

Autor: Andrzej Marek
Tytuł: Komentarz do art.263 Kodeksu karnego
Stan prawny: 2010.03.01

1. Wyrób broni palnej lub amunicji oraz handlowy obrót nimi objęty jest **koncesjonowaną działalnością** gospodarczą. Jest to w pełni zrozumiałe, gdyż prawo musi przeciwdziałać zagrażającej bezpieczeństwu ludzi niekontrolowanej działalności w tym zakresie. Czyni temu zadość art. 263 § 1, penalizując wyrabianie oraz handlowanie bronią palną lub amunicją bez wymaganego zezwolenia, art. 263 § 2 zaś posiadanie takich przedmiotów bez wymaganego zezwolenia (zob. ustawę z dnia 22 czerwca 2001 r. o wykonywaniu działalności gospodarczej w zakresie wytwarzania i obrotu materiałami wybuchowymi, bronią, amunicją (...) Dz. U. Nr 67, poz. 679 z późn. zm.).

2. Przez **wyrabianie** rozumie się nie tylko wytwarzanie broni od nowa, lecz także dokonywanie przeróbek zmieniających rodzaj, kaliber i przeznaczenie broni, w szczególności przerabianie na broń palną broni dostosowanej wyłącznie do amunicji ślepej lub miotania chemicznych środków obezwładniających. **Handlowaniem** natomiast jest dokonywanie transakcji kupna-sprzedaży, której przedmiotem jest broń palna lub amunicja, przy czym znamiona art. 263 § 1 wypełnia dokonanie choćby jednej takiej transakcji bez wymaganego zezwolenia (por. wyrok SA w Krakowie z dnia 21 marca 2001 r., II AKA 28/01, KZS 2001, z. 4, poz. 24).

3. Należy uwzględnić, że Europejska Konwencja z dnia 28 czerwca 1978 r. o kontroli posiadania broni i nabywania broni palnej przez podmioty indywidualne, nakłada na państwa-sygnatariuszy zobowiązanie do wprowadzenia prawnego obowiązku zawiadamiania o transakcjach związanych z bronią palną właściwych władz państwa, w którym ma siedzibę nabywca broni, z podaniem danych dotyczących charakterystyki broni i jej producenta (art. 6-9). Ponadto konwencja ustanawia system tzw. podwójnej legalizacji, według którego i nabywca, i zbywca muszą niezależnie uzyskać zezwolenie na transakcję związaną z bronią palną (nabycie, zbycie, transfer itp.) (bliżej zob. A. Marek, *Komentarz do Konwencji (w:) Standardy prawne Rady Europy - teksty i komentarze*, t. III, Prawo karne, Warszawa 1997, s. 448-451).

4. Artykuł 263 § 2 penalizuje **posiadanie** broni palnej lub amunicji bez **wymaganego zezwolenia**. Jest to dyspozycja o charakterze zależnym, której treść normatywną wypełniają przepisy określające pojęcie broni palnej i amunicji oraz zasady i tryb wydawania zezwoleń na ich posiadanie.

Według art. 7 ustawy z dnia 21 maja 1999 r. o broni i amunicji (tekst jedn.: Dz. U. z 2004 r. Nr 52, poz. 525 z późn. zm.) **bronią palną** jest niebezpieczne dla życia lub zdrowia urządzenie, które w wyniku działania sprężających gazów, na skutek spalania materiału miotającego jest zdolne do wystrzelenia pocisku lub substancji z lufy albo z elementu zastępującego lufę, a przez to do rażenia celów na odległość. Ustawa zalicza do broni palnej broń bojową, myśliwską, sportową, gazową, alarmową i sygnałową (art. 4 ust. 1). Stanowi to znaczne rozszerzenie pojęcia broni palnej w stosunku do przyjmowanego w doktrynie i orzecznictwie na gruncie poprzedniej ustawy z dnia 31 stycznia 1961 r., co zwłaszcza dotyczy zaliczenia do broni palnej broni gazowej, alarmowej i sygnałowej (zob. M. Kulicki, *Kryminalistyka*, Toruń 1994, s. 363).

5. W postanowieniu z dnia 4 listopada 2000 r. (V KKW 376/01, OSNKW 2003, nr 1, poz. 12) SN wyraził pogląd, że pistolet gazowy nie ma właściwości broni palnej, do których

należy wyrzucanie pocisku, na skutek spalania się materiału miotającego, z energią zdolną spowodować śmierć lub uszkodzenie ciała. W kolejnym postanowieniu z dnia 22 stycznia 2003 r. (I KZP 40/02, OSNKW 2003, nr 1, poz. 11) SN jednak zmienił stanowisko stwierdzając, że broń gazowa jest bronią palną w rozumieniu art. 263 § 2 k.k. Wreszcie, w uchwale 7 sędziów z dnia 29 stycznia 2004 r. (I KZP 39/03, OSNKW 2004, nr 2, poz. 13) uznał, że broń gazowa jest bronią palną w rozumieniu tak art. 263 § 2, jak i art. 280 § 2 k.k., przecinając tym samym spór co do wykładni broni palnej na gruncie tego ostatniego przepisu (zob. uwagi do art. 280 § 2).

6. Przedmiotem penalizacji na podstawie art. 263 § 2 jest posiadanie broni kompletnej lub jej istotnych elementów, które zawierają niezbędne do funkcjonowania broni palnej części i mechanizmy, tj. zdolne są do chociażby jednorazowego wystrzelenia pocisku energią materiału miotającego. Przyjmuje się, że stwierdzone ekspertyzą defekty, które nadają się do usunięcia, nie pozbawiają danego urządzenia cech broni palnej (por. J. Bafia i in., *Komentarz*, s. 482).

7. Oprócz broni palnej przedmiotem penalizacji w art. 263 § 2 jest posiadanie bez wymaganego zezwolenia **amunicji**, tj. naboji do broni palnej oraz materiału miotającego. Przepis ten nie obejmuje swym zakresem materiałów i przyrządów wybuchowych, których wyrabianie, gromadzenie lub przechowywanie bez zezwolenia podlega karalności, jeżeli może to spowodować niebezpieczeństwo powszechne dla życia lub zdrowia albo dla mienia w znacznych rozmiarach (zob. uwagi do art. 171).

8. Użyte w art. 263 § 2 pojęcie **posiadania** broni palnej lub amunicji rozumiane jest szeroko i obejmuje nielegalne władanie tymi przedmiotami zarówno z zamiarem ich przywłaszczenia, jak i krótkotrwałego użycia albo nawet przechowania z upoważnienia innej osoby (por. uchwałę 7 sędziów SN z dnia 14 października 1999 r., I KZP 32/99, OSNKW 1999, nr 11-12, poz. 68). Należy dodać, że jest to przestępstwo **trwale**, polegające na utrzymywaniu stanu bezprawnego, który zaczyna się od nielegalnego wejścia w faktyczne posiadanie, a kończy się jego utratą, np. w wyniku odebrania broni lub amunicji przez organy ścigania, porzucenia tych przedmiotów lub przekazania ich komu innemu.

9. Posiadanie broni jest przestępstwem **umyślnym**, które można popełnić z zamiarem bezpośrednim lub ewentualnym. W wypadku gdy sprawca jest w błędzie co do ważności zezwolenia na posiadanie broni (np. że uległo ono przeterminowaniu), albo w ogóle nie wie, że zezwolenie takie jest wymagane (np. posiada znalezioną broń pochodzącą z okresu II wojny światowej), kwestię należy rozstrzygnąć, opierając się na wykładni przepisów dotyczących błędu co do znamion lub co do bezprawności czynu (por. uwagi do art. 28 § 1 i art. 30).

10. Szczególne problemy wywołała w orzecznictwie kwestia kwalifikacji prawnej kradzieży broni palnej, której następstwem jest nielegalne jej posiadanie. Ponieważ nieuchronnym następstwem kradzieży jest posiadanie rzeczy skradzionej, nasunęło to wniosek, iż mamy w tym wypadku do czynienia z jednym przestępstwem kradzieży (zob. H. Rajzman, *Dwa czy jedno przestępstwo*, PiP 1956, z. 7). Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 25 sierpnia 1971 r. (Rw 846/71, OSNKW 1971, nr 11, poz. 179) rozstrzygnął tę kwestię inaczej, a mianowicie, iż mamy tutaj do czynienia z dwoma czynami: kradzieżą broni i nielegalnym jej posiadaniem, a więc z realnym zbiegiem przestępstw. Pogląd ten zaaprobowano w doktrynie i orzecznictwie (por. J. Bafia i in., *Komentarz*, s. 484), przy czym niektórzy komentatorzy uzależnili ocenę od czasu posiadania: jeżeli trwało ono krótko (np. sprawca natychmiast zbył lub porzucił skradzioną broń), zachodzi jeden czyn, jeżeli zaś stan nielegalny wytworzony kradzieżą trwał dłużej - dwa czyny (zob. I. Andrejew i in., *Komentarz*, s. 849). Ten ostatni pogląd wydaje się trafny, natomiast trudno podzielić

stanowisko J. Wojciechowskiego (*Komentarz*, s. 495), że kradzież i posiadanie rzeczy skradzionej zawsze stanowi jedno nieprzerwane działanie przestępne, chociaż w omawianym wypadku uzasadniona jest kumulatywna kwalifikacja prawna. Tak byłoby wtedy, gdyby posiadanie skradzionej rzeczy - w tym wypadku broni palnej lub amunicji - nie zostało spenalizowane jako odrębny czyn przestępny.

11. Kodeks karny penalizuje **udostępnienie** lub **przekazanie** broni osobie nieuprawnionej przez sprawcę posiadającego tę broń na podstawie zezwolenia. Udostępnienie oznacza umożliwienie użycia (w tym oddania strzału), natomiast przez przekazanie rozumie się oddanie w chociażby czasowe władanie (por. O. Górniok i in., *Komentarz*, t. II, s. 350).

12. Przewidziana w art. 263 § 4 karalność **nieumyślnej utraty** broni palnej lub amunicji dotyczy jedynie osoby, w której dyspozycji broń ta pozostaje na podstawie przepisów prawa, co oznacza, że podmiotem tego przestępstwa jest osoba dysponująca bronią służbową (funkcjonariusze policji i innych organów ochrony bezpieczeństwa publicznego oraz straży więziennej i in., a także żołnierze - zob. art. 359).