

**ҚЫЛМЫСТЫҚ ҚҰҚЫҚ ЖӘНЕ КРИМИНОЛОГИЯ,
ҚЫЛМЫСТЫҚ-АТҚАРУ ҚҰҚЫҒЫ /
УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ, УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО /
CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY, PENAL LAW**

УДК 343.3/7
МРНТИ 10.77.51

А.К. Абишева

*Академия правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан,
г. Нур-Султан, Республика Казахстан*

**ВОПРОСЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ
ЗА ПОЛОВОЕ СНОШЕНИЕ ИЛИ ИНЫХ ДЕЙСТВИЙ СЕКСУАЛЬНОГО ХАРАКТЕРА
С ЛИЦОМ, НЕ ДОСТИГШИМ ШЕСТНАДЦАТИЛЕТНЕГО ВОЗРАСТА
В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН**

Аннотация. Статья посвящена проблемам уголовной ответственности за посягательства на половую свободу несовершеннолетних, путем полового сношения или иных действий сексуального характера. На основе анализа правоприменения демонстрируются проблемы, имеющие место в процессе привлечения виновных лиц к уголовной ответственности за вступление в добровольную половую связь с потерпевшим. В рамках компаративистического анализа приводится опыт стран ближнего и дальнего зарубежья по вопросам легального определения дефиниции насилия, условий освобождения от уголовной ответственности за добровольное вступление в половую связь несовершеннолетних, с лицами достигшими возраста привлечения к ответственности. В резюмирующей части статьи предпринята попытка решения имеющихся недостатков национального уголовного права в части освобождения от уголовной ответственности, в связи с изменением обстановки, а также выдвинуты предложения по изменению уголовного закона, в рамках противодействия преступлений с признаками педофилии.

Ключевые слова: половое сношение; действия сексуального характера; несовершеннолетний возраст; применение насилия; субъект преступления; освобождение от уголовной ответственности; брак с потерпевшей; половое просвещение; уголовная юстиция.

Ә.Қ. Әбішева

*Қазақстан Республикасы Бас прокуратурасының жанындағы
Құқық қорғау органдары академиясы, Нұр-Сұлтан қ., Қазақстан Республикасы*

**ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНДА ОН АЛТЫ ЖАСҚА ТОЛМАҒАН АДАММЕН
ЖЫНЫСТЫҚ ҚАТЫНАС НЕМЕСЕ СЕКСУАЛДЫҚ СИПАТТАҒЫ ӨЗГЕ ДЕ ӘРЕКЕТТЕР
ҮШІН ҚЫЛМЫСТЫҚ ЖАУАПКЕРШІЛІКТІ ЖЕТІЛДІРУ МӘСЕЛЕСІ**

Аннотация. Мақала кәмелетке толмағандардың жыныстық қатынасқа түсу немесе жыныстық сипаттағы басқа әрекеттер арқылы жыныстық бостандығына қол сұғушылық үшін қылмыстық жауапкершілік мәселелеріне арналған. Құқық қорғау органдарының талдауы негізінде кінәлілерді жәбірленушімен ерікті түрде жыныстық қатынасқа түскені үшін қылмыстық жауапкершілікке тарту процесінде туындайтын проблемалар көрсетіледі. Компаративистік талдау шеңберінде жақын және алыс шет елдердің зорлық-зомбылық анықтамасын, кәмелетке толмағандардың қылмыстық жауапкершілікке тарту жасына жеткен адамдармен ерікті түрде жыныстық қатынасқа түскені үшін қылмыстық жауапкершіліктен босату шарттарын анықтаудағы тәжірибесі ұсынылған. Мақаланың қорытынды бөлімінде жағдайдың өзгеруіне байланысты ұлттық қылмыстық заңнаманың қылмыстық жауапкершіліктен босату бөлігіндегі кемшіліктерін шешуге әрекет жасалды және педофилия белгілері бар қылмыстармен күрес шеңберінде қылмыстық заңға өзгерістер енгізу туралы ұсыныстар жасалды.

Түйінді сөздер: жыныстық қатынас; жыныстық сипаттағы әрекеттер; кәмелетке толмаған жас; зорлық жасау; қылмыс субъектісі; қылмыстық жауаптылықтан босату; жәбірленушімен неке; жыныстық тәрбие; қылмыстық әділет.



A.K. Abisheva

The Law Enforcement Academy under the Prosecutor General's Office of the Republic of Kazakhstan, Nur-Sultan c., the Republic of Kazakhstan

THE ISSUES OF IMPROVING CRIMINAL RESPONSIBILITY FOR SEXUAL INTERCUTION OR OTHER ACTS OF A SEXUAL NATURE WITH A PERSON UNDER SIXTEEN YEARS OLD IN THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN

Abstract. The article is devoted to the problems of criminal liability for encroachments on the sexual freedom of minors through sexual intercourse or other actions of a sexual nature. Based on the analysis of law enforcement the author demonstrates the problems that occur in the process of bringing perpetrators to criminal responsibility for voluntary sexual intercourse with the victim. As part of the comparative analysis, the experience of the countries of the near and far abroad on the legal definition of the definition of violence, the conditions for release from criminal liability for voluntary sexual intercourse of minors with persons who have reached the age of prosecution are presented. In the summarizing part of the study, an attempt was made to solve the existing shortcomings of national criminal law in terms of exemption from criminal liability, in connection with a change in the situation, and proposals were made to amend the criminal law in the framework of combating crimes with signs of pedophilia.

Keywords: sexual act; acts of a sexual nature; underage age; use of violence; the subject of the crime; exemption from criminal liability; marriage with the victim; sexual education; criminal justice.

Государство, как гарант соблюдения и защиты прав ребенка, должно принимать все необходимые законодательные меры для обеспечения безопасности малолетних и несовершеннолетних лиц. Посягательства на права, законные интересы и свободы лиц, не достигших восемнадцатилетнего возраста, представляют повышенную опасность, в силу того, что, потерпевшее лицо, в силу своего возраста, не может осознавать характер и направленность противоправного деяния либо не может оказать должного сопротивления. В этой связи такого рода посягательства в уголовном законе выделены в отдельные самостоятельные составы, либо закреплены в качестве признаков, отягчающих уголовную ответственность и наказание.

Преступления, посягающие на половую неприкосновенность и половую свободу лиц несовершеннолетнего возраста, имеют более высокую степень общественной опасности, они требуют к себе повышенного внимания, поскольку ставят под угрозу нравственное и физическое здоровье детей, которые могут привести к серьезным негативным последствиям во взрослой жизни.

По уголовному законодательству Республики Казахстан к перечню таких преступлений относятся: изнасилование; насильственные действия сексуального характера; половое сношение или иные действия сексуального характера, с лицом,

не достигшим 16-летнего возраста; понуждение к половому сношению, мужеложству, лесбиянству или иным действия сексуального характера и развращение малолетних [1].

Родовым объектом этих деяний являются общественные отношения, защищающие нравственное и физическое здоровье, половую свободу и половую неприкосновенность малолетних (не достигших 14-летнего возраста) и несовершеннолетних (подростки до восемнадцати лет).

Статья 122 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК РК) 2014 года, предусматривающая уголовную ответственность за половое сношение, мужеложство, лесбиянство или иные действия сексуального характера с лицом, заведомо не достигшим 16-летнего возраста, на сегодня вызывает множество разногласий при квалификации содеянного и вынесения решения по применению данной нормы.

Непосредственным объектом по ст. 122 УК РК признается половая неприкосновенность лиц, не достигших 16-летнего возраста.

Потерпевшим, в отличие от ст.120 УК РК «Изнасилование» может быть лицо как женского, так и мужского пола.

Одной из проблем при квалификации по ст.122 УК РК является сложность в определении минимального возраста потерпевшего, так как диспозиция статьи

не дает ограничительный перечень минимального возраста потерпевшего. Данный вопрос является важным и требует официального разъяснения.

В этой связи, предлагаем закрепить разъяснения об установлении нижнего предела возраста потерпевшего по ст.122 УК РК в Нормативном постановлении Верховного Суда Республики Казахстан 2007 года «О некоторых вопросах квалификации преступлений, связанных с изнасилованием и иными насильственными действиями сексуального характера» (далее – Постановление), определив физический возраст потерпевшего с 12-ти лет с обязательным проведением комиссионных экспертиз, с привлечением экспертов в области судебной медицины, психиатрии, а также с отражением правовой регламентации порядка назначения вышеуказанных экспертиз. Также предлагается дать разъяснение о том, что половое сношение, мужеложство, лесбиянство или иные действия сексуального характера с лицом, заведомо не достигшим 12-летнего возраста, следует квалифицировать по ст. 120 либо 121 УК РК (в зависимости от характера действий и половой принадлежности потерпевшего), так как потерпевший, в силу своих психофизических особенностей, не может дать оценку и оценить риски, даже если эти деяния не были сопряжены с насилием.

Так, объективной стороной этого преступного деяния является половое сношение, мужеложство, лесбиянство или иные действия сексуального характера с лицом, заведомо не достигшим 16-летнего возраста. Необходимо обратить внимание на то, что объективная сторона не содержит понятия «с применением насилия», «с применением угрозы», «насиленно» и т.д. Что же подразумевается под понятием «насилие»? В науке уголовного права, по мнению Наумова А.В. «насилие – это незаконное применение силы, принудительное, т.е. против воли другого лица, воздействие на него» [2, 245 стр.]. В зарубежных странах насилие отождествлено с понятием агрессии так, например, в Уголовном Кодексе Испании о сексуальной агрессии закреплено, что «тот, кто посягнет на половую свободу другого человека с насилием или запугиванием, наказывается как

виновный в сексуальной агрессии...» [3]. В Уголовном Кодексе Франции от понятия «изнасилование» различают «другие сексуальные агрессии», к которым относятся половые отношения женщины в отношении другой женщины, даже с применением насилия, насильственная имитация сексуального действия. В данном случае акцент делается именно на словосочетании «другие... агрессии» [4].

Если обратиться к законодательному определению, то Постановление дает разъяснение, что «насилие – совершение таких действий, которые направлены на преодоление сопротивления потерпевшей (потерпевшего), например, нанесение ударов, сдавливание дыхательных путей, удерживание рук, ног, срывание одежды и т.п.» [5].

Субъективная сторона анализируемых деяний характеризуется умыслом, однако в каждом отдельном случае необходимо установить осмысленность субъекта преступления.

Особое внимание необходимо уделить определению формулировки «заведомость». В данном случае, виновный достоверно должен знать о возрасте потерпевшей (потерпевшего).

В том случае, если виновный не был осведомлен о возрасте потерпевшего, а тот в свою очередь, мог скрыть свой возраст или недостоверно представил его, действия по уголовному закону квалифицируются исходя из физического возраста потерпевшего.

Согласно данным Комитета правовой статистики и специального учета Генеральной прокуратуры Республики Казахстан (далее – КПСиСУ), в 2019 году по части первой данной статьи было зарегистрировано 369 преступлений, из них 247 – направлены в суд, 47 прекращены по основаниям, предусмотренным в статье 35 Уголовно-процессуального Кодекса Республики Казахстан (далее – УПК РК), судом рассмотрено 214 дел с вынесением приговоров, 1 из них оправдательный. Количество осужденных составило – 226 человек, 16 из них несовершеннолетние, 1 – женщина. И хотя, согласно, статьи 68 УК РК освобождению от уголовной ответственности в связи с примирением не подлежат лица, совершившие преступления против



половой неприкосновенности несовершеннолетних, в 2019 годы было прекращено 18 дел, 15 из которых связаны с примирением сторон, 13 из привлекаемых были несовершеннолетними» [6].

В 2020 году автором было проведено анкетирование по вопросам привлечения к ответственности и исполнения наказаний за преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних. Число респондентов составило – 158 человек из числа сотрудников правоохранительных органов, судебной системы и адвокатуры. Результаты анализа позволяют сделать вывод, что данная статья содержит двойной смысл. Специфическим признаком данного состава преступления выступает добровольность. Большинство рассмотренных случаев показывают, что потерпевшая, не достигшая 16-летнего возраста, добровольно вступала в половую связь с правонарушителем, достигшим возраста привлечения к уголовной ответственности.

Например, на учете в одной из городских служб пробации Мангыстауской области состоят трое осужденных по ч.1 ст.122 УК РК. Двое из них, в настоящий момент, являются законными супругами с потерпевшими по делу, воспитывают общих детей. Ранее были знакомы, дружили еще со школьной скамьи, в половую связь вступили добровольно, по обоюдному согласию [7].

Также, в Алматинской области на учете в одной из районной службы пробации состоит гр. М, 1999 г.р., осужденный к ограничению свободы, который в настоящий момент состоит в браке с потерпевшей гр.А, 2003 г.р. На момент осуждения (ей было 15, ему 19) они были знакомы около трех лет и состояли в отношениях [7].

По данным Министерства информации и общественного развития Республики Казахстан большинство современных подростков начинают половую жизнь с 14 лет, ежегодно, в возрасте от 15 до 18 лет, беременеют около 5000 несовершеннолетних [6].

Вышеуказанное позволяет утверждать, что в стране ведется слабое половое просвещение с подростками в школах, колледжах, в семьях. Проводя такую работу, заметно можно снизить статистику по ранним половым связям и беременности, и как следствие, способствовать снижению

преступности и повышению уровня правовой грамотности у подрастающего поколения по недопущению вовлечения их в орбиту уголовной юстиции.

Общим субъектом в рассматриваемой статье является физическое вменяемое лицо, достигшее ко времени совершения деяний 16-летнего возраста, что касается второй части статьи, то в ней очевиден специальный субъект, на которого законом возложены обязанности по воспитанию потерпевших: к ним относятся родители, отчимы, педагоги и другие лица.

Субъект рассматриваемых деяний, согласно ст.15 УК РК, должен достичь возраста шестнадцати лет. Учитывая диспозицию и характер совершения деяния в отношении заведомо несовершеннолетнего, материалы практики применения уголовного закона, считаем целесообразным законодателю пересмотреть вопрос о возрасте субъекта преступления по ст.122 УК РК и поставить вопрос о привлечении к уголовной ответственности по данной норме лиц, достигших 18-летнего возраста. В этой связи, предлагаем, изложить диспозицию ч.1 ст. 122 УК РК следующим образом:

«1. Половое сношение, мужеложство, лесбиянство или иные действия сексуального характера с лицом, заведомо не достигшим шестнадцатилетнего возраста, совершенное лицом, достигшим восемнадцатилетнего возраста, – ... ».

Кроме того, предлагаем дополнить ст. 122 УК РК примечанием следующего содержания:

«Примечание. Лицо, впервые совершившее преступление, предусмотренное частью первой настоящей статьи, освобождается от уголовной ответственности, если будет установлено, что это лицо и совершенное им преступление перестали быть общественно опасными в связи со вступлением в брак с потерпевшей (потерпевшим)».

В уголовном законодательстве данная статья носит императивный характер, однако на основании вышеизложенного, предлагаем разрешать каждое поступившее дело по части 1 указанной статьи, с учетом всех обстоятельств, разницу в возрасте, для исключения фиктивных браков, а также угрозы или запугивания потерпевшей, предусмотрев возможность освобождения

дения от уголовной ответственности в случаях отсутствия жалобы или претензии со стороны потерпевшей.

Анализ зарубежного опыта показал, что такая практика применима. Так, в уголовном законодательстве некоторых стран, в частности российское уголовное законодательство, пошло именно таким путем (ст. 134 УК РФ, предусматривающая ответственность за половое сношение и иные действия сексуального характера с лицом, не достигшим шестнадцатилетнего возраста) [8]. По Уголовному кодексу Республики Молдовы, лицо, не подлежит уголовной ответственности за половое сношение с лицом, не достигшим шестнадцати лет, если оно близко по возрасту и физическому и психическому развитию с потерпевшим (потерпевшей) [9].

Согласно ст.10 Кодекса Республики Казахстан 2011 года «О браке (супруже-

стве) и семье», в РК разрешается вступать в брак с 18-летнего возраста, однако по уважительным причинам он может быть снижен на не более двух лет [10].

Данные предложения не преследуют цели создания условий для безнаказанности лиц, речь идет о добровольном осмыслении вступления в половую связь лиц пятнадцатилетнего возраста, с последующим созданием семьи и минимизирования вовлечения лиц в орбиту уголовной юстиции, которая в дальнейшем повлечет негативные последствия для молодых людей. Обстоятельствами, позволяющими говорить об отсутствии повышенной общественной опасности могут быть взаимные светлые чувства, совместное проживание до и после выявления данных фактов, положительно характеризующиеся субъекты, имеющие постоянный материальный заработок для содержания семьи и т.д.

Список использованных источников:

1. Уголовный Кодекс Республики Казахстан: от 3 июля 2014 года № 226-V. [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://adilet.zan.kz> (дата обращения: 29.06.2020).
2. Наумов, А.В. Словарь по уголовному праву. [Текст] // отв. ред. проф. А.В. Наумов. М., 1997. 707 с.
3. LeyOrgánica 10/1995, de 23 denoviembre, delCódigoPenal. [Электронный ресурс] – Access mode: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-25444> (Access date: 28.06.2020).
4. CodePénalFrançais, entréeenvigueur 1ermars 1994. [Электронный ресурс] – Access mode: <http://codes.droit.org/CodV3/penal.pdf> (Access date: 28.06.2020).
5. О некоторых вопросах квалификации преступлений, связанных с изнасилованием и иными насильственными действиями сексуального характера: нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 11 мая 2007 года N 4. [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://adilet.zan.kz> (дата обращения: 29.06.2020).
6. Сведения Комитета правовой статистики и специальным учетам Генеральной Прокуратуры Республики Казахстан. [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://qamqor.gov.kz> (дата обращения: 29.06.2020).
7. Сведения Комитета уголовно-исполнительной системы Министерства внутренних дел Республики Казахстан (данные за период с 2018 и 2020 гг.).
8. Уголовный Кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 года № 63. [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 29.06.2020).
9. CodulpenalalRepubliciiMoldovadin 18 aprilie 2002 nr. 985-XV. [Электронный ресурс] – Access mode: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=30394923#pos=1476;-55 (Access date: 16.07.2020).
10. О браке (супружестве) и семье: Кодекс Республики Казахстан от 26 декабря 2011 года № 518-IV. [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://adilet.zan.kz> (дата обращения: 29.06.2020).

List of References:

1. Uголовnyj Kodeks Respubliki Kazahstan: ot 3 ijulja 2014 goda № 226-V. [Jelektronnyj resurs] – Rezhim dostupa: <http://adilet.zan.kz> (data obrashhenija: 29.06.2020).
2. Naumov, A.V. Slovar' po ugovnomu pravu. [Tekst] // otv. red. prof. A.V. Naumov. M., 1997. 707 s.
3. LeyOrgánica 10/1995, de 23 denoviembre, delCódigoPenal. [Jelektronnyj resurs] – Access mode: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-25444> (Access date: 28.06.2020).
4. CodePénalFrançais, entréeenvigueur 1ermars 1994. [Jelektronnyj resurs] – Access mode: <http://codes.droit.org/CodV3/penal.pdf> (Access date: 28.06.2020).



5. O nekotoryh voprosah kvalifikacii prestuplenij, svjazannyh s iznasilovaniem i inymi nasil'stvennymi dejstvijami seksual'nogo haraktera: normativnoe postanovlenie Verhovnogo Suda Respubliki Kazahstan ot 11 maja 2007 goda N 4. [Jelektronnyj resurs] – Rezhim dostupa: <http://adilet.zan.kz> (data obrashhenija: 29.06.2020).

6. Svedenija Komiteta pravovoj statistiki i special'nym uchetam General'noj Prokuratury Respubliki Kazahstan. [Jelektronnyj resurs] – Rezhim dostupa: <https://qamqor.gov.kz> (data obrashhenija: 29.06.2020).

7. Svedenija Komiteta ugovovno-ispolnitel'noj sistemy Ministerstva vnutrennih del Respubliki Kazahstan (dannye za period s 2018 i 2020 gg.).

8. Ugolovnyj Kodeks Rossijskoj Federacii ot 13 ijunja 1996 goda № 63. [Jelektronnyj resurs] – Rezhim dostupa: <http://www.consultant.ru/> (data obrashhenija: 29.06.2020).

9. CodulpenalalRepubliciiMoldovadin 18 aprilie 2002 nr. 985-XV. [Jelektronnyj resurs] – Access mode: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=30394923#pos=1476;-55 (Access date: 16.07.2020).

10. O brake (supruzhestve) i sem'e: Kodeks Respubliki Kazahstan ot 26 dekabrja 2011 goda № 518-IV. [Jelektronnyj resurs] – Rezhim dostupa: <http://adilet.zan.kz> (data obrashhenija: 29.06.2020).