

ПРОПУСКИТЕ ПРИ СЪОБРАЗЯВАНЕ НА НАКАЗАТЕЛНОПРАВНИТЕ СТАНДАРТИ НА ЕС В ОБЛАСТТА НА РАСИЗМА И КСЕНОФОБИЯТА ПО БЪЛГАРСКИЯ НК

доц. Пламен Панайотов¹

През последните две години бяха приети два закона за изменение и допълнение на НК, една от основните цели на които бе транспониране във вътрешното ни право на наказателноправните стандарти на ЕС в областта на противодействието на расизма и ксенофобията². Предмет на изследване в настоящото изложение е, доколко тази цел е постигната. Изводите в тази връзка се основават на очертаване, систематизиране и анализиране на наказателноправните стандарти на ЕС в тази област, както и на оценка, доколко те коректно са съобразени в българския НК. Същевременно, където се счита за необходимо се отправят препоръки за усъвършенстване както на наказателното право на ЕС, така и на българското наказателно право за противодействие на расизма и ксенофобията.

Основният нормативен акт на ЕС в тази област е Рамковото решение 2008/913/ПВР на Съвета от 28 ноември 2008 година относно борбата с определени форми и прояви на расизъм и ксенофобия посредством наказателното право, в сила от 06.12.2008 г. (по-долу Рамковото решение)³. Държавите членки са длъжни да предприемат необходимите мерки за съобразяване с посоченото Рамково решение до 28.11.2010 г. До тази дата те следва да изпратят до Съвета и Комисията текста на разпоредбите, транспонирани в националното им законодателство задълженията, които произтичат от него. Същевременно в срок до 28.11.2013 г. въз основа на получената информация и на доклад на ЕК Съветът следва да оцени степента, в която държавите членки са

изпълнили и приложили Рамковото решение. До тази дата Съветът следва да подготви и оценката си за ефективността на самото Рамково решение и за необходимостта от негова промяна. За целта той задължително изисква от държавите членки информация за това, дали са срещнали проблеми при осъществяване на съдебното сътрудничество по регламентирани в Рамковото решение правонарушения и наред с това, но вече по свое усмотрение, изисква от Евроюст доклад относно въпроса, дали разликите между националните законодателства са довели до такива проблеми.

За тълкуването и оценката на нормативната уредба на ЕС за противодействие срещу расизма и ксенофобията способства не само изясняването на пътя, който е извървян от Съюза до приемането на Рамковото решение⁴. Следва да се отчита фактът, че в тази област е извървян значим път и от международното право. В т. 3 от мотивите на цитираната Директива изрично се посочва, че правото на равенство пред закона и защита срещу дискриминация за всички лица представлява всеобщо право, признато от Всеобщата декларация за правата на човека⁵ и регламентирано в Конвенцията на ООН за премахване на всички форми на дискриминация по отношение на жените, Международната конвенция за ликвидиране на всички форми на расова дискриминация, Международните пактовете на ООН за граждански и политически права и за икономически, социални и културни права, Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи. При това се подчертава, че конвенциите и пактовете са подпи-

¹ Доцент по наказателно право в СУ „Св. Климент Охридски”, доктор по право.

² Вж. съответно ДВ, бр. 27 от 10.04.2009 г. и ДВ, бр. 33 от 26.04.2011 г.

³ ОВ L 328, 06.12.2008, 55–58.

⁴ В тази връзка интерес представляват преди всичко отмененото от него Съвместно действие от 15 юли 1996 година, прието от Съвета на основание чл. К.3 от ДЕС, относно действията за борба с расизма и ксенофобията /ОВ L 185, 24.07.1996, 5–7/; както и действащата и понастоящем, макар и не от наказателноправен характер, Директива 2000/43/ЕО на Съвета от 29 юни 2000 година относно прилагане на принципа на равно третиране на лица без разлика на расата или етническия произход /ОВ L 180, 19.07.2000, 22–26/.

⁵ Приета и провъзгласена с Резолюция 217 А (III) на Общото събрание на ООН от 10.12.1948 г. /необн./.

сани от всички държави членки⁶. Това означава, че правото на ЕС в разглежданата област се развива като се съобразяват и достиженията на международното право.

Наказателноправната уредба на ЕС за противодействие на расизма и ксенофобията се отличава с редица характерни особености. *Първата особеност* е свързана със стремежа на законодателя на ЕС да регламентира и съответно да противодейства на такова поведение в два аспекта, които имат самостоятелно наказателноправно значение, макар и да са свързани помежду си. *Единият аспект* има за предмет обобщено казано **публичното поощряване** на расизма и ксенофобията. В тази насока стандартите на ЕС изискват обособяване на специфични видове престъпления.

Другият аспект има за предмет извършването на престъпления поради **расистки или ксенофобски мотиви**. Тук на практика може да става дума за каквито и да е по вид престъпления, различни от обособените в първия аспект. В тази връзка чл. 4 от Рамковото решение задължава държавите членки да изберат измежду два законодателни подхода при отделните видове престъпления, в случай, че те бъдат осъществени с такива мотиви. От една страна, при определени видове престъпления те могат да пристъпят към диференциация на наказателната отговорност, при която расистките или ксенофобските мотиви се явяват основание за обособяване на по-тежко наказуеми състави. От друга страна, за престъпленията, при които не са възприели такъв подход, са длъжни да гарантират, че съдилищата ще зачитат такива мотиви за извършването им като отегчаващо обстоятелство при определяне на наказанието.

По-нататъшното разглеждане на първата особеност предполага изясняване на стандартите на ЕС в първия аспект – случаите, при които изпълнението им води до обособяване на самостоятелни видове престъпления по националните наказателноправни системи. На тези стандарти е посветен чл. 1 от Рамковото решение. Според него държавите членки се задължават да трети-

рат като престъпления следните действия, когато те са осъществени **умишлено**:

а) публично подбуждане към насилие или омраза, насочено срещу група лица или член на такава група, определена по отношение на раса, цвят на кожата, религия, произход, национална или етническа принадлежност;

б) извършване на посочено в б. „а” действие чрез публично разпространение или раздаване на документи, снимки или други материали;

в) публично оправдаване, отричане или грубо омаловажаване на престъпления на геноцид, престъпления срещу човечеството и военни престъпления, определени в членове 6, 7 и 8 от Статута на Международния наказателен съд, което е насочено срещу група лица или член на такава група, определена по отношение на раса, цвят на кожата, религия, произход, национална или етническа принадлежност, когато действието е извършено по начин, който може да подтикне към насилие или омраза срещу такава група или член на такава група;

г) публично оправдаване, отричане или грубо омаловажаване на престъпленията, определени в чл. 6 от Хартата на Международния военен трибунал, приложена към Лондонското споразумение от 8 август 1945 г., което е насочено срещу група лица или член на такава група, определена по отношение на раса, цвят на кожата, религия, произход, национална или етническа принадлежност, когато действието е извършено по начин, който може да подтикне към насилие или омраза срещу такава група или член на такава група.

Очертаните форми на престъпно поведение имат както общи, така и специфични черти. *Общото* между тях може да бъде разгледано най-вече в три насоки. Най-напред всички те са систематизирани под заглавие в чл. 1 от Рамковото решение „Правонарушения, свързани с расизма и ксенофобията”. Без при това обаче Рамковото решение да съдържа определения на двете основни понятия расизъм и ксенофобия. От съдържанието на описаните форми на престъпна дейност е видно, че според законодателя на ЕС расизмът и ксенофобията не следва да се изчерпват с нару-

⁶ В това число и от България преди пълноправното ѝ членство в ЕС. Тези актове са ратифицирани и в сила за България, както следва: Конвенцията на ООН за премахване на всички форми на дискриминация по отношение на жените – от 10.03.1982 г., Международната конвенция за ликвидиране на всички форми на расова дискриминация – от 04.01.1969 г., Международните пактовете на ООН за граждански и политически права и за икономически, социални и културни права съответно – от 23.03.1976 г. и 03.01.1976 г., Конвенцията за защита на правата на човека и основните свободи – от 07.09.1992 г. Същите са обнародвани и са част от вътрешното ни право на основание чл. 5, ал. 4 от Конституцията.

шаване на човешките права, основано единствено на расовата или националната принадлежност на съответните лица. Имат се предвид и други белези – например религиозна или етническа принадлежност. Същевременно в наименованието на самото Рамково решение се подчертава, че то е посветено на борбата с **определени форми и прояви** на расизъм и ксенофобия. По този начин се дава възможност в бъдеще да се прецени, от една страна, дали е необходимо като расизъм и ксенофобия да се третират и нарушения на човешките права, основани на други белези за групова принадлежност на лицата – например по полов признак или по признак, свързан със сексуалната ориентация⁷. От друга страна, се дава възможност за разширяване обхвата и на изрично посочените варианти на престъпно поведение, свързано с расизма и ксенофобията. Въпреки изяснените възможности може да се обобщи, че Рамковото решение остава близо до разбирането за понятията расизъм и ксенофобия, отразено в отмененото Съвместно действие от 1996 г., отколкото да е съобразено с някакви нови виждания относно техния обхват⁸. На второ място следва да се изтъкне, че и при четирите очертани варианта на престъпна дейност поведението е насочено спрямо лице или лица, които се характеризират с принадлежност към определена група. Групата се обособява и идентифицира на база на един от следните признаци – раса, цвят на кожата, религия, произход, национална или етническа принадлежност. На два от тези признаци (произход и религия) е отделено внимание в мотивите на Рамковото решение, а на единия от тях (религия) и в разпоредбата на § 3 от чл. 1 на същото. В т. 7 от мотивите се пояснява, че терминът произход се отнася предимно до лица или групи от лица, чиито предци могат да бъдат идентифицирани въз основа на определени характеристики (например раса или цвят на кожата), като не е необходимо всички тези характеристики да бъдат налице. А в т. 8 от мотивите за термина религия се пояснява, че в широк смисъл се отнася до лица, определени по отношение на техните религиозни убеждения

или вярвания. Наред с това за втория термин в посочената разпоредба се постановява, че при изясняване на обособените варианти на престъпна дейност, свързани с расизъм и ксенофобия, той следва да се разбира в смисъл, че обхваща поне поведението, което е претекст за извършване на действия срещу група лица или член на такава група, определена по отношение на раса, цвят на кожата, произход, национална или етническа принадлежност. Акцентирането върху различни подходи при установяването на религиозна принадлежност, от една страна в мотивите, а от друга страна в цитираната разпоредба на Рамковото решение, може да доведе до недоразумения при тълкуване на обособените варианти на престъпна дейност. При тази уредба би могло да се счита, че расистките или ксенофобски мотиви могат да са налице, не само когато са породени от знание относно религиозните убеждения или вярвания на определена група от хора. Достатъчно е те да са изградени на базата на поведение, за което се счита, че ги изразява. На трето място, и при четирите очертани варианта на престъпна дейност поведението е от естество да поощри насилие или омраза спрямо лице или лица, които се характеризират с принадлежност към дадена група, определена по отношение на раса, цвят на кожата, религия, произход, национална или етническа принадлежност. Поведението, в което се изразява поощряването при всеки един от тези варианти, е по своето естество от психически, интелектуален характер. Самото то не прераства в осъществяване на насилие или в осъществяване на друго по вид засягане на правата на лицата, принадлежащи към съответната група. Законодателят на ЕС е намерил за необходимо в т. 9 от мотивите на Рамковото решение да поясни, че терминът омраза тук се отнася до омразата, която се основава на раса, цвят на кожата, религия, произход, национална или етническа принадлежност. Това уточнение едва ли е необходимо. Изводът, че неприязнените чувства, в които се изразява всяка омраза, се свързват в случая с някой от посочените белези за принадлежност на лицата към определена

⁷ Прави впечатление, че определения на понятията расизъм и ксенофобия липсват и в Регламент (ЕО) № 1035/97 на Съвета от 2 юни 1997 година за създаване на Европейски център за мониторинг на расизма и ксенофобията (OVL 151, 10.06.1997, 1–7). Впоследствие той е отменен от Регламент (ЕО) № 168/2007 на Съвета от 15 февруари 2007 година за създаване на Агенция на ЕС за основните права (OVL 53, 22.02.2007, 1–14), в който е изразен стремеж на законодателя на ЕС да разшири компетентността на новия орган на ЕС, вж. т. 10 от мотивите.

⁸ Информативно заслужава да се отбележи, че в чл. 2 от цитираната Директива 2000/43/ЕО на Съвета от 29 юни 2000 г. се дава определение за проявите на пряка и непряка дискриминация, основана на расов признак или етнически произход. Но и в нея липсва определение за расизъм или ксенофобия.

група, може да се направи дори и при буквално тълкуване на обособените варианти на престъпна дейност.

Различието, което води до диференциране на разглежданите посегателствата, е свързано най-вече с отделните форми на поведение, в които се изразява поощряването на расизма или ксенофобията. Обособените форми на поведение могат да бъдат групирани в две категории, всяка една от които съдържа по два варианта. Първата категория обхваща случаите, когато е налице:

а) публично подбуждане към насилие или омраза, насочено срещу лице или лица, принадлежащи към група, определена при посочените по-горе общи условия; или

б) извършване на посочено в б. „а” действие (т.е., отново публично подбуждане към насилие или омраза, насочено срещу лице или лица, принадлежащи към група, определена при посочените по-горе общи условия), но вече по друг начин – чрез публично разпространение или раздаване на документи, снимки или други материали.

Очевидно различието между тези два варианта е в начина, по който се осъществява публичното подбуждане към насилие или омраза. При тълкуване по аргумент за противното от съдържанието на б. „б” се стига до извод, че по б. „а” публичното подбуждане към насилие или омраза се осъществява в устна форма. И при двата варианта обаче е характерно публичното подбуждане към насилие или омраза. С други думи е налице мотивиране на неопределен (неограничен) кръг от лица към извършване на прояви на расизъм и ксенофобия. Този общ белег за първите два варианта е основание за обединяването им в първата категория, но същевременно е и разграничителен критерий между тях и включените в другата категория.

Втората категория обхваща случаите, когато е налице:

в) публично оправдаване, отричане или грубо омаловажаване на престъпления на геноцид, престъпления срещу човечеството и военни престъпления, определени в членове 6, 7 и 8 от Статута на Международния наказателен съд, насо-

чено срещу лице или лица, принадлежащи към група, определена при посочените по-горе общи условия; или

г) публично оправдаване, отричане или грубо омаловажаване на престъпленията, определени в чл. 6 от Хартата на Международния военен трибунал, приложена към Лондонското споразумение от 8 август 1945 г., насочено срещу лице или лица, принадлежащи към група, определена при посочените по-горе общи условия.

Очевидно общото при тези варианти е, че все става дума за публично оправдаване, отричане или грубо омаловажаване на определени престъпления – било военни, било против мира и човечеството. Различието между тях следователно не е във вида на престъпленията, а в основанието за тяхното регламентиране. По б. „в” то е по членове 6, 7 и 8 от Статута на Международния наказателен съд⁹. А по б. „г” – по чл. 6 от Хартата на Международния военен трибунал, приложена към Лондонското споразумение от 8 август 1945 г.¹⁰

За доизясняване на стандартите за криминализиране на очертаните прояви на расизъм и ксенофобия следва да се имат предвид и разпоредбите на § 2 и § 4 от чл. 1 на Рамковото решение. Те регламентират **възможности** на държавите членки чрез предвиждане на допълнителни белези при съответните състави на престъпления да ограничат приложното поле на тези стандарти по националните наказателноправни системи. Възможността по § 2 се отнася и до четирите варианта на престъпна дейност. Според тази разпоредба държавите членки могат да изберат да накажат само действието, което или е извършено по начин, който може да наруши обществения ред, или е заплашително, обидно или оскърбително. Възможността по § 4 се отнася само до третия и четвъртия от описаните варианти на престъпна дейност. Според нея държавите членки могат при приемането на Рамковото решение или в по-късен момент да направят декларация, която ще определи като наказуеми отричането или грубото омаловажаване на престъпленията, посочени в § 1, б. „в” и/или б. „г”, само ако тези престъпления са установени с окончателно решение на национален

⁹ Има се предвид Римският статут на Международния наказателен съд, приет от дипломатическата конференция на пълномощните представители под егидата на ООН за учредяване на Международен наказателен съд на 17 юли 1998 г. Същият е ратифициран от България, в сила е спрямо нея от 1 юли 2002 година и е обнародван.

¹⁰ Има се предвид подписаното от Съюзниците – победители във Втората световна война Споразумение относно преследването и наказването на главните военнопръстъпници от европейските сили на Оста (наричано още, освен Лондонско споразумение и Нюрнбергска харта).

съдебен орган на съответната държава членка и/или на международен съд, или само с окончателно решение на международен съд.

За пълнота тук следва да се отбележи, че според чл. 7 от Рамковото решение, нито то самото, нито държавите членки чрез мерките, предприети в изпълнение на неговите стандарти, могат по какъвто и да е начин да накърнят задължението за спазване на основните права и на основните правни принципи, свързани със свободата на сдружаване и със свободата на изразяване на мнение. Тези основни права и правни принципи са утвърдени, както на ниво право на ЕС (чл. 6 от ДЕС), така и на ниво – конституции на държавите членки.

Втората особеност на наказателно-правната уредба на ЕС за противодействие на расизма и ксенофобията е свързана със санкционната политика. Тази политика се характеризира с няколко основни момента. *Първо*, и при четирите варианта на престъпно поведение **подбудителството и помагачеството** следва да се наказват на общо основание (чл. 2, § 2 от Рамковото решение). *Второ*, само с оглед третия и четвъртия от тях е необходимо да се регламентира като престъпление и **явното подбуждане** към извършването им (чл. 2, § 1 от Рамковото решение)¹¹. *Трето*, с оглед на всеки един от четирите варианта на престъпно поведение е необходимо да бъдат предвидени ефективни, пропорционални и възпиращи наказателни санкции. Интересно е да се отбележи, че това общо предписание изчерпва минималния стандарт за наказване на съучастие (подбудителство и помагачество) в описаните прояви на расизъм и ксенофобия. Само за извършителите на такива прояви в § 2 на чл. 3 от Рамковото решение се допълва изискването санкциите за тях да са с максимален размер поне от една до три години лишаване от свобода. *Четвърто*, с оглед и на четирите варианта на престъпно поведение е предвидена отговорност и за **ЮЛ**. Тази отговорност е дефинирана в два аспекта. В единия аспект се регламентира отговорност на ЮЛ за разискваните престъпления, когато те са извършени в тяхна полза от всяко физическо лице, което действа самостоятелно или като член на орган на съответното ЮЛ и което заема ръко-

водна длъжност в него на едно от следните основания: има представителна власт по отношение на ЮЛ, има правомощие за вземане на решения от името на ЮЛ, има правомощие да упражнява контрол в ЮЛ. В другия аспект се регламентира отговорност на ЮЛ и в случаите на **допустителство**, осъществено от техни ръководни длъжностни лица – случаите, при които те, поради липса на надзор или контрол са направили възможно подчинено на тях лице да извърши някое от разглежданите престъпления в полза на съответното ЮЛ.

За осъществяване на отговорността на ЮЛ и в двата аспекта се предписва предприемането на мерки от наказателноправен или административноправен характер. Разбира се, отговорността на ЮЛ в тези случаи, следва да се различава от отговорността на техните отговорни длъжностни лица. Всяка от двете има свое самостоятелно основание и не изключва другата¹².

Третата особеност се изразява в изискването престъпленията, свързани с расизъм и ксенофобия, поначало да бъдат третираны като **престъпления от общ характер**. Чл. 8 от Рамковото решение установява задължението на държавите членки да гарантират, че разследванията или наказателното преследване във връзка с тях, не зависят от показания или обвинение от страна на пострадалия от престъплението, поне в най-тежките случаи, когато деянието е извършено на тяхна територия.

Четвъртата особеност е свързана с **действието** на националното наказателно право **по място**. Поради спецификата на престъпленията, свързани с расизъм и ксенофобия се регламентират хипотези, които водят до неговото европеизиране и допълнително интернационализиране. Те се отнасят и до четирите варианта на разглежданите престъпления. От основен интерес в посока разширяване обхвата на наказателната юрисдикция на държавите членки са две хипотези, едната от които представлява задължително предписание, а другата – препоръчана възможност.

Задължителното предписание обхваща случаите според чл. 9, § 1, б. „а” и свързаните с тях по § 2, б. „а” и б. „б” от същия член на Рамковото

¹¹ В тази връзка заглавието на чл. 2 от Рамковото решение във версията на български език „Подбудителство и съучастничество” е неточно. Съответно на съдържанието на разпоредбите по чл. 2 е заглавието във версията на английски език, в което се изреждат изрично подбуждането, помагачеството и подбудителството (“Instigation, aiding and abetting”).

¹² Вж. чл. 5 и чл. 6 от Рамковото решение.

решение. Принципът според първата разпоредба е, че държавите членки установяват своя компетентност, когато престъплението е извършено изцяло или частично на тяхна територия. Същевременно при регламентиране на тази компетентност всяка държава членка е длъжна на основание § 2 да включи в обхвата ѝ и хипотезите, когато престъплението е извършено с използване на информационна система и наред с това:

а) деецът извършва престъплението, намирайки се физически на нейна територия, независимо дали то включва материал (съдържание), инсталирано на информационна система, намираща се на нейна територия;

б) престъплението включва материал (съдържание), инсталирано на информационна система, намираща се на нейна територия, независимо от това дали деецът извършва престъплението, намирайки се физически на нейна територия.

Спецификата тук произтича на две основания. Първото предполага тълкуване и прилагане на териториалния принцип за действие на националното наказателно право и спрямо случаи, при които или само деянието е осъществено, или само резултатът е настъпил на територията на съответната държава членка. Ако това право не обхваща посочените хипотези, са необходими законодателни промени. Второто основание за специфика е свързано със съдържанието на използваното понятие „информационна система“. Следва да се има предвид, че според наказателното право на ЕС, в обема му попадат не само съответните устройства, но и самите компютърни данни¹³. Ако достъпът до тези данни се осъществява чрез Интернет, то тогава е изцяло с условен характер, където е осъществено деянието и където е настъпил резултатът.

Препоръчаната възможност е в обхвата на действие на националните наказателни законодателства да се регламентират и случаите, при които престъплението е извършено в полза на ЮЛ, чието седалище е на територията на съответната държава членка (чл. 9, § 3 във вр. с § 1, б. „в“ от Рамковото решение). Спецификата тук произтича от факта, че Рамковото решение, не само че не взема под внимание на чия територия е извършено престъплението или чий гражданин е деецът. То не се интересува и от това **в чия вреда** са настъпилите от него последици. Достатъчно е **ползите** от извършеното престъпление да са за

ЮЛ, чието седалище е на територията на съответната държава членка.

От изложените особености на наказателноправния режим на ЕС за противодействие на расизма и ксенофобията става ясно, че той се характеризира с някои слабости, основните от които са следните. *Първо*, правото на ЕС следва да се ангажира с изрични определения на понятията расизъм и ксенофобия, които да са съобразени със съвременното разбиране за тяхното съдържание. *Второ*, това ще позволи прецизиране на регламентираните варианти на престъпна дейност, свързани с расизма и ксенофобията. *Трето*, нежелателно е акцентирането върху различни подходи в един и същ нормативен акт (в случая Рамковото решение) при установяването на религиозна принадлежност на лицата – понятие, което е от ключово значение за изясняване на разглежданите форми на престъпна дейност. Това може да доведе до недоразумения при тълкуване на обособените стандарти на ЕС в областта на расизма и ксенофобията. *Четвърто*, очертаните възможности в чл. 1, § 2 и § 4 от Рамковото решение за ограничаване приложното поле на установените стандарти по националните наказателноправни системи не са в унисон с общо заявената воля от държавите членки за ефективно противодействие на расизма и ксенофобията. Наред с това реализирането на тези възможности от отделни държави членки отдалечава Съюза от създаването на хармонизиран в достатъчна степен наказателноправен режим в тази област. *Пето*, би могло да се препоръча усъвършенстването на разглежданата уредба да обхване и регламентирането на стандарти, според които да е ясно, за кои видове престъпления е необходимо расистките или ксенофобски мотиви, не да се отчитат от съдилищата като отегчаващи обстоятелства при определяне на наказанието, а да са основание за обособяване на по-тежко наказуеми състави.

България все още не е съобразила всички стандарти в разискваната област, въпреки че съществени крачки в тази посока бяха направени с цитираните два закона за изменение и допълнение на НК от 2009 г. и 2011 г. Затова е от значение да се открие какво бе и какво не бе съобразено с всеки един от тях. Най-напред с влизането в сила на Закона за изменение и допълнение на НК от 2009 г. бе постигнато:

а) необходимото допълване на критериите, с оглед на които се обособява определена група

¹³ Вж. по-подробно по този въпрос **Панайотов, Пл.** Наказателноправната уредба на ЕС за противодействие на компютърната престъпност. – Съвременен право, 2010, № 5, 53–55.

лица, заради принадлежността към която спрямо тях се осъществяват прояви на расизъм или ксенофобия. Става дума за критерия – етническа принадлежност (чл. 162 и чл. 163 от НК);

б) изричното регламентиране на максимално възможен обхват на приложение на съответните норми с оглед използваните начини при осъществяване на посегателствата: проповядване или подбуждане към расова, национална или етническа вражда или омраза, или към расова дискриминация (чл. 162 от НК); или проповядване на омраза на религиозна основа (чл. 164 от НК). Става дума за осъществяването им не само при използване на устна форма (слово), но и при използване на печат, други средства за масова информация, електронни информационни системи или на какъвто и да е друг начин.

Българската наказателноправна уредба в разглежданата област се отличава и с други положителни черти още към момента на първите от посочените изменения и допълнения на НК. Тя е съобразена с предписания санкционен режим от Рамковото решение и с изискването изследваните престъпления да са регламентирани поначало като такива от общ характер. Наред с това следва да бъде подчертано, че България не се е възползвала от нито една от разглежданите възможности според Рамковото решение за ограничаване обхвата на приложение на стандартите на ЕС за противодействие на расизма и ксенофобията.

Същевременно бе необходимо България да направи допълнителни промени в наказателното си законодателство, за да съобрази напълно установените чрез Рамковото решение стандарти. Те трябваше да са преди всичко в следните насоки. Най-напред, доколкото по българския НК подбуждането се регламентира със своя специфика спрямо проповядването (по чл. 162, ал.1 от НК те са в алтернатива), необходимо бе то да бъде допълнено като форма на изпълнение на престъплението и по чл. 164, ал. 1 от НК. С други думи съответствието с Рамковото решение предполага изричното предвиждане на подбуждането, не само във връзка с омразата на расова, национална или етническа основа, но и във връзка с омразата на религиозна основа. На второ място, необходимо бе подбуждането и по двете посочени разпоредби да не бъде обвързано само с предизвикването на омраза, но и с предизвикването на насилие. Според Рамковото решение подбуждането се изразява в интелектуална дейност, която е от естество да предизвика не само неприязнени чувства, но и да предизвика противозаконни физически дейст-

вия спрямо лице или лица, принадлежащи към съответната група. На трето място, в българския НК следваше да намерят отражение вариантите на расизъм и ксенофобия, които са обвързани с публичното оправдаване, отричане или грубо омаловажаване на определени престъпления – военни, а така също и против мира и човечеството, които са регламентирани по членове 6, 7 и 8 от Статута на Международния наказателен съд или по чл. 6 от Хартата на Международния военен трибунал, приложена към Лондонското споразумение от 8 август 1945 г. Тези варианти бе логично да бъдат нормирани в рамките на групата престъпления против мира и човечеството (Глава четиринадесета от особената част на НК). В Раздел II на тази глава са обособени и престъпленията против законите и обичаите за водене на война.

Какво бе постигнато с влизането в сила на цитирания Закон за изменение и допълнение на НК от 2011 г. Предприеха се необходимите промени, но само в една от посочените три съществени насоки. Създаде се новият чл. 419а от НК. По първата алинея на този член се криминализира оправдаването, отричането или грубото омаловажаване на извършването на престъпление против мира и човечеството, което води до създаване на опасност да се упражни насилие или да се създаде омраза срещу отделни лица или групи от хора, обединени по раса, цвят на кожата, религия, произход, национална или етническа принадлежност. По чл. 419а, ал. 2 от НК се криминализира и неуспялото подбудителство към това престъпление. Що се отнася до явното подбуждане към извършване на престъпление по чл. 419а, ал. 1 от НК, то остава да се наказва на общо основание по чл. 320, ал. 1 от НК.

Наред с това чрез измененията и допълненията на НК от 2011 г. се предприеха и други стъпки, които следва да бъдат оценени като съответни на уредбата на ЕС в разглежданата област. Първо, по чл. 116, ал. 1, т. 11 и чл. 131, ал. 1, т. 12 от НК се диференцира наказателната отговорност за умишлено убийство и за телесни повреди в случаите, когато те са осъществени по расистки или ксенофобски мотиви. Второ, промени се заглавието на Раздел I от Глава трета на особената част на НК от “Престъпления против националното и расовото равенство” на „Престъпления против равенството на гражданите”. Трето, усъвършенства се формулирането на съществените признаци, характеризиращи съставите на престъпленията по чл. 162, ал. 1 и ал. 2 от НК.

Направеният анализ води до извод, че пълното съобразяване на българския НК с наказателноправните стандарти на ЕС в областта на противодействието на расизма и ксенофобията все още предстои. Същевременно той позволява да се заключи, че усъвършенстването на българската уредба би било добре да се осъществи едновременно с усъвършенстването и на наказателното законодателство на ЕС. Това заключение е в съответствие и с изрично заявеното становище в т. 26 от Резолюцията на ЕП от 25 ноември 2009 година за Многогодишната програма 2010–2014 г.

относно пространството на свобода, сигурност и правосъдие (Програмата от Стокхолм)¹⁴, в което се подчертава, че трябва да се действа срещу растящата нетърпимост в рамките на ЕС не само чрез цялостно прилагане на Рамковото решение 2008/913/ПВР на Съвета от 28 ноември 2008 година относно борбата с определени форми и прояви на расизъм и ксенофобия посредством наказателното право, но също и чрез по-нататъшна законодателна дейност на европейско равнище спрямо основаните на омраза престъпления.

¹⁴ ОВС 285Е, 21.10.2010, 12–35.