

НАКАЗАНИЯТА ЗА КОМПЮТЪРНИ ПРЕСТЪПЛЕНИЯ В БЪЛГАРСКОТО ЗАКОНОДАТЕЛСТВО И СЪОТВЕТСТВИЕТО ИМ С ДИРЕКТИВА 2013/40/ЕС

гл. ас. д-р Славка Димитрова

COMPUTER CRIME PUNISHMENTS UNDER BULGARIAN CRIMINAL CODE AND DIRECTIVE 2013/40/EU

Slavka Dimitrova, PhD

***Анотация:** Специфичният метод за борба срещу престъпността в наказателното право е наказателната санкция. За да постигне целите си санкцията трябва да бъде такава, че да окаже достатъчно интензивно и ефикасно въздействие с оглед на предотвратяване в бъдеще на извършването на престъпления. В тази статия ще разгледаме как тези положения са имплементирани в нормите от глава Девета „а“ от Наказателния кодекс и Директива 2013/40 на ЕС. От направените изводи ще формулираме предложения de lege ferenda за преодоляване на някои непълноти в съществуващото законодателство.*

***Ключови думи:** наказание, компютърни престъпления, Директива 2013/40/ЕС*

***Anotation:** The most important and specific method to respond to crime is punishment. In order to achieve the main purposes of punishment offences should be punishable by effective, proportionate and dissuasive criminal sanctions. In this article are observed the punishments for computer crimes under Bulgarian Criminal Code and provisions of Directive 2013/40 on attacks against information systems and replacing Council Framework Decision 2005/222/JHA.*

***Key words:** punishment, computer crimes, Directive 2013/40*

Навлизането и широката употреба на електронни устройства и информационни системи доведе и до увеличаване на неправомерните посегателства в тази сфера. Материалните вреди от тези престъпления също нарастват значително. Ако по света компютърните престъпления са все по-обичайно явление у нас те по-скоро все още са в категорията на по-екзотичните. Ето защо нарастващия брой и опасност на този вид престъпления изискват адекватни наказателноправни мерки от страна на държавата.

Специфичният метод за борба срещу престъпността в наказателното право е наказателната санкция. За да постигне целите си санкцията трябва да бъде такава, че да окаже достатъчно интензивно и ефикасно въздействие с оглед на предотвратяване в бъдеще на извършването на престъпления.¹ В тази статия ще разгледаме първо какви наказания са предвидени в нормите от глава Девета „а“ от Наказателния кодекс и

¹ Ненов, Ив. Наказателно право на Република България. Обща част. Книга първа. Софи-Р, С., 1992 г., стр. 13

решението, възприето в Директива 2013/40/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 12 август² и ще формулираме предложения de lege ferenda за преодоляване на някои непълноти в съществуващото законодателство.

I.

Нашият законодател е предвидил състави за компютърни престъпления като е обособил самостоятелна глава Девета „а“ и е включил отделни състави в други глави от Наказателния кодекс – глава втора „Престъпления против личността“ – чл. 159, глава трета „Престъпления против правата на гражданите“ чл. 172, глава пета „Престъпления против собствеността“ от НК.³ Оттук някои автори правят и условното деление на компютърните престъпления на същински и несъщински.⁴ Към същинските компютърни престъпления причисляват тези, уредени в глава Девета „а“ (чл. 319а – чл. 319е от НК), които засяга обществени отношения, осигуряващи нормалното функциониране на компютри, компютърни и информационни системи, а към несъщинските тези, които се извършват чрез компютър, компютърни системи и информационни системи. Поради ограниченият в обема и за нуждите на настоящото изложение анализа обхваща само т.нар. същински компютърни престъпления.

Като цяло българското законодателство е съобразено с основните международни актове, които уреждат материята. През 2013 г. Европейския парламент прие Директива 2013/40/ЕС, която установява минимални правила за определянето на престъпленията и наказанията в областта на атаките срещу информационните системи с цел да способства за предотвратяването на тези престъпления и да подобри сътрудничеството между съдебните и други компетентни органи. Директивата включва в съдържанието си разпоредби относно дефиниции на понятията „информационна система“ и „компютърни данни“ (чл. 2); дефиниране на престъплението, свързано с незаконен достъп до информационни системи (чл. 3); престъпленията, свързани с незаконна намеса в система (чл. 4); престъпленията, свързани с незаконна намеса в данни (чл. 5), престъплението, свързано с незаконно прихващане (чл. 6). В чл. 8 са установени изисквания относно предприемане на необходимите мерки от държавите членки във връзка с подбудителството, помагачеството и опита към компютърни престъпления.

Директива предвижда наказания за случаите, които не се считат за **маловажни**, като оставя на държавите членки да решат кои случаи са маловажни в зависимост от своето национално право и практика.⁵ Посочва се, че предвидените наказания за ком-

² Директива 2013/40/ЕС на Европейския Парламент и на Съвета от 12 август 2013 г. относно атаките срещу информационните системи и за замяна на Рамково решение 2005/222/ПВР на Съвета. ОВ 218 от 14.8.2013 г.

³ Копчева, М. Компютърни престъпления. Сиби, С., 2006 г., стр. 42.

⁴ Грошев, Ч. Престъпления против интелектуалната собственост. Бюлетин на асоциацията на прокурорите в България, бр. 3, 2008 г., стр. 35-36.

⁵ Съгласно чл. 93, т.7 от НК „маловажен случай е този, при който извършеното престъпление с оглед на липсата или незначителността на вредните последици или с оглед на други смекчаващи обстоятелства представлява по-ниска степен на обществена опасност в сравнение с обикновените случаи на престъпление от съответния вид. Даден случай може да се счете за маловажен например ако причинените от престъплението вреди и/или рискът, който то поражда за публичните или частните интереси, като например по отношение на целостта на компютърната система или компютърните данни или по отношение на неприкосновеността, правата или други интереси на дадено лице, са незначителни или от такова естество, че не е необходимо да се налага наказание в съответните предвидени в правните разпоредби предели или да се налага наказателна отговорност.

пътърни престъпления следва да бъдат ефективни, пропорционални и възпиращи и следва да включват лишаване от свобода и глоби в алтернативна или кумулативна санкция, като в чл. 9 се установява и минимален размер на наказанието лишаване от свобода по отношение на някои от престъпленията. Именно в тази част нашият законодател все още не е привел в пълно съответствие разпоредбите на глава Девета „а“ с изискванията на Директивата, въпреки че Определеният в чл. 16, параграф 1 срок за това действие изтече през септември 2015 г.⁶

В глава Девета „а“ от нашия Наказателен кодекс са предвидени само два вида наказания – лишаване от свобода и глоба. Лишаването от свобода е предвидено като самостоятелно наказание в нормите на чл. 319а, ал. 4 и ал. 5 от НК и чл. 319д, ал. 1 и ал.2 от НК. В останалите разпоредби глобата е предвидена като самостоятелно, алтернативно или кумулативно наказание наред с лишаването от свобода.

Глоба е предвидена като самостоятелно наказание в следните случаи:

- чл. 319а, ал. 1;
- чл. 319г, ал. 1 и ал. 2;
- чл.319е от НК

Глоба се налага кумулативно с лишаването от свобода за престъпленията по:

- чл. 319а, ал. 2;
- чл. 319б, ал. 2 и ал.3;
- чл. 319в, ал. 1 и ал. 2;
- 319г, ал. 3 от НК.

или като алтернативна санкция за престъпленията по:

- чл. 319а, ал. 3 и ал. 4 от НК;
- чл. 319б, ал. 1.

В нашия наказателен кодекс предвиденото наказание лишаване от свобода е значително по-ниско от установените в директивата правила за определяне на размера на наказанието лишаване от свобода. Директивата задължава държавите членки предприемат необходимите мерки, за да гарантират, че престъпленията, посочени в членове 3-7, се наказват с лишаване от свобода с максимален срок не по-малко от две години, поне в случаите, които не се считат за маловажни. На практика това означава, че за правилното и пълно транспониране на Директива 2013/40/ЕС се налага изменение на всички разпоредби в глава Девета „а“ от НК, които не са съобразени с тези изисквания (напр. чл. 319а, ал. 1 и 2, чл. 319б, ал. 1 и чл. 319д, ал. 1 и др. следва да се предвижда максимален размер на наказанието лишаване от свобода не по-малко от две години), както и замяна на някои от понятията в чл. 93 от НК (напр. компютърна система), както и осъвременяване и изменение на някои от съставите на престъпления в глава Девета „а“.

II.

Директива 2013/40/ЕС задължава държавите членки да предвидят в националното си законодателство и квалифициращи обстоятелства в съответствие с приложимите правила, предвидени в техните правни системи относно квалифициращите обстоятелства. Те следва да гарантират, че съдиите разполагат с възможност да разглеждат тези квалифициращи обстоятелства при осъждането на извършителите. Съдията по

⁶ На 19 ноември 2015 г. Европейската комисията изпрати официално уведомително писмо, с което приканва българското правителство да представи своите съображения във връзка с неспазването на срока на транспониране, в рамките на два месеца след получаване на писмото.

своя преценка оценява тези обстоятелства заедно с останалите факти по конкретния случай.

Такива квалифицирани състави в глава Девета „а“ почти липсват. Предвиждането на подобни квалифициращи обстоятелства би довело до много по-голяма прецизност при определянето на подходяща и съответна санкция както от законодателя от една страна, който определя типичната степен на обществена опасност на деяния от този вид, така и при индивидуализирането на вида и размера на наказанието от съдилищата.

Това се налага от обстоятелството, че съдържанията на диспозицията и санкцията на всяка наказателноправна норма се намират във взаимна връзка и обусловеност. Една твърде общо формулирана диспозиция, която обхваща широк кръг общественоопасни прояви, изисква и по-широки рамки на предвиденото в санкцията наказание.⁷ В противен случай ако наказанието е с твърде ограничена амплитуда, лесно може да се стигне до несъответствие между тежестта на конкретното престъпление и наказанието, което по закон следва да се наложи на дееца.

В нашето законодателство са се наложили класически квалифициращи обстоятелства като размера или тежестта на причинените вреди, предходни осъждания на дееца, особени качества на субекта на престъплението, извършване на престъплението в съучастие или от организирана престъпна група и др. В настоящото изложение ще се спрем само на някои от тях.

1. В глава девета „а“ е предвиден само един по-тежко наказуем състав на престъпление за случаите, когато „от деянието са настъпили тежки последици“ – чл. 319а, ал. 5 от НК. Това е и единственото престъпление по тази глава, което е тежко по смисъла на чл. 93, т. 7 от НК.⁸ Законодателят обаче е ограничил тези случаи само до деянията, извършени по отношение на информация, представляваща държавна или друга защитена от закон тайна. Директива 2013/40 задължава държавите членки да предприемат необходимите мерки, за да гарантират, че престъпленията, се наказват по-тежко, когато са причинили сериозни вреди, като максималния срок на наказанието лишаване от свобода в такива случаи следва да бъде не по-малко от пет години;

2. Същото наказание се предвижда според Директивата и за случаите, в които деецът е имал достъп или е застрашил важни инфраструктури – обекти от значение за националната сигурност, народното здраве, икономиката на страната и др.

3. Не по-малко от пет години лишаване от свобода да бъде наказанието, предвижда чл. 9, т. 4 от Директивата, когато престъпленията са извършени в рамките на престъпна организация съгласно определението в Рамково решение 2008/841/ПВР. В нашия наказателен кодекс са предвидени множество квалифицирани състави за престъпления, извършени по поръчение или в изпълнение на решение на „организирана престъпна група“ по смисъла на чл. 93, т.20 от НК. Подобна хипотеза обаче не е предвидена за нито едно от престъпленията по глава девета „а“.

4. Чл. 8 от Директивата задължава държавите членки да гарантират, че подбудителството или помагачеството е наказуемо и изисква всички съучастници да бъдат адекватно наказани. Нашият законодател е предвидил само една хипотеза, в която деянието се наказва по-тежко, ако е извършено от две или повече лица, сговорили се

⁷ В тази връзка вж. Ненов, Ив. цит. съч., стр.94

⁸ Виж РКС № 2 от 2015 г. за противоречието с Конституцията на разпоредбата на чл. 250а, ал. 2 ЗЕС относно целта на с храняването на данни от трафика, а именно за нуждите на разкриването и разследването на престъпления по чл. 319а - 319е от Наказателния кодекс, както и за издирване на лица.

предварително (чл.319а, ал.2 от НК). Какви са мотивите липса на подобни квалифициращи обстоятелства и за някои от другите основни състави на престъпления по глава девета „а“ остава неясно.

5. С изключение на разпоредбата на чл. 319а, ал. 3 от НК за престъпленията по глава Девета „а“ липсват по-тежки наказания както за повторност, така и за опасен рецидив, а налагането на по-тежки наказания в такива хипотези е възможно само в предвидените от закона случаи. Това на практика ограничава съдилищата да налагат по-тежки наказания с такива аргументи и да се ограничават само до отчитането на предходното осъждане на лицето в рамките на хипотезите на общ рецидив.

6. Субективните елементи извън вината като мотивите и подбудите за извършване на престъплението и наличието на специална цел са важни квалифициращи обстоятелства. Например мотивите за извършване на компютърни престъпления много често са крайно различни от мотивите при извършване на традиционните престъпления;

7. Особеното положение на субекта на престъплението е едно от обстоятелствата, които значително могат да улеснят извършването на подобни престъпления. Това са случаите, в които извършителят, в рамките на своята трудова заетост, има достъп до системите за сигурност. В тази връзка в глава девета „а“ е удачно да се предвидят състави, които предвиждат по-тежко наказание, ако деянието е извършено от длъжностно лице.⁹

Направения по-горе кратък преглед налага извода, че към настоящия момент диспозициите на нормите в глава Девета „а“ са твърде широко формулирани. Включването на допълнителни квалифициращи обстоятелства ще доведе по-детайлно описани диспозиции и съответно в по-голяма степен уточнени санкции. Колкото по-конкретизирана е диспозицията, толкова по-определено по вид и размер може да бъде установеното в санкцията наказание.¹⁰ Ето защо в заключение можем да обобщим, че за правилното и пълно транспониране на Директива 2013/40/ЕС следва да се предприемат съответните законодателни инициативи, които да гарантират предвиждане и налагане на ефективни, пропорционални и възпиращи санкции за защита на информационните системи.

Литература:

1. Грошев, Ч. Престъпления против интелектуалната собственост. Бюлетин на асоциацията на прокурорите в България, бр. 3, 2008 г.
2. Копчева, М. Компютърни престъпления. Сиби, С., 2006 г.
3. Ненов, Ив. Наказателно право на Република България. Обща част. Книга първа. Софи-Р, С., 1992 г.

Използвани актове:

1. Директива 2013/40/ЕС на Европейския Парламент и на Съвета от 12 август 2013 г. относно атаките срещу информационните системи и за замяна на Рамково решение 2005/222/ПВР на Съвета. ОВ 218 от 14.8.2013 г.
2. Решение на Конституционния съд №2 от 2015 г. 12 март 2015 г. по конституционно дело № 8/2014 г., ДВ, бр. 23 от 27.03.2015 г.

⁹ Към настоящият момент легалното определение на това понятие в чл. 93, т. 1 от НК се нуждае от сериозна ревизия, поради което не може да се очаква, че предвиждането на подобно квалифициращо обстоятелство ще пости

¹⁰ Ненов, Ив. Цит.съч., стр. 94