

## О НОВОЙ РЕДАКЦИИ СТАТЬИ 146 УГОЛОВНОГО КОДЕКСА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН И ЕЕ СООТВЕТСТВИИ КОНВЕНЦИИ ООН ПРОТИВ ПЫТОК И ДРУГИХ ЖЕСТОКИХ, БЕСЧЕЛОВЕЧНЫХ И УНИЖАЮЩИХ ДОСТОИНСТВО ВИДОВ ОБРАЩЕНИЯ И НАКАЗАНИЯ

**Мицкая Елена Владимировна<sup>1</sup>**

*Профессор кафедры уголовного права и уголовного процесса  
Южно-Казахстанского университета им. М. Ауэзова, доктор юридических наук,  
г. Шымкент, Республика Казахстан, e-mail: elenamits@mail.kz*

**Космамбетова Амина Мухтаровна**

*Магистрант Южно-Казахстанского университета им. М. Ауэзова, г. Шымкент,  
Республика Казахстан, e-mail: amiwei333@gmail.com*

**Альшуразова Раушан Аубакировна**

*Старший преподаватель, магистр права кафедры уголовного права и уголовного  
процесса Южно-Казахстанского университета им. М. Ауэзова, г. Шымкент,  
Республика Казахстан, e-mail: rau\_0708@mail.ru*

**Аннотация.** Казахстан как демократическое, правовое государство следует нормам международного права и возложил на себя обязанность соблюдения прав и свобод человека, защищая их от любых противоправных посягательств и нарушений, в том числе путем законодательного запрета жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и пыток. Данная статья посвящена анализу новой редакции ст. 146 УК РК, закрепляющей отдельным составом жестокое, бесчеловечное или унижающее достоинство обращение и пытки. На основе сравнительно-правового анализа уголовно-правовых норм, устанавливающих ответственность за данные деяния, а также за истязания, умышленное причинение тяжкого вреда здоровью с особой жестокостью и умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью с особой жестокостью ставится вопрос о сложности дифференциации указанных форм насилия против человека в силу отсутствия в уголовном законе точных критериев их разграничения. Простой состав истязания, пыток, жестокого обращения по объективной стороне абсолютно одинаковы. При этом нужно не упускать из внимания то, что цель пыток может быть абсолютно любой. Аналогичная ситуация и с квалифицированными составами жестокого обращения и пыток. Это существенно осложняет разграничение данных преступлений между собой при их квалификации, а значит проблемно осуществить правильную квалификацию. В то время как положения Конвенции ООН против пыток и других жестоких, бесчеловечных и унижающих достоинство видов обращения и наказания по отношению к определению пыток устанавливает критерий «сильной боли или страданий» и рекомендует относить пытки к тяжким преступлениям. Авторы излагают свои доводы по устранению несоответствия нового определения пыток международным нормам и отграничению ст. 146 УК РК от других смежных составов.

**Ключевые слова:** уголовный кодекс; пытки; жестокое, бесчеловечное или унижающее достоинство обращение; истязание; квалификация преступлений.

<sup>1</sup> Автор для корреспонденции

# ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ ҚЫЛМЫСТЫҚ КОДЕКСІНІҢ 146-БАБЫНЫҢ ЖАҢА РЕДАКЦИЯСЫ ТУРАЛЫ ЖӘНЕ ОНЫҢ АЗАПТАУҒА ЖӘНЕ БАСҚА ДА ҚАТЫГЕЗ, АДАМГЕРШІЛІККЕ ЖАТПАЙТЫН ЖӘНЕ АР-НАМЫСТЫ ҚОРЛАЙТЫН ҚАРЫМ-ҚАТЫНАС ПЕН ЖАЗА ТҮРЛЕРІНЕ ҚАРСЫ БҰҰ КОНВЕНЦИЯСЫНА СӘЙКЕСТІГІ ТУРАЛЫ

**Елена Владимировна Мицкая**

*М.Әуезов атындағы Оңтүстік Қазақстан университетінің қылмыстық құқық және қылмыстық процесс кафедрасының профессоры, заң ғылымдарының докторы, Шымкент қаласы, Қазақстан Республикасы, e-mail: elenamits@mail.kz*

**Амина Мухтаровна Космамбетова**

*М.Әуезов атындағы Оңтүстік Қазақстан университетінің магистранты, Шымкент қаласы, Қазақстан Республикасы, e-mail: amiwei333@gmail.com*

**Раушан Аубакировна Альшуразова**

*М.Әуезов атындағы Оңтүстік Қазақстан университетінің қылмыстық құқық және қылмыстық процесс кафедрасының аға оқытушысы, құқық магистрі, Шымкент қаласы, Қазақстан Республикасы, e-mail: rau\_0708@mail.ru*

**Аннотация.** Қазақстан демократиялық, құқықтық мемлекет ретінде халықаралық құқық нормаларын ұстанады және адам құқықтары мен бостандықтарын сақтау міндетін өзіне жүктейді, оларды кез келген құқыққа қайшы қол сұғушылықтар мен бұзушылықтардан, оның ішінде қатыгез, адамгершілікке жатпайтын немесе қадір-қасиетін қорлайтын қарым-қатынас пен азаптауға заңнамалық тыйым салу жолымен қорғады. Бұл мақала қатыгез, адамгершілікке жатпайтын немесе ар-намысты қорлайтын қарым-қатынас пен азаптауды жеке құраммен бекітетін ҚР ҚК 146-бабының жаңа редакциясын талдауға арналған. Осы іс-әрекеттер үшін, сондай-ақ қинау, ерекше қатыгездікпен денсаулыққа қасақана ауыр зиян келтіру және аса қатыгездікпен денсаулыққа қасақана орташа ауырлықтағы зиян келтіру үшін жауапкершілікті белгілейтін қылмыстық-құқықтық нормаларды салыстырмалы-құқықтық талдау негізінде қылмыстық заңда оларды ажыратудың нақты критерийлерінің болмауына байланысты адамға қарсы зорлық-зомбылықтың көрсетілген нысандарын саралаудың күрделілігі туралы мәселе қойылады. Қинаудың, азаптаудың, зорлық-зомбылықтың қарапайым құрамы объективті жағынан бірдей. Бұл жағдайда азаптаудың мақсаты кез-келген адам болуы мүмкін екенін ескермеу керек. Осындай жағдай қатыгездік пен азаптаудың білікті құрамдарымен де байланысты. Бұлосы қылмыстарды саралау кезінде олардың арасындағы айырмашылықты едәуір қиындайтады, яғни дұрыс біліктілікті жүзеге асыру қиын. БҰҰ-ның азаптауға және азаптауды анықтауға қатысты басқа да қатыгез, адамгершілікке жатпайтын және ар-намысты қорлайтын емдеу мен жазалау түрлеріне қарсы конвенциясының ережелері "қатты ауырсыну немесе азап шегу" критерийін белгілейді және азаптауды ауыр қылмыстарға жатқызуды ұсынады. Авторлар азаптаудың жаңа анықтамасының халықаралық нормаларға сәйкестігін жою және ҚР ҚК-нің 146-бабын басқа аралас құрамдардан ажырату жөнінде өз дәлелдерін баяндайды.

**Түйін сөздер:** қылмыстық кодекс; азаптау; қатыгез, адамгершілікке жатпайтын немесе ар-намысты қорлайтын қарым-қатынас; қинау; қылмыстардың біліктілігі.

# ON THE NEW EDITION OF ARTICLE 146 OF THE CRIMINAL CODE OF THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN AND ITS COMPLIANCE WITH THE UN CONVENTION AGAINST TORTURE AND OTHER CRUEL, INHUMAN AND DEGRADING TREATMENT OR PUNISHMENT

**Mitskaya, Elena V.**

*Doctor of law, professor of the Department of Criminal Law and Criminal Procedure of M. Auezov South Kazakhstan University, Shymkent, Republic of Kazakhstan, e-mail: elenamits@mail.kz*

**Kosmambetova, Amina M.**

*Master's student of M. Auezov South Kazakhstan University, Shymkent, Republic of Kazakhstan, e-mail: amiwei333@gmail.com*

**Alshurazova, Raushan A.**

*Senior lecturer, master of law of the Department of Criminal Law and Criminal Procedure of M. Auezov South Kazakhstan University, z. Shymkent, Republic of Kazakhstan, e-mail: rau\_0708@mail.ru*

**Abstract.** Kazakhstan, as a democratic, law-abiding state, follows the norms of international law and has made it its duty to respect human rights and freedoms, protecting them from any unlawful encroachments and violations, including through the legislative prohibition of cruel, inhuman or degrading treatment and torture. This article analyses the new wording of Article 146 of the Criminal Code of the Republic of Kazakhstan, which establishes cruel, inhuman or degrading treatment or torture as a separate offence. On the basis of comparative legal analysis of criminal legal norms establishing liability for these acts, as well as for torture, intentional infliction of serious harm to health with particular cruelty and intentional infliction of moderate harm to health with particular cruelty, the question is raised about the complexity of differentiation of these forms of violence against a person due to the lack of precise criteria for their differentiation in the criminal law. The simple elements of tortures, torture and ill-treatment are absolutely the same in terms of objective side. At the same time, it should not be overlooked that the purpose of torture can be absolutely any. The situation is similar with the qualified corpus delicti of ill-treatment and tortures. This significantly complicates the differentiation of these offences between themselves in their qualification, and therefore it is problematic to carry out the correct qualification. While the provisions of the UN Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman and Degrading Treatment or Punishment in relation to the definition of tortures establishes the criterion of "severe pain or suffering" and recommends to classify torture as a serious offence. The authors present their arguments to eliminate the inconsistency of the new definition of tortures with international norms and to distinguish Article 146 of the Criminal Code of the Republic of Kazakhstan from other related offences.

**Keywords:** criminal code; tortures; cruel, inhuman or degrading treatment; torture; qualification of offences.

**DOI: 10.52026/27885291\_2024\_76\_1\_142**

## Введение

Казахстан с самых первых шагов обретения независимости конституционно закрепил запрет пыток: «никто не должен подвергаться пыткам, насилию, другому жестокому или унижающему человеческое достоинство обращению или наказанию»<sup>2</sup>, следуя признанию в международном праве

недопустимым подавление личности таким способом. Конституцией было положено начало формирования превентивной нормативно-правовой базы противодействия пыткам и жестокому обращению с учетом международных стандартов. Однако, несмотря на то, что Республика Казахстан присоединилась к Конвенции ООН против

<sup>2</sup> Конституция Республики Казахстан (принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года) (с изменениями и дополнениями по состоянию на 19.09.2022 г.). - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=1005029](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1005029) (дата обращения 16.06.2023 г.)



пытков и других жестоких, бесчеловечных и унижающих достоинство видов обращения и наказания (ратифицирована 29 июня 1998 года)<sup>3</sup> (далее - Конвенция ООН против пыток), пытки как самостоятельный состав преступления не были криминализованы. Это было сделано в 2002 году, пытки были введены в уголовный кодекс как отдельный состав<sup>4</sup>. Возможность подачи индивидуальных жалоб в отношении Казахстана [1, с.19] в Комитет ООН против пыток появилась после ратификации Международного пакта о гражданских и политических правах<sup>5</sup>. Через десять лет после ратификации Конвенции ООН против пыток был ратифицирован Факультативный протокол к ней<sup>6</sup>, в силу которого в Казахстане учреждается Национальный превентивный механизм борьбы против пыток<sup>7</sup> как общественный институт, члены которого наделены правом свободного, незапного и регулярного доступа в учреждения закрытого типа с целью их мониторинга на предмет соблюдения прав человека, недопущения пыток и других жестоких, бесчеловечных и унижающих достоинство видов обращения и наказания. Наряду с этими основными международными документами по противодействию пыткам, Казахстан придерживается целого ряда других международных правил и стандартов<sup>8</sup>, имеющих не-

обязательный, рекомендательный характер, среди которых можно назвать Минимальные стандартные правила обращения с заключенными, основные положения и принципы которых вошли в действующий УИК РК [2, с.185], Принципы эффективного расследования и документирования пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания (Стамбульский протокол 1999 года) и другие. Тем самым в Казахстане заложены прочные основы превентивного механизма против пыток. Однако, нельзя сказать, что с таким явлением как пытки уже покончено. С начала 2023 года отмечалось снижение уголовных дел о пытках в два раза по сравнению с прошлым годом<sup>9</sup>. На июль 2023 года в производстве находилось 171 уголовное дело по ст. 146 «Пытки» УК РК<sup>10</sup>. Хотя, в 2022 году по сравнению с 2021 годом количество жалоб о допросе с пристрастием увеличилось в 2,4 раза<sup>11</sup>, но 69% уголовных дел по факту пыток было прекращено за отсутствием доказательств<sup>12</sup>. В 2020 году осужденных за пытки УК РК было 24 человека, 2021 году – 7, а в 2022 году с учетом январских событий – 2 человека<sup>13</sup>. Количество зарегистрированных фактов о пытках превосходит количество направленных в суд дел и осужденных за пытки.

<sup>3</sup> Закон Республики Казахстан от 29 июня 1998 года № 247 «О присоединении Республики Казахстан к Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных и унижающих достоинство видов обращения и наказания». - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z980000247> (дата обращения 16.06.2023 г.)

<sup>4</sup> Закон Республики Казахстан от 21 декабря 2002 года № 363 «О внесении изменений и дополнений в Уголовный, Уголовно-процессуальный и Уголовно-исполнительный кодексы Республики Казахстан». - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z020000363> /history (дата обращения 18.06.2023 г.)

<sup>5</sup> Закон Республики Казахстан от 28 ноября 2005 года № 91 «О ратификации Международного пакта о гражданских и политических правах». - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z050000091> (дата обращения 18.06.2023 г.)

<sup>6</sup> Закон Республики Казахстан от 26 июня 2008 года № 48-IV «О ратификации Факультативного протокола к Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания». - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z080000048> (дата обращения 18.06.2023 г.)

<sup>7</sup> Закон Республики Казахстан от 2 июля 2013 года № 111-V «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам создания национального превентивного механизма, направленного на предупреждение пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания». - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=31414216&pos=1;-15#pos=1;-15](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31414216&pos=1;-15#pos=1;-15) (дата обращения 18.06.2023 г.)

<sup>8</sup> Анализ законодательства Республики Казахстан на соответствие международным стандартам эффективного расследования пыток (Общественное объединение «Қадір-қасиет». 2022 год). - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=32876848&pos=28;-61#pos=28;-61](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=32876848&pos=28;-61#pos=28;-61) (дата обращения: 20.06.2023).

<sup>9</sup> Генпрокурор о пытках в Казахстане: С начала года 220 дел. - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://tengrinews.kz/news/genprokuror-o-pytkah-v-kazahstane-s-nachala-goda-220-del-497012> (дата обращения: 28.06.2023).

<sup>10</sup> Отчет №1-М «О зарегистрированных уголовных правонарушениях» КПСЧСУ при Генеральной прокуратуре. - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://qamqor.gov.kz/crimestat/statistics> (дата обращения: 20.08.2023).

<sup>11</sup> Доклад по правам человека (Казахстан) за 2022 год — полный текст. Human rights report [Kazakhstan] January 2022 — December 2022 — full report (Global Affairs Canada). - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://kkassiyet.wordpress.com/reports/> (дата обращения: 28.06.2023).

<sup>12</sup> Пытки в Казахстане: за пять лет прекращено 85% уголовных дел. - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://mk-kz.kz/incident/2022/10/06/pytki-v-kazahstane-za-pet-let-prekrashheno-85-ugolovnykh-del.html> (дата обращения: 28.06.2023).

<sup>13</sup> Доклад по правам человека (Казахстан) за 2022 год — полный текст. Human rights report [Kazakhstan] January 2022 — December 2022 — full report (Global Affairs Canada). - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://kkassiyet.wordpress.com/reports/> (дата обращения: 28.06.2023).

Пытки подрывают конституционные основы государства, принижая верховенство права, дискредитируют отправление правосудия и, соответственно, веру людей в справедливость в обществе. Статья 146 УК РК не так давно подверглась изменению, в связи с этим хотелось бы обратить внимание на ее новую редакцию, которая, по нашему мнению, навряд ли будет способствовать повышению эффективности практической реализации уголовно-правового запрета пыток и других форм насилия.

### Материалы и методы

Для проведения данного исследования были использованы основные международно-правовые акты устанавливающие абсолютный запрет пыток и нетерпимость к другим актам жестокого, бесчеловечного или унижающего достоинство обращения и наказания, аналитические материалы, рекомендации и отчеты по ситуации с пытками в Европе, Казахстане, действующее казахстанское законодательство в исследуемой сфере, а также специальная юридическая литература помогающая глубже понять ква-

лификацию пыток и жестокого обращения. Методология данного исследования основывалась на диалектическом методе и частно-научных методах познания.

### Результаты и обсуждение

Впервые самостоятельным составом пытки были введены в УК РК 1997 года в 2002 году. И первоначально пытки относились к преступлениям против правосудия и порядка исполнения наказаний, но в последующем они были переведены в категорию преступлений против конституционных и иных прав и свобод человека и гражданина. Тем самым, законодатель поменял родовой объект пыток, ставя в приоритет отношения по защите достоинства человека, его права на неприкосновенность. Определение пытки, справедливо критиковавшееся на предмет его частичного несоответствия Конвенции ООН против пыток [3, с.117; 4, с.6], тем не менее перешло в новый УК РК 2014 года. И, наконец, в марте 2023 года законодательно было изменено определение пыток<sup>14</sup> для приведения его в соответствие с конвенционным определением. Сравним статью

Конвенция ООН против пыток	ч. 1 ст.146 УК РК до ее редакции Законом от 17 марта 2023 года	ч. 2 ст. 146 УК РК в редакции Закона от 17 марта 2023 года
...определение "пытка" означает любое действие, которым какому-либо лицу умышленно причиняется сильная боль или страдание, физическое или нравственное, чтобы получить от него или от третьего лица сведения или признания, наказать его за действие, которое совершило оно или третье лицо или в совершении которого оно подозревается, а также запугать или принудить его или третье лицо, или по любой причине, основанной на дискриминации любого характера, когда такая боль или страдание причиняются государственным должностным лицом или иным лицом, выступающим в официальном качестве, или по их подстрекательству, или с их ведома или молчаливого согласия. В это определение не включается боль или страдания, которые возникают лишь в результате законных санкций, неотделимы от этих санкций или вызываются ими случайно <sup>15</sup>	Умышленное причинение физических и (или) психических страданий, совершенное следователем, лицом, осуществляющим дознание, или иным должностным лицом либо другим лицом с их подстрекательства либо с их ведома или молчаливого согласия, с целью получить от пытаемого или другого лица сведения или признания либо наказать его за действие, которое совершило оно или другое лицо или в совершении которого оно подозревается, а также запугать или принудить его или третье лицо или по любой причине, основанной на дискриминации любого характера <sup>16</sup>	Пытки, то есть умышленное причинение физических и (или) психических страданий должностным лицом или лицом, выступающим в официальном качестве, либо другим лицом с их подстрекательства либо с их ведома или молчаливого согласия, совершенное с целью получить от пытаемого или другого лица сведения или признания либо наказать его за действие, которое совершило оно или другое лицо или в совершении которого оно подозревается, а также запугать или принудить его или третье лицо или по любой причине, основанной на дискриминации любого характера <sup>17</sup>

<sup>14</sup> Закон Республики Казахстан от 17 марта 2023 года № 212-VII «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам прав человека в сфере уголовного судопроизводства, исполнения наказания, а также предупреждения пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения». - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z2300000212> (дата обращения 16.07.2023 г.)

<sup>15</sup> Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания от 10 декабря 1984 года. - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: [https://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/torture.shtml](https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/torture.shtml) (дата обращения 16.07.2023 г.)

<sup>16</sup> Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года № 226-V. - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://online.zakon.kz/> (дата обращения 16.07.2023 г.)

<sup>17</sup> Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года № 226-V. - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://online.zakon.kz/> (дата обращения 16.07.2023 г.)

146 УК РК как было и как стало с положениями Конвенции ООН против пыток:

В связи с изменениями субъект пыток существенно расширился. Теперь наряду с должностными лицами, и в первую очередь осуществляющими уголовное преследование, введено понятие лица, выступающего в официальном качестве. К таким лицам, согласно примечанию к ст. 146 УК РК, относятся лиц, не подпадающих под определение должностного лица или представителя власти, данных в УК РК, обладающих распорядительными полномочиями в отношении лица, содержащегося, проходящего лечение, обучающегося или воспитываемого на постоянной, временной либо периодической основе в организации, с которой лицо состоит в трудовых отношениях, в том числе: работник учебного, воспитательного, лечебного, медико-социального учреждения (организации), педагог, инструктор, медицинский работник, а также работники по договору<sup>18</sup>.

Однако, по нашему мнению, такое понимание лица, выступающего в официальном качестве, представлено в усеченном виде. Международный пакт о гражданских и политических правах под лицом, совершающим пытку, понимает любое лицо, действующее либо в рамках своих должностных полномочий, либо вне их, либо в личном качестве<sup>19</sup>. Соответственно, субъектом пытки может быть абсолютно любое лицо. Согласно примечанию к ст. 146 УК РК понимание лица, выступающего в официальном качестве, ограничено сферой здравоохранения, образования и медико-социальной сферой, что сужает не только круг субъектов пыток, но и круг потенциальных жертв пыток. Считаем, такое разъяснение необходимо устранить и дать расширенное понимание лица, выступающего в официальном качестве.

Из конвенционного определения пыток, а теперь и в соответствии с ним из нового определения пыток в ч.2 ст. 146 УК РК, пыткой следует признать как действие, так и возможное бездействие (молчаливое согла-

сие). Согласно нормативного постановления Верховного Суда РК к бездействию следует относить безмолвное одобрение (кивок, жест и др.), бездействие при осведомленности о противоправных действиях других лиц, а также незаконный допуск этих лиц к тем, в отношении которых затем были применены пытки, причиняющие физические и (или) психические страдания<sup>20</sup>. Важно обратить внимание на определение целей пыток. Они могут быть совершены с целью:

- принуждения пытаемого или другого лица к даче показаний или совершения им иных действий;
- наказания пытаемого лица за действие, которое было совершено им или другим лицом;
- запугивания пытаемого лица или через него другого лица;
- любой другой целью, основанной на дискриминации любого характера (например, по гендерному признаку; возрасту – люди старшего возраста, несовершеннолетние; на почве различных религиозных представлений, национальности, нетрадиционной сексуальной ориентации и т.д.).

Именно наличие цели становится разграничительной чертой между пытками и жестоким, бесчеловечным или унижающим достоинство обращением, которое получило криминализацию в качестве самостоятельного состава преступления в ч.1 ст.146 УК РК. С одной стороны, разделение ст. 146 УК РК на два состава видится прогрессивным. С другой стороны, очевидно то, что объективная сторона данных преступлений абсолютно одинакова. Жестоким, бесчеловечным или унижающим достоинство обращением признается умышленное причинение физических и (или) психических страданий при отсутствии признаков пыток<sup>21</sup>. Так и пытками признается умышленное причинение физических и (или) психических страданий<sup>22</sup>, но осуществляемое с одной из целей, а может быть и с несколькими целями, которые были нами перечислены выше. Следовательно

<sup>18</sup> Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года № 226-V. - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://online.zakon.kz/> (дата обращения 16.07.2023 г.)

<sup>19</sup> Замечание общего порядка 20. Статья 7 (Сорок четвёртая сессия, 1992 год). - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://hrlibrary.umn.edu/russian/gencom/Rhrcom20.html> (дата обращения 20.07.2023 г.)

<sup>20</sup> Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 28 декабря 2009 года № 7 «О применении норм уголовного и уголовно-процессуального законодательства по вопросам соблюдения личной свободы и неприкосновенности достоинства человека, противодействия пыткам, насилию, другим жестоким или унижающим человеческое достоинство видам обращения и наказания». - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: [https://adilet.zan.kz/rus/docs/P09000007S\\_](https://adilet.zan.kz/rus/docs/P09000007S_) (дата обращения 18.07.2023 г.)

<sup>21</sup> Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года № 226-V. - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://online.zakon.kz/> (дата обращения 16.07.2023 г.)

<sup>22</sup> Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года № 226-V. - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://online.zakon.kz/> (дата обращения 16.07.2023 г.)



но, различие двух составов ч.1 ст.146 УК РК и ч.2 ст. 146 УК РК будет осуществляться по субъективной стороне. Для квалификации деяния по ч.2 необходимо установить цель. Для квалификации деяния по ч.1 цель не имеет значения. Но, тогда как же между ними сделать разграничение, если жестокое, бесчеловечное или унижающее достоинство обращение было совершено по признаку, например, религиозной ненависти, а может из-за мести, и при пытках возможна любая цель, основанная на дискриминации любого характера. Данный вопрос остается открытым. Можно предположить, что в связи с политикой гуманизации выбор будет сделан в пользу применения ч.1 ст. 146 УК РК с более мягкой санкцией по сравнению с санкцией за пытки по ч.2 ст.146 УК РК. Комитет ООН против пыток в свое время выражал обеспокоенность по поводу того, что сотрудники правоохранительных органов, обвиненные в совершении деяний, представляющих собой пытки, часто преследуются в судебном порядке по другим статьям с меньшим наказанием, чем за пытки, а пытки должны признаваться более тяжким преступлением<sup>23</sup>.

Конвенционное определение пыток дает разграничение пыток от других форм жестокого обращения по степени силы физических и (или) психических страданий. При пытках физические и (или) психические страдания должны быть сильными. В этом новое определение пыток в УК РК не соответствует конвенционному, оно не привязывает пытки к причинению сильных физических и (или) психических страданий. На первый взгляд может показаться, что данное отличие нельзя рассматривать как значительное и значимое для разграничения пыток со смежными составами преступлений. Однако, в конвенционном определении такая конкретизация сделана не просто так, а с целью уточнения сути пыток и их отличия от других форм жестокого обращения. Отсутствие в УК РК в описании пыток критерия «сильные страдания» говорит о более широком понимании страданий по сравнению с Конвенцией ООН против пыток. Пос-

кольку даже легкой степени причиненные страдания уже охватываются диспозицией ч.2 ст.146 УК РК. Это, вроде бы, и хорошо. Но как тогда отличить жестокое обращение от пыток, при том, что и то, и другое насилие было, скажем, на почве дискриминации любого характера, или сделано для наказания лица за действие, которое было совершено им или другим лицом, или запугивания лица или через него другого лица? Кроме этого, сложно отличить пытки и жестокое обращение, причинившие легкий вред здоровью, от истязания. Возможно за исключением того, когда пытки применялись сотрудниками правоохранительных органов либо с их согласия и с целью выбивания нужных показаний. Санкция простого состава истязания, как одной из форм жестокого обращения и насилия в отношении человека, предусматривает штраф в размере до 1 тысячи МРП либо исправительные работы в том же размере, либо привлечение к общественным работам на срок до 600 часов, либо ограничение свободы на срок до 2 лет, либо лишением свободы на тот же срок<sup>24</sup>. А за простой состав пыток предусмотрен штраф в размере до 5 тысяч МРП либо исправительные работы в том же размере, либо ограничение свободы на срок до 6 лет, либо лишение свободы на тот же срок и с обязательным дополнительным наказанием - лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет<sup>25</sup>.

И сравним наказание за жестокое обращение (простой состав, т.е. с причинение легкого вреда здоровью) - штраф до 2 тысяч МРП либо исправительные работы в том же размере, либо привлечение к общественным работам на срок до 600 часов, либо ограничение свободы на срок до 2 лет, либо лишение свободы на тот же срок, с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до 2 лет или без такового.<sup>26</sup> Как видим, простой состав жестокого обращения от простого состава пыток отличается более мягким наказанием.

<sup>23</sup> Заключительные замечания Комитета против пыток от 12 декабря 2014 года. Заключительные замечания по третьему периодическому докладу Казахстана (Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания). - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/O1400000002>

<sup>24</sup> Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года № 226-V. - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://online.zakon.kz/> (дата обращения 16.07.2023 г.)

<sup>25</sup> Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года № 226-V. - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://online.zakon.kz/> (дата обращения 16.07.2023 г.)

<sup>26</sup> Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года № 226-V. - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://online.zakon.kz/> (дата обращения 16.07.2023 г.)

Наказание за истязание и жестокое обращение отличается размером штрафа или исправительных работ и обязательным дополнительным наказанием при жестоком обращении. Другие основные виды наказания за истязание и жестокое обращение – одинаковые. Тем самым законодатель показывает насколько похожи простые составы истязания и жестокого обращения. Сделать между ними выбор и, соответственно, какие применить уголовно-правовые нормы при установлении фактов насилия в отношении человека достаточно сложно. Сейчас не будем дискутировать по поводу того, почему в УК РК за причинение легкого вреда здоровью при истязании и в случае жестокого обращения разный размер штрафа/исправительных работ, при том, что истязание является разновидностью жестокого обращения. Проблема системности наказаний, их соразмерности в УК РК не решена [5, с.48].

Международные эксперты отмечали, что наказание по ч.1 ст.141-1 «Пытки» УК РК 1997 года - «штраф в размере от 200 до 500 МРП или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от 2 до 5 месяцев либо лишение права занимать определенные должности на срок до 3 лет, либо ограничение свободы на срок до 5 лет, либо лишение свободы на тот же срок» не соответствует тяжести такого преступления как пытки, поскольку ст. 4 Конвенции ООН против пыток относит пытки к тяжким преступлениям [6]. Было рекомендовано отнести наказание по ч.1 ст. 146-1 «Пытки» к другим формам насилия против человека, в частности к жестокому обращению и тем самым, криминализировать жестокое обращение и разделить наказание за него как за менее тяжкое преступление и за пытки как тяжкое преступление. Несмотря на то, что с момента данной рекомендации прошло почти 9 лет, она не потеряла своей актуальности по отношению к новой конструкции ст.146 УК РК. Потому, что в части включения причинения легкого вреда здоровью в «Пытки» не соответствует пониманию пыток Конвенции ООН против пыток, так как в этом пытки уравниваются с жестоким обращением.

По логике конструкции статьи 146 УК РК ее часть 2 охватывает причинение легкого вреда здоровью в результате пыток, часть 3 – вреда здоровью средней тяжести и часть 4 – тяжкий вред здоровью. Аналогично и в отношении жестокого обращения: ч.1 ст.146 УК РК охватывает причинение легкого вреда здоровью, ч.3 – средней тяжести

и ч.4 – тяжкий вред здоровью. Получается, что жестокое обращение вывели в самостоятельный состав, но по степени нанесения вреда средней тяжести и тяжкого вреда здоровью, отягчающим признакам и наказанию данный состав ничем не отличается от пыток. Кроме того, с выведением жестокого обращения в отдельный состав возникла конкуренция данного состава с умышленным причинением тяжкого вреда здоровью с особой жестокостью (п.4 ч.2 ст.106 УК РК) и умышленным причинением средней тяжести вреда здоровью с особой жестокостью (п.3 ч.2 ст.107 УК РК). Возможно, что Верховный Суд РК даст определенные разъяснения по этому поводу. Сейчас же лишение свободы за деяние, предусмотренное п.4 ч.2 ст.106 УК РК, - от 6 до 10 лет, по ч.4 ст.146 УК РК - от 7 до 12 лет. В случае же смерти по неосторожности в результате причинения тяжкого вреда здоровью - лишение свободы на срок от 8 до 12 лет. Если пытки или жестокое обращение повлекли причинение тяжкого вреда здоровью или по неосторожности смерть потерпевшего, то виновное лицо наказывается лишением свободы на срок от 7 до 12 лет. Как видим, по нижнему пределу санкция за пытки и жестокое обращение мягче, она начинается с 7 лет лишения свободы, тогда как при причинении вреда здоровью тяжкого вреда, повлекшего по неосторожности смерть потерпевшего нижний предел санкции начинается с 8 лет лишения свободы.

Надо сказать, нормы международного права не могут дать исчерпывающий и подробный ответ на то, как между собой соотносятся пытки и жестокое обращение. Провести четкую грань между жестоким обращением и пытками довольно сложно [7, р.380]. Причем, как отмечают исследователи как в жестоком обращении могут быть элементы пыток, так и в пытках, естественно, присутствуют элементы жестокости [7, р.373]. При принятии решения о том, имела ли место пытка или жестокое обращение, международные органы по защите прав человека учитывают:

- 1) характер соответствующего действия или действий;
- 2) тяжесть физического и/или психического вреда, причиненного в результате этих действий;
- 3) цель субъекта;
- 4) официальный статус и/или индивидуальную ответственность субъекта;
- 5) явился ли вред результатом законной санкции [7, р.376-377]



б) обстановку, в которой осуществлялось действие или действия<sup>27</sup>.

Для определения тяжести обязательно учитывается уязвимость жертвы (например, инвалидность, старость), которая является компонентом оценки интенсивности боли и страданий [8, р.254]. Понятно, что определение степени интенсивности, силы нравственных страданий как при жестоком обращении, так и при пытках будет сложным, в отличие от физической боли и страданий. Однако, пытка представляет собой крайнюю форму проявления жестокости [9, р.67; 10, р.468] и при незначительном причинении вреда здоровью жестокое обращение не признается пыткой [8, р.255]. В данной связи, целесообразным было бы пересмотреть понимание жестокого обращения и пыток в УК РК. За пытками оставить тяжкое причинение вреда здоровью, которое характеризуется сильной болью и страданиями, и повлекшее смерть по неосторожности. Соответственно, к жестокому обращению будет относиться причинение вреда здоровью средней тяжести. В случае, когда жестоким обращением вред здоровью будет причинен тяжкий, то давать юридическую оценку по п.4 ч.2 ст.106 УК РК – как за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью с особой жестокостью. Истязания, являющиеся разновидностью жестокого обращения, будут также, как и сейчас охватываться лёгким вредом здоровью. В перспективе не исключается включение истязания в состав ст. 146 УК РК отдельной частью. При этом над квалифицированным составом истязаний, жестокого обращения и пыток также есть над чем подумать. При определении наказания за пытки нужно учитывать положение Конвенции ООН против пыток - с учетом тяжкого характера данного преступления.

### Закключение

Следует констатировать, что в казахстанском уголовном законодательстве достаточно норм для привлечения к ответственности лиц, совершающих насилие в отношении личности. С обновленным определением пыток в новой редакции ст.146 УК РК наконец-то были выполнены рекомендации Комитета ООН против пыток в части несоответствия легального определения пыток конвенционному и отсутствия среди субъек-

тов пыток лица, выступающего в официальном качестве.

Тем самым субъектный состав пыток расширен. Субъектами пыток теперь являются: 1) должностное лицо; 2) лицо, выступающее в официальном качестве; 3) другое лицо с их подстрекательства либо с их ведома или молчаливого согласия. Однако, данное в примечании к ст. 146 УК РК понимание лиц, выступающих в официальном качестве, ограничено сферой здравоохранения, образования и медико-социальной сферой, что противоречит международным нормам и сужает не только круг субъектов пыток, но и круг потенциальных жертв пыток. Понимание пыток в новой редакции ст.146 УК РК как менее тяжкого деяния (т.е. при причинении легкого вреда здоровью) не соответствует пониманию пыток Конвенции ООН против пыток, что, на наш взгляд требует, исправления. Жестокое, бесчеловечное или унижающее достоинство обращение выделено в отдельный состав преступления в силу его повышенной общественной опасности. Это показывает приверженность государства противодействовать любому насилию в отношении личности. В то же время по объекту, объективной стороне, субъекту, субъективной стороне (за исключением цели принуждения пытаемого или другого лица к даче показаний) жестокое обращение не имеет отличий от пыток, в том числе и квалифицирующие признаки, и наказание за квалифицированные составы в УК РК одинаковые. Хотя в международно-правовом понимании пытка представляет собой отягченную форму жестокости или крайнюю форму ее выражения. Истязания и простой состав жестокого обращения, пыток между собой сложно различимы. В данной связи считаем необходимо провести законодательное разграничение между жестоким обращением, пытками и истязанием. Необходимо разъяснения Верховного Суда не только по поводу конкуренции норм о жестоком обращении и умышленного причинения тяжкого вреда здоровью с особой жестокостью (п.4 ч.2 ст.106 УК РК) и умышленного причинения средней тяжести вреда здоровью с особой жестокостью (п.3 ч.2 ст.107 УК РК), но и в целом об ограничении жестокого обращения и пыток от других преступлений.

<sup>27</sup> Руководство по статье 3 Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. Запрещение пыток. Европейский Суд по правам человека, 2022. - [Электронный ресурс]. - Режим доступа: [https://ks.echr.coe.int/documents/d/echr-ks/guide\\_art\\_3\\_rus](https://ks.echr.coe.int/documents/d/echr-ks/guide_art_3_rus) (дата обращения 18.08.2023 г.)

## ЛИТЕРАТУРА

1. Имплементация норм международных договоров в области прав человека (гражданские и политические права) в законодательство Республики Казахстан. Аналит. отчет по теме фундаментального и прикладного научного исследования 2018 года. – Астана: ГУ «Институт законодательства Республики Казахстан», 2018. – 190 с.
2. Скаков А.Б. Имплементация норм Минимальных стандартных правил обращения с заключенными в новеллах Уголовно-исполнительного кодекса Казахстана // Информационно-аналитические материалы по вопросам модернизации уголовного, уголовно-процессуального и уголовно-исполнительного законодательства Республики Казахстан. Часть III. – Астана, 2016. – С.185-192.
3. Турецкий Н.Н. Применение комплексных мер в борьбе с пытками в Республике Казахстан // Право и государство. – 2022. – № 3(96). – С. 109-123.
4. Канафин Д.К. Экспертное заключение. Процессуальные гарантии защиты от пыток в уголовном судопроизводстве Республики Казахстан. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [https://bureau.kz/files/bureau/Docs/ Docs%202017/Kanafin\\_Zaklyuchenie.pdf](https://bureau.kz/files/bureau/Docs/Docs%202017/Kanafin_Zaklyuchenie.pdf) (дата обращения 20.06.2023 г.)
5. Сарпекоев Р.К., Рахметов С.М. Проблемы построения системы наказания в уголовном кодексе Республики Казахстан // Вестник Института законодательства и правовой информации Республики Казахстан. – 2022. – №1(68). – С.42-50.
6. Чернобил Т. Независимый отчет Республики Казахстан в Комитет ООН против пыток. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=39720417&pos=144;-47#pos=144;-47](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=39720417&pos=144;-47#pos=144;-47) (дата обращения 02.07.2023 г.)
7. Weissbrodt D. and Heilman C. Defining Torture and Cruel, Inhuman, and Degrading Treatment // Law & Ineq. – 2011. – Vol. 29. – Pp. 343-394.
8. Mendez J.E. How International Law Can Eradicate Torture: A Response to Cynics // Southwestern Journal of International Law. – 2016. – Vol. 22(2). – Pp.247-267.
9. Bessler J.D. The Gross Injustices of Capital Punishment: A Torturous Practice and Justice Thurgood Marshall's Astute Appraisal of the Death Penalty's Cruelty, Discriminatory Use, and Unconstitutionality // Washington and Lee Journal of Civil Rights and Social Justice. – 2023. – Vol. 29(2). – Pp.65-150.
10. Rodley N.S. The definition(s) of torture in international law // Current Legal Problems. – 2002. – Vol.55. – Pp.467-493.

## REFERENCES

1. Implementatsiya norm mezhdunarodnykh dogovorov v oblasti prav cheloveka (grazhdanskiye i politicheskiye prava) v zakonodatel'stvo Respubliki Kazakhstan. Analit. otchet po teme fundamental'nogo i prikladnogo nauchnogo issledovaniya 2018 goda. – Astana: GU «Institut zakonodatel'stva Respubliki Kazakhstan», 2018. – 190 s.
2. Skakov A.B. Implementatsiya norm Minimal'nykh standartnykh pravil obrashcheniya s zaklyuchennymi v novellakh Ugolovno-ispolnitel'nogo kodeksa Kazakhstana // Informatsionno-analiticheskiye materialy po voprosam modernizatsii ugolovnogo, ugolovno-protsessual'nogo i ugolovno-ispolnitel'nogo zakonodatel'stva Respubliki Kazakhstan. Chast' III. – Astana, 2016. – S.185-192.
3. Turetskiy N.N. Primeneniye kompleksnykh mer v bor'be s pytkami v Respublike Kazakhstan // Pravo i gosudarstvo. – 2022. – № 3(96). – S. 109-123.
4. Kanafin D.K. Ekspertnoye zaklyucheniye. Protsessual'nyye garantii zashchity ot pytok v ugolovnom sudoproizvodstve Respubliki Kazakhstan. – [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: <https://bureau.kz/files/bureau/Docs/Docs%202017/ Kanafin Zaklyuchenie.pdf> (data obrashcheniya 20.06.2023 g.)
5. Sarpekov R.K., Rakhmetov S.M. Problemy postroyeniya sistemy nakazaniya v ugolovnom kodekse Respubliki Kazakhstan // Vestnik Instituta zakonodatel'stva i pravovoy informatsii Respubliki Kazakhstan. – 2022. – № 1(68). – S.42-50.
6. Chernobil' T. Nezavisimyy otchet Respubliki Kazakhstan v Komitet OON protiv pytok. – [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=39720417&pos=144;-47#pos=144;-47](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=39720417&pos=144;-47#pos=144;-47) (data obrashcheniya 02.07.2023 g.)

7. Weissbrodt D. and Heilman C. *Defining Torture and Cruel, Inhuman, and Degrading Treatment* // *Law & Ineq.* – 2011. – Vol. 29. – Pp. 343-394.
8. Mendez J.E. *How International Law Can Eradicate Torture: A Response to Cynics* // *Southwestern Journal of International Law.* – 2016. – Vol. 22(2). – Pp.247-267.
9. Bessler J.D. *The Gross Injustices of Capital Punishment: A Torturous Practice and Justice Thurgood Marshall's Astute Appraisal of the Death Penalty's Cruelty, Discriminatory Use, and Unconstitutionality* // *Washington and Lee Journal of Civil Rights and Social Justice.* – 2023. – Vol. 29(2). – Pp.65-150.
10. Rodley N.S. *The definition(s) of torture in international law* // *Current Legal Problems.* – 2002. – Vol.55. – Pp.467-493.

