

ЕВРОПЕЙСКИ ТЕНДЕНЦИИ В РАЗВИТИЕТО НА БЪЛГАРСКОТО НАКАЗАТЕЛНО ПРАВО

ас. д-р Петя Велинова Митрева

Университет за национално и световно стопанство, Юридически факултет

EUROPEAN TRENDS IN DEVELOPMENT OF BULGARIAN CRIMINAL LAW

Ass. Petya Velinova Mitreva, PhD

Abstract: *The author represents the main characteristics of the European Union Criminal Law that influence Bulgarian Criminal law. Most of them are related to broaden criminalization in the areas of particularly serious crime with a cross-border dimension and the process of harmonization of Bulgarian criminal law according to EU standards.*

Keywords: *European Union criminal law, eurocrimes, minimal rules, particularly serious crime with a cross-border dimension.*

Увод

През последните десетилетия българското наказателно законодателство следва разнопосочни тенденции за развитие. От една страна, това е резултат от икономически и социални фактори, които водят до значително повишаване ръста на престъпността. От друга страна, външнополитически процеси, сред които най-важен е членството на страната ни в Европейския съюз, предпоставят промени в наказателноправната ни система. Не без значение е и бурното развитие на техниката и технологиите, които улесняват извършването на редица традиционни престъпления и водят до появата на нови форми на престъпна активност.

Като първоначален отговор на нарастващата през 90-те години на миналия век престъпност, законодателят широко използва ресурсите на наказателната отговорност. В особената част на НК са предвидени редица нови престъпления.^[1] Това от своя страна поставя въпроса за необходимостта от декриминализация, с цел облекчаване на правосъдната система. Диференциацията на наказателната отговорност и наказанията също търпи противоречиви промени. Увеличени са санкциите за редица престъпни състави.^[2] Същевременно, предприетата линия за увеличаване тежестта на санкциите протича паралелно с включване на нови законови възможности за редуция на наказанието на процесуални основания (при решаване на наказателни дела по реда на споразумението и съкратеното съдебно следствие). Притеснителна тенденция е, че чл. 55 от НК се превръща от изключителна разпоредба с норма за масово прилагане без наличието на многобройни или изключителни смекчаващи обстоятелства.

¹ Например трафикът на хора (раздел IX от ос.ч. на НК); Престъпленията против спорта по глава 8а от ос. ч. на НК и др.

² Груев, Л. Санционната система по българското наказателно право. С., 1997 г., с.9.

Тези противоречиви тенденции в развитието на наказателното законодателство протичат в етап на възникване и развитие нов правопорядък в Европа – наказателното право на ЕС.^[3] В юридическата литература възникването и развитието на наказателноправната компетентност на ЕС се анализира в контекста на три основни проблема. На първо място, компетентността на Съюза в областта на наказателното право се разглежда като *част от развитието на правото на ЕС*. Вторият въпрос разглежда наказателното право на ЕС като *правопорядък, който пряко повлиява националните наказателни законодателства*. Не по-малко внимание заслужава и проблемът за *вътрешната непротиворечивост на националното наказателно законодателство* в процеса на неговото европеизиране.

Настоящият доклад има за цел да разгледа някои от аспектите на влиянието на наказателното право на ЕС върху българското наказателно право от гледна точка на необходимостта от непротиворечивост и съгласуваност на националната ни наказателноправна система. *Основният проблем, предмет на анализ са перспективите пред българското наказателно законодателство в контекста на националните традиции и европейските ангажименти на страната ни.*

I. Основни характеристики на наказателноправна компетентност на ЕС

1. Първите учредителни договори за създаването на Обединена Европа не предвиждат компетентност на Съюза в областта на наказателното право. Десетилетия наред Съдът в Люксембург изрично подчертава, че наказателното право е област, която попада в изключителната компетентност на държавите-членки. С развитието на ЕС и неговата правна система в останалите области на правото, под влиянието на фактори от икономически, политически и социален характер постепенно се обосновава и необходимостта от обща наказателна политика на Съюза. Наказателноправната компетентност на ЕС възниква имплицитно в бившия първи стълб^[4], но формално тя се признава и получава законодателна регламентация в рамките на третия стълб с влизане в сила на договора за Европейския съюз.^[5] В периода след влизането в сила на договора от Маастрихт наказателноправните въпроси са предмет на междудържавно сътрудничество. Едва с влизането в сила на Лисабонския договор наказателноправната компетентност на ЕС придобива характер на самостоятелна правна област, с произтичащи от специфичната ѝ правна природа принципи и съдържание. Съвременният етап на развитие на наказателното право на ЕС е резултат от сложна институционална еволюция.^[6] Тя протича постепенно, с различен интензитет в отделни сфери на наказателното право. Това води до различни по основание, обем и степен влияния в наказателните системи на държавите членки.^[7] *Следователно, първият*

³ Терминът се използва условно, за да обозначи нарастващата компетентност на ЕС в областта на наказателното право. Повече по въпроса: *Панайотов, П.* Наказателно право на Европейски съюз и българското наказателно право, С. 2012 г., с. 75 и сл.

⁴ Повече по въпроса за развитието на наказателноправната компетентност в рамките на първия стълб: Communication from the Commission to the European Parliament and the Council on the implications of the Court's judgment of 13 September 2005 (Case C-176/03 Commission v Council).

⁵ Обособяват се три основни периода – преди влизане в сила на договора от Маастрихт; Период от 1993 до влизане в сила на договора от Амстердам през 1999 г. и Лисабонският период, в който вече се поставя въпроса за самостоятелния правен отрасъл. *Klip, A.* European Criminal Law. An interactive Approach. 2th edition. 2012 Inetsentia. p.171-178.

⁶ *Greg P. Grainne de Burca*, Oxford, 2011, The Evolution of EU Law, p. 292-293.

⁷ Например компетентността на Съюза по чл. 83, ал.1 от ДФЕС и по чл. 325, ал.4 от ДФЕС. Вж. *Панайотов, П.* Цит. съч. с.58-60.

фактор, който се отразява на наказателноправните системи на държавите е липсата на цялостна наказателноправна система на ЕС. Това очертава въпросът за влиянието на наказателното право на ЕС върху националните правни системи в следните три аспекта: принципи и сфери на компетентност на Съюза и националните законодателни органи; характеристика на съставите на престъпленията и санкциите за тях; влияние на правото на ЕС върху общите части на наказателните законодателства.

2. Наднационалното наказателно право се основава на *две категории принципи*. 1) *принципи за упражняване на компетентност*. Те произтичат от правото на ЕС; 2) *принципи, които стоят в основата на неговото съдържание*. Принципите на класическото наказателно право най-ясно показват взаимната връзка между наказателноправните традиции на държавите-членки и международната система за защита правата на човека, от една страна и наказателното право на ЕС, от друга. Принципът на законоустановеност, принципът на хуманизъм и минимум наказателна репресия, принципът на вината, са основополагащи и за наказателноправната компетентност на ЕС. Следва да се подчертае, че традиционните принципи на наказателното право заемат основно място сред факторите, способстващи възникването на наказателноправната компетентност в разглежданата област. Другите важни фактори имат социално-икономически характер, като развитието на вътрешния пазар, и свързаните с това заплахи за основните права и сигурността на Съюза. Те налагат *необходимостта* от обща наказателна политика. Значението на основните ръководни начала в наказателното право е че правят *възможно осъществяването на тази* политика на Съюза. Причината за това е, че принципите на наказателното право синтезират еволюцията на основни наказателноправни идеи и стоят в основата на всички съвременни наказателни законодателства, независимо от националните специфики. Тези, традиционни наказателноправни принципи, обаче придобиват различно съдържание в европейски контекст. Например принципът *ultima ratio* на наднационално ниво се разглежда като възможност за Съюза да законодателства в наказателноправна материя, само когато същите цели не могат да бъдат постигнати на национално ниво (включително и наказателноправни мерки). В национален контекст наказателното право е последно средство за въздействие в случаите, когато на даден вид противоправна дейност не може да се въздейства чрез по-лек вид държавна принуда. Причината за различията в съдържателно отношение на традиционните принципи е тази, че упражняването на компетентността на ЕС се осъществява въз основа на принципи, характерни за правото на ЕС като уникален правопорядък. Принципите на *субсидиарност, пропорционалност и лоялно сътрудничество* произтичат от вида компетентност на ЕС в областта на наказателното право – *споделената компетентност* (чл. 2, §2 от ДФЕС). Споделената компетентност дава възможност на държавите-членки да упражняват компетентност, доколкото Съюзът не е упражнил своята. Това означава, че развитието на националните наказателноправни системи се осъществява на две нива – национално – области, в които Съюзът не упражнява своята компетентност и наднационално – случаите, когато за държавата възниква задължения, произтичащи от упражнената от Съюза компетентност. *Това поражда въпроса за съгласуваността на тези две наказателноправни области на национално ниво, където се прилагат наказателноправните норми.*

Съгласно *принципа на субсидиарност* и Съюза, и държавите-членки могат да законодателстват в областта на наказателното право. (чл. 5 § 3 от ДЕС). Принципът ограничава суверенното право на държавата самостоятелно да прецени необходи-

мостта от наказателноправно въздействие спрямо даден вид общественоопасни деяния. От друга страна, в съответствие с принципа на субсидиарност Съюза има правомощия да законодателства в наказателноправна област само, когато това е **необходимо**, т.е. когато целите на предвиденото действие не могат да бъдат постигнати в достатъчна степен на национално ниво.

Принципът на лоялното сътрудничество (чл. 4 § 3 от ДЕС) определя, че Съюзът и държавите-членки при пълно взаимно зачитане си съдействат при изпълнението на задачите, произтичащи от Договорите. В светлината на разглежданата тематика, ако принципът за субсидиарност очертава сферите на компетентност на Съюза и държавите членки в областта на наказателното право, то принципът на лоялно сътрудничество изисква взаимодействие между ЕС и държавите по постигане на задачите, свързани с противодействието на престъпността.

По силата на **принципа на пропорционалност** (5 § 4 от ДЕС), съдържанието и формата на дейност на Съюза не надхвърлят необходимото за постигане на целите на Договорите. Този принцип изразява връзката наказателно право на Съюза с правото на ЕС и целта на Договорите. С други думи, принципът на субсидиарност определя дали криминализацията протича на наднационално или национално ниво, а принципът на пропорционалност очертава границите на криминализация на наднационално ниво. Важно е да се подчертае, че принципът на пропорционалност има характеристика както на принцип, свързан с компетентността на Съюза, така и в съдържателно отношение – като основополагащ по отношение на връзката между тежестта на престъплението и наложеното наказание. В този смисъл той е възпроизведен и в чл. 49 от Хартата на основните права на ЕС (Принципи на законност и пропорционалност на престъплението и наказанието).^[8] С развитието на наказателноправната компетентност на ЕС, значението на принципа на пропорционалността следва да се разглежда на три самостоятелни нива: 1) При изграждане на минималните парвила за определяне на престъпленията и санкциите, съгласно чл. 83, §1 от ДФЕС; 2) При конструиране на съставите на престъпленията и диференциацията на санкциите в националните наказателни законодателства; 3) При определяне на наказанието от националните съдилища.

Краткият анализ на принципите на наказателното право на ЕС позволява да се направят следните по-важни изводи: Характерът на споделената компетентност определя две нива на законодателна активност – наднационално и национално. Тя предопределя и различното съдържание на традиционните наказателноправни принципи в европейски контекст.^[9] И традиционните наказателноправни принципи, и тези за упражняване на компетентност следва да се разглеждат в контекста на целите, произтичащи от първичното право на ЕС. ^[10] Това води до извода, че наказателното право на ЕС следва собствена логика на развитие и се ограничава до конкретни области, с тенденцията те да бъдат разширявани.

⁸ Значението на съответствието между престъплението и наказанието е изтъкнато още през XVIII в. в известния труд на Ч. Бекария „За престъпленията и наказанията“ (1764) Cesare Bonesana di Beccaria. An Essay on Crimes and Punishments (1764). Chapter VI. On the proportion between the crime and punishment. – http://www.constitution.org/cb/crim_pun.htm Той е нормативно установен в чл. 35, ал.3 от НК.

⁹ *Scalia, V.* Protection of Fundamental Rights and Criminal Law. The Dialogue between the EU Court of Justice and the National Courts., Eurocrim. The European Criminal Law Associations 'forum, 3/2015, p.101.

¹⁰ *Melander, S.* Ultima Ratio in European Criminal Law, p.51, (Oñati Socio-Legal Series, v. 3, n. 1 (2013) <http://opo.iisj.net/index.php/osls/article/view/193/83>).

3. Съгласно чл. 83, §1 от ДФЕС Европейският парламент и Съветът, чрез директиви, в съответствие с обикновената законодателна процедура, могат да установят **минимални правила** относно определянето на престъпленията и на санкциите в областта на **особено тежката престъпност с трансгранично измерение**, произтичащо от естеството или последиците на тези деяния или от особена необходимост за общо противодействие.

Нормата изброява десет области, в които ЕС е компетентен, известни като европрестъпления.^[11] Тези области са: Тероризъм; Трафик на хора и сексуална експлоатация на жени; Сексуална експлоатация на деца; Незаконен трафик на наркотици; Незаконен трафик на оръжия; Изпирание на пари; Фалшифициране на платежни средства; Корупция; Компютърна престъпност; Организирана престъпност.

Критериите, заложен в чл. 83, §1 от ДФЕС – предвиждане на **минимални правила** за определяне на престъпленията и санкциите по отношение на **особено тежка престъпност с трансгранично измерение** напълно кореспондират с необходимостта от наднационална, обща политика за противодействие, тъй като тази цел би била по-добре постигната на равнището на Съюза, съобразно изискванията на чл. 5 § 3 от ДФЕС. В разпоредбата на чл. 83, §2 от ДФЕС допълнително са уточнени областите, в които е възможна наказателноправната компетентност на Съюза.

Гаранции за съхраняване на автономността на наказателноправните системи на държавите са предвидени в чл. 83 § 3, т.3 от ДФЕС: „Когато член на Съвета счита, че проект за директива, посочена в параграф 1 или 2, би засегнал основни аспекти на наказателноправната система на неговата държава, той може да поиска този въпрос да бъде отнесен до Европейския съвет“. Така от една страна въпросите за криминализацията на някои особено тежки престъпленията и диференциацията на отговорността за тях се извеждат на наднационално ниво. По този начин, чрез актовете на ЕС се гарантират правата и свободите на гражданите на Съюза и реакция на острата нужда от противодействие на трансграничната престъпност. От друга страна се гарантира самостоятелността на наказателноправните системи на държавите-членки, тъй като се цели хармонизация, а не унифициране на наказателните законодателства.

Понятието за **особено тежка престъпност с трансгранично измерение** по смисъла на чл. 83, §1 ДФЕС не е дефинирано, но неговото смислово съдържание се разкрива по тълкувателен път. Разпоредбата очертава **области** на особено тежка престъпност, а не **вид престъпления**. Това не е терминологично уточнение, а касае границите на упражняване на компетентност. Това становище се аргументира и от анализа на актовете на вторичното законодателство на ЕС. Директивите във всяка област съдържат минимални правила относно групи престъпления, които засягат разнородни обществени отношения (например правните актове за противодействие на тероризма включват четири групи престъпления – терористични престъпления, престъпления, свързани с терористични групи, престъпления, свързани с терористични дейности, други престъпления, свързани с терористични дейности). Същевременно, освен посочените в директивата престъпления, държавите могат по тяхна преценка да криминализират и други деяния, спадащи към съответната област.

¹¹ Понятието се използва в актовете на Европейската комисия и правната литература по отношение на установените в чл. 83, ал.1 от ДФЕС области. (Communication from the Commission to the European Parliament, The Council, The European Economic and Social Committee and The Committee of Regions, Towards an UE Criminal Policy: Ensuring the effective implementation of EU policies through criminal law, Brussels 20.09.2011, COM (2011)573 final, p. 5.)

Областите на компетентност на Съюза засягат престъпления с *трансграничен* характер. Трансграничното измерение произтича от естеството на деянието и естеството на последиците; В доктрината въпросът за трансграничния характер на престъпленията не е дискуссионен. Основателно се приема, че трансграничното измерение може да е реално (деянията от съответния вид да са извършени на територията на една държава, а последиците да настъпят на територията на друга държава), но това може да е само потенциална опасност.^[12] Основният въпрос е дали всички видове престъпления от посочените категории отговарят на критерия за особена тежест и изискват необходимост от общо противодействие? Според мен застъпването на това становище е лишено от основание. Принципът на субсидиарност не изключва законодателното правомощие на националния законодател в нито една област, включително и в областите на особено тежка престъпност.^[13] В този смисъл са и актовете от вторичното законодателство на ЕС. Например в т. 11 от Директивата относно атаките срещу информационните системи се дифренцира маловажния случай на компютърно престъпление, който не попада в законодателната компетентност на Съюза, а на държавите-членки.^[14]

Следователно, законодателната активност в посочените в чл. 83, § 1 от ДФЕС области не е изключително правомощие на Съюза по отношение на всички престъпления от посочените сфери, а само по отношение на тези, които налагат *необходимост от общо противодействие*. Като критерий необходимостта от общо противодействие е израз именно на оценката на „особено тежка престъпност“. Тя може да произтича не само от това, че в резултат на престъплението са засегнати повече държави, а от общите принципи и ценности на Съюза. Аргументи в подкрепа на това становище могат да бъдат посочени и при анализа на понятието „минимални правила“ относно престъпленията.

При посочените предпоставки Съюзът има правомощието да предвиди *минимални правила* относно престъпленията и санкциите. Значението на понятието „минимални правила“ е двусмислено в неговия европейски и национален наказателноправен контекст.^[15] Правилото само по себе си означава норма, модел за поведение, който е структуриран от редица елементи.^[16] В българската и чуждестранната теория е утвърдено разбирането, че под минимални правила се разбират *елементите на състава* на престъплението.^[17] Резонно се поставя въпросът дали отделната държава има възможност да добави допълнителни признаци, към „минималните“, установени в съответната директива. В този смисъл следва да се има предвид наказателноправните последици от добавяне на елементи над минимума в съставите на престъпления на национално ниво. Включването на допълнителни елементи в състава на престъплението би довело до стесняване на приложното поле на състава, а от там и на наказателната отговорност. Следователно, касае се за стриктно задължение на държавите, без право на самостоятелна преценка относно принаците на състава на

¹² *Панайотов Пл.* Цит. съч. с.51.

¹³ *Melander, S.* Ultima Ratio in European Criminal Law, p.53, (Oñati Socio-Legal Series, v. 3, n. 1 (2013) <http://opo.iisj.net/index.php/osls/article/view/193/83>).

¹⁴ Директива 2013/40/ЕС на ЕП и на Съвета от 12 август 2013 г. относно атаките срещу информационните системи и за замяна на Рамково решение 2005/222/ПВР на Съвета, Официален вестник на Европейския съюз, L 218, 14 август 2013 г.

¹⁵ *Klip, A.* European Criminal Law. An interactive Approach. 2th edition. 2012 Inetsentia. p. 166.

¹⁶ <http://tolkslovar.ru/p16596.html>

¹⁷ *Панайотов Пл.* Цит. съч. с.51. *Klip, A.* European Criminal Law. An interactive Approach. 2th edition. 2012 Inetsentia. p. 166.

престъплението. Това означава, че минималните правила се явяват едновременни и максимални за основните и някои от квалифицираните състави на престъпления. По отношение на тях, държавите не могат да предвиждат допълнителни признаци на съставите, защото по този начин се стеснява обемът на наказателна отговорност.^[18] Това аргументира становището, че се касае за минимум криминализация в отделна сфера на престъпна активност, а не за минимум съставомерни признаци за отделно престъпление. Следователно терминът „минимални правила относно престъпленията“ следва да се схваща в по-широк смисъл, не само като минимум елементи на състава на дадено престъпление, а и като *минимум деяния*, които трябва да се криминализират в съответната област. Само в този смисъл терминът е съвместим с принципите на наказателното право на ЕС и с идеята за очертаване на правната рамка в отделните области на особено тежка престъпност. Езиковото тълкуване на разпоредбата също води до този извод. Съюзът има право да законодателства по отношение на най-тежките форми на престъпност в посочените области, които отговарят на критериите, установени за особено тежка престъпност. Това обяснява защо държавите са задължени да установят нормите по отношение на основните и квалифицирани състави, а привилегирваните случаи са оставени на тяхна преценка.

Правомощието на Съюза за определяне на *минимални правила относно санкциите* се основава на принципа на пропорционалност (Чл. 49 от Хартата на основните права на ЕС) и който намира израз в изискването санкциите да са *ефективни, пропорционални и възпиращи*. Минималните правила могат да се отнасят както до основните, така и до квалифицираните и леконаказуеми състави на престъпления. В редица случаи, изрично се посочват отегчаващи, респ. смекчаващи обстоятелства, които не са признаци на състава, но *могат* да се вземат предвид от националните съдилища.^[19] Правните актове от вторичното законодателство на ЕС предвиждат отговорност и за юридически лица, в зависимост от това дали националните правни системи ги признават за субекти на наказателното право, или те могат да носят друг вид юридическа отговорност.

4. Анализът на вторичното законодателство на ЕС в наказателното право позволява да бъдат направени изводи за ясно дефинирани цели, съобразени с зачитането и защитата на основните права, отразени в Хартата на основните права на ЕС; съответствие с наказателноправните принципи (в техния европейски смисъл), систематично отразяване на наказателноправни проблеми в областта на особено тежката престъпност с трансгранично измерение. То се характеризира със свой понятиен апарат и структура, в която след определенията се посочват съставите на престъпленията в съответните области, минималните правила относно наказанията, както и наказателнопроцесуални въпроси, включително правата на жертвите от престъпления. Престъпните състави, конструирани на наднационално ниво на престъпленията се характеризират със следните особености:

✓ *Разнообразие във формите на изпълнително деяние*

Дори в рамките на всеки подвид престъпления се наблюдава изключително разнообразие в изпълнителното деяние.^[20]

¹⁸ *Klip, A. European Criminal Law. An interactive Approach. 2th edition. 2012 Inetsentia. p. 162.*

¹⁹ Напр. Чл. 3, т.2 от Рамково решение 2008/841 ПВР на Съвета от 28 октомври 2008 г. относно борбата с организираната престъпност.

²⁰ Например чл. 2, т. 1 от Директива 2011/36/ЕС на ЕП и на Съвета от 5 април 2011 г. относно предотвратяването и борбата с трафика на хора и защитата на жертвите от него и за замяна на Рамково решение 2002/629/ПВР на Съвета включва следните изпълнителни деяния: „набиране,

✓ **Разнообразие в способите за извършване на престъпленията**

В основата на повечето престъпления стоят специфичните начини на осъществяване, което завишава обществената им опасност. Те могат да бъдат обособени в няколко групи – по принудителен начин, или със съгласие, което е без наказателно-правно значение [21], чрез използване на интернет или други технологии.

В тази аспект се отбелязва пропуск по отношение на използването на интернет-комуникациите за осъществяване на редица престъпления – дискриминационни престъпления, подбуждане към тероризъм и т.н. Като способ за осъществяване на деянието, възможностите на интернет-общуването са предвидени като признак на състава само в случаите на престъпленията, свързани с детска порнография и установяване на контакт с деца за сексуални цели.[22]

✓ **Разнообразие в елементите от субективната страна на престъплението** (мотиви, специална цел). Наказателноправната компетентност на ЕС се осъществява само по отношение на умишлени престъпления. С подчертано значение е връзка между субективната и обективната страна на престъплението, която качествено променя вида на престъплението. Широко се използва формулировката специален мотив или цел, който се порявява по отношение на предвидено в наказателното законодателство престъпно поведение. Например специалният мотив е този, който отличава престъпленията от омраза от други престъпления против личността и собствеността. Целите на тероризма разграничават терористичното престъпление от престъпленията против личността, собствеността, престъпленията, общоопасните престъпления и др. Със специална цел се характеризират и престъпленията, свързани с трафик на хора и сексуална експлоатация, като изрично се диференцира целта „експлоатация за престъпни дейности“.

✓ **Предвиждане на наказателна отговорност на етап, преди реалното увреждане на обекта на престъплението**, чрез формулиране най-вече на формални състави на престъпления, наред с изрично указване за криминализацията на пригответелните и опита, подбудителството и помагачеството, допустителството.

✓ **Възможност за държавите да предвидят поощрителни разпоредби за посткриминално положително поведение** [23] Такива поощрителни разпоредби са характерни за българското наказателно законодателство. Например чл. 72 от НК от 13.02.1951 г.(отгм.) предвижда, че не се наказва член на организация или група по чл. 70, който самоволно се предаде на властта и разкрие организацията или групата или съобщи за нея важни сведения, преди да е извършено от нея или от него престъпление.[24]

✓ **Диференциране на отговорността по отношение на маловажните случаи на даден вид престъпления.** За разлика от други области, където са предвидени единствено поощрителни разпоредби, европейската регламентация на компю-

превоз, прехвърляне, подслоняване или приемане на лица, включително размяна или прехвърляне на контрола над тези лица“.

²¹ Например при трафик на хора, сексуална експлоатация на жени и деца и др.

²² Чл. 6 от Директива 2011/92/ЕС на ЕП и Съвета от 13 декември 2011 г. относно борбата със сексуалното насилие и със сексуалната експлоатация на деца, както и с детската порнография и за замяна на Рамково решение 2004/68/ПВР на Съвета

²³ **Марков, Р.**, Поощрителните норми в наказателното право на Европейския съюз, Правна мисъл 4 / 2013, с. 56-57.; **Панайотов, П.**, Цит. съч. с.91.

²⁴ Наказателен кодекс. Текст, съдебна практика, литература. ДИ „Наука и изкуство“, С. 1961 г. с. 177.

търните престъпления е съсредоточена единствено върху тежките форми на престъпна активност. Директива 2013/40/ЕС на ЕП и на Съвета от 12 август 2013 година относно атаките срещу информационните системи и за замяна на Рамково решение 2005/222/ПВР на Съвета определя, че значението на тези престъпления поризтича от факта, че те по своето естество са деяния с трансграничен характер. Следващата особеност на компютърните престъпления е, че чрез атаки срещу информационните системи могат да бъдат улеснявани или извършени противоправни деяния за задоволяване на терористични цели, организирана престъпност, престъпления от омраза, сексуална експлоатация на деца.^[25] Това обосновава необходимостта от правна регламентация на европейско равнище за по-тежки случаи. Маловажните случаи са изключени от обхвата на Директивата. В т.11 от мотивите ѝ е определено кога случаят е маловажен: *„Определението за това какво представлява маловажен случай зависи от националното право и практика. Даден случай може да се счита 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.“* Така се създава минимален праг на задължителна криминализация „поне в случаите, които не се считат за маловажни“. Това изразява тенденция за по-ясна класификация на престъпленията и задълбочаване на диференциацията на наказателната отговорност на европейско и национално ниво.

II. Европеизиране на българското наказателно право

1. Понятието *европеизиране* на националното законодателство е изследвано задълбочено в българската наказателноправна наука. То отразява влиянието на наказателното право на ЕС върху националното право.^[26] Това влияние се основава на примата на правото на ЕС над националното право и има за цел хармонизация на националните законодателства.^[27] В юридически контекст хармонизацията се определя като процес на организация на връзките между различни елементи, *които функционират в едно цяло* и отразява взаимоотношението между европейското наказателно право и националното наказателно право.^[28] В основата на хармонизацията стоят общите принципи на наказателното право, които позволяват да бъдат изградени сходни наказателноправни разпоредби в различните държави, което напълно

²⁵ Това е ясно изразено в т. 3 от мотивите на Директивата „Атаките срещу информационните системи и, по-специално атаките, свързани с организираната престъпност, представляват засилваща се опасност както в Съюза, така и в световен мащаб, а съществува и растяща загриженост от вероятни атаки по терористични или политически подбуди срещу информационните системи, които са част от критичната инфраструктура на държавите-членки и на Съюза.“

²⁶ В широк смисъл европеизирането отразява взаимното влияние между европейското и националното наказателно право. *Панайотов, П.*, Цит. съч. с.280-281

²⁷ *Felicitas M. Tadic*, How harmonious can harmonisation be? A theoretical approach towards harmonisation of (criminal) law, Harmonisation and harmonising measures in criminal law, Edited by André Klip and Harmen van der Wilt. Amsterdam, 2002, p.11.

²⁸ *Felicitas M. Tadic*, How harmonious can harmonisation be? A theoretical approach towards harmonisation of (criminal) law, Harmonisation and harmonising measures in criminal law, Edited by André Klip and Harmen van der Wilt. Amsterdam, 2002, p.16

съответства на идеята за правна сигурност в ЕС (*lex certa principle*). При транспониране на съответните директиви на национално ниво, законодателните органи имат две основни задължения – на първо място, да съгласуват националното законодателство с това на ЕС в съответната област и на следващо място да гарантират **вътрешната безпротиворечивост на общите и особени части, вследствие изпълнението на тези задължения.**

Основните предизвикателства, които стоят пред държавите са свързани с различията в степента на абстрактност на нормите от националното и наднационалното наказателно право, различия в понятииния апарат и не на последно място – различията в критериите за систематизацията на престъпленията в съответната област, които не винаги отговарят на критериите за систематизация в особените части на НК.

2. Като резултат от влиянието на наказателното право на ЕС върху българското наказателно право се **наблюдава разширяване на наказателноправното значение на традиционни наказателноправни понятия.** Например в сферата на организираната престъпност, задружното осъществяване на престъпление извън хипотезите на чл. 20, ал.1 от НК е отразено с различни понятия, като организирано сдружение, група, организация или група, организирана престъпна група, което предизвиква затруднения в съдебната практика. [²⁹] Друг пример е **разширената дефиниция** за изпиране на пари по смисъла на чл. 1, т.2, б. „, г“ от Директива 2005/60/ЕО на ЕП и Съвета от 26.10.2005 г. [³⁰]. Същевременно, обектът на престъплението изпиране на пари по чл. 253 от НК в българската теорията и съдебната практика се възприема по-тясно, спрямо европейското разбиране. Водещо е становището, че престъплението уврежда не на имуществени права, което изключително стеснява приложното поле на разпоредбата. [³¹] Аналогично, целите, заложи в европейското законодателство против тероризма значително разширяват наказателноправното значение за тероризъм, което включва разнородни по своята обществена опасност деяния в препращащата разпоредба на чл. 108а, ал.1 и ал.2 от НК сред които извършване на квалифицирани кражби с цел тероризъм, изнудване и изготвяне на подправени документи, когато преследват цел за извършването на терористично престъпление и др.

3. **Тенденция за криминализация на етап, преди увреждането на обекта.** В разрез с тенденцията за криминализация предимно на резултатни престъпления на реално увреждане [³²], съвременните заплахи за сигурността в ЕС сочат противоположна тенденция в областта на криминализация на етап, преди реалното увреждане на обекта. Предвиждането на наказателна отговорност за деяния, които не нанасят реални вреди не е чуждо на българското наказателно законодателство. То напълно отговаря на разбирането за обществена опасност на деянието, която може да се изразява не само в увреждане, но и в застрашаване на обществените отношения (чл. 10 от НК).

²⁹ Виж Становище на съдиите в Наказателната колегия на ВКС за проекта за Наказателен кодекс http://www.vks.bg/Docs/2014_stanovishte%20NK_NK_VKS.pdf

³⁰ която включва участието в сдружение за извършване, опити за извършване и подбудителство и помагачество, улесняване и даване на съвети при извършването на някое от действията, посочени в предходните точки.

³¹ **Калайджиева, В.** Изпирането на пари – правна уредба и трудности при прилагането ѝ. Сб. Европейски перспективи за развитие на наказателното законодателство. Сборник доклади. С. УИ, Св. Климент Охридски“, С. 2014 г. с. 192

³² **Филчев, Н.**, Въпроси на наказателното право и съдебната практика. С. 2014, с. 49.

Безспорно, криминализацията на деяния преди реалното увреждане на обекта е обективна необходимост по отношение на защитата на изключително значими обществени отношения. То се постига чрез три основни подхода: Първият подход е предвиждането на наказателна отговорност за *приготовлението* към определен кръг деяния и е характерен за българското наказателно право по силата на чл. 17, ал.2 от НК. Чрез вторият подход се очертават различни състави на престъпления на етапа на създаване на опасност от увреждане на обекта им. В следствие на влиянието на наказателното право на ЕС в българския НК значително се разширява наказателната отговорност за редица престъпления. Например чл. 108, ал.3, чл. 109, ал.3, по своята същност отразяват неуспяло подбуждателство и различни форми на приготовление. Наред с това, тези форми на приготовление съществуват паралелно с наказуемото приготовление по чл. 110. Така се достига до прекомерна криминализация и предвиждане на различни варианти на подготовка като довършено престъпление, което стеснява приложното поле и функцията на чл. 110, предвиждащ отговорност за подготовлението към терористично престъпление. [33] Тенденцията се задълбочава с предложението за директива в разглажданата област и се възприема критично в правната литература.[34] Аналогична тенденция се наблюдава и по отношение на престъпленията, свързани с трафика на наркотици, престъпления в областта на организираната престъпност и др. [35] Нещо повече, възможностите и на Съюза и на държавите-членки да законодателстват в определени области на престъпна активност повишават опасността от свръхкриминализация и казуистичност на наказателния закон.

Третият подход, който се използва за криминализация преди реалното увреждане е чрез обявяване за наказуемо поведението на съучастниците (подбудители и помагачи) на самостоятелно основание (независимо от поведението на извършителя). По този начин се разширява приложното поле на наказателната отговорност и реализирането ѝ спрямо по-широк кръг лица независимо от това дали е извършено „основното“ престъпление или е налице само „подбуждане“ или „подпомагане“ на осъществяването му.

Криминализацията на деянията преди увреждането на обекта е съвместимо с наказуемостта на подготовлението само при наличието на няколко предпоставки. На първо място, това е удачно по отношение на престъпления с висока степен на обществена опасност, само когато самата дейност по подготовка, с оглед нарушено правило или специфичен начин за осъществяване оправдава предвиждането на самостоятелно престъпление. На следващо място, за разлика от подготовлението, което винаги създава условие за извършването на конкретно престъпление, опасността, която създава довършеното престъпление на етап, преди увреждане на обекта е много по-абстрактна, т.е чрез криминализацията се постига наказателноправна защита на различни обществени отношения. На трето място, отговорността за приготовление, спрямо тази за довършено престъпление по правило се понася от едно наказателно-

³³ Това поражда основателни критики в българското и чуждескранната доктрина. /в. Ж Панайотов с. 94 и немската статия/.

³⁴ Предложение за директива The Meijers Committee comments on the European Commission's proposal for a Directive on combating terrorism, proposals made in the Council and the European Parliament's draft report from March 2016. 16 March 2016 http://www.commissie-meijers.nl/sites/all/files/cm1603_note_on_a_proposal_for_a_directive_on_combating_terrorism_.pdf

³⁵ чл. 3, ал.1 от Рамково решение на 2004/757/ПВР НА СЪВЕТА от 25 октомври 2004 година за установяване на минималните разпоредби относно съставните елементи на наказуемите деяния и прилаганите наказания в областта на трафика на наркотици изрично предвижда криминализация на опита.

отговорно лице. Чрез криминализацията на различни форми на подготовка за извършване на престъпление, наказателната отговорност се реализира по отношение на различни субекти. Например субектът на престъплението по чл. 108а, ал.2 – събирането или предоставянето на финансови средства за използването им за терористични престъпления може да бъде различен от този, който извърши терористично престъпление. Следователно, в случаите, когато се цели по-плътна защита на обществените отношения, тази защита може да се осъществи и чрез предвиждане на отговорност за различни субекти с отглед приноса им за реализиране на дадено престъпление, на етап, преди реалното увреждане на обекта. Това е и основанието за реализиране на отговорност на допустителите, подбудителите (в случаите на неуспяло подбудителство) и помагачите.^[36]

4. Посочените тенденции се отразяват и на *общите части на наказателните законодателства*. Те значително променят значението и функцията на класическото разбиране за наказуемостта на приготвянето и съучастниците. В първия случай, чрез криминализиране на подготовката се стеснява приложното поле на наказуемото приготвяне. Във втория случай наказателната отговорност се разширява и не е обусловена от престъпното поведение на извършителя на престъплението.

Под влияние на наказателното право на ЕС възникват и нови основания за ненаказуемост. Пример в това отношение е новата разпоредба на чл. 16а от НК, която предвижда, че е виновно извършено деянието, което е осъществено от лице, пострадало от трафик на хора, когато е било принудено да го осъществи в пряка връзка с това му качество. Основателна е критиката относно несъвършенствата на нормата, която поставя акцента върху качеството „пострадал от трафик на хора“, вместо върху извършеното деяние.^[37]

5. В областта на диференциацията на наказателната отговорност също могат да се посочат редица въпроси. Актовете от вторичното законодателство на ЕС диференцират отговорността по основни, спрямо квалифицирани състави, като допълнително указват кои обстоятелства трябва да се вземат предвид от съда като отегчаващи.³⁸ В контекста на чл. 54, ал.1 и ал.2 от НК това означава отегчаващите обстоятелства да се предвидят като признаци на квалифицирани състави, тъй като в НК липсва примерен или изчерпателен списък на смекчаващите и отегчаващите обстоятелства. Друга възможност би била предвиждането на норми от Допълнителните разпоредби към съответните глави от особената част на НК, с изрично указание дадени обстоятелства да се вземат предвид от съда като отегчаващи.

³⁶ Чл. 7 от Директива 2011/92/ЕС на ЕП и на Съвета от 13 декември 2011 г. относно борбата със сексуалното насилие и със сексуалната експлоатация на деца, както и с детската порнография и за замяна на Рамково решение 2004/68/ПВР на Съвета

³⁷ **Становище на съдиите в Наказателната колегия на ВКС за проекта за Наказателен кодекс**, с. 4, Владимирова Р. Международни и европейски норми относно трафика на хора и тяхното транспониране в българския Наказателен кодекс., Европейски перспективи за развитието на наказателното законодателство. Сборник доклади. УИ „Св. Климент Охридски“, С., 2014 г. с.69.

³⁸ Напр. Чл. 9 от Директива 2011/92 на ЕП и на Съвета от 13 декември 2011 г. относно борбата със сексуалното насилие и със сексуалната експлоатация на деца, както и с детската порнография и за замяна на Рамково решение 2004/68/ПВР на Съвета.

Заключение

По силата на европейските ангажменти на страната ни, криминализацията се осъществява предимно в областите на компетентност на ЕС. По този начин страната ни изпълнява задълженията си като пълноправна членка на ЕС. Следва да се има предвид, обаче, че хармонизирането на наказателното право все още не означава аналогичен начин за реализиране на наказателната отговорност. В основата на този въпрос стоят не различията в правните системи, а липсата на съгласуваност в начина на тяхното функциониране. Причината за това е, че различните държави имат различия в процесуалните механизми за реализиране на наказателната отговорност, например чрез освобождаване на наказателна отговорност по реда на чл. 78а от НК или редукция на наложеното наказание при решаване на дела по реда на споразумението и съкратеното съдебно следствие.

Сред основните предизвикателства за изпълнение на задълженията за транспортиране на актове от вторичното законодателство на ЕС са различията, произтичащи от специфичното съдържание на аналогични правни принципи, разликите в понятийния апарат и критериите за систематизация на престъпления.

Не на последно място, притеснителна е тенденцията за прекомерна криминализация в отделни области, на етап преди увреждането на обекта на престъпленията, което поставя редица предизвикателства пред традиционни за българското наказателно право институти.