

ПРИЗНАВАНЕ И ИЗПЪЛНЕНИЕ НА ЧУЖДИ ПРИСЪДИ СЪГЛАСНО УКРАИНСКОТО ПРАВО

Проф. д.ю.н. Антон Гургинов
ORCID 0000-0002-6223-7316

1. Признаването и изпълнението на чужди присъди е добре известна и не рядко използвана форма на международно правно сътрудничество по наказателноправни въпроси. Неин предмет са осъдителните присъди, с които е било наложено наказание „лишаване от свобода“. Една такава присъда се признава и изпълнява по молба на издалата я държава към държавата, чийто гражданин е осъденият или където той пребивава трайно. Ако властите на тази друга държава удовлетворят получената молба, техният акт би преодолял принципната забрана за зачитане на чужди присъди, която националното им право неминуемо предвижда. Такива актове допринасят и за постигане на неотвратимост на наказание-то „лишаване от свобода“ в международен мащаб.

Признаването и изпълнението на чужди присъди е форма на международно правно сътрудничество, позната и на Украйна. Тя се урежда от вътрешното ѝ право с чл. 602 – 604 от украинския НПК. Украинската държава е също така страна по Европейската конвенция за международно признаване на присъди [ЕКМПП]. В отношенията си с другите страни по тази Конвенция (България е сред тях) Украйна прилага разпоредбите ѝ непосредствено и приоритетно спрямо вътрешното си право съгласно чл. 9, ал. 1 от своята Конституция и чл. 557 и 602, ал.1 и 2 от своя НПК.

2. Украинските власти признават и изпълняват чужди присъди въз основа на писмена молба от издалите ги държави – чл. 602, ал. 3 от НПК. Следва да се има предвид, че тази форма на международно правно сътрудничество е с помощно значение спрямо екстрадицията на осъдения за изтърпяване на наложено му наказание. Тя се ползва, когато и защото осъденият не може да бъде екстрадиран за осъдилата го държава. Според чл. 5, б. „е“ от ЕКМПП тази държава „*може да поиска друга договаряща държава да приведе в изпълнение наказанието, ако тя прецени, че не може сама да изпълни наказанието дори и чрез екстрадиция, а другата държава има възможност да направи това*“. Няма значение дали нуж-

ната, но невъзможна екстрадиция на осъдения е от другата държава, или от някаква трета, с която другата държава е в добри отношения – за разлика от осъдилата лицето.

Все пак най-често лицето не може да се екстрадира от държавата, чийто гражданин е. Такава държава може да бъде и Украйна, тъй като член 25, ал. 2, пр. II от Конституцията ѝ забранява екстрадицията на собствени граждани. Този конституционен текст гласи: „Гражданин на Украйна не може да бъде ... екстрадиран за друга държава“. Гражданството на търсеното лице се определя само към момента, когато украинските власти решават молбата за неговата екстрадиция – чл. 589, ал. 1, т. 1 от НПК. Изключения от цитираната конституционна забрана не се предвиждат – за разлика от член 25, ал. 4 (виж изм., ДВ, бр. 18 от 2005 г.) на българската Конституция.

Заради цитираната конституционната забрана за екстрадиция на собствени граждани Украйна прие за недопустими, предвид наличието на украинско гражданство, всякакви екстрадиционни мерки и производства срещу медийно известния Евелин Банев – Брендо, осъден у нас на 6 години лишаване от свобода. Затова Е. Банев беше освободен от временното екстрадиционно задържане в Украйна, постановено по искане на България съгласно чл. 16 от Европейската конвенция за екстрадиция [ЕКЕ]. Щом едно лице не подлежи на екстрадиране, то не се ограничава за бъдещи екстрадиционни дела срещу него, които така или иначе ще приключат с отказ за неговото предаване.

3. Невъзможността за екстрадиране от Украйна на някакво осъдено лице като Е. Банев позволява на търсилата го държава да поиска признаване и изпълнение от украинските власти на присъдата ѝ срещу него съгласно чл. 5, „е“ от ЕКМПП. Положителният резултат обаче не е сигурен. Властите на Украйна може да не признаят и изпълнят присъдата, ако техният НК се окаже неприложим за престъплението на лицето. Е. Банев например бе извършил своето престъпление извън Украйна и преди да стане неин гражданин престъплението му не засегна интереси на украинската държава или на неин гражданин. Липсва следователно връзка с Украйна. Затова нейният НК няма да може да се приложи за престъплението нито съобразно териториалния принцип по неговия чл. 6, нито съобразно личния принцип по чл. 7 (тук гражданството на дееца се определя при извършване на престъплението, а Е. Банев става украински гражданин след това) или съобразно реалния принцип по чл. 8, пр. II.

Отделно от това ЕКМПП не предвижда и никаква **спомагателна юрисдикция** (изпълнителска в случая) по отношение на престъплението – чрез изрична разпоредба за прилагане на НК на замолената държава, приела да изпълни чуждото наказание, ако Кодексът не се прилага съобразно общите принципи за приложимост. В Конвенцията няма текст, подобен на този по чл. 2.1. от Европейската конвенция за трансфер на производства по наказателни дела [ЕКТП]: „За целите на прилагането на тази конвенция всяка договаряща държава има компетентност да извършва наказателно преследване съгласно собствения ѝ наказателен закон на всяко деяние, спрямо което е приложим наказателният закон на друга договаряща държава“. Така, замолената държава, поела чуждо наказателно про-

изводство, бива овластена с необходимата ѝ за приключването му юрисдикция (преследвателна в случая) – произтичаща от тази на молещата държава.

Но текст като цитирания няма нито в ЕКМПП, нито в националното украинско право за случаите на признаване и изпълнение на чужда присъда. Поради това не е изключено Украйна да приеме, че евентуалното признаване на изпратена ѝ чужда присъда не би съставлявало самостоятелно основание да приложи своя НК за престъплението по тази присъда. При това положение украинският НК би се оказал неприложим и е най-вероятно чуждата присъда да не бъде призната и изпълнена в Украйна, макар осъденият да е неин гражданин и да се намира на нейна територия.

4. Все пак, поне в Европа, осъденият трудно може да избегне своето наказание дори присъдата му да не бъде призната и изпълнена от държавата, където живее. Защото за такива случаи е предвиден чл. 8.2. от ЕКТП: *„Когато заподозряното лице е било окончателно осъдено в договаряща държава, тази държава може да поиска трансфер на производство, ако друга договаряща държава не приема изпълнението на чуждестранна присъда по принцип или отказва да изпълни такава присъда“*. Така, щом не е възможно замолената държава да признае и изпълни чуждата присъда, тя би могла да приеме поне трансфера на онова чуждо наказателно производство, което е приключило с присъдата. Следователно, както признаването и изпълнението на чуждата присъда е, съгласно чл. 5, „е“ от ЕКМПП, субсидиарна (допълваща) форма на сътрудничество спрямо екстрадицията за изтърпяване на наложеното наказание, по подобен начин трансферът на наказателното производство е при нужда субсидиарен (помощен) спрямо признаването и изпълнението на чуждата присъда, с която той е приключил. Трансферът на производството компенсира, съгласно чл. 8.2 от ЕКТП, невъзможността за признаване и изпълнение на чуждата присъда.

Има и друг типичен случай на невъзможно (и то вече със сигурност) признаване и изпълнение на чужда присъда в Украйна, заради което съответното наказателно производство може да ѝ бъде прехвърлено. Това е случаят със задочно постановената чужда присъда, когато осъденият не е получил нейно копие и не е имал възможност да я обжалва или когато признаването и изпълнението на задочната присъда би било в разрез с някакви международни задължения, поети от Украйна – чл. 602, ал. 7 от НПК.

5. Трансферът на наказателно производство е не само по-надежден като форма на международно сътрудничество от признаването и изпълнението на чуждата присъда. Той има определени предимства и спрямо образуването на наказателно производство срещу търсеното за екстрадиция лице при условията на чл. 6.2. от ЕКЕ: *„Ако замолената страна не екстрадира свой гражданин, тя трябва по молба на молещата страна да предостави случая на своите компетентни органи с цел провеждане на наказателно преследване, ако има основания за това...“*.

Най-напред само трансферът на наказателно производство гарантира прилагане на НК приелата го замолена държава. Образованото наказателно производство в замолената държава по цитирания чл. 6.2. от ЕКЕ – заради предходен отказ да екстрадира търсено лице, не води само по себе си до прилагане на нейния НК.

Защото в ЕКЕ няма текст, подобен на този по чл. 2.1. от ЕКТП, който да възлага при необходимост спомагателна юрисдикция на замолените държави. Украинското национално право също не съдържа разпоредба, която при невъзможна екстрадиция от Украйна като замолена държава (в случая с Е. Банев например), да предвижда на това основание приложимост на своя НК – в изпълнение на известния принцип „*Aut Dedere Aut Judicare*“, лат.: „Предавай или съди“. Такава разпоредба има в наказателното право на Хърватия. Според чл. 17, ал. 1 от хърватския НК Кодексът се прилага и за задграничните престъпления на чужденци (при извършването им), ако търсена заради тях екстрадиция на лицата от други държави не била осъществена от Хърватия.

Също така едно производство, образувано по чл. 6.2. от ЕКЕ, не позволява на молещата държава да предаде на замолената доказателства, допустими в съда ѝ. Следователно, ако Украйна образува такова производство, тя няма да получи събраните от молещата я държава доказателства по случая. Тези доказателства са преносими само с трансфер на наказателно производство, в т.ч. на онзи по чл. 8.2. от ЕКТП – заради невъзможност замолената държава да признае и изпълни присъдата на молещата.

6. Подобно на българския НПК, украинският не предвижда възможност за временно задържане на осъденото в чужбина лице – до постъпване на молба от осъдилата го държава за признаване и изпълнение на присъдата ѝ срещу него. Задържането му – за да присъства на бъдещото производство за нейното признаване и изпълнение, както и за да се осигури след това изпълнението на наложеното с нея наказание – е предвидено само в чл. 32, ал. 2 от ЕКМПП: „*Когато молещата държава обяви намерението си да поиска изпълнение, замолената държава може по молба на молещата държава да задържи осъденото лице...*“. НПК на Украйна обаче не възпроизвежда никъде този тест. Кодексът ѝ (член 583) позволява временно задържане само за бъдещи екстрадиционни дела.

Временното задържане по чл. 32, ал. 2 от ЕКМПП – за получаване на чуждата молба, е само до 18 дена (чл. 33, ал. 2, б. „б“ от Конвенцията). За сравнение временното задържане за получаване на молбата за екстрадиция е до 40 дена (чл. 16, ал. 4 от ЕКЕ).

След постъпване на молбата за признаване и изпълнение на чуждата присъда лицето се задържа постоянно съгласно чл. 602, ал. 9 от НПК на Украйна. Задържането му се постановява веднага щом се образува производството за признаване и изпълнение на чуждата присъда. Това задържане не е ограничено по време; то трае поначало до приключване на украинското производство, гарантирайки присъствието на лицето, а евентуално и бъдещото изпълнение на неговото наказание, наложено с признатата чужда присъда. В допълнение към това чл. 603, ал. 7 от НПК на Украйна овластява изрично компетентния местен съд, признал чуждата присъда, да продължи с отделен акт постоянното задържане на лицето, за да осигури нейното реално изпълнение.

7. Според чл. 603, ал. 1 от НПК на Украйна компетентен да се произнесе по постъпилата молба за признаване и изпълнение на чуждата присъда е съдът по местоживеене на осъденото лице или по местонахождение на имуществото му –

този втори критерий не е предвиден в българския закон (чл. 465, ал. 2 от НПК). Ако тези обстоятелства са неизвестни, компетентен да се произнесе е съдът в гр. Киев.

Дори присъдата да бъде призната, тя остава чужда за Украйна и не може да бъде променяна или отменяна от нейните власти. Съгласно чл. 10, ал. 2 от ЕКМ-ПП само издалата я държава е овластена да се произнася по исканията за нейното преразглеждане. В допълнение към това ал. 3 на същия член 10 определя, че издалата присъдата държава може да помилва или амнистира осъдения. В случай че тя упражни това свое право, Украйна следва, съгласно чл. 12, ал. 1 от Конвенцията, да прекрати изпълнението на присъдата. За разлика обаче от българския НПК (чл. 468, ал. 5) украинският не предвижда изрично такова задължение за своите компетентни власти.

Във всички други случаи изпълнението на признатата чужда присъда се осъществява само по закона на призналата я държава. Това важи и за Украйна, щом признае чужда присъда – чл. 10, ал. 1 от ЕКМПП и чл. 604, ал. 1 от нейния НПК. Тя може в частност да помилва осъденото лице или да го амнистира по силата на чл. 10, ал. 3 от Конвенцията, независимо че същите права има и държавата, издала присъдата.

8. Признаване и изпълнение на чужда присъда е налице по необходимост и при трансфер в Украйна на украински гражданин, осъден в друга държава на лишаване от свобода – чл. 606 от украинския НПК. Съгласно неговия чл. 610 чуждата присъда се приспособява към украинското право преди да придобие силата на собствена.

Основният проблем идва от това, че осъденият украински гражданин е започнал във всички случаи да търпи своето наказание в осъдилата го държава преди още той да бъде трансфериран от нея. Щом присъдата му е влязла в сила, той е бил неминуемо задържан от властите ѝ – поне заради трансфера. Неговото задържане обаче е могло да се осъществи само в изпълнение на наложеното му с присъдата наказание „лишаване от свобода“. Друго основание поначало няма. Затова трансферираното лице е имало не само качеството на осъден, но и на авторник при своя трансфер.

Частта от наказанието, което осъденият украински гражданин е изтърпял в осъдилата го държава, се приспада задължително, въпреки че е била изпълнена от чужди власти по собствения им закон. Неизтърпеният остатък обаче се изпълнява съобразно закона на приелата осъдения държава – Украйна, съгласно чл. 611, ал. 2 и 3 от нейния НПК. Това включва и възможностите за помилване, амнистия и предсрочно освобождаване на осъдения от украинските власти. Законът на Украйна обаче е приложим само за продължаващото изпълнение на наказанието, т.е. *ex nunc* (лат.: „от сега“) – по отношение на неизтърпения му остатък. Той не може да се приложи *ex tunc* (лат.: „отначало“), преуреждайки с обратна сила вече изпълнената в чужбина част от наказанието. В противен случай, без да има основания, законът на осъдилата държава става неприложим за частта от наказанието, която тя вече е изпълнила. Пренебрегва се произволно положението, че всяка държава ползва своите закони на територията си.

9. За сравнение в България бе вече обсъдена възможността за ретроактивно преуреждане на изтърпяната в чужбина част от наказанието – за случай на входящ трансфер, когато осъдилата държава (това бе членът на ЕС Дания) не зачете поради липса на основание в своето право труда, положен от осъдения на лишаване от свобода, за намаляване на наложеното му наказание. България, като приемателна държава, също не можеше да намали изтърпяната преди трансфера част от наказанието, макар да направи това първоначално, прилагайки чл. 41, ал. 3 от НК: *„Положеният труд се зачита за намаляване срока на наказанието, като два работни дни се считат за три дни лишаване от свобода“*. Все пак тази разпоредба бе неприложима за изтърпяната в чужбина част от наложеното наказание.

По-благоприятен за осъдения наказателен закон, отнасящ се до наложено му наказание, може наистина да се приложи ретроактивно у нас за сметка на друг. Но това става само ако се прилага някакъв нов закон, който заменя предходен (излизащ от сила) български и съдържа също така изрична заключителна разпоредба за своето обратно действие – чл. 14, ал. 1 от Закона за нормативните актове и чл. 35, ал. 1, пр. I от Указ № 883 за прилагането му. В случая с трансфера обаче тези условия не са били налице.

Затова не може да се подкрепи ТР № 3/2016 г. на ОСНК – ВКС, което е в обратен смисъл, макар (след корекцията му) вече само за осъдилите държави извън ЕС. Според него *„Положеният общественополезен труд от трансферирания осъден български гражданин в осъдилата го държава трябва да бъде зачетен от съда за намаляване срока на наказанието“*. Така правото на осъдилата държава се изключва ретроактивно от закона на изпълняващата. Това обаче е универсално неприемливо, тъй като няма никаква законова опора. Без значение е дали осъдилата държава членува в ЕС, или не – доводите „против“ посоченото намаляване на наказанието с обратна сила са общи.

Изложените съображения против ретроактивността на правото на приелата лице държава са общоважими. Те могат да послужат на всички държави, които нямат практика по въпроса, включително на Украйна. Нормално е всяка една от тях да зачита законите на другите държави, което властите им неминуемо прилагат за своите решения и действия на собствената си територия.

ПРИЗНАВАНЕ И ИЗПЪЛНЕНИЕ НА ЧУЖДИ ПРИСЪДИ СЪГЛАСНО УКРАИНСКОТО ПРАВО

*Проф. д.ю.н. Антон Гиргинов,
ORCID 0000-0002-6223-7316*

Резюме: Настоящата статия разглежда вътрешните и международните правила на Украйна за прехвърлянето и режима на изпълнение на наказанията лишаване от свобода, наложени от чуждестранни съдилища. Украинският наказателнопроцесуален кодекс съдържа националната правна уредба на тази процедура. Приложимите международни правила се намират най-вече в Европейската конвенция за международната валидност на

наказателните присъди. Признаване и изпълнение на чужди присъди се извършва също и в процедурата по трансфер на осъдени. Приелата ги държава следва да започне с признаване и изпълнение на получената присъда. Държавата, издала присъдата, прилага собственото си право за изпълнение на наложеното наказание, докато тя трансферира осъденото лице. След това изпълняващата държава прилага своето право, но за изпълнение само на останалата част от наказанието.

Ключови думи: Украйна, чужда присъда, изпълнение, кодекс, Конвенция.

RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN CRIMINAL JUDGMENTS UNDER THE LAW OF UKRAINE

Prof. Anton Girginov, DLgSc

ORCID 0000-0002-6223-7316

Summary: This paper explores the domestic and international legal rules of Ukraine on the transfer and the regime of execution of imprisonment punishments imposed by foreign courts. The Ukrainian Criminal Procedure Code contains the domestic legal framework for this procedure. Besides, one can find most of the Ukrainian international rules on the procedure in the issue in the European Convention on the International Validity of Criminal Judgments. Recognition and enforcement of foreign judgments are also an inherent part of the procedure for transferring sentenced persons. The administering country, accepting the transfer to execute the rest of the punishment, shall start with recognizing and enforcing the received judgment. The sentencing country's law applies to the execution of the imposed punishment before the transfer. After the transfer, the administering country shall apply its law to the execution of the remaining part of the punishment only.

Keywords: Ukraine, foreign judgment, execution, code, Convention.