

Autor: Dagmara Gruszecka
Tytuł: Komentarz do art.263 Kodeksu karnego
Stan prawny: 2014.03.01

Uwagi wprowadzające

- 1.** W art. 263 ujęto cztery typy czynów zabronionych, których wspólnym przedmiotem czynności wykonawczej pozostaje broń palna lub amunicja, polegających kolejno na nielegalnym wyrabianiu lub handlu bronią lub amunicją (§ 1), nielegalnym posiadaniu broni lub amunicji (§ 2), udostępnianiu tychże osobie nieuprawnionej (§ 3) i wreszcie - nieumyślnej utracie broni lub amunicji przez osobę nimi dysponującą (§ 4).
- 2.** Porzucenie broni palnej lub amunicji pozostających legalnie w dyspozycji sprawcy stanowi przestępstwo na podstawie art. 50 ustawy z dnia 21 maja 1999 r. o broni i amunicji (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r. poz. 576).
- 3.** Warto wspomnieć, że na potrzebę szczególnej kontroli przez państwa członkowskie Rady Europy nabywania i posiadania broni przez osoby fizyczne, z uwagi na zagrożenie, jakie stanowi coraz częstsze używanie broni palnej przy popełnianiu przestępstw, zwraca uwagę Europejska Konwencja o kontroli nabywania i posiadania broni palnej przez osoby fizyczne sporządzona w dniu 28 czerwca 1978 r. w Strasburgu (Dz. U. z 2005 r. Nr 189, poz. 1583).

Przedmiot ochrony

- 4.** Wszystkie powyższe typy czynów zabronionych zwrócone są finalnie ku ochronie bezpieczeństwa osób i mienia przez kontrolę wyrobu, handlu, posiadania czy obchodzenia się z tak potencjalnie niebezpiecznymi materiałami jak broń palna czy amunicja. Kontrola ta staje się tym samym czynnikiem zapewniającym urzeczywistnienie porządku publicznego w zakresie aktywności charakteryzującej się ze względu na właściwości broni palnej szczególnym ryzykiem. Choć trudno uznać, by "system reglamentacji broni palnej i amunicji określony ustawowo" mógł stanowić dobro prawne [tak A. Herzog (w:) *Kodeks karny...*, red. R.A. Stefański, Legalis/el. 2012, komentarz do art. 263], niewątpliwie ów aspekt reglamentacji państwowej decyduje o zaliczeniu powyższego przestępstwa do przestępstw z rozdziału XXXII k.k. - przeciwko porządkowi publicznemu.

Podmiot czynu zabronionego

- 5.** Występki z art. 263 § 1 i 2 nie zawierają żadnych znamion indywidualizujących podmiot - są to zatem przestępstwa powszechne. Odpowiedzialność natomiast za przestępstwa z art. 263 § 3 i 4 k.k. ograniczona jest do osób posiadających zgodnie z prawem broń lub amunicję - ustawa wprost posługuje się bowiem określeniem - "kto, mając zezwolenie na posiadanie broni palnej lub amunicji" (§ 3) oraz "powoduje utratę broni (...), która zgodnie z prawem pozostaje w jego dyspozycji" (§ 4). Należy wspomnieć, że szczególny charakter powyższych znamion, stanowiących zarazem klauzule normatywne, będzie przekładał się na kwestie postaci ewentualnego błędu sprawcy.

Znamiona strony przedmiotowej

6. Znamiona czynnościowe z § 1 art. 263 odnoszą się do "wyrabiania" lub "handlowania" bronią lub amunicją bez wymaganego zezwolenia. Interpretacja obu pojęć wymaga odniesienia się do regulacji prawnej omawianej materii zawartej w szczególności w ustawie z dnia 22 czerwca 2001 r. o wykonywaniu działalności gospodarczej w zakresie wytwarzania i obrotu materiałami wybuchowymi, bronią, amunicją oraz wyrobami i technologią o przeznaczeniu wojskowym lub policyjnym (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r., poz. 1017) i wydanych na jej podstawie przepisach wykonawczych oraz w ustawie o broni i amunicji. Zgodnie z art. 6 ust. 1 u.w.d.m.w. wykonywanie działalności gospodarczej w zakresie wytwarzania i obrotu materiałami wybuchowymi, bronią i amunicją wymaga uzyskania koncesji. Przypadki, w których nie jest wymagane uzyskanie koncesji, są określone w art. 6 ust. 2 ustawy.

7. "Wyrabianie", o którym mowa w przepisach kodeksowych, będzie pokrywać się z "wytwarzaniem" broni i amunicji, określonym w art. 3 ust. 1 pkt 1 u.w.d.m.w. Należy zatem przez nie rozumieć, oprócz działalności wytwórczej, także odzysk w rozumieniu przepisów o odpadach oraz działalność rusznikarską polegającą na naprawianiu albo wytwarzaniu istotnych części broni niezbędnych do jej naprawy lub na przerabianiu broni poprzez ingerencję w jej istotne części. Również zgodnie z art. 6 ust. 1 i 2 ustawy o broni i amunicji za wyrób broni uważa się przeróbki broni zmieniające jej rodzaj, kaliber lub przeznaczenie. Dotyczy to w szczególności przerabiania broni przystosowanej wyłącznie do amunicji wypełnionej chemicznymi środkami obezwładniającymi lub do amunicji ślepej, dostosowującego ją do wystrzelenia pocisku z lufy albo z elementu zastępującego lufę w wyniku działania sprężonych gazów powstających na skutek spalania materiału miotającego. Przeróbki takie traktowane są jako wyrób broni z wszelkimi wynikającymi stąd konsekwencjami prawnymi.

8. Wspomniana ustawa o wykonywaniu działalności gospodarczej nie precyzuje natomiast pojęcia handlu, ustalając jedynie znaczenie terminu "obróć" obejmującego "działalność handlową dotyczącą materiałów wybuchowych, broni, amunicji oraz wyrobów i technologii o przeznaczeniu wojskowym lub policyjnym, w tym pośrednictwo polegające na negocjowaniu, doradztwie handlowym, pomocy w zawieraniu umów oraz organizowaniu przemieszczania materiałów wybuchowych, broni, amunicji oraz wyrobów i technologii o przeznaczeniu wojskowym lub policyjnym, z wyłączeniem spedytorów, wykonywaną na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej" (art. 3 ust. 1 pkt 2). W doktrynie zwraca się uwagę na potrzebę szerokiej wykładni tego znamienia czynnościowego jako odnoszącego się do każdej transakcji spotykanej w obrocie gospodarczym, takiej jak kupno, sprzedaż, zamiana [por. Z. Cwiakalski (w:) *Kodeks karny...*, red. A. Zoll, t. 2, 2013, s. 1431]. Bez znaczenia pozostaje kwestia czysto ekonomicznego uzasadnienia owej działalności: "Wyczerpuje znamię przestępstwa z art. 263 § 1 KK "handluje" także ten, kto broń nabywa w celu jej dalszej odsprzedaży z zyskiem, czy nawet bez" [postanowienie SN z dnia 5 czerwca 2012 r., IV KK 22/12, OSNKW 2012, nr 11, poz. 115]. Handlowaniem będzie zarówno dokonywanie owych czynności wielokrotnie, detalicznie lub handlowo, jak i nawet jednorazowa czynność. "Handluje bronią, amunicją bądź materiałami wybuchowymi, kto w jakikolwiek sposób, także jednorazowo dokonuje obrotu tymi towarami" [wyrok SA w Krakowie z dnia 21 marca 2001 r., II Aka 28/01, KZS 2001, z. 4, poz. 27; zob. też wyrok SN z dnia 15 listopada 2002 r., II KKN 269/01, LEX nr 74451].

9. Nielegalne "posiadanie" broni lub amunicji, o którym mowa w § 2 komentowanego przepisu to zaś - zgodnie z utrwaloną na gruncie prawa karnego wykładnią tego pojęcia - każdy stan władania przedmiotami, jeśli tylko towarzyszy sprawcy taki zamiar, nawet bez chęci zatrzymania tych rzeczy na własność, niezwiązany z cywilistycznymi granicami rozumienia "posiadania", a raczej odnoszący się do potocznych intuicji znaczeniowych (mieć, trzymać, utrzymać) [por. D. Wysocki, *Pojęcie "posiadania" w prawie karnym*, Prok. i

Pr. 2000, nr 2, s. 7 i n.]. "Odrzucić należy tożsamość rozumienia (...) zwrotu (posiadanie) na gruncie szeroko rozumianego prawa karnego i cywilnego. Nie do przyjęcia bowiem w prawie karnym byłaby choćby definicja "dzierżenia" wynikająca z art. 338 k.c. - niebędącego przecież posiadaniem (osoba faktycznie władająca rzeczą, czy to w swoim imieniu, czy za kogoś innego, bez wątplenia prawie zawsze będzie w prawie karnym postrzegana jako posiadacz). Tak więc przyjęć należy, że analizowany zwrot nie tylko nie posiada na gruncie norm prawa karnego definicji legalnej (tak jak ma to miejsce w art. 336 k.c.), ale również nie jest to zwrot, którego znaczenie w języku prawniczym byłoby jednoznaczne - wystarczy tu przypomnieć wskazane różnice pomiędzy znaczeniem cywilistycznym i karnoprawnym tego terminu" [wyrok SN z dnia 21 stycznia 2009 r., II KK 197/08, Biul. PK 2009, nr 3, s. 13-14]. "Pojęcie posiadania występuje w prawie karnym w znaczeniu potocznym, jako "mieć, trzymać, utrzymać czy dysponować". Inaczej mówiąc, "posiadanie" w rozumieniu prawa karnego to faktyczne władanie mieniem bądź rzeczą, bez odwoływania się cywilistycznej konstrukcji posiadania" [postanowienie SN z dnia 24 września 2009 r., II KK 170/09, LEX nr 607795]. Nawiązując zaś do cywilistycznego podziału na posiadanie samoistne i zależne, należy podkreślić, że dla bytu przestępstwa z art. 263 § 2 k.k. bez znaczenia pozostanie, czy sprawca był posiadaczem samoistnym, czy też przykładowo jedynie przechowywał broń z upoważnienia innej osoby czy przez krótki czas ją nosił [por. wyrok SA w Krakowie z dnia 2 listopada 2004 r., II AKa 119/04, KZS 2005, z. 3, poz. 26].

10. Jak stwierdza Z. Cwiąkowski, penalizowane "posiadanie" może polegać na nielegalnym - aktywnym - wejściu w posiadanie, np. zabranii, broni lub amunicji, jak i nieoddaniu broni, na którą ktoś utracił zezwolenie [por. Z. Cwiąkowski (w:) *Kodeks karny...*, red. A. Zoll, t. 2, 2013, s. 1433-1434; postanowienie SN z dnia 24 września 2009 r., II KK 170/09]. "Posiadanie broni palnej lub amunicji w rozumieniu art. 263 § 2 KK jest stanem faktycznym polegającym na nielegalnym wykonywaniu władztwa nad tymi przedmiotami czy to przez jedną, czy przez kilka osób, byleby tylko każdy ze sprawców miał możliwość dysponowania nimi wedle własnej woli. Dla wypełnienia znamion przestępstwa, o którym mowa, nie jest więc konieczne, aby każdy ze współzakupujących nielegalnie broń palną objął ją faktycznie we władanie i dysponował nią fizycznie przez cały czas trwania przestępstwa" [wyrok SA w Łodzi z dnia 21 listopada 2000 r., II AKa 189/00, Biuletyn Prokuratury Apelacyjnej w Łodzi 2001, nr 11, s. 13-14].

11. Co do zasady czas kontaktu z bronią lub amunicją nie ma bezpośredniego wpływu na przyjęcie "posiadania", o ile - nawet w krótkim okresie - sprawca ma zamiar władania czy zatrzymania tych przedmiotów [zob. R. Jancewicz, L.A. Niewiński, *Odpowiedzialność karna na tle art. 263 k.k.*, WPP 2005, nr 1, s. 6 i n.]. "Dla oceny prawnej zachowania skazanego za popełnienie przestępstwa określonego w art. 263 § 2 KK irrelevantna jest okoliczność okresu czasu, przez jaki sprawca dysponował bronią, ponieważ nawet krótkotrwałe nią władanie bez zezwolenia daje podstawę do przyjęcia odpowiedzialności karnej przewidzianej w powołanym wyżej przepisie" [postanowienie SN z dnia 5 lipca 2012 r., III KK 186/12]. Skądinąd warto zaznaczyć, że powyższy pogląd pozwolił Sądowi na przyjęcie współsprawstwa nielegalnego posiadania broni w sytuacji, gdy ujawniono ją w samochodzie jedynie jednego ze współsprawców. Jak słusznie jednak zwrócił uwagę Sąd Apelacyjny w Katowicach, przypadkowy, krótkotrwały, kontakt z bronią nie zawsze jednak będzie mógł być identyfikowany z posiadaniem [por. wyrok SA w Katowicach z dnia 18 marca 2004 r., II AKa 21/04, Prok. i Pr.-wkł. 2005, nr 5, poz. 13, z głosem aprobusującą P. Palki, Prz. Polic. 2005, nr 4, s. 113-117]. "Na gruncie (art. 263 § 2 KK) nie budzi (...) wątpliwości, że samo wręczenie (...) broni przez jej posiadacza innej osobie, wyłącznie w celu oddania przez nią strzału, nie przenosi na nią posiadania tej broni" [wyrok SN z dnia 21 stycznia 2009 r., II KK 197/08]. Nie będzie zatem posiadaniem samo trzymanie w ręce takiej broni np. w czasie strzału. Powyższe nie zmienia trafności tezy wyroku SA w Katowicach z dnia 15 maja

2008 r., II AKa 13/08, KZS 2008, z. 9, poz. 41, w której przyjęto, że realizuje znamiona przestępstwa z art. 263 § 2 k.k. zachowanie sprawcy, który "w pewnym momencie postępując jak właściciel broni tej użył oddając strzały w kierunku osób, następnie broń tę przeniósł do samochodu, którym zbiegł z miejsca zdarzenia, a w konsekwencji przekazał ją do ukrycia. Nie było to zatem wzięcie broni palnej do ręki jedynie w celu "jej potrzymania", a krótki czas trwania nielegalnego posiadania broni nie może mieć znaczenia dla przyjęcia jego odpowiedzialności (...)".

12. Czynność wykonawcza ujęta w § 3 to nielegalne "udostępnienie" lub "przekazanie" broni bądź amunicji osobie nieuprawnionej. "Udostępnianie" może polegać na dowolnej w gruncie rzeczy postaci umożliwienia jakiegokolwiek osobie nieuprawnionej wejścia w posiadanie broni lub amunicji z wyłączeniem jej przekazania lub przesłania przez upoważnionego sprawcę bezpośrednio konkretnemu podmiotowi. Formy bezpośredniego "udostępnienia" wyczerpywać będą bowiem zakres znaczeniowy drugiego z pojęć - "przekazania". Będzie miało ono miejsce, gdy broń lub amunicja zostaną przez sprawcę osobiście lub za pośrednictwem innej osoby wręczone albo przesłane osobie nieuprawnionej [por. Z. Ćwiąkański (w:) *Kodeks karny...*, red. A. Zoll, t. 2, 2013, s. 1435].

13. Przez "powodowanie utraty" broni palnej lub amunicji (§ 4) należy natomiast rozumieć zarówno utratę o charakterze czasowym, przemijającym, jak i utratę całkowitą. Sprawca wskutek niezachowania reguł ostrożności, jakie związane są w szczególności z przechowywaniem, przenoszeniem lub przewożeniem broni palnej lub amunicji, przez swoje działanie lub zaniechanie doprowadza do utraty władztwa nad nimi, połączonej z choćby czasową niemożnością ich odzyskania. Przy tym kwestia, czy inna osoba przejęła w ten sposób utraconą broń lub amunicję w swoje władanie, pozostaje dla jego odpowiedzialności karnej obojętna [por. J. Piórkowska-Flieger (w:) *Kodeks karny...*, red. T. Bojarski, s. 741]. Ogólna reguła ostrożności jest określona w art. 32 ust. 1 ustawy o broni, który stanowi, że broń i amunicję należy przechowywać i nosić w sposób uniemożliwiający dostęp do nich osobom nieuprawnionym. Właściwe rozporządzenie precyzuje sposób przechowywania broni przez określone podmioty i osoby. W przypadku podmiotów, które dysponują bronią na podstawie pozwolenia na okaziciela, istnieje ponadto obowiązek przechowywania broni i amunicji w specjalnie przygotowanym pomieszczeniu określonym jako "magazyn broni" [zob. rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 3 kwietnia 2000 r. w sprawie przechowywania, noszenia oraz ewidencjonowania broni i amunicji, Dz. U. Nr 27, poz. 343; zob. też wyrok WSA w Warszawie z dnia 13 grudnia 2011 r., II SA/Wa 1118/11, LEX nr 446831].

14. Znamiona czynnościowe wszystkich powyższych typów czynów zabronionych zostały przez ustawodawcę odniesione do szczególnego zakresu legalności zachowań sprawczych warunkowanego stosownymi zezwoleniami. Klauzule normatywne - "bez wymaganego zezwolenia" (§ 1 i 2), "osoba nieuprawniona" (§ 3) oraz "zgodnie z prawem" (§ 4) odsyłają do odpowiednich regulacji wspomnianych: ustawy o wykonywaniu działalności gospodarczej w zakresie wytwarzania i obrotu materiałami wybuchowymi, bronią, amunicją oraz wyrobami i technologią o przeznaczeniu wojskowym lub policyjnym, wraz z rozporządzeniem Rady Ministrów w sprawie rodzajów broni i amunicji oraz wykazu wyrobów i technologii o przeznaczeniu wojskowym lub policyjnym, na których wytwarzanie lub obrót jest wymagana koncesja (Dz. U. z 2001 r. Nr 145, poz. 1625 z późn. zm.) oraz ustawy o broni i amunicji, określającej zasady wydawania i cofania pozwoleń na broń, nabywania, rejestracji, przechowywania, zbywania i deponowania broni i amunicji, przewozu przez terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz przywozu z zagranicy i wywozu za granicę broni i amunicji, jak również zasady posiadania broni i amunicji przez cudzoziemców oraz zasady funkcjonowania strzelnic (art. 1 ustawy).

15. Zgodnie z art. 9 ustawy o broni i amunicji: "Broń palną i amunicję do tej broni, z wyłączeniem przypadków, o których mowa w art. 11, można posiadać na podstawie pozwolenia na broń wydanego przez właściwego ze względu na miejsce stałego pobytu zainteresowanej osoby lub siedzibę zainteresowanego podmiotu komendanta wojewódzkiego Policji, a w przypadku żołnierzy zawodowych - na podstawie pozwolenia wydanego przez właściwego komendanta oddziału Żandarmerii Wojskowej". Treść pozwolenia określa art. 12 ust. 1 ustawy o broni, zaś stosowne rozporządzenie wykonawcze zawiera wzory pozwoleń i zaświadczeń związanych z posiadaniem broni palnej. Z przepisów tych wynika, że w pozwoleniu musi znaleźć się określenie celu, w jakim zostało wydane oraz rodzaj i liczba egzemplarzy broni. Natomiast zgodnie z rozporządzeniem Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 21 marca 2013 r. w sprawie wzorów legitymacji posiadacza broni, zaświadczenia uprawniającego do nabycia broni, legitymacji osoby dopuszczonej do posiadania broni, świadectwa broni oraz karty rejestracyjnej (Dz. U. poz. 447) w stosownych dokumentach potwierdzających fakt posiadania broni zawarte być powinny dane personalne posiadacza, dane dotyczące broni (liczba egzemplarzy, rodzaj, nazwa, marka, kaliber, numer fabryczny, rok produkcji) oraz cel posiadania broni. Organ wydający pozwolenie może w nim ograniczyć lub wykluczyć możliwość noszenia broni przez jej właściciela, ponadto Minister Spraw Wewnętrznych może (jeżeli wymaga tego interes bezpieczeństwa państwa lub porządek publiczny) wprowadzić rozporządzeniem, na obszarze całego państwa lub jego części, zakaz noszenia wszelkiego rodzaju broni lub niektórych jej rodzajów na czas określony (art. 33 ust. 1 ustawy o broni). Ponieważ w przepisie art. 263 § 2 k.k. mowa jest o wymaganym "zezwoleniu", a nie tylko "pozwoleniu", należy zaznaczyć, że w zależności od rodzaju broni dokumentem uprawniającym do posiadania broni może być: pozwolenie na broń, karta rejestracyjna broni palnej pozbawionej cech użytkowych oraz karta rejestracyjna broni pneumatycznej. Ustawa wyróżnia ponadto pozwolenie na broń na okaziciela, zwane dalej "świadectwem broni" (art. 29) oraz Europejską kartę broni palnej (art. 10a). Pozwolenia na broń nie wymaga się jedynie w przypadku: gromadzenia broni w zbiorach muzealnych na podstawie odrębnych przepisów; używania broni w celach sportowych, szkoleniowych lub rekreacyjnych na strzelnicy działającej na podstawie zezwolenia właściwego organu; używania broni palnej sygnałowej i alarmowej do celów wzywania pomocy, ratowniczych, poszukiwawczych oraz przez osoby uprawnione do sygnalizacji zawodnikom rozpoczęcia konkurencji sportowej w trakcie zawodów sportowych, jeżeli wymaga ona takiej sygnalizacji; dysponowania bronią przez przedsiębiorców dokonujących obrotu bronią i amunicją na podstawie koncesji lub świadczących usługi rusznikarskie na podstawie odrębnych przepisów, o ile jest to związane bezpośrednio z prowadzeniem działalności gospodarczej; dysponowania bronią przekazaną w celu pozbawienia lub potwierdzenia pozbawienia cech użytkowych; posiadania broni palnej pozbawionej cech użytkowych; posiadania przedmiotów przeznaczonych do obezwładniania osób za pomocą energii elektrycznej o średniej wartości prądu w obwodzie nieprzekraczającej 10 mA; posiadania ręcznych miotaczy gazu obezwładniającego; posiadania broni pneumatycznej; posiadania broni palnej rozdzielnego ładowania, wytworzonej przed rokiem 1885 oraz replik tej broni i posiadania broni palnej alarmowej o kalibrze do 6 mm (art. 11 ustawy).

16. Zdecydowanie najwięcej sporów interpretacyjnych dotyczy samego przedmiotu czynności wykonawczej, jakim jest broń palna lub amunicja [zob. M. Nowożenny, *Przegląd definicji pojęcia "broń palna" z punktu widzenia prawa karnego i kryminalistyki*, NKPK 2001, t. VII, s. 439 i n.], choć część ze zgłaszanych wątpliwości usunęły obecnie przepisy definicyjne zamieszczone w ustawie o broni i amunicji. Zgodnie ze wskazaniem SN "Bronią palną, o której mowa w art. 263 § 2 k.k. będą takie przedmioty, które są uznawane za broń palną przez stosowne przepisy ustawy z dnia 21 maja 1999 r. o broni i amunicji" [postanowienie SN z dnia 22 stycznia 2003 r., I KZP 46/02, Prok. i Pr.-wkł. 2003, nr 3, poz. 10, z glosami aprobującymi: P. Pratkowieckiego, PS 2005, nr 2, s. 136-140; A.

Grządkowskiego, SIL 2004, t. IV, s. 249-260; R.A. Stefańskiego, *Przegląd uchwał Izby Karnej oraz Izby Wojskowej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego, prawa karnego skarbowego i prawa wykroczeń za 2003 r.*, WPP 2004, nr 1, s. 108-111]. Jak precyzuje art. 7 wspomnianej regulacji: "W rozumieniu ustawy bronią palną jest każda przenośna broń lufowa, która miota, jest przeznaczona do miotania lub może być przystosowana do miotania jednego lub większej liczby pocisków lub substancji w wyniku działania materiału miotającego. (...) W rozumieniu ustawy za dający się przystosować do miotania jednego lub większej liczby pocisków lub substancji w wyniku działania materiału miotającego uznaje się przedmiot, który ze względu na swoją budowę lub materiał, z którego jest wykonany, może być łatwo przerobiony w celu miotania". W dwóch dalszych jednostkach zawarto definicję broni palnej sygnałowej i alarmowej (art. 7 ust. 2 i 3). Ponadto art. 4 wymienia następujące kategorie broni palnej: broń bojową, myśliwską, sportową, gazową, alarmową i sygnałową (art. 4 ust. 1). Ustawodawca wprowadził też na gruncie regulacji ustawowych pojęcie "broni palnej pozbawionej cech użytkowych" (art. 6a). Wskazał on mianowicie, że: "Przez pozbawienie broni palnej w sposób trwały cech użytkowych, zwane dalej "pozbawieniem cech użytkowych" rozumie się pozbawienie cech użytkowych wszystkich istotnych części broni palnej w taki sposób, by mimo działania sprężonych gazów, powstających na skutek spalania materiału miotającego, nie była zdolna do wystrzelenia pocisku lub substancji z lufy albo elementu ją zastępującego oraz do wywołania efektu wizualnego lub akustycznego, a przywrócenie broni cech użytkowych bez podjęcia czynności specjalistycznych nie było możliwe" (art. 6a ust. 2). Konieczność wprowadzenia tej definicji związana była z odrębnymi rozwiązaniami prawnymi odnoszącymi się do tej kategorii broni palnej, z których najistotniejsze dotyczą m.in. określenia wyspecjalizowanych podmiotów uprawnionych do działalności w przedmiocie pozbawiania broni cech użytkowych, właściwego trybu postępowania w tym zakresie, zwolnienia posiadacza takiej broni z obowiązku uzyskania pozwolenia na broń, przy jednoczesnej konieczności rejestracji broni tej kategorii, wpisania jej do właściwej ewidencji, stosownego oznakowania itp. Osobną kwestię stanowią tzw. atrapy broni palnej (tj. urządzenia niebędące bronią palną, ale mające jej zewnętrzne cechy) - zgodnie z przyjętą i powszechnie akceptowaną linią orzecznictwem uważa się, że atrapy i zbliżone do nich przedmioty służące do zabawy **nie są bronią palną**, gdyż nie mają podstawowej jej cechy, tj. zdolności do rażenia celu na odległość [zob. wyrok SN z dnia 8 października 1976 r., IV KR 196/76, OSNKW 1976, nr 12, poz. 147]. Zagadnienia związane z problematyką atrap broni palnej mogą mieć znaczenie praktyczne w prawnokarnej ocenie form stadialnych czynów zabronionych stypizowanych w komentowanym przepisie, w szczególności w odniesieniu do przypadków usiłowania nieudolnego.

17. Kolejne przepisy ustawy rozszerzają pojęcie broni palnej na "gotowe lub obrobione istotne części" broni (art. 5 ust.1), którymi są: szkielet broni, baskila (metalowa część łamanej broni myśliwskiej łącząca lufy z osadą i pełniącą funkcję zamka oraz zawierająca mechanizm kurkowy, dźwignie spustowe oraz bezpiecznik i klucz do otwierania broni - szerzej na ten temat T. Puchalski, *Broń śrutowa i technika strzelania*, Warszawa 1978), lufa z komorą naboju, zamek, komora zamkowa oraz bęben naboju (art. 5 ust. 2). Niewątpliwie "Brak nieistotnej części broni palnej nie powodujący niemożności odstrzelenia naboju nie dyskwalifikuje danego egzemplarza jako broni palnej" [zob. wyrok SA w Katowicach z dnia 25 kwietnia 2007 r., II AKa 431/06, Prok. i Pr.-wkł. 2008, nr 2, poz. 23]. Mając jednak na względzie potrzebę zapewnienia racjonalnych granic penalizacji, wydaje się zasadne, by decyzja o uznaniu powyższych elementów składowych za odpowiadające równocześnie znamionom przedmiotowym czynów zabronionych art. 263 k.k. poprzedzona była wyjątkowo staranną analizą interpretacyjną, niesprowadzającą się wyłącznie do automatyzmu w przytoczeniu katalogu z art. 5 ustawy o broni i amunicji. Z tego względu za trafny ze wszech miar należy uznać kierunek wykładniczy zaproponowany w wyroku SA w Katowicach - poszukiwania dodatkowych przesłanek. "Dla przypisania posiadaczowi części

broni palnej odpowiedzialności przewidzianej w art. 263 § 2 k.k. nie jest wystarczające ustalenie, że znajdujące się w jego władaniu części są tymi, które zostały skatalogowane w przepisie art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 21 maja 1999 r. o broni i amunicji jako istotne części broni palnej i pneumatycznej. Istotne części broni lub amunicji mogą być uznane za broń palną tylko wówczas, gdy spełniają dodatkowe kryterium, będące wyrazem zdefiniowanej w art. 7 ust. 1 tejże ustawy istoty broni palnej - urządzenia niebezpiecznego dla życia lub zdrowia, zdolnego do wystrzeliwania pocisków i rażenia na odległość. Istotne części broni palnej muszą być zatem gotowe lub obrobione (art. 5 ust. 1 ustawy o broni i amunicji). Wobec tego, że ustawodawca nie wskazuje, czym należy się kierować, określając gotowość lub obrobienie istotnych części broni, koniecznym staje się odwołanie do powszechnego znaczenia tych pojęć ("gotowość" w języku polskim oznacza "stan pogotowia" i "stan należytego przygotowania do czegoś", "gotowy" to "całkowicie wykonany, wykończony", "obrabiać" zaś oznacza nadawanie czemuś ostatecznego (...)) Cechy gotowości lub obrobienia będą zatem posiadać w rozumieniu ustawy o broni i amunicji tylko te części broni palnej, które wykazują sprawność i funkcjonalność techniczną pozwalającą na ich bezpośrednie wykorzystanie zgodnie z przeznaczeniem" [wyrok SA w Katowicach z dnia 21 stycznia 2010 r., II AKa 397/09, Prok. i Pr.-wkł. 2010, nr 7-8, poz. 29]. "Za **"gotowe"** części broni palnej uznać należy takie części, które natychmiast po złożeniu w odpowiedni sposób umożliwią oddanie strzału. Natomiast **"obrobione"** części broni to takie części, które za pomocą stosunkowo prostych i ogólnie dostępnych przyrządów mogą zostać doprowadzone do stanu gotowości" [por. A. Herzog (w:) *Kodeks karny...*, red. R.A. Stefański, Legalis/el. 2012, komentarz do art. 263; R. Jancewicz, L. Niewiński, *Gotowe a obrobione istotne części broni palnej*, Przegląd Strzelecki Arsenał 2009, nr 7, s. 25]. Pomocą przy klasyfikacji mogą okazać się również unormowania zawarte w załączniku Europejskiej Konwencji o kontroli nabywania i posiadania broni palnej przez osoby fizyczne.

18. Broń gazowa jest bronią palną zarówno w rozumieniu art. 263 § 2 k.k., jak i art. 280 § 2 k.k. [uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 29 stycznia 2004 r., I KZP 39/03, OSNKW 2004, nr 2, poz. 13, z glosami aprobowanymi: Cz.P. Kłaka, Prokurator 2004, nr 3, s. 85-90; R. Jancewicz, A. Niewińskiego, Prokurator 2005, nr 4, s. 85-90; R.A. Stefańskiego, *Przegląd uchwał Izby Karnej oraz Izby Wojskowej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego, prawa karnego wykonawczego, prawa karnego skarbowego i prawa wykroczeń za 2004 r.*, WPP 2005, nr 1, s. 102-110]. Warto jednak zwrócić uwagę na pojawiające się wciąż w doktrynie liczne głosy przeciwne bezkrytycznemu zaliczeniu broni gazowej do broni palnej, wskazujące w swej argumentacji na okoliczności mogące mieć istotne znaczenie w rozważaniach nad przestępstwami, których znamieniem jest posłużenie się bronią palną. W szczególności zwraca się uwagę na fakt, że broń gazowa nie spełnia wszystkich kryteriów określonych w art. 7 ustawy o broni, gdyż: a) nie nadaje się do "rażenia na odległość", b) nie spełnia warunku "zagrożenia dla życia i zdrowia" [K. Gorazdowski, *Broń palna - broń gazowa?*, PS 2001, nr 5, s. 58-59; M. Kulicki, *Dowodowa problematyka współczesnej broni strzeleckiej*, Kraków 2001, s. 31-39]. Słusznie przy tym wskazuje się, że ustawowe określenie broni palnej jest za szerokie i ignoruje utrwalone w nauce i orzecznictwie rozumienie tego pojęcia [A. Marek, *Komentarz do Kodeksu karnego. Część szczególna*, Warszawa 2000, s. 263-264].

19. W art. 4 ust. 2 i 3 ustawy o broni i amunicji stwierdzono, że przez amunicję należy rozumieć wyłącznie amunicję do broni palnej; w rozumieniu zaś ustawy amunicją są naboje przeznaczone do strzelania z broni palnej. Należy jednak pamiętać, że w myśl art. 5 ust. 1 do broni lub amunicji zalicza się też gotowe lub obrobione istotne części broni lub amunicji, którymi - w przypadku amunicji - są: pociski wypełnione materiałami wybuchowymi, chemicznymi środkami obojętnymi lub zapalającymi albo innymi substancjami, których działanie zagraża życiu lub zdrowiu, spłonki inicjujące spalanie materiału miotającego i materiał miotający w postaci prochu strzelniczego (art. 5 ust. 3).

20. "Skoro tzw. proch czarny stanowi istotną część amunicji do broni palnej, na której posiadanie, z uwagi na to, że stanowi ona replikę broni wykonanej przed 1850 r., nie jest wymagane zezwolenie (art. 11 ustawy z 1999 roku o broni i amunicji), to jego posiadanie także nie wymaga zezwolenia, o którym mowa w art. 9 ust. 1 tej ustawy" [wyrok SN z dnia 21 lipca 2011 r., III KK 184/11, KZS 2011, z. 11, poz. 48; zob. także uchwała SN z dnia 24 lutego 2010 r., I KZP 29/09, OSNKW 2010, nr 4, poz. 30].

21. W orzecznictwie przyjmuje się powszechnie, że dla uznania za dokonane czynności wykonawczych występów stypizowanych w art. 263 k.k., wystarczy ustalenie, iż przedmiotem "wyrobu", "handlu", "posiadania", "przekazania" lub "udostępnienia" jest tylko **jedna** sztuka broni lub amunicji. "Z treści w art. 263 § 2 KK wynika w sposób jednoznaczny, że stanowi przestępstwo posiadanie nawet jednego naboju, jeżeli tego rodzaju nabój stanowi amunicję do broni palnej." [wyrok SA w Warszawie z dnia 8 lipca 2013 r., II AKa 209/13, LEX nr 736331; zob. także wyrok SA w Krakowie z dnia 21 marca 2001 r., II AKa 28/01, KZS 2001, z. 4, poz. 27]. Trudno oprzeć się wrażeniu, zwłaszcza w odniesieniu do przedmiotu czynności wykonawczej, jakim jest "amunicja", że tak bezkrytyczne, nacechowane automatyzmem, pozbawione zdroworozsądkowego podejścia i oderwane od konkretnego przypadku stanowisko organów orzekających prowadzić może w praktyce do nadmiernej i niczym nieuzasadnionej penalizacji.

22. Czyny zabronione stypizowane w kolejnych paragrafach art. 263 k.k. stanowią tzw. przestępstwa abstrakcyjnego narażenia na niebezpieczeństwo, przez co zwykło się je uważać - łącznie z przestępstwem "powodowania utraty" z § 4 - za przestępstwa bezskutkowe [tak przykładowo A. Herzog (w:) *Kodeks karny...*, red. R.A. Stefański, Legalis/el. 2012, komentarz do art. 263; Z. Cwiąkalski (w:) *Kodeks karny...*, red. A. Zoll, t. 2, 2013, s. 1436].

Znamiona strony podmiotowej

23. Przestępstwa z art. 263 § 1 można dopuścić się wyłącznie z zamiarem bezpośrednim, zaś czynu, o którym mowa w art. 263 § 2 - zarówno z zamiarem bezpośrednim, jak i ewentualnym [por. K. Wiak (w:) *Kodeks karny...*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, s. 979; M. Bojarski, *Przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu...*, s. 794]. Występek udostępnienia lub przekazania broni lub amunicji osobie nieuprawnionej może - w zależności od odmiany czynności sprawczej - zostać popełniony umyślnie, w obu postaciach zamiaru, gdy chodzi o udostępnienie, albo tylko z zamiarem bezpośrednim (przekazanie). Czyn przewidziany w art. 263 § 4 ma charakter nieumyślny.

Sankcja karna

24. Nielegalne wyrabianie lub handlowanie bronią lub amunicją (art. 263 § 1) zagrożone jest karą pozbawienia wolności od roku do lat 10. W pozostałych przypadkach zagrożenie ustawowe jest niższe i wynosi od 6 miesięcy do 8 lat pozbawienia wolności za czyn zabroniony z § 2, karę grzywny, ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2 w stosunku do przestępstwa z § 3 oraz karę grzywny, ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku w razie popełnienia występku z § 4. Warto wspomnieć, że wobec sprawców powyższych przestępstw aktualizować się będą zwykle przesłanki orzeczenia przepadku.

Możliwość pozostawania w zbiegu z innymi przepisami

25. Zachowanie polegające na przechowywaniu rewolweru i amunicji, w tym samym

miejscu i czasie, stanowiące efekt tożsamego impulsu woli i naruszające tę samą normę sankcjonowaną stanowi jeden czyn [wyrok składu 7 sędziów SN z dnia 9 listopada 2004 r., II KK 147/04, OSNKW 2005, nr 6, poz. 49]. "Osobną kwestią jest stosunek art. 263 § 1 k.k. do przepisu art. 36 ust. 1 WytwBrońU, który penalizuje wykonywanie działalności gospodarczej w zakresie wytwarzania lub obrotu m.in. bronią i amunicją bez koncesji lub wbrew wymogom koncesji. Sądzić należy, że przepis ten stanowi *lex specialis* wobec art. 263 § 1 k.k." [tak A. Herzog (w:) *Kodeks karny...*, red. R.A. Stefański, Legalis/el. 2012, komentarz do art. 263].

26. W przeważającej liczbie przypadków ciąg zachowań sprawcy polegający na wyczerpaniu znamion jednego z przestępstw z art. 263 k.k. oraz jakiegoś innego przestępstwa nie będzie jednak spełniał warunków tożsamości czynu, co będzie skutkowało przyjęciem zbiegu przestępstw. Najczęstszym przykładem takiej możliwości będzie realny zbieg występku z art. 263 z przestępstwami przeciwko życiu i zdrowiu (art. 148-150, 155-157, 159 k.k.), gdy sprawca wykorzystuje broń palną do popełnienia innego przestępstwa. Podobnie realny zbieg może mieć miejsce w wypadku popełnienia zbrodni rozboju kwalifikowanego z art. 280 § 2 przy użyciu broni palnej. Taki sam zbieg przestępstw będzie miał miejsce przy zbiegu przestępstwa z art. 263 z innymi przestępstwami z rozdziału XXXII (np. art. 258 oraz z art. 263 § 1 lub 2). Konstrukcja realnego zbiegu przestępstw znajdzie również zastosowanie, gdy sprawca, który nielegalnie wyrabia broń palną lub amunicję, zatrzymuje ją następnie dla siebie, a tym samym nielegalnie posiada lub gdy sprawca najpierw dopuszcza się zaboru (kradzieży) broni palnej, a następnie broń tę nielegalnie posiada [por. wyrok SN z dnia 25 sierpnia 1971 r., Rw 846/71, OSNKW 1971, nr 11, poz. 179, z glosą M. Szadkowskiego, OSP 1973, z. 10, poz. 202].