

България: проект за нов Наказателен кодекс, нуждаещ се от преработка

В България в момента се дискутира критично проект за нов Наказателен кодекс. Текстът по-долу показва, че критиките към него в много отношения са оправдани..

Im През 2009 високо уважаваният и извън пределите на България тогавашен министър на правосъдието Маргарита Попова взе решение да възложи изготвянето на проект за нов Наказателен кодекс. Това беше похвално решение, тъй като действащият закон беше още от времето на комунизма и въпреки че беше многократно изменян след промените през 1989, не отговаря в много отношения на европейските стандарти. Когато обаче през декември 2011 Маргарита Попова премина на поста вицепрезидент, работата по проекта не беше завършила, което не е изненадващо предвид обема и трудността на задачата.

През ноември 2013 напълно изненадващо българското правителство прие проекта такъв, какъвто беше към тогавашния момент, и го изпрати за разглеждане от Народното събрание, въпреки че нито бяха проведени консултации между министерствата, нито беше потърсено участието на гражданското общество. Очевидно това беше направено с цел да се „спечелят“ точки пред Европейската комисия, чийто пореден доклад за напредъка на България и Румъния в рамките на механизма за сътрудничество и проверка се очакваше през януари 2014. Вместо очакваните похвали, завляха критики страна на Комисията,

която настояваше най-вече за задълбочено обсъждане на проекта с правоприлагащите органи и гражданското общество преди неговото приемане.

Същевременно много неправителствени организации и видни специалисти по наказателно право изразиха остра критика към отделни разпоредби на проекта. Възмущение предизвика предвиденият в проекта чл. 305 (3). Съгласно този член „Български гражданин, който се постави в услуга на друга държава или на чужда организация, или на организация под чужд контрол, за да ѝ служи във вреда на Републиката“, се наказва с лишаване от свобода от две до осем години. Тази разпоредба би засегнала всички български граждани, които работят в посолствата на други държави в България или за неправителствени организации – в това число и за немските политически фондации. Нещо повече: под характеристиката на деянието „се постави в услуга“ би могло да се разбира и еднократното даване на някаква информация на чуждестранна организация, а субективната характеристика „във вреда на Републиката“ оставя широко поле за тълкуване. За да бъде изпълнен този престъпен състав, няма нужда действието да бъде успешно – по този начин прагът на наказуемост без съмнение става твърде нисък.

Острите критики не останаха без резултат. Според изявления на

Konrad-Adenauer-Stiftung e.V.

RECHTSSTAATSPROGRAMM
SÜDOSTEUROPA
THORSTEN GEISSLER

Juli 2014

www.kas.de/rspsoe

Министерството на правосъдието текстът трябва да е формулиран така, че за противозаконно да се счита само деяние, при което извършителят се постави в услуга на друга държава или на чужда организация „във военно време“, за да ѝ служи „като предател“ във вреда на Републиката. Остава неизяснено обаче кой се счита за „предател“, тази военна наказателно-правна разпоредба не съответства на съвременните европейски стандарти. Освен това правителството вече не може да промени текста на законопроекта, върху него може да се произнесе единствено Народното събрание.

Опасения най-вече сред представителите на медиите предизвиква и предвиденият чл. 164 (1). Съгласно този член наказателна отговорност носи „който противозаконно фотографира, филмира, записва или подлага на подобно действие някого без неговото знание или въпреки изричния му отказ“. Разпоредби от типа на §§ 23 и 24 от Германския закон за изкуството и авторското право, които изрично позволяват разпространението на изображения от публичен характер или за целите на правораздаването или обществената сигурност без позволение на изобразеното лице, в България не съществуват. По този начин според законопроекта „противозаконна“ става всяка снимка, направена без съгласието на засегнатото лице. Това, че по този начин значително се ограничава свободата на медиите, не се нуждае от допълнително аргументиране точно толкова, колкото не е необходимо да се обяснява и кои лица нямат интерес техни снимки да попадат в медиите. Би се засегнал и чл. 10 от Европейската конвенция за правата на човека, който третира правото да се публикуват снимки. Разбира се, трябва да се потърси и баланс с чл. 8 от Конвенцията, който защитава правото на личен живот. Съгласно практиката на ЕСПЧ е в сила и принципът, че лицата, непознати на обществеността, подлежат на по-голяма закрила от известните личности.

Междувременно настоящият министър на правосъдието заяви, че този член ще бъде премахнат – но и това е в ръцете на Народното събрание. Просто заличаването на този член би предизвикало и друг проблем, тъй като съгласно решенията на ЕСПЧ една определена съвсем лична сфера трябва да бъде защитена от фотографиране и филмиране. Поради тази причина през 2001 година германският законодател е включил в Германския наказателен кодекс чл. 201.

Много проблематични са и предвидените в Глава 28 на законопроекта разпоредби относно „Престъпления против режима на защитена информация“

Съгласно чл. 411 (1) наказателна отговорност носи който съобщи на друго или разгласи по какъвто и да е начин информация, представляваща държавна тайна. Прагът на наказуемост в подобни разпоредби на други държави от ЕС е значително по-висок. Така например § 94 от Германския НК (държавна измяна) предполага съобщаването или разгласяването на държавна тайна да се прави с цел „да се причини вреда на Федерална република Германия или да се облагодетелства чужда сила и по този начин да се създаде опасност от тежко нарушаване на външната сигурност на Федерална република Германия“. § 94 от Германския НК (разкриване на държавна тайна) предполага създаването на „опасност от тежко нарушаване на външната сигурност на Федерална република Германия“. Българският законопроект води до излизане на наказуемостта извън граници, той е насочен най-вече към „вътрешните информатори“, които правят обществено достояние проблеми в интерес на държавата и обществото.

И докато в България все пак има някакво законово определение за понятието „държавна тайна, то за понятието „служебна тайна“ такова не съществува.

Konrad-Adenauer-Stiftung e.V.

RECHTSSTAATSPROGRAMM
SÜDOSTEUROPA
THORSTEN GEISSLER

Juli 2014

www.kas.de/rspsoe

Толкова по-проблематичен е проектотекстът на чл. 415, според който наказателна отговорност носи „който във вреда на гражданин, на юридическо лице или на държавата съобщи на друго или разгласи по какъвто и да е начин информация, представляваща служебна тайна и която му е поверена или му е станала известна във връзка с неговата работа или с неговото занятие“

Това означава:

- Разпоредбата касае престъпление с общ субект, но вината се утежнява, ако информацията бъде разгласена от длъжностно лице, вещо лице, писмен или устен преводач. За разлика от българския закон, съгласно § 353b от Германския НК престъпление извършва само длъжностно лице, натоварено с особени отговорности, което изпълнява задачи и е натоварено с правомощия по заместване съгласно разпоредбите за заместване и което е формално задължено да пази тайна въз основа на решение на някой от законодателните органи на Федерацията или федералните провинции, някоя от техните комисии или друг държавен орган и му е обърнато специално внимание за наказателната отговорност при нарушаване на задължението за конфиденциалност. Това отговаря на стандартите на ЕС, докато българският законопроект води до неприемливо разширяване кръга на възможните извършители.

- С оглед на липсата на законово определение дори една записка, на която някой служител е поставил печат „конфиденциално“, би могла да се разглежда като служебна тайна. Макар и в Германския НК също да няма определение за понятието „служебна тайна“, все пак има съдебна практика от най-висока инстанция, която изяснява понятието.

- Съгласно германското законодателство наказателна отговорност носи само който чрез разгласяването на дадена информация „застрашава важни обществени интереси“, а според

българския законопроект - който действа дори само „във вреда на гражданин, на юридическо лице или на държавата“.

Това също води до твърде голямо разширяване на наказуемостта, още повече, че характеристиката „във вреда“ трябва да се разбира субективно, тоест не е необходимо действието да има резултат.

Особено за журналистите и всички, които работят с тях, предвидената разпоредба крие големи рискове заради това, че по този начин могат (следва) да се възпрат евентуални вътрешни информатори да говорят за проблемите, на които са се натъкнали.

Общата част на законопроекта също дава поводи за критика.

Така например съгласно чл. 42 общ рецидив е налице, когато деецът извърши престъпление, след като е осъден с влязла в сила присъда за друго престъпление. С този текст се обхващат и деянията по непредпазливост, до сега за рецидив правилно се смятаха само предумишлените деяния. Предвиденото до сега да не се вземат под внимание престъпленията, извършени преди 18-тата година, за в бъдеще също би отпаднало.

За несъразмерно тежка се смяташе разпоредбата на чл. 38 а от до сега действащия Наказателен кодекс, според която доживотното лишаване от свобода би могло да се намали на тридесет години лишаване от свобода, ако осъденият вече е изтърпял двадесет години от наказанието. Съгласно чл. 49 (1) на законопроекта неизтърпяната част от наказанието доживотен затвор може да бъде заменена с наказание лишаване от свобода за срок от петнадесет години, ако осъденият е изтърпял не по-малко от петнадесет години. Следователно ако за в бъдеще проверката бъде извършена след повече от 15 години от изтърпяването на наказанието, осъденият ще е в по-неизгодно положение отколкото до сега, ако бъде извършена след 15 години – положението му няма да е по-добро.

Konrad-Adenauer-Stiftung e.V.

RECHTSSTAATSPROGRAMM
SÜDOSTEUROPA

THORSTEN GEISSLER

Juli 2014

www.kas.de/rspsoe

Докато до сега затворниците в България бяха длъжни да полагат труд, то сега в чл. 51 на законопроекта се казва, че изтърпяването на наказанието лишаване от свобода може да се съпровожда с подходящ труд. Българските специалисти по наказателно право остро разкритикуваха тази разпоредба, защото според тях трудът е задължително необходима част от едно смислено наказание. Тук все пак следва да се отбележи, че някои федерални провинции на Германия също са избрали такъв вариант.

Задължително трябва да се коригира и проекта на чл. 58 (3) относно конфискацията. Съгласно проекта при конфискация държавата отговаря и за задълженията на осъдения, когато останалото негово имущество не е достатъчно за изплащане на задълженията. Тази разпоредба би дала възможност на извършителите да сключват сделки с подставени лица, които впоследствие да заявят своите вземания към държавата. Така по заобиколен начин конфискуваното имущество би се върнало във владение на осъдения - редакционен пропуск или търсен ефект е това?

Не е възможно да се работи с разпоредбите относно намаляването на наказанието при съкратено следствие съгл. чл. 68 (1), т.е. когато извършителят е направил самопризнания. Съгласно този член размерите на предвидените наказания лишаване от свобода или глоба при извършено тежко умишлено престъпление се намаляват с една четвърт, а във всички останали случаи с една трета. В особената част на законопроекта за много престъпления е предвидена широка рамка, в която да се определи наказанието, а не фиксирано наказание. Как би могло да се намали с една четвърт едно доживотно лишаване от свобода?!

И в България държавният глава има право да помилва осъдените. Съгласно чл. 76 на законопроекта обаче за в бъдеще той ще може чрез помилване не само да опрости

наказанието доживотен затвор, а и да го замени с лишаване от свобода за определен срок. Дори да се абстрахираме от това, че пълната отмяна на наказанието доживотно лишаване от свобода е немислима, определянето на размера на наказанието от носителя на правото на помилване е повече от необичайно.

Несполучлив е и проектът за текст на чл. 82 (1), съгласно който съдът освобождава пълнолетно лице от наказателна отговорност, като му налага административно наказание. Предвижда се той да се прилага, когато за извършеното престъпление се предвижда наказание лишаване от свобода до три години или друго по-леко наказание, когато е умишлено, или лишаване от свобода до пет години или друго по-леко наказание, когато е непредпазливо, освен ако престъплението е извършено спрямо орган на власт при или по повод изпълнение на службата му. Критично следва да се погледне и на чл. 82 (1) т.5, според която освобождаването от наказателна отговорност се извършва, когато причинените от престъплението имуществени вреди са възстановени. С други думи: заможните извършители могат да купят своето освобождаване от отговорност.

Освобождаването на непълнолетни от наказателна отговорност съгласно чл. 105 (4), когато са извършили престъпление „под въздействието на пълнолетен“, е абсурдно – кой непълнолетен не е изложен ежедневно на въздействието на възрастни, например чрез медиите?

Това са само примери, които биха могли да бъдат допълнени с още много други. Те доказват, че проектът за нов български Наказателен кодекс трябва основно да бъде преработен. До този извод очевидно е достигнало и Народното събрание, което още не е започнало обсъждането му и няма да може да го направи в рамките на този мандат, тъй като предстоят предсрочни избори. Настоятелно съветваме следващото българско правителство да оттегли законопроекта,

Konrad-Adenauer-Stiftung e.V.

**RECHTSSTAATSPROGRAMM
SÜDOSTEUROPA
THORSTEN GEISSLER**

да го преработи основно, включвайки и международни експерти, и едва след като бъдат проведени задълбочени консултации с гражданското общество, да го предложи на вниманието на Народното събрание.

Juli 2014

www.kas.de/rspsoe