

ТЕРОРИЗМЪТ И НАКАЗАТЕЛНИЯТ КОДЕКС
(въпроси на българското законодателство — *lex ferenda*)

Проф. д.ю.н. Антон Т. Гиргинов

TERRORISM AND THE PENAL CODE
(Problems of the Bulgarian Legislation — *Lex Ferenda*)

Prof. Anton T. Girginov, Dr. Habil

Resume: Nowadays, terrorism poses the most serious threat to social security. The crimes constituting terrorism have always been severely punished. Nevertheless, the fight against this complex phenomenon requires further criminalization of some newly emerged activities that are likely to lead to serious disturbance of public order through intimidation or forcing. The present paper aims at clarifying the necessity and scope of criminalization in implementation the international obligations and commitments of Bulgaria in the fight against terrorism. In pursuit of this goal, the author analyzes the different instruments of Bulgarian penal law being developed to combat terrorist offences.

Key words: terrorism, criminalization, legal description of a crime, purpose, religion.

Тероризмът е сложно явление. То нараства по мощ и се разпространява бързо по света. Терористичните образувания имат днес територии, каквито не са владеели никога досега, имат пари, с каквито никога не са разполагали, имат широк достъп до симпатизиращи им граждани на държави от ЕС и САЩ, какъвто са нямали никога досега.

Заради своята значителна обществена опасност тероризмът ще представлява неотклонно интерес за наказателното право. Това, разбира се, не означава, че наказателното право може да се надценява и употребява прекомерно. То трябва да запазва своята специфична роля и място дори когато е нужно, за да се противодейства на тероризма. Съгласно водещият чл. 1 от Резолюцията на Европарламента от 24 април 2012 год. – относно подхода на ЕС към наказателното право, законодателят трябва винаги да се придържа към принципите за необходимост и субсидиарност на материалното наказателно право¹ и най-вече на криминализиращите му разпоредби в частност. С оглед на тези принципи подлежат на криминализация само онези деяния, които разкриват наистина висока обществена опасност и възпирането

им не може да бъде постигнато успешно с никакви други средства.

Същевременно обаче се забелязват такива нови прояви на тероризъм, към които наказателното право не може да остане безразлично. За да е възможна успешна борба на правозащитните органи с тях, налага се да бъдат предвидени някои нови разпоредби в националните наказателни закони на всички държави по света. Българският НК не прави изключение от тази необходимост.

В противен случай, ако законодателят бездейства и новите прояви на тероризъм не бъдат криминализирани у нас, България може да се превърне в място на безнаказаност и убежище на терористи. Съществена причина за това ще е и затрудненото или дори невъзможно международното правно сътрудничество по наказателни дела с други държави, където новите прояви на тероризъм са криминализирани. Понеже тези прояви нямат двойна наказуемост, то няма да има и възможност за: екстрадиция от България заради тях (вж и чл. 5 от Закона за екстрадицията и европейската заповед за арест), трансфер към България на осъдени заради тях български граждани

¹ Оригиналният текст на този член е: „Stresses that proposals for EU substantive criminal law provisions must fully respect the principles of subsidiarity and proportionality”. Вж още и **Chambers, D., G. Davies and G. Monti:** *European Union Law*, 3-rd ed, Cambridge (UK), 2014, p. 623.

/затворници/ (вж и чл. 457, ал. 3 от НПК); превърляне в България на наказателни производства, водени заради тях (вж и чл. 478, ал. 2, т. 1 от НПК); признаване и изпълнение у нас на чужди присъди, наложени заради тях (вж и чл. 463, т. 1 от НПК). При това положение България не би могла да участва пълноценно в общите усилия на държавите по света за противопоставяне на терористичните престъпления.

Налага се очевидно да бъдат изяснени и използвани пълно всички възможности на наказателното право за борба с тероризма. Във връзка с това не е излишно да се подчертае, че България е сред държавите, които разчитат Наказателният им кодекс да служи като правната основа за анти-терористичната дейност. Нашата страна не е сред онези, които изработват за тази цел специално антитерористично законодателство и дори се уповават главно на т.нар. право на война (хуманитарното право), за да противостоят на тероризма². България се придържа неотклонно към кодификационния подход. Заради това необходимата криминализация на всякакви нови терористични посегателства ще следва да се осъществява винаги и само в рамките на НК.

I. СЪСТАВЪТ НА ПРЕСТЪПЛЕНИЕТО ТЕРОРИЗЪМ И СЪСТАВИТЕ НА НЯКОИ ОБУСЛАВЯЩИ ГО ПРЕСТЪПЛЕНИЯ

1. Чл. 108а, ал. 1 от НК определя чрез своята препращаща диспозиция престъпленията, които стоят в основата на престъпния тероризъм. Диспозицията на чл. 108, ал. 1 НК дава изчерпателен списък на тези престъпления. В днешните условия обаче списъкът им не е достатъчен. Той не включва сериозните компютърни посегателства, които също като другите основополагащи тероризма престъпления могат да имат за цел създаване на смут и страх в населението, заплашване или принуждаване на орган на властта, представител на обществеността, на чужда държава или на международна организация, за да извърши или пропусне нещо в кръга на своите функции. Такъв пропуск обаче е неоправдан, като се има предвид, че компютърните посегателства –

най-вече тези по чл. чл. 319б, 319в и 319в и чл. 319г от НК, могат не само да целят, но и реално да постигнат: смут и страх в населението, заплашване или принуждаване на орган на властта, представител на обществеността, на чужда държава или на международна организация, за да извърши или пропусне нещо в кръга на своите функции. Извършени с такава своя цел те съставляват т.нар. кибертероризъм, чиито поразяващи възможности растат непрекъснато – и като вероятност, и като обем и многообразие на вредните последици.

С оглед на това има смисъл, а и необходимост да се предложи чл. чл. 319б – 319г да бъдат включени в препращащата диспозиция на чл. 108а, ал. 1. По този начин ще бъде обхванати и все повече очакваните „нов, компютърен Пърл Харбър” или „нов, компютърен Чернобил”.

2. Тероризмът днес се извършва най-често по религиозни и (или) политически подбуди³. Той се представя като активно противопоставяне на една религия или отделно религиозно течение или на определени политически убеждения срещу всички други, които деецът не изповяда или съответно – не споделя. За създаването на условия за такова противопоставяне, прерастващо в тероризъм, важна роля играят проповядването и подбуждането към дискриминация, насилие или омраза на религиозна или политическа основа. Тази дейност е близка до престъплението по чл. 162, ал. 1, но тя не осъществява изцяло състава му. Неговият състав се свежда само до проповядване или подбуждане към дискриминация, насилие или омраза на расова, народностна или етническа основа. Тук е уместно текстът на чл. 162, ал. 1 НК да бъде допълнен и с не по-малко възможната политическа основа за проповядването или подбуждането към дискриминация, насилие или омраза, каквато основа за посегателства се предвижда впрочем и в следващата алинея 2.

Нужно е да се подчертае, че такова допълнение в чл. 162, ал. 1 НК – за проповядване или подбуждане към дискриминация, насилие или омраза и на политическа основа, няма нищо общо с критиката на определена политика. Има наис-

² Вж също и *Benavente, M. and T. Porto*: Combating the terrorism of ETA with the penal model, in “Crime, Law and, Social Change”, Vol. 62, Issue 3, New York (USA), p. 270.

³ Вж и *Shiktman, M.*: Terorizam kao kriminalni fenomen..., in the Proceedings of the International Scientific Conference on “COMBATING TERRORISM – INTERNATIONAL STANDARDS AND LEGISLATION”/ ZBORNIK RADOVA Medunarodna naučnostručna konferencija “SUROSTAVLJANJE TERORIZMU – MEDUNARODNI STANDARDI I PRAVNA REGULATIVA”, Kozara (Republika Srpska, BiH), 2011, p. 43.

тина опасения, че това допълнение може да обхване и тази критика. Критиката обаче е излагане на несъгласие с определени политически възгледи и поведение; предназначението на критиката е да предизвика някаква промяна в тях. Критика не е нито обидата или клеветата, нито проповядването или подбуждането към дискриминация, насилие или омраза. Възможността критиката да прерасне в престъпно деяние никога не е достатъчно съображение в полза на декриминализацията му или в отказ от неговата криминализация. Същото важи и за възможността да се допуснат грешки или недобросъвестност при тълкуването на определен криминализиращ текст. Такива грешки и недобросъвестност се поправят чрез установените механизми на тълкуването, вкл. на задължителното (чл. 124 и сл. от Закона за съдебната власт), а не чрез декриминализация или отказ от криминализация. Ако те бяха съображения в полза на това едно деяние да не бъде престъпление, то би следвало да отпаднат много текстове на Особената част на НК.

3. Деянието, което се заключава в проповядване или подбуждане, обаче може да бъде извършено и на религиозна основа. Очевидно е, че такова деяние, подлежащо също на криминализация, не бива да бъде включвано в състава на престъплението по чл. 162, ал. 1 НК. Има друг Раздел на същата Глава трета, а именно – Раздел II, озаглавен „ПРЕСТЪПЛЕНИЯ ПРОТИВ ИЗПОВЕДАНИЯТА”, където се криминализират посериозните посегателствата, извършвани отново чрез слово, при това пак заради религиозни различия.

За отбелязване е, че първият текст на този Раздел – чл. 164, ал. 1 НК, визира тъкмо проповядването на омраза на религиозна основа. За да бъде обаче наказателноправната охрана срещу подобни посегателства по-пълна, съставът по чл. 164, ал. 1 НК трябва без съмнения да се допълни (по примера на чл. 162, ал. 1 НК) с другата при същата форма на изпълнителното деяние – подбуждането. Освен това съставът по чл. 164, ал. 1 НК трябва да бъде допълнен също и с другите възможни предназначения на визираните от него проповядване или подбуждане. Те трябва да бъдат не само към омраза, както е сега, но и към дискриминация или насилие.

Нужно е още да се посочи за пълнота и това, че Раздел II на Глава трета, озаглавен „ПРЕСТЪПЛЕНИЯ ПРОТИВ ИЗПОВЕДАНИЯТА”, не изчерпва всички посегателства на религиозна основа. Охрана срещу такива посегателства

предвижда и ал. 2 на чл. 162 НК. Те са посегателствата чрез насилие срещу другото или чрез повреждане имота му, вкл. поради неговата религия. Това обаче е изключение, което не се отнася до обсъжданите посегателствата чрез слово. На тях приляга най-много разглеждания текст на чл. 164, ал. 1 НК. По тези съображения посегателствата чрез слово заради религиозни различия, т.е. на религиозна основа, следва да бъдат включени в него (чл. 164, ал. 1 НК), а не някъде другаде в Особената част на НК.

4. Необходимо е също така чл. 108а, ал. 3 от НК – привличане на лица за обучение на тероризъм, да бъде допълнена, като се криминализира и даването на съгласие, за да се получи обучение. Това изисква и член 6, б. „а” от Резолюцията на Съвета за сигурност на ООН № 2178 от 24.09.2014 г. Последвалото участие на дееца като обучаем би съставлявало отегчаващо обстоятелство.

Такава криминализация обаче трябва да бъде придружена от разпоредба за самоволен отказ на обучаемия. Иначе няма да може да се съберат доказателства. Би станало както с престъпленията против избирателното право по чл. 167 НК, където, за да се осигурят някакви доказателства, се наложи впоследствие да бъде предвидена възможност за самоволен отказ.

Самоволният отказ тук не би следвало да е ограничен по време. Той трябва да бъде осъществим както след даденото от субекта съгласие, така също и след участието му в предложеното обучение. Защото би било трудно да се предвиди някакъв подходящ краен момент за отказа. Все пак ще е добре да се предвиди условие в смисъл, че осъществяващият самоволния отказ, следва да разкрие всичко за осъществени до отказа престъпни дейности по чл. 108а и чл. 109 от НК.

5. Възможна е и предварителната престъпна дейност (приготовление или престъпно сдружение – организация или група за вършене на престъпления) от чужденец у нас за такова терористично престъпление по чл. 108а, ал. 1 НК в чужбина, за което няма да се прилага българският НК. Такава предварителна дейност обаче може да се наказва само ако е изрично криминализирана. Пример за това дава чл. 356б от НК. Липсва ли такъв текст, няма да се наказва предварителната дейност у нас, извършвана от чужденци, за такива престъпления в чужбина, спрямо които българският НК не би намерил приложение. Иначе би излязло, че чл. 356б НК е излишен, имайки не конститутивно, а само декларативно

значение. Такова виждане обаче би било трудно защитимо, тъй като ще значи да се приеме абсурдното разбиране, че Особената част на НК може да съдържа криминализиращи текстове, които са само декларативни.

Заради това е нормално да се смята, че без текст като чл. 356б НК няма да се наказва предварителната дейност у нас (приготовление или организация или група с цел извършване на престъпления), извършвана от чужденци, за такива престъпления в чужбина, по отношение на които българският НК не би намерил приложение. Това, разбира се, важи и за предварителната дейност към прояви на тероризъм в частност. Следователно, ако по примера на чл. 356б НК, трябва да се наказват чужденците, извършили предварителна дейност у нас за терористично престъпление по чл. 108а, ал. 1 НК в чужбина, спрямо което няма да се прилага българският НК, ще следва да бъде предвиден изричен текст в НК, подобен на този по чл. 356б НК.

Най-после, при изработването на този текст не бива да се повтаря грешката, допусната при изработването на чл. 356б НК. Според този член субект на престъпление може да е само „чужд гражданин”. Така извършителят се свежда само до лице, което е гражданин на друга държава. Немалко лица обаче, занимаващи се с терористична дейност, са без всякакво гражданство или без установимо чуждо гражданство. Поради това субектът по новия текст трябва да бъде обозначен с по-общата дума „чужденец”, включваща всеки небългарски гражданин – за да се обхванат и субектите без гражданство (както е по чл. 5 и 6 НК). По същите съображения би следвало да се промени съответно и субектът на престъплението по взетия за пример чл. 356б НК.

II. ЦЕЛТА ДА СЕ ИЗВЪРШАТ ЕДНО ИЛИ ПОВЕЧЕ ТЕРОРИСТИЧНИ ПРЕСТЪПЛЕНИЯ

6. Преди четири години Глава първа от Особената част на НК бе допълнена, с оглед на по-ранна защита срещу същинския тероризъм –

по чл. 108а, ал. 1 НК, с разпоредби за криминализиране на съвместни предварителни дейности, целящи извършването само на едно престъпление по чл. 108а, ал. 1 НК. Това са разпоредбите на чл. 108а, ал. 2 и 3 от НК, както и от чл. 109, ал. 3 от НК (ДВ, бр. 33 от 2011 г)⁴. Понеже приготвянето по чл. 110 във вр. с чл. 108а, ал. 1 НК, както и всяко друго приготвяне, е (съгласно чл. 17, ал. 1 НК) само за едно конкретизирано престъпление⁵, то за приложно поле на всяка от посочените разпоредби остават онези предварителни престъпни дейности, които целят едно неконкретизирано престъпление по чл. 108а, ал. 1 от НК.

Следователно, въвеждайки разпоредбите от 2011 г., законодателят прие за възможна и предварителна дейност за едно неконкретизирано престъпление. В противен случай смяташе ли за невъзможно да се цели извършване само на едно неконкретизирано престъпление, той щеше да се задоволи с чл. 110 във вр. с чл. 108а, ал. 1 НК – създаване на едно или повече условия за извършване на конкретизирано престъпление (чл. 17, ал. 1 НК). Нямахме да предвижда допълващите го чл. 108а, ал. 2 и 3 от НК, както и чл. 109, ал. 3 от НК – относно деяния, за които неминуемо остава да целят извършване само на едно неконкретизирано престъпление по чл. 108а, ал. 1 от НК.

Но щом се наказват определени предварителни дейности само за едно неконкретизирано престъпление по чл. 108а, ал. 1 от НК, ще следва да бъдат обявени за наказуеми, по довод на по-силното основание, същите по вид предварителни дейности, целящи обаче извършване на повече неконкретизирани престъпления по чл. 108а, ал. 1 от НК. По тези съображения има място, а и необходимост от една или повече разпоредби, които да криминализират дейностите по чл. 108а, ал. 2 и 3 и по чл. 109, ал. 3 от НК (както и всякакви други предварителни дейности с цел извършване на неконкретизирано престъпление по чл. 108а, ал. 1), но целящи вече множество неконкретизирани престъпления, както е и с основното пре-

⁴ Вж също, макар само за приготвянето, но не и за особените форми на предварителна престъпна дейност, и Р. 442-97-І н.о. (Б-н на ВКС на РБ, бр. 1-2/1998 г, с. 2), че „не е необходимо да се стига до извършването и на онези подбудени или подпомогнати от друго престъпления, при които наказуемо е и приготвянето (чл. 17, ал. 2 НК)...

Такива съучастници са на общо основание “извършители на приготвяне”, понеже самото подбуждане или подпомагане е вече форма на “създаването на условия за извършване на намисленото престъпление” (чл. 17, ал. 1 НК)“.

⁵ Вж още *Ненов, И.* Наказателно право на НРБългария. С., 1972, с. 375.

стъпно сдружение (организация или група) по Глава първа – това по чл. 109, ал. 1.

7. Член 6, б. „а” от Резолюцията на Съвета за сигурност на ООН № 2178 от 24.09.2014 г. изисква също така да се криминализират: излизането през границата на страната за държава, на която субектът не е гражданин или постоянно пребиваващ, и влизането през границата на страната, на субект, който не е български гражданин или постоянно пребиваващ в страната, щом деянията се извършват с цел участие в терористично престъпление по чл. 108а, ал. 1 НК.

В тези случаи, ако самото преминаване на границата е незаконно, би се получила идеална съвкупност с престъплението по чл. 279 НК. Предвид на това и съгласно чл. 23 НК ще се налага само наказанието за новото престъпление, тъй като наказанието, предвидено за него, ще е най-вероятно по-тежко от това по чл. 279 НК. Същевременно увеличаването на наказанието по силата на чл. 24 НК не е задължително⁶. С оглед на това и за да се гарантира по-висок минимум на общото наказание, престъплението по чл. 279 НК може да бъде оформено като квалифициращо обстоятелство на бъдещото престъпление, което би следвало да се предвиди в изпълнение на член 6, б. „а” от Резолюцията на Съвета за сигурност на ООН № 2178 от 24.09.2014 г. Това бъдещо престъпление би било улесняващо, а незаконното преминаване на границата улеснено престъпно деяние в едно ново съставно престъпление.

8. Трябва във всички случаи да се отчита и това, че целта, предвидена в разгледаните разпоредби, всъщност не е специален субективен признак, какъвто смисъл обикновено ѝ се придава в текстовете на НК. В текстовете, обсъждани тук (чл. 109 и онзи, който по модела на чл. 356б, ал. 2 би криминализирал съвместната предварителна дейност от чужденец у нас за престъпления в чужбина, за които българският НК няма да се прилага) целта всъщност обозначава обективно уговореното или прието предназначение на престъпното сдружение.

Иначе липсва ли обективно такава уговорка или приемане на присъединилите се, няма да има престъпно сдружение и/или/ съответно – последващо участие в /присъединяване към/ него. При това положение, дори един или повече участници в едно сдружение, чието предназначение не е било никога обективно уговорено и/или/ прието, че е за вършене на престъпления, да възнамеряват

самостоятелно да използват сдружението за престъпления, от това то няма да стане престъпно, нито ще бъде престъпно и участието в него. Сдружението е престъпно единствено и само ако при неговото създаване организаторите и останалите присъстващи се уговорят, а по-късно присъединилите се – приемат то да бъде за вършене на определени, поначало неконкретизирани престъпления.

Следователно в обсъжданите текстове думата „цел” не е точна. Затова ще бъде добре тя да бъде заменена рано или късно с думата „предназначение”. Защото с думата „цел” се обозначава обикновено един специален субективен признак, който обаче не е налице в случаите на престъпни сдружения. Докато в разглежданите тук случаи е налице всъщност обективно уговаряне или съответно приемане от по-късно включилите се участници, че сдружението ще се ползва за вършене на определени престъпления.

Същевременно не бива да се смята за достатъчно отбелязването само на субективната цел на субекта, както е по чл. 356б, ал. 2 НК, например. Тя трябва да се посочи изрично. В противен случай, без въведеното с нея ограничение, би се третирано неоснователно като престъпление и участието в нормално (непрестъпно) сдружение, стига деецът субективно да си поставя за цел да го ползва за извършване на така целените престъпления.

* * *

Разпоредбите на чл. 108а, ал. 2 и 3 от НК и чл. 109, ал. 3 от НК от 2011 г (ДВ, бр. 33 от с. г.) криминализираха различни предварителни дейности, с които се цели извършване единствено и само на едно терористично престъпление по чл. 108а, ал. 1 от НК. Понеже приготвянето по чл. 110 във вр. с чл. 108а, ал. 1 НК, както и всяко друго приготвяне, е само за едно конкретизирано престъпление, то за приложното поле на всяка от посочените разпоредби остават онези предварителни престъпни дейности, които целят едно неконкретизирано престъпление по чл. 108а, ал. 1 от НК.

Въвеждайки през 2011 г. изброените разпоредби, законодателят приема за възможна и предварителна дейност за неконкретизирано престъпление. В противен случай, ако смяташе за невъзможно да се цели извършването само на едно неконкретизирано престъпление, той щеше да

⁶ Вжр. 33-87-ОСНК (сб, с. 31) и р. 28-88-ОСНК (сб, с. 27).

се задоволи с чл. 110 във вр. с чл. 108а, ал. 1 НК. Нямах да предвижда допълващите го чл. 108а, ал. 2 и 3 от НК, както и чл. 109, ал. 3 от НК – относно деяния, за които неминуемо остава да целят извършване само на едно неконкретизирано престъпление по чл. 108а, ал. 1 от НК.

Но щом се наказват определени предварителни дейности само за едно неконкретизирано престъпление по чл. 108а, ал. 1 от НК, ще трябва да се обявят за наказуеми, по довод на по-силното

основание, същите видове предварителни дейности, с които обаче се цели извършване на повече неконкретизирани престъпления по чл. 108а, ал. 1 от НК. По тези съображения има място, а и необходимост от една или повече разпоредби, които да криминализират дейностите по чл. 108а, ал. 2 и 3 и по чл. 109, ал. 3 от НК, както и всякакви други предварителни дейности, също имащи за цел извършване на неконкретизирано престъпление по чл. 108а, ал. 1 НК.