**Обобщение судебной практики по уголовным делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы, рассмотренным судами в период с 2020 по 2022 годы.**

Настоящее обобщение проведено в соответствии с планом работы Верховного суда Кыргызской Республики на первое полугодие 2023 года в целях изучения правоприменительной практики судов при рассмотрении дел о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы, предусмотренных статьями: 129 «Изнасилование», 130 «Насильственные действия сексуального характера», 131 «Понуждения к действиям сексуального характера», 132 «Половое сношение и иные действия сексуального характера с лицом, не достигшим шестнадцатилетнего возраста», 133 «Развратные действия» Уголовного Кодекса Кыргызской Республики (далее УК КР) в редакции Закона КР от 1997г., статьями 161 «Изнасилование», 162 «Насильственные действия сексуального характера», 163 «Понуждения к действиям сексуального характера» УК КР в редакции Закона от 2017 года и статьями 154 «Изнасилование», 155 «Насильственные действия сексуального характера», 156 «Понуждения к действиям сексуального характера» УК КР в редакции Закона КР от 2021 года, рассмотренных судами в период с 2020 по 2022 годы.

Одной из причин, побудивших к анализу судебной практики по названной категории уголовных дел, явились участившиеся в последнее время факты посягательств на половую неприкосновенность ребенка.

Разновидностью преступлений против личности являются общественно опасные посягательства на половую неприкосновенность и половую свободу человека.

Половая свобода и половая неприкосновенность являются частью гарантированных Конституцией КР прав и свобод личности: статья 59 Конституции КР провозглашает: «Каждый человек имеет право на свободу и личную неприкосновенность».

Глава 23 УК КР «Преступления против половой неприкосновенности и половой свободы» предусматривает деяния, которые сопряжены либо с открытым сексуальным насилием, либо заключаются в грубом нарушении половой свободы.

Половая неприкосновенность является составляющей половой свободы, поэтому нарушение половой неприкосновенности всегда означает и нарушение половой свободы. Помимо основного объекта анализируемые преступления нередко влекут нарушение дополнительных объектов: телесной и психической неприкосновенности лица, его здоровья, жизни.

Потерпевшими по данным категориям преступлений могут быть женщины и мужчины, ребенок, как мужского, так и женского пола.

Основным объектом преступного посягательства являются половая свобода и половая неприкосновенность. Кроме того дополнительным объектом изнасилования являются честь и достоинство, а в некоторых случаях здоровье либо жизнь.

Субъектом половых преступлений могут быть вменяемые лица, достигшие возраста от 14 до 18 лет, в зависимости от состава инкриминируемого деяния. Важно отметить то, что все половые преступления совершаются только с прямым умыслом.

Нормативной правовой основой для правильного разрешения дел названной категории являются положения ст. 59 Конституции КР, ст.1 Европейской конвенции «О защите прав человека и основных свобод» от 04 ноября 1950 года, нормы уголовного и уголовно-процессуального законодательства Кыргызской Республики.

При рассмотрении названной категории дел судами подлежат применению Постановления Пленума Верховного суда Кыргызской Республики «О судебной практике по назначению наказания» от 26 февраля 2021 года № 4, «О судебном приговоре» от 24 мая 2019 года №13.

Обобщение проведено в целях изучения судебной практики при рассмотрении местными судами уголовных дел по преступлениям против половой неприкосновенности и половой свободы, а также выявления наиболее характерных ошибок, допускаемых судами при рассмотрении дел данной категории. В ходе проведения обобщения изучено свыше 100 уголовных дел, рассмотренных судами в период 2020-2022 годы.

Анализ судебной статистики по рассмотренным судами первой инстанции уголовным делам, связанным с преступлениями против половой неприкосновенности и половой свободы, показывает, что за последние 3 года наблюдается рост количества рассмотренных уголовных дел указанной категории и увеличение числа осужденных лиц.

Статистические сведения по рассмотренным уголовным делам анализируемой категории приведены в нижеследующих таблицах:

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **Год** | **Статья** | **Всего рассмотр. дел** | **Из них рассмотр. дел с вынесен. пригов.** | **Осуждено лиц/ в т.ч. жен.** | **Оправдано лиц** | **Из них прекращено (дел)** | **Прекращ. (в лицах)** | **Из них рименены меры мед. хар (дел)** | **Примен. мерымед. хар (в лицах)** |  **Назначено наказание** |
| **лиш/своб** | **штраф** |  **исправит. работы** | **пожизн. лиш.своб.** | **примен. амнистия** |
|  **2020** | **161** | 89 | 48 | 53/2 жен | 2 | 39 | 43 | 2 | 2 | 51 | - | - | - | 3 |
| **162** | 21 | 19 | 17 | 1 | 1 | - | 1 | 1 | 14 | - | - | - | - |
| **163** | 11 | 6 | 7 | - | 5 | 5 | - | - | 10 | 1 | 1 | - | - |
| **129** | 9 | 4 | 4 | - | 5 | 5 | - | - | 3 | - | - | - | - |
| **130** | 2 | 2 | 2 | - | - | - | - | - | 1 | - | - | - | - |
| **132** | 4 | 1 | - | - | 3 | 3 | - | - | 2 | - | - | - | 2 |
| **133** | 1 | - | - | - | 1 | 1 | - | - | 1 | - | - | - | - |
| **Всего** | **137** | **80** | **83** | **3** | **54** | **57** | **3** | **3** | **82** | **1** | **1** | **-** | **5** |

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
|  **год** |  **статья** | **Всего рассмотр. дел** | **Из низ рассмотр. дел с вынесен. пригов.** | **Осуждено лиц** | **Опрвдано лиц** | **Прекращено (дел)** | **Прекращено (лиц)** | **Из них примен.меры.мед.хар. (дел)** | **Примен. меры мед.хар(лиц)** | **Назначено наказание** |
| **лишен/св.** | **штраф** | **Огранич.св. (условно)** | **пожизн. лиш.своб.** | **примен. амнистия** |
| **2021** | **161** | 111 | 64 | 65 | 2 | 44 | 45 | 3 | 3 | 55 | - | 4  | - | - |
| **162** | 20 | 19 | 21 | - | - | - | 1 | 1 | 21 | - | - | - | - |
| **163** | 12 | 2 | 4 | - | 10 | 11 | - | - | 5 | 1 | - | - | 2 |
| **154** | - | - | - | - | - | - | - | - | - | - | - | - |  |
| **129** | 4 | 3 | 1 | 4 | 1 | 1 | - | - | 1 | - | 1усл  | - | - |
| **131** | - | - | 1 | - | - | - | - | - | 1 | - | - | - | 1 |
| **Всего:** | **147** | **88** | **92** | **6** | **55** | **57** | **4** | **4** | **83** | **1** | **5** | **-** | **3** |

|  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **год** |  **статья** | **Всего рассмотр. дел** | **Из них рассмотр. дел с вынес. пригов.** | **Осуждено лиц** | **Опрвдано лиц** | **Прекращено (дел)** | **Прекращено (лиц)** | **Из них прим. меры мед.хар. (дел)** | **Прим. меры мед.хар(лиц)** | **Назначено наказание** |
| **лишен/св.** | **испр.раб** | **пожизн. лиш. своб.** | **Прим. амнистия** |
| **2022** | **161** | 38 | 31 | 36 | - | 7 | 7 | - | - | 36 | - | - | - |
| **162** | 12 | 10 | 9 | - | 1 | 1 | 1 | 1 | 7 | 1 | - | - |
| **163** | 2 | 1 | 2 | - | 1 | 2 | - | - | 3 | - | - | - |
| **129-131** | 3 | 1 | 1 | - | 2 | 2 | - | - | 3 | - | - | - |
| **154** | 69 | 44 | 38 | 3 | 24 | 26 | 1 | 1 | 38 | - | 1 | - |
| **155** | 16 | 13 | 11/1жен | - | 2 | 2 | 1 | 1 | 9 | - | 2 | - |
| **156** | 4 | 2 | 4 | - | 2 | 1 | - | - | 4 | - | - | - |
| **Всего** | **144** | **102** | **101** | **3** | **39** | **41** | **3** | **3** | **100** | **1** | **3** | - |

**За анализируемый период:**

- всего рассмотрено 25 078 уголовных дел, из них по преступлениям против половой неприкосновенности и половой свободы 428 уголовных дел, что составляет 1,7%. (с вынесением приговоров - 270 дел или 63%, прекращено – 148 дел или 34,6%, прекращено с применением принудительных мер медицинского характера – 10 дел или 2,4% ).

- общее количество осужденных лиц составило 17 155 лиц, из них по преступлениям вышеуказанной категории 276 лиц или 1,6%;

- прекращены уголовные дела в отношении 12 336 лиц, из них по преступлениям вышеуказанной категории в отношении 155 лиц или 1,2%;

- всего оправданы 719 лиц, из них 12 лиц или 1,7% по преступлениям против половой неприкосновенности и половой свободы;

- применены принудительные меры медицинского характера в отношении 198 лиц, из них в отношении 10 лиц или 5% по указанным преступлениям;

Из статистических сведений видно, что большее количество уголовных дел по преступлениям против половой неприкосновенности и половой свободы рассматривается в районных судах города Бишкек и в Чуйской области:

1. **В районных судах г. Бишкек:**

- рассмотрено 113 уголовных дел, что составляет 26,4% от общего числа рассмотренных дел анализируемой категории, из них: с вынесением приговоров 60 дел, осуждено 54 лица, прекращено 52 дел в отношении 52 лиц, оправдано 3 лица; применены меры медицинского характера в отношении 1 лица;

1. **В Чуйской области:**

- рассмотрено 89 уголовных дел (20,8%), из них: с вынесением приговоров 62 дела, по которым осуждено 59 лица, прекращено 22 дела в отношении 22 лиц, оправдано 2 лица, применены принудительные меры медицинского характера в отношении 1 лица;

**3. В Жалал-Абадской области:**

- рассмотрено 65 уголовных дел (15,2%), из них: с вынесением приговоров 49 дел, осуждено 49 лиц, прекращено 15 дел в отношении 17 лиц, оправданы 2 лица; применены меры медицинского характера в отношении 1 лица;

**4. В** **Ошской области:**

- рассмотрено 60 уголовных дел (14%), из них: с вынесением приговоров 33 дела, осуждено 35 лица, прекращено 25 дел в отношении 27 лиц, оправданы 3 лица; применены меры медицинского характера в отношении 2 лиц;

**5. В** **Иссык-Кульской области**:

- рассмотрено 52 уголовных дел (12,2%), из них: с вынесением приговоров 37 дел, осуждены 39 лица, прекращено 14 дел в отношении 15 лиц, оправданы 2 лица; применены меры медицинского характера в отношении 1 лица;

**6. В** **Талаской области**:

- рассмотрено 24 уголовных дел (5,6%), из них: с вынесением приговоров 14 дел, осуждены 12 лиц, прекращено 9 дел в отношении 12 лиц, оправданных нет; применены меры медицинского характера в отношении 1 лица;

**7. В** **Баткенской области**:

- рассмотрено 13 уголовных дел (3%), из них: с вынесением приговоров 5 дел, осуждены 5 лиц, прекращено 7 дел в отношении 7 лиц, оправданных нет; применены меры медицинского характера в отношении 1 лица;

**8. В** **Нарынской области**:

- рассмотрено 12 уголовных дел (2,8%), из них: с вынесением приговоров 7 дел, осуждены 6 лиц, прекращены 3 дела в отношении 2 лиц, оправданных нет; применены меры медицинского характера в отношении 2 лиц;

Из приведенных данных следует, что число осужденных лиц за совершение преступленияпротив половой неприкосновенности и половой свободы растет с каждым годом. Если в 2020 году было осуждено 80 лиц, то в 2021 году осуждено 92 лица, а в 2022 году осужден 101 человек, что на 26,25% больше, чем 2020 году и на 9,7% больше, чем в 2021 году.

Чаще всего суды по преступлениям против половой неприкосновенности и половой свободы назначали наказание в виде:

- лишения свободы к различным срокам в отношении 265 лиц (или 96%);

- лишение свободы без изоляции от общества в отношении 6 лиц (2,2%);

- пожизненное лишение свободы назначено 3-м осужденным (1%);

-  к 2 лицам назначено наказание в виде штрафа (0,72%);

Как видно из приведенных данных, если за 2020-2021 годы в отношении осужденных не было применено наказание в виде пожизненного лишения свободы, то с введением в действие в 2021 году новой редакции Уголовного кодекса КР, которым значительно ужесточены наказания за преступления против половой неприкосновенности, в 2022 году в отношении 3 осужденных применено наказание в виде пожизненного лишения свободы.

В структуре судимости по видам преступлений наибольший удельный вес имеют осужденные за совершение таких преступлений, как:

- «Изнасилование» (статьи: 129, 154, 161УК КР) – 198 лиц или 71,7% от общего числа осужденных по преступлениям против половой неприкосновенности и половой свободы;

- «Насильственные действия сексуального характера» (статьи 130,155,162 УК КР ) – 60 лиц или 21,7%;

- «Понуждение к действиям сексуального характера» (статьи 131,156,163 УК КР ) -18 лиц или 6,6%;

**Статистические сведения по половым преступлениям против ребенка**

Согласно ч.3 ст.20 Конституции КР дети - важнейшая ценность Кыргызской Республики. Государство создает условия, способствующие разностороннему духовному, нравственному, интеллектуальному и физическому развитию детей, их гражданско-патриотическому воспитанию.

В настоящее время актуальность проблемы недостаточной защищенности детей от насильственных преступлений, в особенности от преступлений против их половой неприкосновенности, является чрезвычайно важной, что требует установления специальных мер защиты общества от таких лиц.

Рост половых преступлений в отношении ребенка является одной из самых значимых проблем общества, носят глобальный характер, так как его жертвами являются самая уязвимая категория потерпевших.

Уголовное законодательство особенно строго карает за половые преступления против ребенка.

Так, статьями 154, 155 УК КР, за изнасилование или иные действия сексуального характера, совершенные в отношении ребенка, предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок 15 лет или пожизненное лишение свободы.

Потерпевший ребенок - это физическое лицо, которому на момент причинения преступлением вреда или угрозы его причинения, не исполнилось 18 лет.

В случаях изнасилования ребенка, объектом преступления помимо половой свободы и неприкосновенности выступают нормальное физическое, половое и нравственное развитие потерпевшего ребенка.

**Статистические сведения о потерпевших детях за анализируемый период:**

|  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **Год** | **Название статьи** | **всего** | **из них мальч.** | **из них девоч.** | **Возраст потерпевших** | **Преступл. соверш.** | **В сост алкогопьян** |
| **До 6 лет** | **6 -10 лет** | **10- 14 лет** | **14- 18 лет** |  **в группе**  |  **в одиночку** |
| **2020** | **ст.161** «Изнасилование» | 24 | - | 24 | 1 | 2 | 5 | 16 | 2 | 22 | - |
| **ст.162** «Насильств.дейст. секс-го характера» | 12 | 3 | 9 | - | 4 | 5 | 3 | - | 12 | - |
| **ст.163** «Понуж.к действ. секс-го характера»  | 6 | - | 6 | - | - | 3 | 3 | 1 | 5 | - |
|  **Всего за 2020г:** | **42** | **3** | **39** | **1** | **6** | **13** | **22** | **3** | **39** |  |
| **2021**2021 | **ст.154, 161** «Изнасилование» | 37 | - | 37 | 1 | 1 | 8 | 27 | 3 | 34 | 8 |
| **ст.162** «Насильств.действ секс-го характера» | 11 | 3 | 8 | 1 | 5 | 2 | 3 | 1 | 10 | 4 |
| **ст.163** «Понуж.к действ. секс-го характера»  | 4 | - | 4 | - | - | 1 | 3 | 1 | 3 | - |
| **Всего за 2021г.:** | **51** | **3** | **48** | **2** | **6** | **11** | **32** | **5** | **46** | **12** |
| **2022** | **ст.154** «Изнасилование» | 27 |  | 27 | 3 | - | 6 | 18 | 2 | 25 | 3 |
| **ст.155** «Насильств.действ секс-го характера» | 10 | 2 | 8 | 2 | 2 | 5 | 1 | - | 10 | 2 |
| **ст.156** «Понуж.к действ. секс-го характера»  | 1 | - | 1 | - | - | 1 | - | 1 | - | - |
| **ст.161** «Изнасилование» | 16 | - | 16 | - | 1 | 6 | 9 | 2 | 14 | - |
| **ст.162** «Насильств.дейст.секс-го характера» | 11 | 1 | 10 | 2 | 5 | 3 | 1 | - | 11 | - |
| **ст.163** «Понуж.к действ. секс-го характера»  | 3 | - | 3 | - | - | 3 | - | - | 3 | - |
|  | **Всего за 2022г.:** | **68** | **3** | **65** | **7** | **8** | **24** | **29** | **5** | **63** | **5** |
|  | **ВСЕГО ЗА ТРИ ГОДА** | **161** | **9** | **152** | **10** | **20** | **48** | **83** | **13** | **148** | **17** |

Как видно из статистических сведений за анализируемый период общее количество лиц в возрасте до 18 лет, потерпевших в результате преступлений против половой свободы и половой неприкосновенности, составляет 161 ребенок, из них детей в возрасте **до 14 лет** – 78, или **48,4 %** от общего числа потерпевших по данным видам преступлений.

Любое насилие в отношении ребенка должна пресекаться предельно жестко, об этом свидетельствует и ужесточение мер ответственности за преступления против половой неприкосновенности.

Ниже приведены статистические сведения **о количестве лиц, совершивших половые преступления в отношении ребенка:**

|  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **год** |  | **«Изнасилование»** | **«Насильственные действия сексуальн. характера»** | **«Понуждение к действиям сексуального характера»** | **Всего** |
| **2020** | осужденные | **21** | **11** | **4** | **36** |
| оправданные | **1** | **1** | **-** | **2** |
| прекращено (в лицах) | **3** | **-** | **2** | **5** |
| примен.меры мед.хар.(в лицах) | **2** | **1** | **-** | **3** |
| **2021** | осужденные | **28** | **12** | **1** | **41** |
| оправданные | **-** | **-** | **-** | **-** |
| прекращено (в лицах) | **9** | **-** | **4** | **13** |
| примен.меры мед.хар.(в лицах) | **2** | **1** | **-** | **3** |
| **2022** | осужденные | **34** | **16** | **4** | **54** |
| оправданные | **-** | **1** | **-** | **1** |
| прекращено (в лицах) | **5** | **-** | **2** | **7** |
| примен.меры мед.хар.(в лицах) | **1** | **2** | **-** | **3** |

Как видно из приведенной таблицы, число лиц, **осужденных к лишениям свободы** за совершение преступлений против половой неприкосновенности ребенка, составило 131 или 31,9 % от общего числа лиц, осужденных за совершение данной категории преступлений (276 лиц); **оправданы** – 3 лица (общее колич.оправд лиц -12) или 25%, **прекращено** уголовных дел в отношении 25 лиц (общ.колич.лиц, в отн. которых угол. дела прекращены-155) или 16,1%; **применены принудительные меры медицинского характера** в отношении 9 лиц (общ.кол.10 лиц) или 90%.

В соответствии со ст.5 УПК КР к близким родственникам относятся: родители, дети, усыновители, усыновленные, полнородные и не полнородные братья и сестры, дедушка, бабушка, внуки.

Проведенное обобщение показало, что зачастую половые преступления в отношении детей совершаются близкими родственниками, а также лицами, совместно с ними проживающими. Из нижеприведенных статистических данных следует, что в отношении 70% потерпевших девочек, преступления совершены их близкими родственниками, а именно отцами или отчимами:

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
|  | **Название статьи** | **Количество потерпевших от семейного насилия по половым преступл.** | **Родственные связи с лицом, совершив. насилие** | **Прест. совершено** |
| **до 18 лет** | **старше 18 лет** | **дочь** | **иные родствен.** | **в группе** | **В одиноч.** |
| **2020** | **«Изнасилование»** | **4** | **5** | **4** | **3** |  | **7** |
| **«Насильств. действия сексуального характера»** | **3** | **1** | **1** | **1** |  | **4** |
| **«Понужд.к действиям сексуального характера»** | **3** | **-** | **3** | **-** |  | **3** |
| **2021** | **«Изнасилование»** | **3** | **1** | **2** | **2** | **1** | **2** |
| **«Насильств. действия сексуального характера»** | **1** | **3** | **1** | **-** |  | **3** |
| **2022** | **«Изнасилование»** | **4** | **1** | **3** | **2** |  | **4** |
| **«Насильств. действия сексуального характера»** | **2** | **-** | **-** | **2** |  | **2** |
|  | **Всего:** | **20** | **11** | **14** | **10** | **1** | **25** |

Кроме усиления уголовной ответственности за сексуальные преступления против ребенка предусмотрены и другие процедуры, направленные на ужесточение уголовной политики по данной категории преступлений. Так, за преступления против половой неприкосновенности ребенка, в Уголовном кодексе законодательно закреплен запрет на прекращение дела в связи с примирением с потерпевшим, в связи с раскаянием. Лица, совершившие преступления против половой неприкосновенности ребенка, не достигшего 14-летнего возраста, не подлежат освобождению от отбывания наказания в связи с истечением срока давности, не подлежат условно-досрочному освобождению. В отношении данной категории лиц не применяется замена не отбытой части наказания более мягким видом наказания, не предоставляется отсрочка отбывания наказания, и на них не распространяется акт амнистии.

Обобщение судебной практики по преступлениям против половой неприкосновенности и половой свободы свидетельствует, что при рассмотрении дел данной категории суды в основном правильно применяют действующее законодательство, но при этом имеют место отдельные недостатки и упущения.

**Процессуальные нарушения**

Процессуальной особенностью рассмотрения уголовных дел, связанных с данными видами преступлений, является то, что уголовные дела по преступлениям против половой неприкосновенности и половой свободы рассматриваются судом в закрытых заседаниях.

Данное обстоятельство исходит из требований части 2 статьи 291 УПК КР, которая обуславливает проведение закрытого судебного заседания при рассмотрении уголовных дел о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы в целях неразглашения сведений об интимных сторонах жизни участвующих в деле лиц, либо сведений, унижающих их честь и достоинство, также в случае рассмотрения уголовных дел о преступлениях, совершенных детьми, не достигшими возраста 16 лет, а также в случаях, когда этого требуют интересы обеспечения безопасности участников процесса, их близких родственников.

Закрытое судебное разбирательство допускается по мотивированному постановлению судьи, определению суда, но из обобщения видно, что некоторые судьи рассматривали такие дела в открытых судебных заседаниях.

Примеры:

1. Уголовное дело в отношении С.Т. обвиняемого в совершении пр.пр. ч.1 ст.39-161 УК КР (судья Панфиловского районного суда Т.Т.), УД-034-20/ч-5.

2. Уголовное дело в отношении И.К., обвиняемого в совершении пр.пр. п.3 ч.3 ст.39-161 УК КР (судья Нарынского городского суда Ч.Д.), УД-54/21 Н6.

3. Уголовное дело в отношении Ш.у Т., обвиняемого в совершении пр.пр. ч.1 ст.39-161 УК КР (судья Ат-Башинского районного суда Н.М.), УД-11/20 Н2.

4. Уголовное дело в отношении Р.Ж.,Т.С.,М.Ш., К.А, Ю.Л.,Т.Р., И.Ш., Б.Х., обвиняемых в совершении пр.пр.ч.4 ст.154 УК КР (судья Жалал-Абадского городского суда К. у А.), УД-99/22Д-4 т.4. л.д.36

5. Уголовное дело в отношении О.М., обвиняемого в совершении пр.пр. ч.3 ст.161, ч.3 ст.161 УК КР (судья Жалал-Абадского городского суда К.у А.), УД195/21-Д4 т.2, л.д.190

**Назначение наказания**

Согласно ст.6 УК КР наказание и другие меры уголовно-правового воздействия, применяемые к лицу, совершившему деяние, предусмотренное настоящим Кодексом, должны соответствовать тяжести преступления, а также обстоятельствам его совершения.

Общие правила назначения наказания предусмотрены ст.72 УК КР, в соответствии с которой при назначении наказания необходимо учитывать, чтобы наказание было адекватным степени вины и степени причиненного деянием вреда с учетом предупредительных целей наказания. В главе 13 УК КР содержатся правила, которые должен соблюдать суд, назначая наказание лицу, совершившему преступление.

В соответствии с ч.1 Постановления Пленума ВС КР от 26 февраля 2021 года №4 «О судебной практике по назначению наказания», целями наказания лица являются исправление и ресоциализация виновного, предупреждение совершения новых преступлений, восстановление социальной справедливости. Наказание должно назначаться только за виновные действия и быть законным, справедливым и индивидуальным.

Наказание должно назначаться с учетом всех положений Общей части УК КР, регламентирующих назначение наказания.

Однако суды допускают ошибки и повторно учитывают при назначении наказания отягчающие обстоятельства, относящиеся к признакам состава преступления.

В силу со ст. 74 ч.1 УК КР перечень обстоятельств, отягчающих наказание является исчерпывающим, а их установление имеет существенное значение для правильного разрешения вопроса об индивидуализации наказания. Наличие отягчающих обстоятельств – основание для назначения виновному более строгого наказания. Установив обстоятельства, негативно отражающие роль виновного в совершении преступления, но не вошедшие в число отягчающих обстоятельств, суд может зафиксировать в приговоре, как обстоятельства, характеризующие личность виновного.

Обстоятельства, перечисленные в ч.1 ст.74 УК КР, могут признаваться отягчающими лишь в том случае, когда они не являются обязательным или квалифицирующим признаком того или иного состава преступления.

 Квалифицирующие признаки включены в состав конкретного преступления. Отягчающие обстоятельства, указанные в УК КР, могут относиться к любому преступлению.

При рассмотрении уголовных дел названной категории судам надлежит учитывать, что в любом случае при совпадении квалифицирующих признаков состава преступления с обстоятельствами, перечисленными в ст.74 УК КР, повторно при назначении наказания они учитываться не должны.

Так, приговором апелляционной инстанции Бишкекского городского суда от 08 апреля 2022 года изменен приговор Октябрского районного суда от 23 сентября 2021 года в отношении Дж.Э. (УД-459/21Б2), который был осужден по ч.4 ст.162 УК КР к 15 годам лишения свободы за насильственные действия сексуального характера в отношении заведомо малолетней Р.Б., 2010 г.р.

Дж.Э., 1994 г.р., проживая в гражданском браке с А.А., с 2018 года по 22 мая 2020 года, находясь в кв.№113 дома №20 11-ого микрорайона г.Бишкек, во время отсутствия А.А. дома, несколько раз, пользуясь беспомощным состоянием Р.Б., запугивая её, обнажившись сам и обнажив малолетнюю Р.Б., лежа на диване, совершал действия сексуального характера в извращенной форме.

Апелляционная инстанция, изменяя приговор, отметила, что суд, в качестве обстоятельств, отягчающих наказание, ошибочно признал совершение преступления «в отношении малолетнего лица, находящегося в беспомощном состоянии», поскольку совершение указанного преступления в отношении малолетнего лица, находящегося в беспомощном состоянии, является квалифицирующим признаком и не может быть вновь учитываться при назначении наказания в соответствии с требованиями ч.4 ст.72 УК КР (в редакции 2017г.), и назначив наказание по ч.4 ст.162 УК КР в виде лишения свободы сроком на 13 лет. В остальной части приговор был оставлен без изменения.

**Обобщением установлено, что имеются случаи изменения приговоров в части назначения наказания ввиду неправильного применения судами норм Общей части Уголовного кодекса КР.**

Покушением на преступление в соответствии ст.37 УК КР признается совершение лицом с прямым умыслом деяния (действия или бездействие), непосредственно направленного на совершение преступления, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части настоящего Кодекса, если при этом преступление не было доведено лицом до конца по причинам, не зависящим от его воли.

Уголовная ответственность за покушение на преступление определяется соответствующей статьей настоящего Кодекса, предусматривающей ответственность за оконченное преступление, со ссылкой на настоящую статью.

В ч.4 ст. 72 УПК КР указано, что если статьей (частью статьи) Особенной части настоящего Кодекса, по которой лицо привлекается к уголовной ответственности, в качестве признака состава преступления предусматривается смягчающее или отягчающее обстоятельство, то же обстоятельство при назначении наказания во внимание не принимается.

В п.8 постановления Пленума ВС КР от 26 февраля 2021 года №4 «О судебной практике по назначению наказания», отмечается, что при назначении наказания за покушение на преступление следует принимать во внимание, что согласно части 3 статьи [7](http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/111527?cl=ru-ru#st_76)6 УК КР срок и размер наказания не может быть больше трех четвертей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующими статьями (частями статей) Особенной части УК КР за оконченное преступление.

В соответствии с ч.3 ст.75 УК КР срок или размер наказания за покушение на преступление не может быть больше трех четвертей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующими статьями (частями статей) Особенной части настоящего Кодекса за оконченное преступление. При этом минимальный срок или размер этого же наказания не может быть меньше чем минимум этого вида наказания, предусмотренного настоящим Кодексом.

Между тем, как видно из обобщения, суды не всегда принимают во внимание указанные положения закона.

Так, по УД-105/21Б4 приговором Свердловского районного суда от 28 января 2021 года А.Ш. осужден за покушение на совершение полового сношения вопреки воле потерпевшей с применением насилия по ч.1 ст.39-161 УК КР к 7 годам лишения свободы. (судья А.Камчыбекова).

17 июля 2020 года Ш.А., будучи в состоянии алкогольного опьянения, заведомо зная, что потерпевшая М.к Н. была в доме одна, имея умысел на совершение изнасилования вопреки ее воле, с применением физической силы повалил М.к Н. на землю, и, несмотря на сопротивление потерпевшей, стал стягивать с нее одежду и нижнее белье. Однако, не довел свой умысел до конца по независящим от него обстоятельствам, так как потерпевшая оказала активное сопротивление, и в это время пришел её брат.

Судебная коллегия по уголовным делам и делам о проступках апелляционной инстанции Бишкекского городского суда, изменив приговор и осудив А.Ш. к 5 годам 6 месяцам лишения свободы, указала, что при определении размера наказания суд не учел положение ч.3 ст.76 УК КР (в ред.2017г).

Санкцией ч.1 ст.161 УК КР (в ред. 2017г.) предусмотрено наказание в виде лишения свободы III категории (до 7 лет 6 месяцев), а, по смыслу ст.76 УК КР, 3/4 лишения свободы III категории составляет 5 лет 7 месяцев, т.е. за покушение на изнасилование назначенное наказание не должно превышать 5 лет 7 месяцев.

**Назначение наказаний по совокупности преступлений**

В соответствии со ст. 11 УК КР преступность и наказуемость деяния определяются законом, действовавшим во время совершения этого деяния.

Совокупностью преступных деяний признается совершение одним лицом двух или более преступлений, предусмотренных как различными статьями (частями статьи), так и одной статьей (частью статьи) Особенной части УК КР, ни за одно из которых лицо не было осуждено и не истек срок давности уголовного преследования(ст.78 УК КР).

При проведении обобщения  выявлено, что по ряду уголовных дел при назначении наказания суды обоснованно применяли положения ч.3 ст.78 УК КР, где установлено, что при назначении судом наказания, если совершенные преступления являются тяжкими или особо тяжкими - поглощение не применяется; если все совершенные преступления являются неосторожными - полное сложение не применяется, и, если совершенные менее тяжкие и тяжкие преступления являются неосторожными, применяется частичное сложение, а если все менее тяжкие, тяжкие и особо тяжкие преступления являются умышленными - применяется полное сложение, но срок назначенного окончательного наказания не должен превышать соответственно пяти, пятнадцати и двадцати лет лишения свободы.

**Однако встречаются единичные ошибки при назначении окончательного наказания по совокупности преступлений.**

Так, по УД 59/20-Д1с3 приговором  Аксыйского районного суда Жалал-Абадской области от 17 ноября 2020 г.  М.у Б. осужден по п.1 ч.3 ст.161 УК КР к 10 годам лишения свободы, по п.2 ч.3 ст.162 УК КР к 10 годам лишения и в соответствии с ч.3 ст. 78 УК КР путем частичного присоединения окончательно назначено наказание в виде 13 лет лишения свободы (судья Т.Насирова).

Из приговора следует, что М.у.Б, вопреки воле несовершеннолетней А.к.Г., 01.06.2005г.р., воспользовавшись её беспомощным состоянием, дважды изнасиловал в естественной форме и совершил сексуальные действия насильственного характера.

Как видно, преступления, по которым обвиняется М.у.Б. (п.1 ч.3 ст.161 и п.2 ч.3 ст.162 УК КР), относятся к особо тяжким преступлениям. Суд первой инстанции, применив поглощение наказания по совокупности преступлений, назначил 15 лет лишения свободы вопреки ч.3 ст.78 УК КР, в которой указывается, что при назначении окончательного наказания, если совершенные преступления являются тяжкими или особо тяжкими, **поглощение не применяется.**

Апелляционная инстанция **-** Жалал-Абадский областной суд, изменяя указанный приговор Аксыйского районного суда и назначив наказание в виде 15 лет лишения свободы, также не обратил внимание на положение п.3 ч.3 ст.78 УК КР. (судьи Б.Султанканов, И.Ботоев, докл. С.Бекташов).

Проверяя законность и обоснованность приговоров судов первой и апелляционной инстанций, ВС КР на основании п.3 ч.3 ст.78 УК КР ( в ред.2017г.) путем полного сложения наказаний, изменив приговор апелляционной инстанции и назначив М.у Б. окончательно 20 лет лишения свободы, отметила, что совершенные М.у Б. преступные деяния относятся к особо тяжким преступлениям и при назначении наказания суду необходимо было учитывать, что наказание должно быть адекватным степени вины и причиненного деянием вреда с учетом предупредительных целей наказания.

Окончательное наказание, назначенное по правилам ч.3 ст. 78 УК КР,   во всяком случае должно быть более строгим, нежели наказание, назначенное за любое из преступлений, входящих в совокупность.

Настоящее обобщение также показало, что не все суды в должной мере учитывают особую общественную опасность и специфику преступлений, предусмотренных главой 20 УК КР в редакции 1997 года, главой 25 УК КР в редакции 2017 года и главой 23 УК КР в действующей редакции.

Судами допускаются ошибки в определении признаков объективной стороны преступлений, в вопросах квалификации действий обвиняемого, а также имеют место значительные упущения в составлении приговоров. Ошибки носят преимущественно субъективный характер, и связаны они с неполным исследованием обстоятельств дела.

При этом, по ряду вопросов наблюдается отсутствие у судов единого подхода к применению норм материального права.

 В анализ рассмотренных уголовных дел по преступлениям против половой неприкосновенности и половой свободы личности вошли такие преступления, как «Изнасилование» (ст. 129 УК в ред. от 1997 г., ст. 161 УК в ред. от 2017 г. и ст. 154 УК КР), «Насильственные действия сексуального характера» (соответственно: ст. 130 УК, 162 УК и 155 УК КР) и «Понуждение к действиям сексуального характера» (соответственно: ст. 131 УК, 163 УК и 156 УК КР).

К преступлениям, предусмотренным статьями 129 и 130 УК КР (в ред. от 1997 г.) относятся половое сношение, мужеложство, лесбиянство и иные действия сексуального характера в отношении потерпевшего лица (потерпевшей или потерпевшего), которые совершены вопреки его воле и согласию, с применением насилия или угрозой его применения к потерпевшему лицу или к другим лицам либо с использованием беспомощного состояния потерпевшего лица.

 Изучение уголовных дел показало, что судами под изнасилованием понимались естественные насильственные половые акты, совершенные мужчинами с потерпевшими женского пола.

Все другие способы удовлетворения половой страсти между разнополыми и однополыми партнерами, суды при рассмотрении уголовных дел относили к иным действиям сексуального характера. Для привлечения за их совершение к уголовной ответственности необходимо, чтобы они были сопряжены с насилием или угрозой его применения к потерпевшему или другим лицам либо с использованием беспомощного состояния потерпевшего. При этом мотив совершения указанных преступлений (удовлетворение половой потребности, месть, национальная или религиозная ненависть, желание унизить потерпевшее лицо и т. п.) для квалификации содеянного значения не имеет.

 За изучаемый период в практике судов не было дел, связанных с понуждением мужчины со стороны женщины к совершению полового акта путем применения насилия или угрозы его применения.

 Обобщение показало, что большинство преступлений данной категории осужденными совершалось в состоянии алкогольного опьянения.

 Рассматривая уголовные дела об изнасиловании и насильственных действиях сексуального характера, судами по каждому делу выяснялся вопрос о том, имелись ли насилие либо угроза применения насилия в отношении потерпевших, а также в чем конкретно выражалось такое насилие или угроза, так как половые преступления, предусмотренные ст.ст.129 и 130 УК КР ( в ред. от 1997 г.), ст.ст. 161, 162 УК КР (в ред. от 2017 г.) и ст.ст. 154,155 УК КР (в действующей редакции) во всех случаях их совершения сопряжены с применением физического насилия либо угрозы его применения.

Как показывает практика, неправильное определение характера примененного насилия, целей его применения влечет ошибки в юридической квалификации содеянного.

Такие преступления отличаются от преступлений против здоровья тем, что умысел виновных направлен на изнасилование либо иные насильственные действия сексуального характера, т.е. удовлетворение половой потребности помимо воли потерпевших. В то время как причинение вреда здоровью различной степени тяжести сопровождается иной целью, а именно нанесением побоев, истязаний, причинением болезненных ощущений, физических и моральных страданий.

 Однако при совершении изнасилования или иных насильственных действий сексуального характера физическое насилие также сопряжено, как правило, с нанесением побоев, причинением различной степени тяжести вреда здоровью.

 Решение вопроса о квалификации действий виновного в том случае, когда в результате совершения изнасилования или насильственных действий сексуального характера здоровью потерпевшего будет причинен тяжкий вред, зависит от виновного отношения лица к наступившим последствиям.

 Если при изнасиловании или совершении насильственных действий сексуального характера либо покушении на них потерпевшему лицу умышленно причиняется тяжкий вред здоровью, действия виновного лица судами квалифицировались по соответствующей части ст. 129 и ст.130 УК КР ( в ред. от 1997 г.) и ст. ст. 161, 162 УК КР (в ред. от 2017 г.) и по совокупности с преступлением, предусмотренным ст. ст. 97, 104,105 УК КР (в ред. от 1997 г.).

 Неосторожное причинение тяжкого вреда здоровью потерпевшего лица при совершении изнасилования или насильственных действий сексуального характера должно квалифицироваться соответственно п. 4 ч. 2 ст. 129 или п. 4 ч. ст.130 УК КР (в ред. от 1997 г.) и дополнительной квалификации действий по другим статьям УК КР не требуется.

 Кроме того, закон предусматривает более строгую ответственность за незаконные действия, связанные с половой свободой другого лица, чем за умышленное причинение легкого вреда здоровью, которое зачастую являются следствием насильственных действий сексуального характера и поэтому охватывается составом данного преступления. Причинение легкого вреда здоровью в ходе совершенного изнасилования, как показала практика, судами квалифицировалось, как половое сношение с применением насилия.

**Например**, приговорами судов **Р.Э**. осужден за то, что 5 июня 2020 года, примерно в 20:00 часов, находясь в парке «Карагачевая роща» по ул. Усенбаева г. Бишкек, увидев, как несовершеннолетние З.А. и Б.С. прошли в лесопосадку, последовал за ними. Догнав их, предложил им вступить с ним в половой акт за денежное вознаграждение. Однако, услышав отказ, схватил З.А. обеими руками за волосы и повалил на землю, но заметив бежавшего на помощь девушкам мужчину, пытался скрыться.

Из материалов уголовного дела следует, что в ходе совершения преступления осужденный Р.Э. своими действиями причинил З. легкий вред здоровью, не повлекший за собой кратковременное расстройство здоровья или незначительную стойкую утрату трудоспособности. Действия Р.Э. органами предварительного следствия и судом квалифицированы по ч. 1 ст. 39 , п. 1 ч. 3 ст. 161 УК КР, как попытка изнасилования, без дополнительной квалификации против здоровья.

 Судебной коллегий апелляционной и кассационной инстанций данный приговор оставлен без изменения.

Изучение судебной практики показывает, что потерпевшая не всегда может оказать насильнику активное сопротивление, а отсутствие телесных повреждений на теле потерпевшей дает ему повод впоследствии говорить о добровольности полового акта. Подобное утверждение возможно при минимальных формах физического насилия (повалил, заломил руки, сорвал одежду и т. д.). Поэтому для установления прямого умысла на совершение насильственного полового акта против воли потерпевшей большое значение имеет выяснение, как и насколько убедительно она выражала свое несогласие на половую близость, а, следовательно, понимал ли мужчина, что она этой близости не желает. Мотив изнасилования всегда сексуальный, т. е. связанный с удовлетворением половой потребности.

Так, приговором Кара-Суйского районного суда от 12 июля 2021 года Семетей уулу А. осужден по п. 1 ч. 3 ст. 161 УК КР (в ред. от 2017 г.) к 10 годам лишения свободы за совершение изнасилования в отношении заведомо несовершеннолетней К.Ж. (судья В.Т.).

Однако апелляционная инстанция, придя к выводу о том, что виновный, зная о несовершеннолетнем возрасте К.Ж., вступил с последней в половые отношения по обоюдному согласию, изменила вышеуказанный приговор, переквалифицировав действия С. уулу А. на ст. 164 УК КР (в ред. от 2017 г.), квалифицирующими признаками которого являются действия сексуального характера с лицом, не достигшим шестнадцатилетнего возраста, и назначил наказание в виде лишения свободы сроком на 7 лет 6 месяцев (судьи: К.Ж., З.Дж. докл. – С.З.).

Постановлением Верховного суда Кыргызской Республики от 19 января 2022 года приговор первой инстанции оставлен в силе, а приговор Ошского областного суда отменен, с указанием необоснованности выводов суда апелляционной инстанции, в основу которых были положены показания потерпевшей, изменённые в ходе судебного разбирательства в пользу обвиняемого. При оценке доказательств и последующей квалификации действий К.Ж., суду апелляционной инстанции следовало исходить из фактических данных и правдивых показаний потерпевшей в их совокупности, не отдавая предпочтение только смягчающим ответственность обвиняемого измененным показаниям потерпевшей.

Применение физического насилия при совершении изнасилования, других действий сексуального характера необходимо отличать от иного квалифицирующего признака объективной стороны этих преступлений **– беспомощного состояния потерпевших.**

По изученным делам основаниями для признания состояния потерпевшего лица беспомощным, суды понимали ситуацию, когда потерпевшее лицо в силу своего физического или психического состояния (слабоумие или другое психическое расстройство, физические недостатки, иное болезненное либо бессознательное состояние, малолетний или престарелый возраст и т.п.) не могло понимать характер и значение совершаемых с ним действий, либо оказать сопротивление виновному лицу.

 Беспомощное состояние потерпевшего лица оценивалось судами в зависимости от реальной способности потерпевшего в силу своего физического или психического состояния понимать характер совершаемых с ним действий и неспособности оказать сопротивления виновному, причем последний, вступая в половое сношение, должен сознавать, что потерпевшая находится в таком состоянии.

 При решении вопроса о том, является ли состояние потерпевшего лица беспомощным, следует исходить из имеющихся доказательств по делу, включая соответствующее заключение эксперта, когда для установления психического или физического состояния потерпевшего (потерпевшей) проведение судебной экспертизы является необходимым.

 При квалификации содеянного по делам данной категории судами устанавливалось, что **беспомощное состояние в силу малолетнего возраста потерпевшего имело место, когда возраст очевиден для окружающих, в том числе и для подсудимого**.

 В практике судов имели место случаи признания лиц виновными в совершении преступления, предусмотренного ст. 130 УК КР (в ред. от 1997 г.) или ст. 162 УК КР (в ред. от 2017 г.), когда ими совершались поглаживания, прикосновения к телу потерпевшего, а также демонстрация полового органа, когда такие действия были сопряжены с использованием беспомощного состояния потерпевшего.

 ***Например,*** К.Б., 29 августа 1951 года рождения, будучи в состоянии алкогольного опьянения, находясь в с. Кайырма на крыльце здания почты, позвав к себе мимо проходящих М.А., 2010 года рождения, М.А. 2013 года рождения и М.А., 2009 года рождения, взяв последнюю за руки и удерживая её, засунул руку ей в область влагалища. Согласно заключению судебно-медицинской экспертизы за №372/3696 совершил надрыв слизистой оболочки на границе большой и малой половых губ справа. Приговором Аламудунского районного суда от 03 апреля 2018 года К.Б. по ч. 3 ст. 130 УК (в ред. от 1997 г.) было назначено наказание в виде лишения свободы сроком на 15 лет, с отбыванием наказания в колонии усиленного режима (судья Ж.А.).

Судебная коллегия по уголовным делам и делам об административных правонарушениях Чуйского областного суда указав, что материалами уголовного дела не доказано применение со стороны К.Б. насилия или угрозы применения насилия в отношении потерпевшей, приговором от 05 октября 2018 года переквалифицировала действия К.Б. на ч. 3 ст. 133 УК КР (в ред. от 1997 г.) («Совершение  развратных действий без применения насилия в отношении малолетних лиц») и назначила наказание в виде лишения свободы сроком на 3 года 9 месяцев с отбыванием наказания в колонии-поселении (председательствующий - А.Дж., судьи Т.У., У.С. -докладчик).

Не согласившись с выводами апелляционной инстанции, Верховный суд КР постановлением от 18 декабря 2018 года отменил приговор Чуйского областного суда, оставив в силе приговор Аламудунского районного суда, с указанием, что подсудимому на момент совершения преступления было 66 лет, а потерпевшей - 9 лет, вследствие чего подсудимый полностью осознавал, что потерпевшая находится **в беспомощном состоянии** и, в силу своего малолетнего возраста, не могла понимать характер и значение совершаемых с ней действий, либо оказать сопротивление виновному лицу.

Таким образом, для привлечения лица к уголовной ответственности по данному преступлению, как и при изнасиловании, требуется, не только чтобы они были сопряжены с насилием, но и с использованием беспомощного состояния потерпевшего. Согласие малолетнего ребенка на совершение с ним полового акта юридического значения не имеет, поскольку ребенок в таком возрасте не понимает характера и значения таких действий, поэтому действия сексуального характера с малолетним (с ребенком недостигшим 14-го возраста) всегда надлежит квалифицировать по ч. 4 ст. 155 УК КР (в ред 2021г.).

 ***Другой пример,*** по приговору Аламудунского районного суда Чуйской области от 27 марта 2019 года А.Ч. назначено пожизненное лишение свободы по ч. 4 ст. 162 УК КР (в ред. от 2017 г.), так как он 16 декабря 2018 года в 13:00 часов в состоянии алкогольного опьянения, увидев играющую Б. С., 13 июля 2015 года рождения, обманным путем привел её домой, и в туалете совершил насильственные действия сексуального характера (судья Ж. С.). Приговором Чуйского областного суда от 08.10.2019 года данный приговор оставлен без изменения (судьи: У.С., А.Дж., Т.У.).

Приговоры 1 и 2 инстанций постановлением Верховного суда КР от 20 января 2020 года изменены в части назначенного наказания, пожизненное лишение свободы заменено сроком на 15 лет.

Из приведенного примера следует, что суды, верно пришли к выводу о том, что 3-летняя потерпевшая не понимала значения и характера совершаемых с нею действий вследствие малолетства, в связи с чем действия сексуального характера, совершенные виновным без применения насилия к потерпевшей квалифицированы как насильственные действия сексуального характера с использованием ее беспомощного состояния.

Аналогичная квалификация по делам с малолетними потерпевшими должна применяться и к преступлениям об изнасиловании, поскольку в этом случае согласие потерпевшей на совершение таких действий не может быть признано добровольным.

**Наряду с этим, выводы о нахождении потерпевшего лица в беспомощном состоянии суды не всегда основывают на оценке всех обстоятельств дела, отдавая предпочтение какому-либо одному доказательству, и надлежащим образом не мотивируя в приговоре конкретных признаков, по которым состояние признано беспомощным.**

***Например*:** 1 января 2019 года в кафе «Белек» Токтогульского района обвиняемый Ш.К., будучи отчимом несовершеннолетней А.А., 2005 года рождения, применив силу, изнасиловал ее. Приговором Токтогульского районного суда Джалал-Абадской области от 27 декабря 2019 года Ш.К. по ч. 4 ст. 161 УК КР (в ред. 2017 г.) оправдан за отсутствием в его действиях состава преступления (судья Н.С.).

Приговором Джалал-Абадского областного суда от 3 февраля 2021 года данный приговор Токтогульского районного суда был отменен, по делу вынесен обвинительный приговор, Ш.К. признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 161 УК КР, и ему назначено наказание в виде 13 лет лишения свободы. Судебная коллегия апелляционной инстанции сочла приговор первой инстанции подлежащим отмене, а изложенные в апелляционном представлении прокурора доводы о несоответствии выводов суда фактическим обстоятельствам уголовного дела обоснованными.

Исходя из положений ст. 345 УПК КР (в ред. от 2017 г.), описательно-мотивировочная часть оправдательного приговора должна содержать сущность предъявленного обвинения, обстоятельства дела, установленные судом, доказательства, послужившие основанием для оправдания обвиняемого, мотивы по которым суд признал недостоверными или недостаточными доказательства обвинения. Также в приговоре должны быть указаны доказательства, на которых основаны выводы суда в отношении подсудимого, и мотивы, по которым суд отверг другие доказательства.

Вместе с тем, признавая Ш.К. невиновным, суд первой инстанции сослался на заключение судебно-медицинской экспертизы от 14 августа 2018 года, из которого следует, что несовершеннолетняя потерпевшая в целях достижения своей цели в отношении лиц, окружающих ее, склонна к изменению своего мнения либо даче показаний, несоответствующих действительности.

Однако, анализируя имеющиеся в материалах дела доказательства, судебная коллегия отметила, что судом первой инстанции не дана оценка всем имеющимся доказательствам, в частности заключению судебно-психологической экспертизы за №31 от 11 февраля 2019 года, из которого следует, что несовершеннолетняя не способна к вымыслу.

При этом, кассационная инстанция, оставляя в силе приговор Джалал-Абадского областного суда, отметила, что заключение эксперта подтверждается достоверными показаниями законного представителя А.Э., которая уличала осужденного именно в этом, поясняя, что Ш.К. при разговоре с ней признавал факт полового сношения с падчерицей, а также показаниями классного руководителя потерпевшей, которой девочка рассказала о случившемся. Данные показания последовательны и нашли свое подтверждение в судебных разбирательствах апелляционной инстанции.

Таким образом, суд первой инстанции, отдавая предпочтение одному заключению, без дачи оценки второму, в том числе и показаниям свидетелей, основывал свои выводы на противоречивых доказательствах, не исследовав представленные доказательства в их совокупности.

Судам следует иметь в виду, что вопросы о повышенном уровне фантазирования часто ставятся в отношении несовершеннолетних потерпевших и свидетелей, поскольку именно их показания подвергаются недоверию в силу возрастной внушаемости, которую могут использовать заинтересованные взрослые. Поэтому, выводы судов, подвергших сомнению правдивость таких показаний, должны быть основаны на всестороннем анализе всех имеющихся доказательств и мотивированы в соответствии с п. 10 Постановления Пленума Верховного суда КР за №13 от 24 мая 2019 года «О судебном приговоре». Из чего следует, что при оценке обстоятельств совершения изнасилования или насильственных действий сексуального характера с использованием беспомощного состояния потерпевшего (потерпевшей), не достигшего четырнадцати лет, необходимо в каждом конкретном случае не ограничиваться лишь констатацией его малолетнего возраста, а устанавливать, могло ли данное лицо в силу своего возраста и развития понимать характер и значение совершаемых с ним действий. Если потерпевшее лицо не могло понимать характера и значения совершаемых с ним действий, содеянное следует рассматривать как изнасилование либо насильственные действия сексуального характера с использованием беспомощного состояния потерпевшего (потерпевшей) и квалифицировать по соответствующим частям ст. 129 или ст. 130 УК КР (в ред. 1997 г.).

**Другой пример:** в практике Токмокского городского суда Чуйской области имело место уголовное дело в отношении Т.А., осужденного за совершение преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 266 УК КР, тогда как органами досудебного производства виновному вменялись признаки преступления, предусмотренные ч. ч. 1,4 ст. 162 УК КР - «действия сексуального характера с использованием беспомощного состояния потерпевшей, совершенные в отношении заведомо несовершеннолетней».

Как следует из обвинительного акта, 07.10. 2019 года, Т. А., примерно в 12-25 часов, будучи в нетрезвом состоянии, находясь во втором подъезде дома №5, расположенного в 3 –м микрорайоне города Токмок, совершил действия сексуального характера в отношении Л.В., 2014 года рождения, а именно, подозвал последнюю в подъезд, где пользуясь ее беспомощным состоянием, стал целовать в губы, при этом обнимая и лаская девочку руками по всему телу, затем снял с себя штаны, показал потерпевшей свои гениталии, после чего девочка убежала. Выйдя из данного подъезда, Т.А. в этот же день, в 12-40 часов в состоянии алкогольного опьянения, находясь во дворе дома №3 того же микрорайона, с целью удовлетворения своих сексуальных потребностей подошел к А.А., 2009 года рождения, и, прикрыв одной рукой глаза девочки, а второй схватив ее за плечо, поцеловал ее в губы, прикусив нижнюю губу. В этот момент стоявшая рядом другая несовершеннолетняя девочка К. Б., от испуга закричала, в связи с чем, Т.А., испугавшись, скрылся в неизвестном направлении.

В материалах уголовного дела имеется заключение эксперта, из которого следует, что телесные повреждения А. А. в виде кровоподтека плеча справа могли образоваться от действия тупого твердого предмета с ограниченной травмирующей поверхностью, по сроку могут соответствовать указанному в обстоятельствах дела, по степени тяжести повреждение расценивается, как легкий вред здоровью, не повлекший за собой кратковременного расстройства здоровья.

Кроме этого, из заключения амбулаторной судебной психолого-психиатрической экспертизы следует, что у А. А. обнаружены признаки психического расстройства в виде адаптации с преобладанием других эмоций, указанное расстройство совпадает по сроку, указанному в обстоятельствах дела, и имеет прямую связь с вышеуказанным инцидентом.

Постановляя приговор, суд первой инстанции (приговор от 08.04.2020 г., судья А.Т.) переквалифицировал действия виновного с ч.ч. 1,4 ст. 162 УК КР на ч. 1 ст. 266 УК КР (2 эпизода).

 Приговором Чуйского областного суда от 28.09.2020 года приговор первой инстанции был изменен. Действия виновного были переквалифицированы на статью 163 УК КР (по 2-м эпизодам) и на основании ст. 78 УК КР окончательно определено наказание в виде 5 лет лишения свободы. На основания акта амнистии он освобожден от уголовного наказания.

Данное дело в кассационной инстанции было рассмотрено по представлению Военной прокуратуры Кыргызской Республики и жалобе потерпевшей стороны.

Кассационная инстанция, удовлетворяя частично представление прокуратуры и жалобу защиты потерпевшей стороны, не согласилась с выводами судов обеих инстанций, отменив вынесенные ими приговоры, уголовное дело направила на новое рассмотрение в суд первой инстанции, в обоснование своего решения указав следующее.

При изменении квалификации действий обвиняемого, судом первой инстанции неверно дана юридическая оценка действиям осужденного по ч. 1 ст. 266 УК КР, как хулиганство, поскольку объектом хулиганства, в первую очередь, является общественный порядок. А по материалам уголовного дела видно, что умысел и действия осужденного не были направлены на нарушение общественного порядка. Неверное определение объекта преступления судом первой инстанции повлекло ошибочную квалификацию действий осужденного.

Наряду с этим, коллегия отметила и о необоснованности выводов апелляционной инстанции об имевшем место в действиях осужденного составе преступления, предусмотренного ст. 163 УК КР, то есть понуждения к действиям сексуального характера, поскольку объективная сторона понуждения к действиям сексуального характера выражается, прежде всего, в психическом воздействии на потерпевшую с целью добиться ее согласия на вступление в половое сношение или иные действия сексуального характера.

При понуждении к действиям сексуального характера способами воздействия на потерпевшее лицо с целью получения от него вынужденного согласия на совершение указанных действий являются шантаж, угроза уничтожением, повреждением или изъятием имущества либо использование материальной или иной зависимости потерпевшего лица. Понуждения к действиям сексуального характера считается оконченным с момента выражения в любой форме соответствующего требования независимо от наличия согласия или отказа потерпевшего лица совершить такие действия либо их реального осуществления.

Отмечая об отсутствии при изложенных обстоятельствах в действиях осужденного обязательных признаков объективной стороны понуждения к действиям сексуального характера, в силу малолетства потерпевших, кассационная инстанция указала на ошибочность выводов судов обеих инстанций при квалификации действий осужденного, которая была вызвана неверностью оценки доказательств при установлении обстоятельств дела, которые, в силу ч. 1 ст. 413 УПК КР, явились существенными нарушениями, так как повлияли на постановление законного и обоснованного приговора.

При этом, удовлетворяя представление прокурора частично, кассационная инстанция также отметила об отсутствии у последней полномочий вынесения приговора, в силу ч. 2 ст. 430 УПК КР.

При новом рассмотрении данного дела Чуйский районный суд (приговор от 13.04.2022 г., судья А.Ш.) квалифицировал действия Т.А. по ст. 165 УК КР (в ред. от 2017 г.) – «Развратные действия», обосновав такое решение непредставлением стороной обвинения доказательств об умысле обвиняемого на совершение насильственных действий сексуального характера в отношении несовершеннолетних.

Вместе с этим, определив Т.А. наказание по совокупности преступлений в виде лишения свободы сроком на 5 лет, применил к осужденному Т.А. пробационный надзор, который в последствии был отменен постановлением этого же суда от 7 октября 2022 года по представлению органа пробации по г. Токмок и Чуйскому району, в связи с неисполнением надзорных требований и возложенных на осужденного пробационных обязанностей.

Обобщение показало, что суды при рассмотрении дел по преступлениям против половой неприкосновенности и половой свободы личности, в основном дифференцированно подходят к назначению наказания, учитывая характер и степень общественной опасности совершенных преступлений. Однако вышеуказанный пример является одним из немногих, где суды необоснованно применяли пробационный надзор.

 В этой связи, также следует обратить внимание судов на необходимость более внимательного подхода к разрешению вопросов, связанных с назначением наказания, к пониманию актуальности и злободневности проблемы насилия в отношении детей и назначению адекватного наказания за совершение лицами противоправных деяний в отношении детей, не достигших 14-летнего возраста.

Согласно разъяснениям, содержащимся в Постановлении Пленума Верховного суда КР от 24 мая 2019 года № 13 «О судебном приговоре» (пункт 11) суды не должны допускать фактов назначения виновным наказания, которое по своему размеру является явно несправедливым как вследствие мягкости, так и вследствие суровости.

В соответствии с ч. 2 ст. 59 УК КР целями наказания лица являются исправление и ресоциализация виновного, предупреждение совершения новых преступлений, восстановление социальной справедливости, следовательно при назначении наказания суды обязаны учитывать характер и степень общественной опасности совершения преступления, личность виновного, в том числе обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность, а также влияние назначенного наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи. Исходя из этого, в приговоре необходимо указывать, какие обстоятельства, влияющие на степень и характер ответственности обвиняемого, а также иные обстоятельства, характеризующие его личность, доказаны при разбирательстве уголовного дела и учтены судом при назначении наказания.

Согласно диспозиции ст. 82 УК КР применение пробационного надзора может назначаться только в случае, если суд придет к выводу о возможности исправления осужденного без отбывания наказания, который является принудительно-поощрительной мерой уголовно-правового воздействия.

Однако, вопреки указанным требованиям, в данном случае суд не следовал принципам справедливости и индивидуализации наказания, не учитывал фактические обстоятельства дела, связанные с личностью осужденного.

На дела, связанные с данной категорией дел, судам следует обратить особое внимание, поскольку формальный подход к изучению дела может отразиться на выводах суда при назначении наказания. При этом, необоснованно мягкие наказания не выполняют своей превентивной роли в профилактике преступлений, совершаемых против половой неприкосновенности и половой свободы личности.

**Следует учитывать, что если в одном случае обвиняемый может совершить преступные действия, воспользовавшись беспомощным состоянием потерпевшего лица (в силу малолетнего возраста, расстройства психической деятельности, физических недостатков и др.), то в другом случае возможно личное участие виновного в приведении жертвы в такое беспомощное состояние (например, введением наркотических средств против его воли, принуждением к употреблению алкогольных напитков, ограничением свободы, путем удержания в свободном перемещении и т.п.)**

***Так,*** приговором Джалал-Абадского городского суда от 6 апреля 2022 года действия Р.Ж., Т.С., М.Ш., К.А., Ю.Л., Т.Р., И.Ш. и Б.Х. по предъявленному обвинению в совершении изнасилования в отношении 12-летеней М.А., предусмотренного ч. 4 ст. 154 УК КР переквалифицированы на ст. 157 УК КР, по которой им назначено наказание в виде лишения свободы сроком на 8 лет. С применением ст. 82 УК КР, все восемь осужденных освобождены от наказания с применением пробационного надзора сроком на 4 года.

Как следует из материалов дела, органами следствия и судами обеих инстанций достоверно установлено, что события всех преступлений произошли 19января 2022 года, с начала в автомашине с участием Р.Ж, а затем в доме по адресу: г. Джалал-Абад, ул. Эркиндик №100, куда С.Т. привез несовершеннолетнюю М.А. и поселил в комнате, где по очереди осужденные М.Ш., К.А., Ю.Л., Т.Р., И.Ш. и Б.Х. вступали с последней в половое сношение, а 20 января 2022 года С.Т. перевез потерпевшую М.А. в гостиницу «Эконом класс», где вновь совершил с ней половое сношение.

При изменении квалификации действий обвиняемых на ст. 157 УК КР, как «Половое сношение или иные действия сексуального характера, совершенные лицом, достигшим восемнадцатилетнего возраста, с ребенком, не достигшим шестнадцатилетнего возраста, при отсутствии признаков преступлений, предусмотренных статьями [154](http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/112309?cl=ru-ru#st_154), [155](http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/112309?cl=ru-ru#st_155) и [156](http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/112309?cl=ru-ru#st_156) УК КР» судом первой инстанции не дана должная оценка значимым по делу обстоятельствам, которые содержат признаки изнасилования.

 Так, по материалам уголовного дела видно, что умысел и действия осужденных были направлены на половую неприкосновенность ребенка в возрасте 12 лет, в связи с чем,в их действиях наличествуют признаки изнасилования, совершенного **с использованием беспомощного состояния потерпевшей**, поскольку девочка в силу своего физического и психического состояния, а также возраста не могла оказать сопротивление, а в свою очередь, осужденные, совершая изнасилование, осознавали, что потерпевшая находится в беспомощном состоянии, выразившегося в нахождении девочки (физиологически являющейся ребенком) наедине с собой в помещении, куда по очереди входили незнакомые ей парни.

Вопреки апелляционному представлению приговором Джалал-Абадского областного суда от 27 сентября 2022 года судебная коллегия по уголовным делам согласилась с выводами суда первой инстанции, не приняв во внимание квалифицирующий признак преступления «с использованием беспомощного состояния потерпевшей». Вместе с этим, суды обеих инстанций в обоснование принятого решения сослались фактически на встречное заявление законного представителя потерпевшей, при этом, не дав оценку взаимоисключающим показаниям потерпевшей стороны, не установив при этом причины изменения первоначальных показаний, как потерпевшей, так и обвиняемых, а также, не дав критическую оценку показаниям обвиняемых о том, что «12 – летняя девочка сама инициировала прием молодых парней с целью удовлетворения своих интимных потребностей», что привело к изложенным выводам судов об отсутствии в действиях обвиняемых признаков преступления - «изнасилования».

Приговор апелляционной инстанции в порядке кассации не обжалован.

Изучение показало, что у некоторых судов при определении объективной стороны изнасилования в отношении детей подросткового возраста возникают сложности по определению такого признака как «использование беспомощного состояния потерпевшей».

Следует обратить внимание судов на то, что половое сношение с детьми, не достигшими 14-летнего возраста уже придает противоправный характер, поскольку отсутствие признаков активного сопротивления жертвой по отношению к насильнику не указывает на элемент добровольности, либо взаимного согласия потерпевшей.

Изнасилование, сопряженное с последующими половыми актами по согласию с потерпевшей, может повлечь ответственность, помимо ст.154 УК КР и по ст. 157 УК КР, в том случае, если потерпевшая не достигла 16-летнего возраста. В тех случаях, когда потерпевшая лишена возможности поступать согласно своей воле является признаком насилия, причем основополагающим. Ограничение свободы, как вид насилия, содержит в себе элементы как физического, так и психического насилия. Физическое насилие проявляется в непосредственном воздействии на тело жертвы в виде ее удержания в определенном месте, а также лишения ее возможности самостоятельно передвигаться.

Что касается психического насилия, как элемента, то оно выражается в таком воздействии на психику потерпевшего, которое может повлечь психические страдания лица, лишенного уверенности из-за нахождения в неизвестной для него местности, в силу страха от присутствия рядом взрослого мужчины, страха по поводу своего состояния несвободы, в сомнениях насчет освобождения, в ожидании других насильственных действий, в лишении нормальных, привычных условий жизни.

Поэтому активное сопротивление к насилию не является признаком одобрения или согласия со стороны потерпевших (детей), и половое сношение либо действия сексуального характера, совершенные виновным без применения насилия к потерпевшей, следует квалифицировать, как изнасилование или насильственные действия сексуального характера с использованием беспомощного состояния по ст. 154 или ст. 155 УК, поскольку в этом случае согласие потерпевшей на совершение таких действий не может быть признано добровольным.

**Изнасилование и насильственные действия сексуального характера в любой последовательности суды должны квалифицировать по совокупности преступлений, предусмотренных ст .ст. 154, 155 УК.**

С учетом вопросов, возникающих в судебной практике, следует отметить, что одновидовая (или тождественная) повторность имеет место в тех случаях, когда совершаются тождественные действия. Иными словами, лицо, совершившее изнасилование, вновь (в пределах соответствующих сроков давности) совершает изнасилование, а лицо, совершившее насильственные действия сексуального характера, соответственно, вновь совершает такие же действия. **Следует иметь в виду, если обвиняемый совершал насилие в отношении одной потерпевшей, при этом не имеет значения, был ли разрыв во времени между совершенными изнасилованием и насильственными действиями сексуального характера, такие деяния должны квалифицироваться по каждому эпизоду, а наказание определяться по совокупности преступлений.**

***Например:*** Осужденный Х.Х. с 2017 года, являясь сожителем матери несовершеннолетней потерпевшей Х.С. и проживая вместе с ней по адресу: с. Чуй, ул. Карла Маркса дом №24, на протяжении длительного времени, воспитывая малолетнюю потерпевшую с 5 лет в качестве отчима, вместо создания благоприятных условий для психического развития ребенка, формирования ее личности в условиях нравственности и достоинства, негативно воздействовал на сознание и волю потерпевшей Х.С. с целью добиться ее подчинения для беспрепятственного и безнаказанного осуществления с ней половых сношений и насильственных действий сексуального характера. Тем самым, регулярно совершал в отношении малолетней изнасилование и насильственные действия сексуального характера.

А именно, Х.Х. в середине июля 2017 года дважды в разные дни, воспользовавшись беспомощным состоянием 11-ти летней Х.С., вступал с ней в половое сношение в извращенной форме. Также в конце октября 2017 года два раза в разные дни, находясь у себя дома и воспользовавшись отсутствием других членов семьи, вступал с потерпевшей в половое сношение в естественной форме, а затем совершил в отношении нее насильственные действия сексуального характера. При аналогичных же обстоятельствах 19.08.2021 года Х.Х. совершил в отношении Х.С. изнасилование. В связи, с чем Х.Х. были предъявлены обвинения по ч.4 ст.162 УК (в ред. от 2017 г.), ч.4 ст.162 УК (в ред. от 2017 г.), ч.4 ст.161 УК (в ред. от 2017 г.), по ч.4 ст.161 УК ( в ред. от 2017 г.), по п.1 ч.3 ст. 161 УК (в ред. от 2017 г.). Всего Х.Х. было предъявлено обвинение по пяти эпизодам.

Приговором Чуйского районного суда от 04.02.2022 года Х.Х. признан виновным в совершении преступлений, предусмотренных ч. 4 ст. 162, ч. 4 ст. 161 и п. 1 ч. 3 ст. 161 УК КР (в ред. от 2017 г.). На основании ч. 2 ст. 77 УК КР путем частичного сложения назначенных наказаний Х.Х. окончательно определено наказание в виде 18 лет лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима.

Квалифицировав действия обвиняемого по трем эпизодам и исключив два эпизода, предъявленные органами следствия, суд первой инстанции руководствовался ст. 36 УК КР (в ред. от 2017 г.), указав, что из установленных фактических обстоятельств дела с июля 2017 года по октябрь 2017 года Х.Х., находясь у себя дома, воспользовавшись беспомощным состоянием падчерицы, вступал с ней в половое сношение в извращенной форме, в связи с чем, содеянное следует рассматривать как единое продолжаемое преступление, так как несколько насильственных действий сексуального характера были совершены в течение непродолжительного времени в отношении одного и того же потерпевшего лица и обстоятельства их совершения свидетельствовали о едином умысле виновного на совершение указанных тождественных действий.

Согласно доводам защиты, приведенным в рамках апелляционной жалобы следует, что последний эпизод по п. 1 ч. 3 ст. 161 УК КР (в ред. от 2017 г.) предъявлен Х.Х. необоснованно, поскольку потерпевшая уже будучи в 15-летнем возрасте 19.08.2021 года, сама соблазнила отчима, что подтверждается ее показаниями о том, что когда она решила рассказать о насилии со стороны отчима тёте, последняя сказала, что никто не поверит ей и нужны доказательства. В связи с чем, она не пошла с мамой на поле и намерено осталась с отчимом дома одна, а после случившегося полового контакта сообщила ей. Факт добровольности защита апеллировала отсутствием следов насилия на теле потерпевшей.

Апелляционная инстанция, не согласившись с доводами жалобы, оставила приговор суда первой инстанции без изменения, мотивировав тем, что потерпевшая находилась в беспомощном состоянии в силу своего физического и психического состояния, сославшись при этом на заключение психолого-психиатрической экспертизы от 23.09.2021 года, из выводов которой следует, что за потерпевшей Х.С., в силу длительности сложившейся ситуации, не наблюдается ярко выраженного эмоционального дискомфорта и у нее выработалась психологическая защита в виде вытеснения, что помогает ей избегать эмоционального срыва. В этой части судами в обоснование своих выводов приведены доказательства, опровергающие изложенные доводы осужденного, в том числе, потерпевшая прямо указывала на то, что половое сношение между ними состоялось против ее воли, ее сопротивление было подавлено угрозой расправы над ней.

 Вместе с этим, соглашаясь с выводами Чуйского районного суда о продолжаемом характере преступлений по двум эпизодам, в части насильственных действий сексуального характера апелляционная инстанция также ошибочно пришла к выводу о том, что в случаях, когда насилие над потерпевшей не прерывалось либо прерывалось на непродолжительное время и обстоятельства совершения изнасилования и насильственных действий сексуального характера свидетельствуют о едином умысле виновного, совершение им второго и последующих насильственных действий не может рассматриваться в качестве обстоятельства, дающего основание для квалификации содеянного по признаку повторности. В приговоре суда также указано, что обвиняемый, совершая изнасилование и насильственные действия сексуального характера в отношении потерпевшей, действовал с единым умыслом.

Однако, следует отметить, что потерпевшая на предварительном следствии и в суде показывала о регулярности такого насилия на протяжении 4 – х лет и, что обвиняемый, вступая с ней в половое сношение в естественной форме (изнасилование), одновременно совершал в отношении нее насильственные действия сексуального характера.

 В кассационном порядке данное уголовное дело не рассматривалось.

**Другой пример**, приговором Ленинского районного суда г. Бишкек от 3 августа 2020 года З.Т.признан виновным в совершении преступлений, предусмотренных п.п. 2, 7 ч. 2 ст. 130; п. п. 1, 3 ч. 2 ст. 161; п. 2 ч. 3 ст. 202 УК КР. В соответствии с п. 3 ч. 3 ст. 78 УК КР (в ред. от 2017 г.) З.Т. окончательно определено наказание в виде лишения свободы сроком на 20 лет со штрафом в размере 1 000 расчетных показателей.

Приговором установлено, что З.Т. 14 апреля 2019 года примерно в 20:47 часов, с целью завладения денежными средствами путем совершения разбойного нападения, вступив в предварительный сговор с Х.Т., приехали с ним на пересечение улицы Красная и переулка Лагерный г. Бишкек. Реализуя свой преступный умысел, направленный на совершение хищения чужого имущества,  они проникли в дом Г.З., где последняя проснувшись, обнаружила З.Т. и Х.Т. в своем доме, на что последние, действуя открыто, умышленно, из корыстных побуждений, с целью незаконного обогащения, схватили ее и, применив физическую силу, завязали руки и заткнули рот тряпкой, а ноги перевязали металлической проволокой.

Совершая разбой при вышеописанных обстоятельствах, они при этом изнасиловали Г.З. в естественной форме. После, у З.Т. и Х.Т. возник преступный умысел, направленный на убийство потерпевшей, дабы не оставлять свидетеля, в связи с чем, реализуя задуманное, они обмотали голову Г.З. шерстяным платком и задушили, а затем скрылись с места преступления.

Разграничив действия осужденных и мотивы причинения телесных повреждений, данные преступления судом верно были квалифицированы по совокупности совершенных преступлений.

 Данный приговор вышестоящей инстанцией оставлен в силе.

**Также обобщение показало, что в практике судов имеют место нарушения требований уголовного законодательства, которые выражаются в неправильной квалификации преступных деяний, и, как следствие, необоснованном прекращении уголовного дела, что нарушает один из основных принципов уголовного судопроизводства - принцип неотвратимости наказания за совершенное преступление.** Возникают вопросы о правомерности прекращения судами дел, возбужденных по частям 3, 4 статьи 161 УК КР (в ред. от 2017 г.), которые согласно установ­ленным санкциям, подпадают под дела публичного обвинения и не могут быть прекращены по заявлениям потерпевших вследствие примирения сторон.

***Например:*** Ошибочные выводы были допущены судами Ошского городского суда и соответствующей апелляционной инстанцией при рассмотрении уголовного дела по обвинению Суйун уулу Ж., в совершении преступления, предусмотренного п. 1 ч. 3 ст. 39-161 УК (в ред. от 2017 г.)

Из фабулы дела следует, что виновный под предлогом прогуляться по городу Ош с несовершеннолетней Б.С., которая приходится ему родственницей по материнской линии, завел ее в отдаленное место за гаражи, где совершил попытку изнасилования, однако не довел преступное деяние до завершения по независящим от него причинам и был застигнут на месте преступления женщинами, пришедшими на крики потерпевшей о помощи.

 Постановлением суда первой инстанции от 29.11.2019 года действия Суйун уулу Ж. были квалифицированы по ст. 39, ч. 1 ст. 161 УК КР и производство по делу прекращено в связи с примирением сторон, а именно по п. 3 ч. 1 ст. 26 УПК КР.

 Определением Ошского областного суда от 03.06.2020 года данное постановление изменено, действия обвиняемого квалифицированы по ч. 1 ст. 66 КоП КР и производство по делу также прекращено за примирением сторон.

 Кассационная инстанция, посчитав представление прокурора обоснованным, постановлением от 22.09.2020 года отменила судебные акты обеих инстанций и дело направила на новое рассмотрение в суд первой инстанции в ином составе.

Неверная оценка судами доказательств привела к неправильной квалификации действий обвиняемого, и, как следствие, к неправильному применению норм материального и процессуального права.

***Другой пример:*** В начале октября 2020 года обвиняемый У.Д. пришел домой к малолетней девочке Б.Р., 19 августа 2006 года рождения, и, воспользовавшись отсутствием в квартире родителей, применив силу, снял с нее одежду и изнасиловал. Согласно заключению судебно-медицинской экспертизы за № 1388 от 13 ноября 2020 года девственная плева потерпевшей Б.Р. нарушена, по сроку соответствует указанному в обстоятельствах делу периоду.

Постановлением Ошского городского суда от 3 декабря 2020 года производство по уголовному делу **УД-811/20-06** по обвинению У.Д. в совершении преступления, предусмотренного ч.1 ст. 161 УК КР (в ред. 2017 г.) прекращено в связи с примирением сторон и отказом потерпевшей Б.Р. от частно-публичного обвинения.

Данное постановление не обжаловано, при этом, следует отметить, что, участвующий по делу государственный обвинитель, вопреки требованию п. 1 ч. 1 ст. 269 УПК КР (в ред. от 2017 г.) не ходатайствовал о возвращении дела ввиду неправильной квалификации органами досудебного производства действий обвиняемого, вследствие чего суд, будучи ограниченным законом в данной редакции, был лишен возможности возвращения дела прокурору.

Следует обратить внимание судов на необходимость тщательного изучения поступивших дел, в частности на соответствие обвинительного акта имеющимся материалам дела (ст. 256 УПК КР ).

**Изучение судебной практики показывает, что не все суды в должной мере учитывают особую общественную опасность и специфический характер преступлений, предусмотренных в главе 20 УК КР. Допускаются ошибки в определении признаков объективной стороны преступлений, квалификации действий обвиняемого. Имеет место существенные упущения при составлении приговоров. Преимущественно ошибки носят субъективный характер, связаны с неполным исследованием обстоятельств дела, при этом наблюдается, что неверная квалификация судов во всех случаях связана с делами, где потерпевшими проходили несовершеннолетние дети.**

**Пример:** Приговором Сузакского районного суда от 19.08.2021 г. К.Н., будучи сам несовершеннолетним, в возрасте 14 лет был осужден за совершение насильственных действий сексуального характера в отношении 8-летнего соседского мальчика К.У. (мужеложство). Однако, суд первой инстанции действия обвиняемого квалифицировал по ч. 1 ст. 162 УК (в ред. от 2017 г.), назначив при этом наказание, предусмотренное санкцией данной статьи, с применением пробационного надзора сроком на 4 года.

Указанный приговор был изменен приговором Джалал-Абадского областного суда от 14.12.2021 г., действия К.Н. были квалифицированы по ч. 4 ст. 155 УК КР и по нему назначено наказание в виде лишения свободы сроком на 8 лет, с применением на основании ст.ст. 82,109 УК КР пробационного надзора сроком на один год.

Кассационная коллегия, согласившись с квалификацией апелляционной инстанции, отметила, что вина К.Н. в совершении мужеложства в отношении ребенка материалами дела доказана. При этом, не согласилась с выводами в части назначенного наказания, отметив, что согласно п. 1 ч. 2 ст. 82 УК КР пробационный надзор не применяется к лицам, осужденным за особо тяжкие преступления, а в соответствии с п. 4 ч. 2 ст. 19 УК КР преступление, за которое осужден К.Н. относится к особо тяжким преступлениям. Согласно же п. 3 ч. 2 ст. 108 УК КР следует, что ребенку, совершившему преступление в возрасте до восемнадцати лет, срок лишения свободы  за особо тяжкое преступление устанавливается от пяти до десяти лет.

При таких обстоятельствахъ постановлением Верховного суда КР кассационное представление прокуратуры удовлетворено и приговор апелляционной инстанции в части назначенного наказания изменен на основании ст. 74 УК (в ред. от 2017 г.), а также ч. 2 ст. 102 УК КР, исключив из резолютивной части применение пробационного надзора.

 **Также**, постановлением Баткенского районного суда от 30.09.2021 года производство по уголовному делу в отношении А. уулу Б., обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 201 и ч. 1 ст. 161 УК КР (в ред. Закона 2017 г.), и в отношении А. уулу А., обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 43-161 УК КР (в ред. Закона 2017 г.), прекращено, в связи с примирением сторон.

Приговором Баткенского районного суда от 30.09.2021 года А. уулу Б. и А. уулу А. осуждены по ст. 190 УК КР (в ред. Закона 2017 г.) в виде общественных работ на 320 часов каждый.

Определением Баткенского областного суда от 23 декабря 2021 года вышеуказанное постановление о прекращении производства по делу по предъявленным обвинениям было отменено и дело направлено в суд первой инстанции на новое рассмотрение.

Данное определение апелляционной инстанции постановлением Верховного суда КР от 6 июня 2022 года оставлено в силе.

Постановлением суда установлено, что 03.06.2021 г. А. уулу Б. и А. уулу А., в целях удовлетворения своей половой страсти, натянув на лица свои футболки, дабы не быть опознанными, примерно в 21:30 часов проникли в дом гр. У.Ч., у которой незадолго до этого выпивали. Затем, чтобы не быть услышанными А. уулу Б., схватил У.Ч., рукой за горло и выволок ее за волосы из комнаты. С помощью А. уулу А., притащил У.Ч. в другую комнату, приставил к ее шее столовый нож, тем самым подавив волю потерпевшей к сопротивлению, помимо ее воли совершил насильственное половое сношение с потерпевшей. При этом, реализуя совместный умысел на изнасилование в отношении У.Ч., и во избежание в последующем ответственности за содеянное, момент изнасилования зафиксировали на сотовый телефон А. уулу А., чтобы при необходимости в будущем использовать данную запись в качестве компрометирующего материала в отношении потерпевшей.

Суд первой инстанции, прекращая производство по делу за примирением сторон и соглашаясь с квалификацией органов досудебного производства действий обвиняемого А.уулу Б., по ч. 1 ст. 161 УК КР (в ред. от 2017 г.) и действий А.уулу А., по ч. 1 ст. 43-161 УК КР (в ред. 2017 г.), не принял во внимание наличие факта предварительного сговора между обвиняемыми, о котором свидетельствует согласованность их действий, выполнение каждым из них своей роли в преступной группе, что позволило А. уулу Б., довести преступный умысел до конца и совершить изнасилование потерпевшей.

В этой связи в выводах апелляционной инстанции, с которыми согласилась судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда КР, совершенно обоснованно указано о необходимости признать правильной квалификацию действий **лица в составе группы лиц**, подлежащих уголовной ответственности в соответствии с ч. 2 ст. 161 УК КР (в ред. от 2017 г.). Поскольку действия лица, непосредственно совершившего половой акт, используя насилие, примененное другим участником преступления, а равно действия лица, содействовавшего совершению преступления путем применения насилия к потерпевшей, но не совершавшего непосредственно полового акта, следует квалифицировать, как соисполнительство в групповом изнасиловании.

Исходя из требований ст. 43 УК КР под соучастниками следует понимать фактических участников преступления, поэтому совершение всякого умышленного преступления лицом совместно с одним или несколькими лицами, не обладающими признаками субъекта преступления, следует квалифицировать как преступление, совершенное группой лиц.

В данном случае суд первой инстанции должен был руководствоваться требованиями ст. 290 УК КР (в ред. от 2017 г.), поскольку суд не является органом уголовного преследования и не выступает на стороне обвинения или стороне защиты, судебное разбирательство проводится только в отношении обвиняемого и лишь по предъявленному ему обвинению.

При новом рассмотрении постановлением суда первой инстанции от 6 декабря 2022 года уголовное дело по ходатайству государственного обвинителя возвращено прокурору для производства следственных действий и составления нового обвинительного акта и изменения квалификации обвинения.

**Обобщение также показало, что, в нарушение требований закона, отдельные суды допускали необоснованную переквалификацию противоправных действий обвиняемых с части 2 на часть 1 статьи 161 УК КР (в ред. от 2017 г.).**

Несмотря на то, что состав преступления по части 2 статьи 161 УК предусматривает дополнительный признак «изнасилование, совершенное группой лиц…», оценочные выводы судов относительно действий виновных, совершивших насильственные действия, квалифицировались в зависимости от направленности умысла последних.

Такая правовая позиция некоторых судов не отвечает сложившейся судебной практике и противоречит действующим нормам уголовного законодательства.

При этом, имеются факты, когда сами потерпевшие, несмотря на испытанные насильственные действия сексуального характера, стремятся увести от ответственности лиц, совершивших преступления, а суды потворствуют этому негативному явлению. Такая ситуация в конечном итоге приводит к тому, что лица, виновные в совершении преступлений в сфере половой неприкосновенности, не получают адекватное наказание за содеянное.

***Например,***постановлением Сузакского районного суда Джалал-Абадской области от 21 октября 2020 года действия Э. М., С. О. и М. Б., обвиняемых по п. 1 ч. 2 ст. 161 УК КР (в ред. 2017 г.) суд переквалифицировал на ч. 1 ст. 161 УК КР и уголовное дело в отношении троих обвиняемых прекратил в связи с примирением сторон (судья И.Б.).

Тогда как, из фабулы данного дела видно, что в ночь с 18 на 19 марта 2020 года обвиняемые Э.М., С.О. и М.Б., с целью изнасилования привезли А.к.Н. на автомашине на окраину села Багыш Сузакского района и внутри салона автомашины, применив силу, поочередно изнасиловали, о чем в судебном заседании давала показания сама потерпевшая А.к.Н.

В ходе судебного заседания потерпевшая А.к.Н. заявила ходатайство о прекращении уголовного дела в связи с примирением сторон. Суд переквалифицировал действия обвиняемых на ч. 1 ст. 161 УК КР и прекратил уголовное дело в связи с примирением сторон, оставив без внимания факт совершения названного преступления группой лиц.

Данное постановление никем не обжаловано.

Вместе с этим, данное уголовное дело судом рассмотрено с нарушением процессуальных сроков. Дело поступило в суд 16 июня 2020 года, а постановление о прекращении производства по делу судом вынесено 21 октября 2020 года, то есть дело рассматривалось более 4-х месяцев, в нарушение требований ст. 274 УПК КР.

**В ходе обобщения, были изучены также не обжалованные в апелляционном порядке судебные акты, из которых следует, что на практике встречаются ситуации, когда насильственные действия сексуального характера в отношении детей (ст. 162), были приравнены к развратным и квалифицировались по ст. 165 УК КР (в ред. от 2017 г.)**

**Например:** приговором Манасского районного суда Таласской области от 3 декабря 2021 года С.З. был осужден к 5 годам лишения свободы за совершение преступления, предусмотренного ст. 165 УК КР (в ред. от 2017 г.) (судья А.Т.). В досудебном производстве С.З. было предъявлено обвинение по ч. 4 ст. 162 УК КР (в ред. от 2017 г.).

Из фабулы дела следует, что С.З.16.09.2021 г., увидев играющую у его дома малолетнюю Р.А., 2010 года рождения, обманным путем завел ее в дом и закрыл за собой дверь, заперев ее на щеколду. Далее, осознавая, что девочка малолетняя, воспользовавшись ее беспомощным состоянием, путем угроз снял с нее нижнее белье и раздевшись сам, уложил ее на спину, а затем путем введения своего полового органа между ее ног, совершил действия сексуального характера.

Согласно заключению судебно-биологической экспертизы от 28.09.2021 г. вероятность принадлежности С.З. обнаруженных следов спермы в вещах потерпевшей и обвиняемого не исключается.

При этом, суд первой инстанции, переквалифицируя действия С.З. с ч. 4 ст. 162 УК на ст. 165 УК, данную форму имитации полового акта, являющуюся одной из суррогатных форм полового сношения, необоснованно принял за развратные действия.

Указанный выше приговор не обжалован.

**Аналогичный пример:** Органами следствия Н.уулу Б. было предъявлено обвинение в совершении преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 162 УК (в ред. от 2017 г.). Из фабулы дела следует, что Н.уулу Б. 26.05.2020 года в 15:00 часов, уведя на окраину села Учкун Нарынского района соседского мальчика, 2013 года рождения, совершил в отношении него насильственные действия сексуального характера (мужеловство).

Однако постановлением Нарынского районного суда от 26.08.2020 года действия обвиняемого были переквалифицированы на ст. 165 УК (в ред. от 2017 г.) и производство по делу прекращено за истечением срока давности привлечения к уголовной ответственности.

В обоснование принятого решения суд сослался на заключение судебно-медицинской экспертизы, из выводов которого следует, что в области заднего прохода каких-либо разрывов не обнаружено, не дав надлежащей оценки выводам о наличии на внутренней части ягодиц потерпевшего покраснения, которые могли образоваться при небольшом сдавливании, либо падении на твердый предмет.

 Следует отметить, что любое «проникновение» в тело потерпевшего следует относить к иным действиям сексуального характера, в том числе рукой во влагалище или анальное отверстие потерпевшего. В данном случае, при наличии таких обстоятельств, определяющих умысел виновного, как то, что: обвиняемые знали потерпевших (как соседских детей), их возраст (11 и 7 лет), действия сопровождались угрозами и были связаны с использованием беспомощного состояния потерпевших, (в первом случае удержанием в запертом помещении, а во втором, – нахождением в дали от дома), тем самым ограничивая свободу передвижения и варианты поведения потерпевших, действия обвиняемого не могут быть отнесены к развратным.

В этой связи, судам следует неукоснительно следовать требованиям п. 12 вышеназванного Постановления Пленума ВС КР №13 от 24 мая 2019 года и не ограничиваться ссылкой на соответствующий признак, а приводить в описательно-мотивировочной части приговора обстоятельства, послужившие основанием для вывода суда о наличии в содеянном указанного признака преступления. Суды при квалификации действий обвиняемого должны указывать все квалифицирующие признаки состава преступления.

**Аналогичный пример (ст. 161УК):** 18 июля 2020 года, примерно в 11 часов дня, на поле вблизи села Мады Кара-Суйского района, обвиняемый Т.М., применив силу, изнасиловал несовершеннолетнюю К.Н.

В материалах уголовного дела имеются документы, удостоверяющие личность потерпевшей К.Н., из которых следует, что последняя 12 августа 2002 года рождения. В ходе досудебного производства несовершеннолетняя потерпевшая К.Н. давала показания о том, что они познакомилась с обвиняемым Токсонбаевым М. в 2019 году в день ее рождения, соответственно о возрасте обвиняемый знал.

Постановлением Кара-Суйского районного суда Ошской области от 14 октября 2020 года по уголовному делу **УД-194/20-03** действия Т. М., обвиняемого по п. 1 ч. 3 ст. 161 УК КР (в ред. 2017 г.) были переквалифицированы на ч. 1 ст. 161 УК КР и уголовное дело прекращено в связи с примирением сторон (судья В.Т.).

Основанием для переквалификации явились измененные потерпевшей показания о вступлении в половой контакт с обвиняемым по обоюдному согласию. Тогда как, одним из квалифицирующих признаков «изнасилования, совершенного в отношении заведомо несовершеннолетней» является возраст потерпевшей. В частности, квалификация преступления по п. 1 ч. 3 ст. 161 УК (в ред. от 2017 г.) возможна лишь в тех случаях, когда виновный в совершении преступления знал или допускал, что потерпевшим является лицо, которое не достигло восемнадцати лет, а не действия лица, добившегося согласия несовершеннолетней на вступление в половое сношение.

Данное решение суда не обжаловано.

Следует обратить внимание судов, что применяя закон об уголовной ответственности за совершение преступлений, предусмотренных п. 1 ч. 3 ст. 161 УК КР (в ред. от 2017 г.), в отношении несовершеннолетних, судам следовало исходить из того, что квалификация преступлений по соответствующим признакам была возможна лишь в случаях, когда виновный знал или допускал, что потерпевшей является лицо, не достигшее восемнадцати лет или иного возраста, специально указанного в диспозиции статьи Особенной части Кодекса.

Однако, данные положения в связи с вступлением нового уголовного закона претерпели изменения и не требуют установления обстоятельств, знал ли обвиняемый в момент совершения преступления о возрасте потерпевшей.

Поскольку диспозиция п. 2 ч. 3 ст. 154 УК КР предусматривает “изнасилование в отношении ребенка в возрасте от 14 до 18 лет”.

Обобщение также показало, что на практике часто после длительного психологического воздействия со стороны обвиняемого (его родственников) на потерпевшего уголовные дела заканчиваются прекращением производством в связи с примирением сторон.

***Например,*** постановлением Сокулукского районного суда Чуйской области от 13 ноября 2020 года по уголовному делу **УД 340/20-Ч6** по обвинению О. А. в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 161 УК КР (в ред. 2017 г.), уголовное дело прекращено на основании статей 23, 26, 292 УПК КР в связи с примирением сторон (судья Т.М.). Данный судебный акт не обжалован.

Согласно фабуле дела, в ночь с 20 на 21 июня 2020 года обвиняемый О. А., работая таксистом и управляя автомашиной марки «Хонда-Фит», увидев стоящую на остановке в состоянии алкогольного опьянения С.А., предложив довезти ее до дома, посадил ее в свою автомашину, но по дороге, не доезжая до с. Новопавловка, остановил машину и, применив физическую силу, изнасиловал ее.

Как видно из материалов дела, защитником в ходе судебного разбирательства было заявлено ходатайство о прекращении уголовного дела, которое судом удовлетворено. Прекращая производство по уголовному делу в связи с примирением сторон, суд сослался на заявление потерпевшей С.А. от 3 июля 2020 года, заявленное последней еще в досудебном производстве, но в удовлетворении которого постановлением следователя ОВД Сокулукского района от 3 июля 2020 года было отказано. Однако суд, принял решение о прекращении уголовного дела по данному заявлению без участия в судебном заседании потерпевшей стороны.

В этой связи следует обратить внимание судов, что в соответствии с требованиями статьи 288 УПК КР судебное разбирательство дела должно происходить при участии потерпевшего лица или его представителя.

С целью предотвращения случаев оставления безнаказанным противоправных деяний, совершенных против половой неприкосновенности, судам необходимо проявить скрупулезный подход к исследованию всех имеющихся в деле материалов, чтобы не только законно, но и справедливо и обоснованно прийти к решению о прекращении производства по делу.

 Обобщение уголовных дел показало, что в большинстве случаев преступления исследуемой категории совершали лица мужского пола, и чаще всего в состоянии алкогольного опьянения.

Отягчающие обстоятельства, имеющие место при совершении преступления, безусловно, должны влиять на квалификацию содеянного, равно как и степень общественной опасности личности виновного, поэтому они подлежат обязательному учету судом при назначении наказания. При избрании меры уголовного наказания суд обязан учесть степень выраженности смягчающих и отягчающих обстоятельств в каждом отдельном случае.

 Изучением дел установлено, что такое отягчающее обстоятельство, как совершение особо опасного преступления в состоянии алкогольного опьянения, в большинстве судебных актов не признано судом отягчающим обстоятельством, особенно в случаях совершения тяжкого преступления в отношении ребенка, находящегося в беспомощном состоянии, тогда как в ч. 16 ст. 5 УПК КР конкретно указано, что ребенком - потерпевшим является  лицо, не достигшее 18-летнего возраста, которому преступлением причинен физический, моральный вред и (или) материальный ущерб.

Следует особо обратить внимание судов, что в целях защиты детей от всякого рода посягательств на их половую неприкосновенность, жизнь и здоровье ребенка Законом Кыргызской Республики «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики (в Уголовный Кодекс Кыргызской Республики, Закон Кыргызской Республики «Об основах амнистии и порядке её применения») от 9 августа 2022 года за № 89 внесены изменения в вышеуказанные нормативные правовые акты, ужесточающие ответственность за совершение преступлений в отношении детей.

Согласно изменениям, преступления против половой неприкосновенности и половой свободы, совершенные в отношении детей, предусмотренные частями 3, 4 статьи 154, частями 3,4 статьи 155 и частью 3 статьи 156 Уголовного Кодекса Кыргызской Республики, признаны особо тяжкими преступлениями, за совершение которых предусмотрено наказание в виде лишения свободы сроком на 15 лет, либо пожизненного лишения свободы.

Кроме того, лица, совершившие вышеуказанные преступления не будут освобождаться от уголовной ответственности в связи с истечением сроков давности уголовного преследования (ст.58 УК КР), а также путем применения условно-досрочного освобождения (ст.89 УК КР).

Также, следует учесть, что, согласно ст. 119 УК КР, к лицу, совершившему преступление против половой неприкосновенности и (или) духовно-нравственного здоровья детей, которое после совершения преступления или во время отбывания наказания заболело душевной болезнью или временным психическим расстройством, лишающими его способности осознавать значение своих действий или руководить ими, после восстановления способности осознавать значение своих действий и руководить ими судом применяется наказание. Зачет времени применения принудительных мер медицинского характера производится в порядке, установленном ч. 1 ст. 119 УК КР.

 Подытоживая проведенное в ходе данного обобщения изучение дел, необходимо отметить, что в практике судов имеют место случаи, когда судебные разбиратель­ства длятся больше, чем это установлено законом. Заседания откладываются по различным причинам и ходатайствам адвокатов, либо в связи с их неявкой, либо в связи с отсутстви­ем прокуроров и т.д., что приводит к волоките и жалобам со стороны других участников процесса.

Как явствует из протоколов судебных заседаний, в судебном разбирательстве пострадавшие допрашиваются в соответствии с общими проце­дурами. Почти во всех случаях потерпевшие давали показания в суде в присутствии обвиняемо­го, при этом психоэмоциональное состояние потерпевших не учитывалось. При допросах малолетних потерпевших редко на судебные заседания приглашаются психологи, зачастую в таких допросах следователи ограничиваются присутствием педагога. А суды ограничиваются присутствием законных представите­лей. В ходе судебных разбирательств судами не назначаются психолого-психиатрические экспертизы в отношении малолетних потерпевших.

 В ходе обобщения были обнаружены случаи переквалификации преступлений, которые также вызвали вопросы по правоприменению. В частности, когда изнасило­вание было переквалифицировано на добровольное половое сношение с лицом, не достигшим шестнадцатилетнего возраста. При этом суды не учитывали, что потерпевшее лицо финансово и морально зависимо от правонарушителя, боится его, значительно младше по воз­расту, что, очевидно, не может быть истолковано как добровольное согласие. Случаи отсут­ствия телесных повреждений у потерпевшего, разорванной одежды не могут истолковываться пра­воприменителями, как добровольное согласие на половой акт.

 Возникают вопросы о правомерности прекращения дел судами по частям 3, 4 статьи 154 УК, которые согласно установ­ленным санкциям подпадают под дела публичного обвинения и не могут быть прекращены по заявлениям потерпевших при отказе от публичного обвинения со стороны потерпевшей и прокурора.

 Следует отметить, судами не устанавливались причины отказа потер­певших от обвинения, не была дана оценка таким отказам.

 Изучение дел также показало, что имеются случаи, когда в ка­честве законного представителя назначается мать пострадавшего ребенка, хотя заведомо было известно, что она состоит в законном или фактическим браке, или имеет сексуальные отношения с обвиняе­мым, в силу чего, не всегда выступает в интересах ребенка, а стремится действовать в интересах обвиняемого супруга или сожителя. Формальный подход к рассмотрению подобных дел свидетельствует об отсутствии надлежащей защиты несовершеннолетних или малолетних детей, что нарушает их конституционные права.

**Применение принудительных мер медицинского характера.**

В соответствии со ст. 25 УК КР не подлежит уголовной ответственности лицо, которое во время совершения деяния, предусмотренного настоящим Кодексом, находилось в состоянии невменяемости.

Лицо признается совершившим общественно опасное деяние в состоянии невменяемости, когда оно не могло осознавать фактический характер и вред своего действия (бездействия) или руководить им:

- вследствие хронической душевной болезни,

- временного психического расстройства,

- слабоумия

- или иного болезненного состояния психики.

Нормы главы 18 УК КР определяют основания, цели, виды принудительных мер медицинского характера, порядок их реализации, прекращения применения. Целями применения названных мер, в отличие от целей наказания, являются обязательное лечение и предупреждение совершения лицом новых преступлений. (статья 114 УК КР).

Принудительными мерами медицинского характера являются оказание амбулаторной психиатрической помощи и помещение лица, совершившего деяние, подпадающее под признаки преступления, предусмотренного настоящим Кодексом, в специальное лечебное учреждение, а также принудительное лечение лица, совершившего преступление.

Статья 116 УК КР определяет следующие виды принудительных мер медицинского характера:

1) оказание амбулаторной психиатрической помощи в принудительном порядке (принудительная диспансеризация);

2) госпитализация в психиатрическое учреждение с обычным наблюдением;

3) госпитализация в психиатрическое учреждение с усиленным наблюдением;

4) госпитализация в психиатрическое учреждение со строгим наблюдением.

Суды при рассмотрении уголовных дел анализируемой категории вопросы, связанные с применением принудительных мер медицинского характера рассматривали по правилам, предусмотренным [главой](https://lex.uz/docs/111463#250950) 55 УПК КР.

Суды при принятии окончательного решения по вопросу о применении принудительных мер медицинского характера, определении типа психиатрического учреждения тщательно оценивали в совокупности со всеми материалами дела заключение экспертов-психиатров.

Так, по УД-222/21-Б4 постановлением Свердловского районного суда от 11февраля 2021года при рассмотрении уголовного дела в отношении К.А. обвиняемого в совершении пр.пр. ч.1 ст.161 УК КР, суд основываясь на заключение судебно-психиатрической экспертизы, где было указано что К.А. страдает хроническим психическим расстройством в виде легкой умственной отсталости с выраженными поведенческими нарушениями и нуждается в применении принудительных мер медицинского характера, уголовное дело было прекращено в связи с невменяемостью обвиняемого с направлением в Республиканскую психиатрическую больницу при Министерстве здравоохранения Кыргызской Республики для оказания амбулаторной психиатрической помощи в принудительном порядке (принудительном диспансеризации). Судья А.Айдаралиева.

**Но, обобщение также показало, что в некоторых случаях суды тщательно не исследуют заключение судебно-психиатрической экспертизы.**

Показательным примером может служить уголовное дело **УД-1-048/20-О3** в отношении М.К., обвиняемого в совершении пр.пр. ч.4 ст.162 УК КР. Так, 14.07.2020г. стационарная комиссионно судебно-психиатрическая экспертиза, назначенная судом в отношении М.К., обвиняемого в совершении пр.пр. ч.4 ст.162 УК КР, дала заключение о том, что М.К. нуждается в применении к нему мер медицинского характера в виде принудительного лечения с соблюдением «**общего»** режима наблюдения в РПБ п. Кызыл-Жар.

Однако, постановлением Кара-Суйского районного суда от 03 ноября 2020 года данное уголовное дело было прекращено, в отношении М.К. была применена принудительная мера медицинского характера с режимом **«строгого»** наблюдения в РПБ п. Кызыл-Жар. Данное постановление суда не было обжаловано.

**Продление, изменение, прекращение применения принудительных мер медицинского характера.**

Пребывание лица в психиатрическом стационаре без регулярного продления судом применения принудительной меры медицинского характера является незаконным.

Лица, которым были назначены принудительные меры медицинского характера, проходили освидетельствование комиссией врачей-психиатров не реже одного раза в шесть месяцев для решения вопроса о наличии оснований для внесения представления в суд о прекращении применения или об изменении такой меры.

Суд на основании мотивированного заключения комиссии врачей-психиатров, по представлению администрации учреждения, осуществляющего принудительное лечение, каждый раз по истечении 6 месяцев со дня применения принудительной меры медицинского характера, в соответствии со [статьей](https://adilet.zan.kz/rus/docs/K1400000226#z417) 118 УК КР **изменяли, продлевали или прекращали** применение принудительной меры медицинского характера.

Пример: **по УД-048/20-03** постановлениями Кара-Суйского районного суда от 20.09.2021г. изменен режим в отношении М.К. с принудительного лечения со строгого режима наблюдения на усиленный режим наблюдения, от 25 апреля 2022 года с усиленного режима наблюдения на обычный режим принудительного лечения.

**В некоторых уголовных делах нет сведений об изменении, прекращении или продлении применения принудительной меры медицинского характера.**

***Пример:*** по **УД-53/21/Т4** 24.11.2021 года постановлением Талаского районного суда в отношении Р.Б., обвиняемого в совершении пр.пр. ч.4 ст.161 УК К,Р была применена принудительная мера медицинского характера, т.е. Р.Б. был направлен в психиатрическую больницу с.Кызыл-Жар Жалал-Абадской области для госпитализации с усиленным режимом наблюдения. Уголовное дело было прекращено в связи с невменяемостью обвиняемого. Однако, в материалах уголовного дела нет сведений о продлении, изменении или прекращении принудительной меры медицинского характера.

**Назначение наказания в виде пожизненного лишения свободы.**

Среди видов наказаний, которые назначаются судом лицу, совершившему уголовно- наказуемое деяние, в качестве основного вида наказания, связанного с изоляцией от общества, может быть назначено пожизненное лишение свободы за совершение особо тяжких преступлений.

Данный вид уголовно-правового воздействия на лиц, совершивших особо тяжкие преступления, предусмотрен действующими нормативными актами. Так, **ст. 68 УК КР устанавливает характер преступлений**, за совершение которых судами назначается данный вид наказания. Кроме этого, в УК же содержится исчерпывающий круг лиц, по отношению к которым пожизненное лишение свободы может быть применено.

В соответствии со ст. 68 УК КР, пожизненное лишение свободы заключается в принудительной изоляции осужденного от общества путем направления его в исправительную колонию особого режима и устанавливается за совершение преступлений, предусмотренных ч.2  [ст.122](http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/112309?cl=ru-ru#st_122), **частями 3, 4**[**ст.154**](http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/112309?cl=ru-ru#st_154)**, частями 3,4** [**ст.155**](http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/112309?cl=ru-ru#st_155)**, ч.3** [**ст.156**](http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/112309?cl=ru-ru#st_156)**,** ч.3  [ст.252](http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/112309?cl=ru-ru#st_252), ст.[402](http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/112309?cl=ru-ru#st_402), [403](http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/112309?cl=ru-ru#st_403), [405](http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/112309?cl=ru-ru#st_405), ч.3  [ст.410](http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/112309?cl=ru-ru#st_410) настоящего Кодекса, в случае если суд не находит возможным применить лишение свободы на определенный срок.

Из названия данного вида наказания следует, что применяется оно ни на какой-либо конкретный срок, а до истечения лет жизни осужденного.

Как правило, осужденные **на пожизненное лишение свободы** представляют значительную угрозу для общества. Изолировав их навсегда, государство обеспечивает безопасность граждан от лиц, которые склонны к совершению особо тяжких преступлений.

Также, действующее законодательство определенно устанавливает круг лиц, которые не могут быть приговорены к данному виду наказания.

Так, пожизненное лишение свободы **не назначается:**

1. Женщинам.
2. Лицам, совершившим преступление в возрасте до восемнадцати лет,
3. Мужчинам, достигшим в момент совершения преступления шестидесятилетнего возраста.

Таким образом, отбывать срок пожизненно могут только совершеннолетние мужчины, которые не достигли возраста 60 лет.

**Назначение наказания в виде пожизненного лишения свободы обязательно должно быть мотивировано в приговоре.**

***Пример:*** К.Б. с сентября 2016 года по декабрь 2019 года путем применения угроз периодически насиловал свою дочь Б. кызы Э. 2005г.р.

По приговору Араванского районного суда, Ошской области К.Б. осужден по ч.4 ст.161 УК КР к пожизненному лишению свободы. **(УД-11/20/О2)**

Но, в описательно-мотивировочной части приговора содержится вывод суда только о необходимости назначения К.Б. наказания, связанного **с лишением свободы на определенный срок** (данный приговор в апелляционном и кассационном порядке не обжалован). В нарушение требований ч.2 ст.343 УПК КР назначенное К.Б. наказание в виде пожизненного лишения свободы в приговоре никак не мотивировано.

В соответствии со ст. 64 УК КР ( в ред.2017г.) лишение свободы на определенный срок и пожизненное лишение свободы являются отдельными, самостоятельными видами наказаний.

Согласно ч.2 ст.343 УПК КР (в ред.2017г.) в описательно-мотивировочной части приговора суд обязан приводить мотивы решения всех вопросов, относящихся к назначению наказания, освобождению от него или от его реального отбытия, применению иных мер воздействия.

Из приведенного примера видно, что судьи должны учитывать общие требования назначения наказания, предусмотренные УК КР, а именно характер и степень общественной опасности преступления, данные о личности виновного, смягчающие и отягчающие наказание обстоятельства, влияние назначенного наказания на исправление осужденного, анализ особой тяжести содеянного и характеристику личности виновного, что позволяет выявить, в чем суд усмотрел исключительную общественную опасность содеянного и личности виновного.

**Выводы:**

1. Изучение уголовных дел показало, что в правоприменительной практике судов имеются случаи необоснованного (незаконного) прекращения уголовных дел публичного обвинения. В этой связи, для формирования единой практики в местных судах, рекомендовать произвести анализ и обобщение судебной практики по прекращению уголовных дел по основаниям, указанным в уголовно-процессуальном законодательстве, в том числе с установлением всех необходимых условий для его прекращения.

2. Проведенное изучение судебной практики по делам в сфере преступлений против половой неприкосновенности и половой свободы, подтверждает необходимость принятия постановления Пленума Верховного Суда Кыргызской Республики с целью дачи разъяснений по вопросам, вызвавшим затруднения при рассмотрении судами дел данной категории.

**Отдел по обобщению судебной практики, анализу судебной статистики**

**и обеспечению работы Пленума**