do relatywnie niewielkiej liczby przestępstw rodzajowych². Jednocześnie w literaturze dogmatycznoprawnej trafnie zauważa się, że przepisy części ogólnej

¹ Warto przypomnieć, że art. 14 § 1 k.k. z 1969 r. (dalej: d.k.k.) głosił: „Przygotowanie zachodzi wtedy, gdy sprawca w celu popełnienia przestępstwa nabywa lub przysposabia środki, zbiera informacje lub sporządza plan działania lub też podejmuje inne podobne czynności, mające stworzyć warunki do przedsięwzięcia czynu zmierzającego bezpośrednio ku dokonaniu, albo wchodzi w porozumienie z inną osobą celem popełnienia przestępstwa”.

² Karalne jest na przykład przygotowanie do wszczęcia wojny napastniczej, eksterminacji grupy ludności, zamachu stanu, sprowadzenia katastrofy, handlu ludźmi, podrobienia dokumentu czy fałszowania pieniędzy; nie są zaś karalne czynności przy-

Kodeksu karnego mają do spełnienia ważne funkcje o charakterze dyrektywalno-regulatywnym oraz interpretacyjnym³. Nie bez racji wyrażany jest przy tym pogląd, że w polskim piśmiennictwie karnistycznym „nie sposób odnaleźć opracowania, które zawierałoby charakterystykę dyrektywalną poszczególnych przepisów Kodeksu karnego oraz wskazywało na ich rolę w procesie odczytywania zawartych w tym akcie norm prawnych”⁴. Teza o ważnej funkcji, jaką spełniają przepisy części ogólnej Kodeksu karnego, odnosi się w całości do ustawowego określenia czynności przygotowawczych, zamieszczonego w art. 16 § 1 k.k.⁵ Jednocześnie przepis ten nie był dotychczas przedmiotem pogłębionego i kompleksowego namysłu dogmatycznego⁶, czego niepożądane, w mojej ocenie, rezultaty możemy obserwować w niedawnych interpretacjach art. 16 § 1 k.k.⁷ oraz w trudnościach z określeniem charakteru prawnego

gotowawcze do zabójstwa typu podstawowego, rozboju z użyciem niebezpiecznego narzędzia czy zgwałcenia.

³ Zob. M. Dąbrowska-Kardas, *Analiza dyrektywalna przepisów części ogólnej Kodeksu karnego*, Warszawa 2012, *passim*, oraz s. 194 odnośnie do art. 16 § 1 k.k.

⁴ P. Kardas, *Teoretyczne postawy odpowiedzialności karnej za przestępne współdziałanie*, Kraków 2001, s. 94.

⁵ Ważne funkcje regulacji umieszczonej w art. 16 § 1 k.k. dostrzega M. Dąbrowska-Kardas, *op. cit.*, s. 194: „Norma sankcjonowana ma stosunkowo słabe zakotwiczenie w przepisach części ogólnej. Te ostatnie bowiem nie wpływają zasadniczo na treść tej normy wyinterpretowaną z przepisów części szczególnej Kodeksu karnego. Wyjątek stanowi rozdział II części ogólnej Kodeksu, w którym zakodowana jest norma sankcjonowana. Przepisy art. 13, 16, 18 § 2 i art. 18 § 3 tego rozdziału statuują bowiem bezprawność określonych zachowań, takich jak usiłowanie i przygotowanie oraz podżeganie i pomocnictwo do poszczególnych czynów opisanych w części szczególnej Kodeksu karnego, których bezprawność nie jest przewidziana w opisach typów. [...] zarazem w przepisach tego rozdziału opisane są warunki karalności tych bezprawnych zachowań, a więc zakodowane są w nim również elementy norm sankcjonujących”.

⁶ Z wyjątkiem opracowań komentatorskich monograficzna praca poświęcona przygotowaniu do przestępstwa pochodzi z początku lat 90. ubiegłego wieku i została napisana pod rządami dawnego Kodeksu karnego z 1969 r. Zob. E. Kunze, *Przygotowanie przestępstwa w ujęciu polskiego prawa karnego*, Poznań 1991.

⁷ Egzemplifikacją osobliwego kierunku wykładni art. 16 § 1 k.k. są niektóre tezy wygłoszone przez Roberta Zawłockiego na kartach komentarza do Kodeksu karnego (zob. R. Zawłocki, [w:] M. Błaszczuk *et al.*, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do artykułów 1–31. Tom I*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2011, s. 643, 649). Poglądy tego autora spotkały się już z jednoznacznie krytyczną reakcją Leszka Kubickiego, *Zaniechanie jako postać karalnego przygotowania*, [w:] *Państwo pra-*

niektórych przepisów części szczególnej Kodeksu karnego⁸. W tym stanie rzeczy w niniejszym opracowaniu zostanie podjęta próba zarysowania funkcji, jakie ma do spełnienia ustawowa definicja przygotowania do przestępstwa, jako punkt wyjścia do ewentualnych dalszych rozważań nad tą problematyką.

Rzut oka na art. 16 § 1 k.k. pozwala dostrzec następujące cechy, przynajmniej *prima facie* wyróżniające tę konstrukcję prawną spośród innych przepisów Kodeksu karnego. Mam tutaj na myśli, po pierwsze, charakterystycznie zredagowany początek przepisu: „Przygotowanie zachodzi tylko wtedy, gdy...”. Po drugie, chodzi o dość rozbudowany opis sytuacji, w której zachodzi i tylko w której może zachodzić przygotowanie do przestępstwa. Ustawa stanowi, że: „[...] sprawca w celu popełnienia czynu zabronionego podejmuje czynności mające stworzyć

wa i prawo karne. Księga Jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla, t. 2, red. P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel, Warszawa 2012, s. 532 nn. Powodem dyskusji była zaproponowana przez R. Zawłockiego interpretacja zwrotu „w szczególności”. Autor przyjął, że zwrot ten wprowadza wyliczenie o charakterze taksatywnym (zamkniętym), w gruncie rzeczy nie podając na poparcie swojego poglądu żadnych argumentów, co celnie wypunktował L. Kubicki.

⁸ Słabość nauki o przygotowaniu do przestępstwa, prowadząca do chwiejności założeń wykładniczych, a wreszcie do niepewności prawa, ujawnia się w aktualnej dyskusji na temat charakteru prawnego przestępstw opisanych w art. 200a § 1 i 2 k.k. Zob. wymianę poglądów na temat tych stosunkowo świeżych przepisów w: K. Banasik, *Głos w dyskusji o art. 200a k.k. (przestępstwo groomingu)*, „Palestra” 2010, nr 3, s. 49 nn.; M. Bielski, [w:] A. Barczak-Oplustil *et al.*, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz LEX. Tom II*, red. A. Zoll, Warszawa 2013, s. 784; *idem*, *Rzecz o granicach usiłowania przestępstw formalnych i materialnych — na przykładzie art. 200 § 1 k.k. i art. 200a k.k.*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2010, nr 3, s. 101 nn.; M. Filar, [w:] M. Bojarski *et al.*, *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, Warszawa 2010, s. 961 nn.; *idem*, *Nowelizacje kodeksu karnego w zakresie przestępstw seksualnych*, „Diariusz Prawniczy” 2010, nr 12–13, s. 49 nn.; A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa-Kraków 2010, s. 458 nn.; M. Mozgawa, [w:] M. Budyn-Kulik *et al.*, *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2010, s. 416 nn.; J. Warylewski, [w:] M. Fleming *et al.*, *Kodeks karny. Część szczególna. Tom I. Komentarz do art. 117–221*, red. A. Wąsek, R. Zawłocki, Warszawa 2010, s. 1073 nn.; M. Małecki, *Granice usiłowania przestępstw pedofilskich w świetle art. 200a § 1 i § 2 k.k.*, „Przegląd Sądowy” 2011, nr 6, s. 50 nn.; *idem*, *Grooming (karalne przygotowanie do przestępstwa pedofilskiego)*, „Państwo i Prawo” 2011, nr 7/8, s. 89 nn.; *idem*, *Glosa do postanowienia SN z 1 września 2011 r., V KK 43/11*, „Przegląd Sądowy” 2012, nr 11/12, s. 196 nn.

warunki do przedsięwzięcia czynu zmierzającego bezpośrednio do jego dokonania”. Wreszcie po trzecie, należy zwrócić uwagę na końcowy fragment art. 16 § 1 k.k., w którym zostały wyliczone przykładowe czynności przygotowawcze: „[...] w szczególności w tymże celu wchodzi w porozumienie z inną osobą, uzyskuje lub przysposabia środki, zbiera informacje lub sporządza plan działania”. Poszczególnym fragmentom przepisu przyjrzymy się kolejno w poniższych rozważaniach.

Artykuł 16 § 1 k.k. otwiera podmiot zdania: wymieniona z nazwy przygotowawcza forma popełnienia przestępstwa. Konotacją terminu „przygotowanie” w badanym kontekście językowym jest oczywiście „popełnienie przestępstwa”, przestępstwem tym jest opisany w części szczególnej Kodeksu karnego typ czynu zabronionego⁹. Kolejne skład-

⁹ Stwierdzenie, że przygotowanie do przestępstwa w rozumieniu przepisów części ogólnej Kodeksu karnego jest etapem realizacji czynu stanowiącego przestępstwo rodzajowe, stypizowane w części szczególnej ustawy karnej bądź w innych przepisach pozakodeksowych, prowadzi od razu do opowiedzenia się po stronie poglądu niedopuszczającego generalnej możliwości krzyżowania się form stadialnych pomiędzy sobą i z samymi sobą. W myśl tej interpretacji nie jest zasadne na gruncie polskiego prawa karnego wyróżnianie etapu przygotowania do przestępstwa będącego penalizacją stadium przygotowania do innego przestępstwa. Jeśli tezę o jedno-jednoznacznym przyporządkowaniu określonego etapu przestępstwa do określonego punktu dojścia, to znaczy przestępstwa rodzajowego, rozciągniemy na drugą z form stadialnych, czyli usiłowanie, trzeba będzie również uznać, że nie jest dopuszczalne wyodrębnianie swoistego etapu bezpośredniego zmierzania do bezpośredniego zmierzania do dokonania czynu zabronionego, a także nie jest zasadne obejmowanie karalnością etapu poprzedzającego przygotowanie, to znaczy karanie za usiłowanie przygotowania do przestępstwa. Na temat niemożliwości usiłowania przygotowania wypowiedają się aprobująco między innymi K. Buchała, A. Zoll, *Polskie prawo karne*, Warszawa 1995, s. 292; W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2012, s. 249–250; A. Zoll, [w:] G. Bogdan *et al.*, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz. Tom I. Komentarz do art. 1–116 k.k.*, red. A. Zoll, Warszawa 2007, s. 233; M. Cieślak, *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, Warszawa 1990, s. 384; J. Warylewski, *Prawo karne. Część ogólna*, Warszawa 2009, s. 348; J. Giezek, [w:] M. Bojarski, J. Giezek, Z. Sienkiewicz, *Prawo karne materialne. Część ogólna i szczególna*, red. M. Bojarski, Warszawa 2010, s. 231; *idem*, [w:] J. Giezek, N. Kłaczyńska, G. Łabuda, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2007, s. 151–152; L. Pohl, *Prawo karne. Wykład części ogólnej*, Warszawa 2012, s. 196. W zależności od poglądu na temat charakteru prawnego tak zwanych przestępstw przygotowawczych *sui generis*, w szczególności w związku z pytaniem, czy jest to nadal jedynie karalność formy stadialnej innego przestępstwa rodzajowego, czy też penalizacja samoistnego, odmiennego przestępstwa, przyjmuje się niekiedy karalność

niki początkowego fragmentu przepisu mają charakter formalny i oznajmują, że kodeksowo rozumiane przygotowanie do przestępstwa zachodzi w określonych w ustawie sytuacjach oraz tylko w nich.

Czasownik „zachodzi”/„zajść” w mikrokontekście językowym ma następujące znaczenia: „zaistnieć (istnieć), zdarzyć się (zdarzać się)”¹⁰, „powstawać, przytrafić się”¹¹. Sposoby użycia tego wyrazu wskazują na zaistnienie, pojawienie się czegoś w silnym, wręcz ontologicznym sensie. Przygotowanie pojawia się zatem (zdarza się, zaczyna istnieć) w określonych sytuacjach („wtedy, gdy...”). Partykuła „tylko” wprowadza do przepisu równoważność polegającą na tym, że przygotowanie do przestępstwa zachodzi wtedy i tylko wtedy, gdy spełnią się warunki wymienione przez ustawodawcę w art. 16 § 1 k.k. Jeżeli warunki te są spełnione, przygotowanie do przestępstwa zachodzi i nie może się to zdarzyć w żadnym innym wypadku. Klauzula „zachodzi tylko wtedy” wydaje się tak dalece apodyktyczna, że można ją zastąpić łącznikiem definicyjnym „jest to” bez obawy o wadliwe odczytanie omawianego przepisu. Otrzymujemy w ten sposób definicję terminu „przygotowanie (do przestępstwa)”¹².

Ustalenia teoretyków prawa pozwalają dopowiedzieć, że w obrębie art. 16 § 1 k.k. mamy do czynienia zarówno z definicją treściową, jak i definicją zakresową pojęcia „przygotowanie do przestępstwa”¹³. Definicja treściowa może mieć strukturę: „A = B o cechach C” albo „A = B”. Taką

usiłowania przestępstw będących przygotowaniem *sui generis*. Jest to niezwykle interesujący, aczkolwiek względnie niezależny od niniejszego szkicu wątek badawczy.

¹⁰ *Uniwersalny słownik języka polskiego*, t. 4, red. S. Dubisz, Warszawa 2003, s. 795. Przykłady użycia: „Zaszła pomyłka”. „Obiecaj, że się do nas zwrócisz, gdy zajdzie potrzeba”. „Opowiedz, co zaszło”. „W mózgu chorego zaszły nieodwracalne zmiany”.

¹¹ *Współczesny słownik języka polskiego*, t. 2, red. B. Dunaj, Warszawa 2007, s. 2109–2110. Przykłady użycia: „Zachodzi duże prawdopodobieństwo, że szef nam odmówi”. „Zachodzi konieczność rozwiązania umowy”.

¹² Na definicyjny charakter art. 16 § 1 k.k. zwracałem uwagę w pracy: M. Małecki, *Grooming...*, s. 93. Zastąpienie zwrotu „zachodzi tylko wtedy, gdy” łącznikiem definicyjnym „jest to” daje następujący efekt: przygotowanie do przestępstwa jest to zachowanie znamienne celem popełnienia czynu zabronionego, polegające na podejmowaniu czynności mających stworzyć warunki do przedsięwzięcia czynu zmiernego bezpośrednio do jego dokonania.

¹³ M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady. Reguły. Wskazówki*, Warszawa 2002, s. 313.

strukturę spotykamy w obrębie art. 16 § 1 k.k. we fragmencie mówiącym o podjęciu czynności mających stworzyć warunki do przedsięwzięcia czynu zmierzającego bezpośrednio do dokonania przestępstwa. Definicja zakresowa ma natomiast postać: „A = B, C, D, E”, co odpowiada konstrukcji art. 16 § 1 k.k. *in fine*. Wyliczenie czynności przygotowawczych, jakie się tam znajduje, ma charakter nietaksatywny (przykładowy) — definicja zakresowa jest więc w tym wypadku niepełna, ponieważ nie wymienia wszystkich elementów definiowanego zwrotu¹⁴.

Do ciekawych wniosków prowadzi porównanie categorycznego zwrotu „zachodzi tylko wtedy, gdy...” z bardzo podobnym wyrażeniem, znajdującym się w innych przepisach z rozdziału II Kodeksu karnego. Artykuł 13 § 1 k.k. rozpoczyna się słowami: „Odpowiada za usiłowanie, kto...”. Identyczne określenie zawiera zestaw paragrafów składających się na art. 18 k.k. Wyrażenie „odpowiadać za” różni się pod względem znaczeniowym od czasownika „zachodzić”. Słowniki wypowiadają się na temat znaczenia tego pierwszego zwrotu w następujący sposób: „ponosić odpowiedzialność, być odpowiedzialnym przed kimś za coś, ponosić karę za coś, konsekwencje czegoś”¹⁵. Dyrektywa językowa zakazująca prowadzenia wykładni homonimicznej każe odróżnić od siebie dwa niejednakowe określenia¹⁶. Na czym polega różnica między zwrotem „zachodzi” a stwierdzeniem „odpowiada za”? Wydaje się, że każdy z badanych przepisów, to znaczy art. 13 § 1 k.k., art. 16 § 1 k.k. oraz art. 18 § 1–3 k.k. spełnia funkcję klasyfikacyjną w następującym sensie: różne formy popełnienia czynu są klasyfikowane do odpowiednich form odpowiedzialności karnej, opisanych w rozdziale II Kodeksu karnego. Osoba, której zachowanie nosi znamiona określonej formy popełnienia przestępstwa, odpowiada karnie przy zastosowaniu i w granicach przepisu przewidującego daną formę odpowiedzialności. Dla przykładu, osoba bezpośrednio zmierzająca do dokonania czynu zabronionego, które to dokonanie jednak nie następuje, jeśli tylko miała zamiar jego popełnienia, odpowiada oczywiście za usiłowanie, a nie za dokonanie tego przestępstwa. Sprawca, który chce, aby inna osoba dokonała określonego czynu zabronionego i nakłania ją do tego, odpowiada za podżeganie do

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ *Słownik języka polskiego PWN*, t. 2, red. M. Szymczak, Warszawa 1999, s. 449.

¹⁶ Zob. np. L. Morawski, *Wstęp do prawoznawstwa*, Toruń 2005, s. 175.

danego przestępstwa, a nie za sprawstwo tego właśnie przestępstwa na podstawie art. 18 § 1 k.k. (ani za jego usiłowanie, ani za dokonanie).

Wewnętrzna klasyfikacja form zachowania się sprawcy do poszczególnych instytucji określających formy popełnienia czynu zabronionego jest wyrazem zasady *nullum crimen sine lege certa*. Przepisy określające formy popełnienia przestępstwa z wykorzystaniem zwrotu „odpowiada za” mają na celu rozstrzygnięcie kwestii, jakie cechy musi posiadać zachowanie, aby jego sprawca mógł odpowiadać za przygotowanie, usiłowanie, dokonanie, za różne postaci sprawczego współdziałania czy w końcu za podżeganie albo pomocnictwo do przestępstwa. W tym zakresie identyczną funkcję spełnia regulacja z art. 16 § 1 k.k. Nie ulega wątpliwości, że po realizacji znamion przygotowawczej formy stadialnej sprawca będzie odpowiadał dokładnie za tę formę popełnienia przestępstwa rodzajowego (o ile będzie ona karalna), nie będzie zaś jeszcze karany za usiłowanie czy dokonanie tego przestępstwa. Ograniczenie się do powyższych ustaleń na gruncie art. 16 § 1 k.k. nie jest jednak uzasadnione, a to z powodu wspomnianej odmienności terminologicznej. W mocnym określeniu „zachodzi tylko wtedy, gdy” ustawodawca — jak należy założyć — powiedział coś więcej niż w przepisach posługujących się zwrotem „odpowiada za”. Pierwszym aspektem owego „więcej” jest definicyjny status art. 16 § 1 k.k. Druga i nie mniej istotna kwestia to poprawne zidentyfikowanie przedmiotu, jaki został zdefiniowany w omawianej regulacji prawnej. Jeśli postawimy sobie pytanie, kiedy zachodzi przygotowanie do przestępstwa, możemy na nie odpowiedzieć, jak sądzę, w dwojaki sposób.

Pierwsza z dopuszczalnych odpowiedzi wskazuje na zachowanie się człowieka, uznane za czynność przygotowawczą w rozumieniu Kodeksu karnego. Mowa o relacji faktycznej podstawy prawnokarnej wartościowania (czynu) do podstawy normatywnego przypisania (konstrukcji prawnej, typu czynu zabronionego). W duchu tej interpretacji postawione pytanie można doprecyzować, stwierdzając: „Kiedy dane zachowanie jest przygotowaniem do przestępstwa?” Ten sposób rozumienia normatywnej zawartości art. 16 § 1 k.k. zbliża ją do regulacji posługujących się zwrotem „odpowiada za” i wyraża zakodowaną w nim funkcję klasyfikacyjną. Druga z możliwych odpowiedzi prowadzi do zidentyfikowania typu zachowania zabronionego pod groźbą kary jako czynności przygo-

towawczej do określonego przestępstwa rodzajowego. Mamy w tym wypadku do czynienia z relacją dwóch konstrukcji normatywnych: z jednej strony typu czynu zabronionego pod groźbą kary; z drugiej — ustawowego wzorca każdego przygotowania do przestępstwa. W efekcie odpowiadamy tutaj na pytanie: „Kiedy typ czynu zabronionego pod groźbą kary jest przygotowaniem do przestępstwa?”.

W odróżnieniu od pierwszego pytania, kiedy dane zachowanie jest przygotowaniem do przestępstwa, problem drugiego typu aktualizuje się wyłącznie w wypadku przygotowawczej formy stadialnej, nie ma zaś racji bytu w przypadku usiłowania czy form przestępnego współdziałania. Dzieje się tak dlatego, że ustawa karna przewiduje szczególnie sposób wprowadzenia karalności przygotowania do przestępstwa (art. 16 § 2 k.k.), mianowicie zawsze w oddzielnym przepisie zamieszczonym w części szczególnej Kodeksu karnego albo w przepisie pozakodeksowym. Stwarza to swego rodzaju napięcie między uregulowanymi w części ogólnej Kodeksu karnego cechami przygotowania do przestępstwa a przepisami typizującymi czyny zabronione pod groźbą kary, wśród których znajdują się przestępstwa będące w swej istocie czynnościami przygotowawczymi do innych czynów zabronionych.

Apodyktyczne określenie zachodzenia, istnienia, pojawiania się przygotowania do przestępstwa pozwala na wyróżnienie pierwszej swoistej funkcji uregulowania z art. 16 § 1 k.k. Jest nią funkcja definicyjna, której najważniejszym aspektem jest funkcja wzorcowa (modelowa) w zakresie tworzenia i rozpoznawania tych typów czynu zabronionego, które mają charakter etapu (stadium) popełnienia przestępstwa rodzajowego. Pogląd o funkcji wzorcowej, jaką ma do spełnienia ogólna regulacja przygotowania do przestępstwa, pojawił się w starszej literaturze karnistycznej w opracowaniu Zdzisława Ciopińskiego. Autor ten przedstawił ją w następujących słowach: „Czynności przygotowawcze [...] zdefiniowane w części ogólnej kodeksu karnego stanowią wzordec, na podstawie którego ustawodawca typizuje poszczególne formy karalnego przygotowania”¹⁷. Do tego samego sposobu myślenia o definicyjnej roli art. 16 § 1 k.k. należy obecnie zaliczyć autorów, którzy doszukują się w tym przepisie istoty czynności przygotowawczych, bez względu na

¹⁷ Z. Ciopiński, *Typizacja przygotowania*, „Studia Iuridica” X, 1982, s. 114.

zakres i sposób wprowadzenia do ustawy karnej przepisów penalizujących stadia popełnienia poszczególnych przestępstw rodzajowych¹⁸.

Drugi obszar oddziaływania art. 16 § 1 k.k. jest związany z wymogiem ustawowej określoności znamion czynu zabronionego pod groźbą kary. Z tego powodu kolejna funkcja omawianej regulacji może być określona jako funkcja typizacyjna, której zadaniem jest określenie przedmiotowych i podmiotowych znamion typu czynu zabronionego, a w rezultacie odróżnienie zachowań prawnokarnie doniosłych od zachowań prawnokarnie indyferentnych. Konieczność dookreślenia znamion czynności przygotowawczych wynika między innymi ze sposobu, w jaki jest typizowana ta forma stadialna. Ustawodawca często posługuje się bowiem skondensowaną klauzulą w postaci: „Kto czyni przygotowania do popełnienia przestępstwa określonego w [...], podlega karze...”. O tym, jak dokładnie rozumieć wymienione w tym stwierdzeniu „czynienie przygotowań” do przestępstwa, przesądza art. 16 § 1 k.k. Po zwrocie: „przygotowanie zachodzi tylko wtedy, gdy...” ustawodawca zamieszcza najpierw zgeneralizowany, a zarazem bogaty w treść opis przygotowania do przestępstwa, a następnie wylicza *expressis verbis* kilka czynności o takim właśnie charakterze. Cel popełnienia określonego czynu zabronionego wskazuje na stosunek psychiczny sprawcy do jego czynu, przesłanka podjęcia czynności mających stworzyć warunki do przedsięwzięcia czynu zmierzającego bezpośrednio do dokonania czynu zabronionego charakteryzuje zaś jego zachowanie sprawcze.

Nawiązując do ustaleń teoretycznych, poczynionych podczas omawiania funkcji wzorcowej, należy w tym miejscu dopowiedzieć, że katalog czynności przygotowawczych z art. 16 § 1 k.k. *in fine*, czyli definicja zakresowa o charakterze niepełnym, upraktycznia definicję treściową, obok której występuje¹⁹. Przykładowe wyliczenie czynności przygotowawczych z pewnością ułatwia/ujednoznacznia wykładnię mocno abstrakcyjnej definicji treściowej przygotowania do przestępstwa. Wypadek

¹⁸ Zob. K. Buchała, A. Zoll, *op. cit.*, s. 292: „Określenie w części szczególnej, odmiennie niż w art. 14 § 1 [d.k.k. z 1969 r. — dop. M.M.], czynności przygotowawczych nie zmienia ich istoty [wyróżnienie — M.M.]”. Tak samo na gruncie aktualnego stanu prawnego: A. Zoll, [w:] *Kodeks...*, s. 233; W. Wróbel, A. Zoll, *op. cit.*, s. 249–250.

¹⁹ M. Zieliński, *op. cit.*, s. 313.

taki można określić jako wyjaśnienie przez przykład²⁰, znamiona upracticzniające interpretację przepisu bywają zaś nazywane znamionami wyjaśniającymi²¹. Oprócz tego warto zauważyć, że w definicji zakresowej egzemplifikuje się elementy podlegające pod definicję treściową, co w naszym wypadku oznacza, że czynności przygotowawcze wskazane *in fine* przepisu są szczególnym wypadkiem zachowań opisanych w poprzednim fragmencie art. 16 § 1 k.k. Natomiast definicja treściowa może być wykorzystana w celu uzupełnienia/dopełnienia zakresu definiowanego pojęcia²². W interesującym nas zakresie otwiera to możliwość uznania za (karalne) czynności przygotowawcze również takich zachowań, które nie zostały wymienione w art. 16 § 1 k.k. po zwrocie „w szczególności”.

Fragment przepisu z przykładowym wyliczeniem czynności przygotowawczych został zbudowany w oparciu o ten sam schemat, co formuła definicyjna w postaci treściowej. Pierwszym elementem tego schematu jest cel popełnienia czynu zabronionego, drugim zaś określenie czynności sprawczych. Mamy tutaj do czynienia ze zdaniem ogólnym oraz zdaniem szczegółowym. W obu zdaniach ustawodawca opisuje czynności przygotowawcze: w pierwszym z nich w sposób zgeneralizowany/wzorcowy, a w drugim przez konkretne wyliczenie. Zdania te różnią się

²⁰ W publikacjach karnistycznych bardzo często zwraca się uwagę na otwarty, przykładowy charakter omawianego wyliczenia, a wskazane czynności określa się jako najbardziej typowe zachowania, mające zilustrować sposób rozumienia definicji treściowej jako jej „reprezentatywna egzemplifikacja”. Zob. T. Bojarski, [w:] T. Bojarski *et al.*, *Kodeks karny. Komentarz*, red. T. Bojarski, Warszawa 2009, s. 63; W. Cieślak, *Prawo karne. Zarys instytucji i naczelné zasady*, Warszawa 2010, s. 136; L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2008, s. 104; A. Liszewska, [w:] *System Prawa Karnego*, t. 3, red. R. Dębski, Warszawa 2013, s. 800; A. Marek, *op. cit.*, s. 69; L. Pohl, *op. cit.*, s. 195; A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz. Tom I (art. 1–31)*, Gdańsk 1999, s. 221; W. Wróbel, A. Zoll, *op. cit.*, s. 247; A. Zoll, [w:] *Kodeks...*, s. 229.

²¹ Interesującą analizę znamion wyjaśniających przeprowadził I. Andrejew, *Ustawowe znamiona przestępstwa*, Warszawa 1959, s. 122 nn. Autor ten pisał: „Znamiona wyjaśniające tym się odznaczają, że: 1) same bezpośrednio nie określają przestępstwa, nie stanowią punktów oparcia dla konturu przestępstwa do tego stopnia, że niekiedy rzeczywistość konkretna nie może ich zawierać; 2) służą interpretacji właściwych znamion przestępstwa; 3) w przeciwieństwie do innych znamion, których wprowadzenie do przepisu prawnego zacieśnia zakres tego przepisu, znamiona wyjaśniające mogą służyć rozszerzającej interpretacji przepisu”.

²² Zob. M. Zieliński, *op. cit.*, s. 313.

jedynie stopniem ogólności: określenie „podejmuje czynności mające stworzyć warunki do przedsięwzięcia czynu zmierzającego bezpośrednio do dokonania” jest abstrakcyjne i pojemne znaczeniowo, natomiast wyliczenie zachowań sprawczych, takich jak: wejście w porozumienie z inną osobą, uzyskanie lub przysposobienie środków, zebranie informacji lub sporządzenie planu działania, ma charakter skonkretyzowany. O ile w wypadku funkcji wzorcowej (modelowej), zasadnicze znaczenie ma ogólne określenie zamieszczone w art. 16 § 1 k.k. *in media parte*, o tyle dla funkcji typizującej główną rolę odgrywa końcowa część przepisu z zestawem konkretnych czynności przygotowawczych. Ta abstrakcyjno-konkretna konstrukcja omawianej regulacji prawnej przekłada się na praktyczne rozwiązania legislacyjne. Wzorec typizacji oferuje mianowicie możliwość zarówno typizacji przygotowania do przestępstwa w pełnym zakresie, odsyłającym w całości do art. 16 § 1 k.k., jak i jego określenia w sposób swoisty, pod pewnymi względami odbiegający od zawartości art. 16 § 1 k.k.

Pierwszą ze wskazanych opcji można nazwać całkowitą typizacją przygotowania do przestępstwa w odniesieniu do wzorca (modelu) typizacji. Dotychczasowe rozwiązania legislacyjne pokazują, że ten rodzaj typizacji jest najbardziej typowym sposobem techniczno-legislacyjnego postanowienia przez ustawodawcę, że przygotowanie do przestępstwa podlega karze. Charakterystyczne sformułowanie używane w tego rodzaju wypadkach to: „Kto czyni przygotowania do popełnienia przestępstwa określonego w [...], podlega karze...”²³. Drugi sposób ujmowania czynności przygotowawczych to typizacja niecałkowita w stosunku do wzorca z części ogólnej Kodeksu karnego. W tym wypadku zasadne wydaje się wyróżnienie trojakiemu rodzajowi działań na art. 16 § 1 k.k., w których efekcie w przepisie karnym w węższym bądź szerszym zakresie zostaje stypizowany etap przygotowania do konkretnego przestępstwa rodzajowego. Działania te można określić jako selekcja

²³ Typowym przykładem tego sposobu typizacji jest art. 175 k.k.: „Kto czyni przygotowania do przestępstwa określonego w art. 173 § 1, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”, czy art. 168 k.k.: „Kto czyni przygotowania do przestępstwa określonego w art. 163 § 1, art. 165 § 1, art. 166 § 1 lub w art. 167 § 1, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”.

znamion karalnego przygotowania spośród znamion wzorca²⁴; uściślenie znamion karalnego przygotowania w obrębie znamion wzorca²⁵ oraz modyfikacja znamion karalnego przygotowania względem przykładowych znamion wskazanych we wzorcu²⁶. We wszystkich tych wypadkach karalne czynności przygotowawcze nie obejmują jakichkolwiek zachowań podjętych w celu popełnienia przestępstwa rodzajowego, mających stworzyć warunki do przedsięwzięcia czynu zmierzającego bezpośrednio do jego dokonania, lecz tylko wybrane zachowania sprawcze, które zostały ewentualnie dookreślone lub opatrzone dodatkowymi znamionami modalnymi. Nieusuwalnym punktem odniesienia do prawidłowego odczytania normatywnego charakteru wszystkich tego rodzaju przepisów karnych jest w dalszym ciągu ogólna regulacja zamieszczona w art. 16 § 1 k.k.²⁷

Kolejna funkcja ustawowej definicji przygotowania do przestępstwa jest ściśle związana z miejscem zajmowanym przez tę formę stadialną w strukturze etapów popełnienia przestępstwa. Raz jeszcze zwróćmy uwagę na stwierdzenie znajdujące się w środkowym fragmencie art. 16 § 1 k.k. Brzmi ono: „sprawca [...] podejmuje czynności mające stworzyć

²⁴ Z selekcją penalizowanych czynności przygotowawczych (konfiguracja wielosobowa i personalna) mamy do czynienia w art. 343 § 3 k.k.: „Żołnierz, który wchodzi w porozumienie z innymi żołnierzami w celu popełnienia czynu zabronionego określonego w § 1 lub 2, podlega karze ograniczenia wolności, aresztu wojskowego albo pozbawienia wolności do lat 2”.

²⁵ Uściślenie znamion opisanych we wzorcu typizacji (uzyskiwanie lub przysposabianie środków) nastąpiło w art. 265 § 3 d.k.k. z 1969 r.: „Kto czyni przygotowania do przestępstwa określonego w § 1 w ten sposób, że podrabia, przerabia lub nabywa druk urzędowy, pieczęć, stempel lub inne narzędzie, podlega karze pozbawienia wolności do lat 2, ograniczenia wolności albo grzywny”.

²⁶ Przykładem techniki określonej jako modyfikacja znamion karalnego przygotowania względem znamion wymienionych w katalogu z art. 16 § 1 k.k. *in fine* jest art. 200a § 1 k.k.: „Kto w celu popełnienia przestępstwa określonego w art. 197 § 3 pkt 2 lub art. 200, jak również produkowania lub utrwalania treści pornograficznych, za pośrednictwem systemu teleinformatycznego lub sieci telekomunikacyjnej nawiązuje kontakt z małoletnim poniżej lat 15, zmierzając, za pomocą wprowadzenia go w błąd, wyzyskania błędu lub niezdolności do należytego pojmowania sytuacji albo przy użyciu groźby bezprawnej, do spotkania z nim, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”.

²⁷ Szczegółowe omówienie poszczególnych sposobów typizacji przygotowania do przestępstwa wymagałoby odrębnego studium.

warunki do przedsięwzięcia czynu zmierzającego bezpośrednio do jego dokonania”. Czynność sprawcza przygotowawczego typu czynu zabronionego została tutaj ujęta w słowach: „podejmuje czynności”. Wskazane czynności odznaczają się tym, jak czytamy w przytoczonym zdaniu, że prowadzą do czynu, który zmierza już bezpośrednio do dokonania przestępstwa rodzajowego, a czyn ten ma być przez sprawcę przedsięwzięty niejako po ukończeniu czynności przygotowawczych. O jakim przedsięwzięciu mowa? Nietrudno zauważyć, że w analizowanym fragmencie mamy do czynienia z ustawową kalką znajdującego się w art. 13 § 1 k.k. stwierdzenia: „swoim zachowaniem bezpośrednio zmierza do jego dokonania”. W ustawowej definicji przygotowania do przestępstwa znajduje się odesłanie do kodeksowej charakterystyki usiłowania. „To sformułowanie — pisze Marian Cieślak — podkreśla dobitnie wstępny i niejako służebny stosunek przygotowania do usiłowania”²⁸. Przygotowawcza forma stadialna nie jest jeszcze bezpośrednim, lecz jedynie pośrednim zmierzaniem do dokonania przestępstwa²⁹. Nie będzie zatem nadużyciem stwierdzenie, że przygotowanie do przestępstwa jest w sensie funkcjonalnym przygotowywaniem się sprawcy do usiłowania: podjęciem czynności mających stworzyć warunki do efektywnego wejścia w kolejną fazę popełnienia przestępstwa³⁰.

Zinstytucjonalizowane sąsiedztwo przygotowania i usiłowania pozwala wyprowadzić istotne wnioski dotyczące roli odgrywanej przez de-

²⁸ M. Cieślak, *op. cit.*, s. 383.

²⁹ Określanie przygotowawczej formy stadialnej przymiotnikiem „pośrednia” ma długą tradycję. Zob. I. Andrejew, L. Lernell, J. Sawicki, *Prawo karne polski ludowej. Zarys wykładu części ogólnej*, Warszawa 1950, s. 226; T. Bojarski, *Polskie prawo karne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 2012, s. 206; S. Lelental, [w:] *idem et al.*, *Prawo karne w zarysie. Nauka o ustawie karnej i przestępstwie*, red. J. Waszczyński, Łódź 1992, s. 284; A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2009, s. 197; G. Rejman, *Zasady odpowiedzialności karnej. Art. 8–31 KK. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 304; P. Petasz, *Przygotowanie czy usiłowanie? — problematyka form stadialnych przestępstwa. Glosa do wyroku SN z 5 stycznia 2007 r., WK 28/06*, „Gdańskie Studia Prawnicze. Przegląd Orzecznictwa” 2008, nr 1, s. 129–130; R.A. Stefański, *Prawo karne materialne. Część ogólna*, Warszawa 2009, s. 182; Ł. Pohl, *op. cit.*, s. 195; A. Wąsek, *op. cit.*, s. 221.

³⁰ Zob. K. Buchała, A. Zoll, *op. cit.*, s. 284; W. Cieślak, *op. cit.*, s. 136; J. Giezek, [w:] *Kodeks...*, s. 148; *idem*, [w:] *Prawo...*, s. 228; Ł. Pohl, *op. cit.*, s. 195; M. Surkont, *Prawo karne*, Bydgoszcz-Gdynia 2001, s. 82; J. Śliwowski, *Prawo karne*, Warszawa 1975, s. 235; A. Wąsek, *op. cit.*, s. 221; W. Wróbel, A. Zoll, *op. cit.*, s. 243.

finicję z art. 16 § 1 k.k. Nie powinno budzić wątpliwości, że zachowanie, które realizuje znamiona przygotowania do określonego przestępstwa, nie jest jeszcze jego usiłowaniem. O żadnych odstępstwach od tej reguły ani o mglistym domniemaniu interpretacyjnym w tym zakresie nie może być mowy. Jeżeli określony fragment pochodzenia przestępstwa ustawodawca scharakteryzował jako przygotowanie, to jednocześnie *ex lege* nie zaliczył go do etapu usiłowania tego samego czynu zabronionego. Rozłączność przygotowania i usiłowania wynika z jednoznacznej treści art. 16 § 1 k.k. Jak powiedzieliśmy, przygotowaniem do przestępstwa są czynności mające stworzyć warunki do przedsięwzięcia czynu zmierzającego bezpośrednio do dokonania przestępstwa. Przygotowanie ma zatem stwarzać warunki do przedsięwzięcia czynu o znamionach usiłowania. Coś, co jest dopiero warunkiem usiłowania, logicznie rzecz biorąc, nie może być usiłowaniem³¹.

Oznacza to, że w praktyce w oddzielaniu zawsze karalnego usiłowania od najczęściej niekaralnego przygotowania, jak powszechnie przyjmuje się w literaturze, pomocna jest definicja przygotowawczej formy stadialnej³². Swoją wkład w upowszechnianie tej zasady ma także Sąd Najwyższy³³. Idea funkcji działowej przyświecała historycznemu ustawodawcy, który w uzasadnieniu projektu art. 14 § 1 d.k.k. z 1969 r. pisał: „[...] przez przykładowe określenie typowych czynności przygotowawczych uzyskuje się dodatkową wskazówkę interpretacyjną przy rozgra-

³¹ Zob. J. Giezek, [w:] *Kodeks...*, s. 129; *idem*, [w:] *Prawo...*, s. 216: „Interpretując pojęcie bezpośredniości w kontekście art. 16 § 1 k.k., należy zatem przyjąć, że czynność, która stwarza jedynie warunki do przedsięwzięcia czynu zmierzającego bezpośrednio do dokonania, sama w sobie nie jest jeszcze owym bezpośrednim zmierzaniem”.

³² Zob. I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1970, s. 148; *idem*, [w:] I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973, s. 83; K. Indeck, A. Liszewska, *Prawo karne materialne. Nauka o przestępstwie, karze i środkach penalnych*, Warszawa 2002, s. 212; P. Kardas, *op. cit.*, s. 818, przyp. 1951; A. Liszewska, [w:] *System...*, s. 809; A. Marek, *Kodeks...*, s. 53; K. Mioduski, [w:] J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 1977, s. 63; M. Siewierski, *Usiłowanie a przygotowanie według kodeksu karnego*, „Palestra” 1972, nr 5, s. 32–33; J. Warylewski, *Prawo...*, s. 350; A. Wąsek, *op. cit.*, s. 194, 222; A. Zoll, [w:] *Kodeks...*, s. 206; A. Zoll, [w:] K. Buchała *et al.*, *Komentarz do kodeksu karnego. Część ogólna*, red. K. Buchała, Warszawa 1994, s. 107.

³³ Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 1 kwietnia 2005 r., IV KK 309/04, OSNKW 2005, z. 9, poz. 79; Lex nr 153340.

niczaniu usiłowania (zawsze karalnego) od przygotowania, które jest karalne jedynie wtedy, gdy ustawa wyraźnie tak stanowi³⁴.

Funkcja działowa ustawowej regulacji przygotowania do przestępstwa polega na wykorzystaniu definicji z art. 16 § 1 k.k., w pierwszej kolejności do odróżniania *in concreto* zachowań stanowiących pośredni i zazwyczaj niekaralny etap w pochodzie przestępstwa od czynów osiągających fazę zawsze karalnego usiłowania, po wtóre zaś podczas interpretacji *in abstracto* w celu wskazania granic form stadialnych poszczególnych przestępstw rodzajowych. Funkcja działowa odgrywa swoją rolę bez względu na to, czy ustawodawca penalizuje czynności przygotowawcze do określonego przestępstwa. Można nawet zaryzykować stwierdzenie, że wyznaczenie granicy pomiędzy omawianymi formami stadialnymi jest najbardziej doniosłe wtedy, gdy mamy do czynienia z granicą oddzielającą zachowania zawsze karalne (usiłowanie) od czynów niezabronionych pod groźbą kary (niekaralne przygotowanie).

W zależności od tego, czy przygotowanie do określonego przestępstwa podlega karze oraz jaki charakter ma typizacja czynności przygotowawczych (zgodnie z zaproponowaną wcześniej typologią), funkcja działowa może się opierać na różnych zestawach przepisów. W wypadku niekaralnych czynności przygotowawczych oraz całkowitej typizacji przygotowywania do przestępstwa omawiana funkcja wynika wprost z ustawowego wzorca typizacji. Do rozgraniczenia form stadialnych należy wówczas wykorzystywać informacje normatywne uzyskane z interpretacji art. 16 § 1 k.k. Jeżeli natomiast ustawa przewiduje karalność ściśle określonych czynności przygotowawczych, z wykorzystaniem konstrukcji niecałkowitej typizacji polegającej na selekcji, uściśleniu lub modyfikacji zachowań karalnych względem modelowych czynności wskazanych we wzorcu, funkcja działowa opiera się na określonym przepisie z części szczególnej Kodeksu karnego. Gdy zaś idzie o zachowania należące do tego samego stadium popełnienia przestępstwa rodzajowego, lecz nieobjęte karalnością, należy korzystać z charakterystyki przygotowawczej formy stadialnej zamieszczonej w części ogólnej Kodeksu karnego. W konsekwencji, w wypadku niecałkowitej względem wzorca

³⁴ *Projekt kodeksu karnego*, Warszawa 1966, s. 37; *Projekt kodeksu karnego*, Warszawa 1968, s. 98–99.

typizacji przygotowania funkcja działowa opiera się na zestawie przepisów, do którego zalicza się przepis typizujący daną czynność przygotowawczą oraz art. 16 § 1 k.k. w zakresie niekaralnych czynności przygotowawczych do tego samego przestępstwa.

Zaproponowany zarys funkcji, jakie ma do spełnienia ustawowa definicja przygotowania do przestępstwa, zdaje się rzucać nowe światło na postrzeganie polskiej konstrukcji form stadialnych przestępstwa. Przedstawiona problematyka wymaga oczywiście dalszych, bardziej szczegółowych analiz, sądzę jednak, że zaprezentowane rozważania wskazują przynajmniej kilka ciekawych wątków i otwierają nowe perspektywy badawcze: zarówno w aspekcie teoretyczno-dogmatycznym³⁵, jak i praktyczno-legislacyjnym³⁶.

Powyższy szkic zagadnienia zachowa aktualność po ewentualnej nowelizacji Kodeksu karnego, do której bardzo poważnie przygotowuje się Komisja Kodyfikacyjna Prawa Karnego działająca przy ministrze sprawiedliwości³⁷. Oficjalny projekt nowelizacji części ogólnej Kodeksu

³⁵ Interesującym zagadnieniem jest swoista dwukierunkowość czy dwuwarstwowość dyrektywalno-regulatywnej zawartości art. 16 § 1 k.k., związana z omówioną funkcją wzorcową (modelową), a wyrażająca się w postawionych wcześniej pytaniach: „Kiedy dane zachowanie jest przygotowaniem do przestępstwa?” oraz „Kiedy typ czynu zabronionego pod groźbą kary jest przygotowaniem do przestępstwa?”.

³⁶ W wymiarze praktycznym zaproponowane ujęcie funkcji, jakie ma do spełnienia ustawowa definicja przygotowania do przestępstwa, stanowi nieśmiałą próbę pobudzenia, a *de facto* jedynie kontynuowania rozpoczętej przed laty dyskusji nad rozgraniczeniem form stadialnych przestępstwa. Jedną z jej odślon była wymiana poglądów na kanwie znanego wyroku Sądu Najwyższego z 22 stycznia 1985 r., IV KR 336/84, OSNKW 1985, nr 9–10, poz. 71. Sąd Najwyższy stwierdził wówczas: „Przyjście pod dom z zamiarem dokonania napadu rabunkowego na określoną osobę mieszkającą w tym domu — zgodnie z wcześniej opracowanym planem — oraz z narzędziami służącymi do popełnienia tego przestępstwa [...] przekracza ramy czynności przygotowawczych i jest działaniem zmierzającym bezpośrednio do urzeczywistnienia tego zamiaru”. Do znaczącej wymiany argumentów doszło pomiędzy głoszącymi wyrok: A. Wąskiem („Państwo i Prawo” 1986, nr 6, s. 144 nn.), T. Hukiem („Palestra” 1986, nr 12, s. 112 nn.) oraz S. Piłkuskim („Nowe Prawo” 1987, nr 5, s. 131 nn.). Orzeczenie i poglądy wspomnianych autorów są do dziś omawiane w komentarzach do Kodeksu karnego.

³⁷ Prace Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego można śledzić na stronie internetowej Ministerstwa Sprawiedliwości pod adresem <http://bip.ms.gov.pl/pl/dzialalnosc/komisje-kodyfikacyjne/komisja-kodyfikacyjna-prawa-karnego>.

karnego³⁸, mimo że w niektórych obszarach poważnie ingeruje w aktualny stan prawny, nie przewiduje żadnych zmian w zakresie art. 16 § 1 k.k.

Na kanwie przeprowadzonych rozważań można natomiast zgłosić jeden postulat, korzystając z prac Komisji Kodyfikacyjnej nad uporządkowaniem części szczególnej Kodeksu karnego. Wziąwszy pod uwagę trudności w rozpoznaniu, czy dany typ przestępstwa jest samoistnym typem przestępstwa rodzajowego, czy też jedynie karalnym etapem przygotowania do innego czynu zabronionego, z jakimi borykają się niekiedy niektórzy komentatorzy³⁹, pożądane wydaje się ujednoczenie techniki legislacyjnej dotyczącej konstruowania typów karalnych przygotowań do przestępstwa o charakterze niecałkowitym. Optymalnym rozwiązaniem byłoby zastosowanie w tego rodzaju przepisach zwrotu analogicznego do charakterystycznej klauzuli, która pojawia się w przepisach typizujących przygotowanie w sposób całkowity w odniesieniu do wzorca typizacji. Na przykładzie art. 200a § 1 k.k. zwrot taki mógłby brzmieć następująco: „Kto czyniąc przygotowania do przestępstwa określonego w art. 197 § 3 pkt 2 lub art. 200, jak również produkowania lub utrwalania treści pornograficznych, za pośrednictwem systemu teleinformatycznego lub sieci telekomunikacyjnej nawiązuje kontakt z małoletnim poniżej lat 15, zmierzając, za pomocą wprowadzenia go w błąd, wyzyskania błędu lub niezdolności do należytego pojmowania sytuacji albo przy użyciu groźby bezprawnej, do spotkania z nim, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”. Zaproponowana zmiana polepszałaby komunikatywność tekstu ustawy, miałyby zarazem charakter czysto interpretacyjny. Nie można bowiem zapominać, że o charakterze prawnym danego przepisu nie decyduje wyłącznie jego stylistyka, lecz rozstrzyga o nim przede wszystkim jego zawartość normatywna⁴⁰. Jest to zasada

³⁸ Projekt Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego z dnia 4 kwietnia 2013 r. jest dostępny w Internecie pod adresem <http://bip.ms.gov.pl/pl/dzialalnosc/komisje-kodyfikacyjne/komisja-kodyfikacyjna-prawa-karnego/download,2278,0.html>; zob. także A. Zoll, *Prace nad nowelizacją przepisów części ogólnej Kodeksu karnego*, „Państwo i Prawo” 2012, nr 11, s. 3 nn.

³⁹ Przykładów trudności w zidentyfikowaniu charakteru prawnego danego przepisu dostarczają poglądy na temat art. 200a § 1 i 2 k.k. Literaturę wyrosłą na gruncie tych trudności przytaczam w przypisie 8.

⁴⁰ Sąd Najwyższy trafnie podkreśla, że w razie wątpliwości co do charakteru prawnego jakiegoś przepisu, do stylistyki i systematyki aktu prawnego można się odwoły-

szczególnie istotna podczas interpretacji licznych przepisów, które określają znamiona przestępstw z abstrakcyjnego narażenia dobra prawnego na niebezpieczeństwo.

Legal functions of the definition of preparation of the crime. Outline of issues

Summary

Article 16 § 1 of the Penal Code contains a legal definition of the preparation of the crime. According to the specifics of this regulation, we may distinguish three functions of the present regulation: 1) a pattern (model) of the preparatory actions; 2) the type of the offense, 3) a legal criterion, which is used to separate the preparation of a crime and the attempt to commit a crime.

Keywords: preparation of crime, attempt, rules of legal interpretation.

wać w drodze wykładni jedynie pomocniczo. Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 19 stycznia 2012 r., I KZP 22/11, OSNKW 2012, nr 1, poz. 6, Lex nr 1102127.