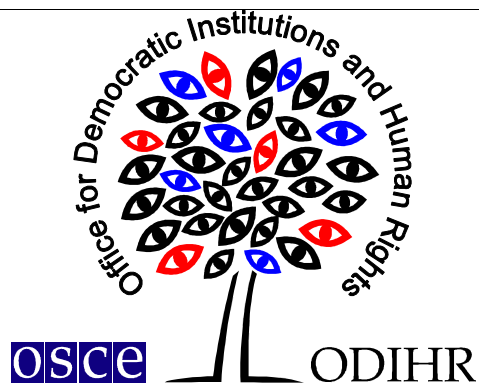


Варшава, 28 ноября 2012

Opinion-Nr.: TRAFF-KAZ/216/2012
(AT)

www.legislationline.org



ЗАМЕЧАНИЯ ПО

НОРМАТИВНОМУ ПОСТАНОВЛЕНИЮ

ВЕРХОВНОГО СУДА РЕСПУБЛИКИ

КАЗАХСТАН О ПРИМЕНЕНИИ СУДАМИ

УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ПО

ТОРГОВЛЕ ЛЮДЬМИ

Подготовлены на основе неофициального перевода Нормативного
постановления на английский язык

СОДЕРЖАНИЕ

I. ВСТУПЛЕНИЕ

II. ОБЪЕМ И СОДЕРЖАНИЕ ОБЗОРА

III. АНАЛИЗ И РЕКОМЕНДАЦИИ

- 1. Международные стандарты криминализации торговли людьми**
- 2. Торговля людьми согласно Уголовному кодексу Республики Казахстан**
- 3. Смежные уголовные положения**
- 4. Защита жертв и их права**

Приложение 1: **Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан о применении судами законодательства при рассмотрении уголовных дел, связанных с торговлей людьми**

I. ВСТУПЛЕНИЕ

1. 25 октября 2012 года член Научно-консультативного совета при Верховном Суде Республики Казахстан послал письмо главе Центра ОБСЕ в Астане с просьбой направить ему замечания и предложения по проекту нормативного постановления, цель которого заключается в том, чтобы разъяснить судам применение уголовного и уголовно-процессуального законодательства при рассмотрении уголовных дел о торговле людьми. После выработки окончательной редакции нормативного постановления с ним будут ознакомлены суды Казахстана для того, чтобы помочь судьям в применении соответствующих положений Уголовного и Уголовно-процессуального кодексов Казахстана.
2. Кроме того, 25 октября 2012 года, Центр ОБСЕ в Астане направил этот запрос в ОБСЕ/БДИПЧ с просьбой провести экспертизу содержания нормативного постановления.
3. Настоящие замечания были подготовлены в ответ на эту просьбу.

II. ОБЪЕМ И СОДЕРЖАНИЕ ОБЗОРА

4. Данные Замечания касаются исключительно содержания нормативного постановления и соответствующих положений Уголовного кодекса и Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан. Таким образом, Замечания не являются полным и всеобъемлющим обзором нормативно-правовой базы и политики в области противодействия торговле людьми в Республике Казахстан.
5. В Замечаниях перечислены ключевые вопросы и обозначены вызывающие озабоченность аспекты. Вытекающие из этого рекомендации основываются на международных стандартах в области прав человека и передовой практике, зафиксированных в международных договорах и обязательствах, которые ратифицировала и в которые вступила Республика Казахстан.
6. Данные Замечания основываются на неофициальном переводе нормативного постановления и соответствующих положений Уголовного кодекса, а также Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан на английский язык. Нормативное постановление и выдержка из соответствующих положений Уголовного кодекса приложены к настоящему документу в качестве Приложения 1 соответственно. Возможны ошибки, которые являются результатом перевода.
7. В свете вышесказанного, ОБСЕ/БДИПЧ отмечают, что данные Замечания подготовлены без ущемления каких-либо письменных или устных рекомендаций и комментариев относительно законодательства или политики в области противодействия торговле людьми, или Уголовного

кодекса, а также Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан, с которыми ОБСЕ/БДИПЧ могут выступать в будущем.

III. АНАЛИЗ И РЕКОМЕНДАЦИИ

1. Международные стандарты в области криминализации торговли людьми

8. Согласно пункту (а) статьи 3 “Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно, женщинами и детьми, и наказании за нее”, дополняющего “Конвенцию ООН против транснациональной организованной преступности”¹ (далее “Палермского протокола ООН”), торговля людьми “означает осуществляемые в целях эксплуатации вербовку, перевозку, передачу, укрывательство или получение людей путем угрозы силой или ее применения или других форм принуждения, похищения, мошенничества, обмана, злоупотребления властью или уязвимостью положения, либо путем подкупа, в виде платежей или выгод, для получения согласия лица, контролирующего другое лицо”.
9. Таким образом, преступление торговли людьми формируется из трех составных элементов, а именно, действия (вербовки, перевозки, передачи, укрывательства или получения людей), конкретных средств (путем угрозы силой или ее применения или других форм принуждения, похищения, мошенничества, обмана, злоупотребления властью или уязвимостью положения, либо путем подкупа, в виде платежей или выгод для получения согласия лица, контролирующего другое лицо) для достижения определенной цели, а именно, эксплуатации. В статье 3 Палермского протокола ООН далее приводится ряд примеров того, что, должно, как минимум, составлять эксплуатацию².
10. Следовательно, в контексте уголовного преследования для того, чтобы можно было констатировать преступление торговли людьми, необходимо наличие всех трех элементов: что должно быть четко обозначено в нормативном постановлении. Например, если имеется лишь факт действия вербовки или перевозки людей, без перечисленных выше средств или цели, он не может рассматриваться в качестве торговли людьми, но скорее, в качестве незаконного ввоза или вывоза

¹ Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно, женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющего Конвенцию ООН против транснациональной организованной преступности, принятый резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН A/RES/55/25 от 15 ноября 2000 года на 55-м заседании Генеральной Ассамблеи ООН. Республика Казахстан вступила в Протокол 31 июля 2008 года.

² Более конкретно, часть 2 статьи 3 устанавливает, что “эксплуатация включает, как минимум, эксплуатацию проституции других лиц или другие формы сексуальной эксплуатации, принудительный труд или услуги, рабство или обычаи, сходные с рабством, подневольное состояние или извлечение органов”.

людей, который подпадает под отдельный Протокол к Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности.³

11. Согласно статье 5 Палермского протокола ООН, все вышесказанные действия подлежат криминализации в национальном законодательстве. Национальные уголовные законодательства стран, ратифицировавших или вступивших в Палермский протокол ООН, также должны отражать все три элемента и должны объяснять разницу между торговлей людьми и незаконным ввозом и вывозом людей или похищением людей. Кроме того, они должны криминализировать покушение на совершение подобных преступлений, участие в качестве сообщника и организацию других лиц или руководство ими с целью совершения преступления торговли людьми (часть 2 статьи 5 Палермского протокола ООН). Государства-участники данного Протокола обязаны осуществлять криминализацию торговли людьми в виде совокупности составных элементов, а не самих элементов. Соответственно, любое поведение, сочетающее любые из перечисленных действий и средств и осуществляемое в любой из перечисленных целей, подлежит криминализации в качестве торговли людьми.⁴ Индивидуальные элементы, такие, как похищение или эксплуатация проституции других лиц, не будут рассматриваться в качестве торговли людьми, хотя в отдельных случаях Протокол позволяет государствам-членам вносить и квалифицировать дополнительные правонарушения исходя из требований Протокола.

12. Помимо чисто уголовного аспекта судебного преследования потенциальных правонарушителей, национальные законодательства должны также обеспечивать защиту личной жизни и личности жертв торговли людьми и предоставление им информации о судебном или административном разбирательстве и получении помощи, позволяющей излагать и рассматривать их мнения и опасения на соответствующих стадиях уголовного производства в отношении лиц, совершивших преступления (части 1 и 2 статьи 6 Палермского протокола ООН).

2. Торговля людьми согласно Уголовному кодексу Республики Казахстан

13. В Казахстане ответственность за торговлю людьми предусмотрена статьей 128 Уголовного кодекса Республики Казахстан, а за

³ Протокол против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху, дополняющий Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности. Принят резолюцией 55/25 на 55-м заседании Генеральной Ассамблеи от 15 ноября 2000 года. Республика Казахстан вступила в протокол 31 июля 2008 года. Незаконный ввоз мигрантов описывается как “обеспечение, с целью получения, прямо или косвенно, какой-либо финансовой или иной материальной выгоды, незаконного въезда в какое-либо Государство-участник любого лица, которое не является его гражданином или не проживает постоянно на его территории.”

⁴ См. Законодательное руководство к осуществлению Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющего Конвенцию ООН против транснациональной организованной преступности, ООН, Нью Йорк, 2004, часть 2(а) Определение термина “торговля людьми”, параграф 33.

торговлю несовершеннолетними - статьей 133 УК. Согласно обоим положениям, уголовным деянием является купля-продажа лица, или соответственно, детей, а также другие сделки в отношении человека, а также эксплуатация и вербовка, перевозка, передача, укрывательство и совершение иных действий с целью последующей эксплуатации лиц, и, соответственно, детей.

14. Согласно части 1 статьи 128, подобные деяния наказуемы лишением свободы на срок до пяти лет, с конфискацией имущества или без таковой. Часть 2 содержит перечисление обстоятельств, которые приводят к **усиленному наказанию**, то есть, лишению свободы сроком от пяти до семи лет. Согласно части 3 статьи 128, действия такого рода могут привести к более длительному сроку лишения свободы (от семи до десяти лет), если они совершены в целях вывоза, ввоза или перевозки лица через территорию Республики Казахстан из одного иностранного государства в другое. Торговля людьми, совершаемая организованной группой или повлекшая смерть потерпевшего либо иные тяжкие последствия, наказывается лишением свободы на срок от семи до пятнадцати лет с конфискацией имущества. Все эти отягчающие обстоятельства также предусматривают наказание с конфискацией имущества или без таковой.
15. В нормативном постановлении говорится о том, что основным объектом указанных преступлений является свобода человека, дополнительными объектами являются жизнь, достоинство и здоровье человека. Действительно, лишение лица свободы лежит в основе торговли людьми и способствует этому деянию и эксплуатации человека человеком. В то же время суть торговли людьми заключается в действии получения контроля над другим лицом в целях его/ее эксплуатации таким образом, что контролирующее лицо полностью завладевает жизнью жертвы. Кроме того, это также представляет собой дегуманизацию жертв, которые подлежат продаже или перевозке против своей воли, нередко содержатся в позорных условиях, единственно ради выгоды других лиц; сами жертвы полностью эксплуатируются и, таким образом, не получают никакой выгоды в обмен на то, что с ними происходит. Эти аспекты являются составными частями чудовищного преступления торговли людьми, и именно поэтому совершение подобного преступления должно влечь за собой жесткие санкции. Более того, для предупреждения рецидива подобных действий в будущем рекомендуются, при обсуждении санкций, особенно в рамках части 1 статьи 128, которая технически может позволить применение более умеренных санкций лишения свободы сроком от одного до двух лет или меньшего срока, вышеуказанная дискуссия об особой чудовищной природе торговли людьми должна приниматься к сведению.
16. В том, что касается действий, которые входят в состав преступления торговли людьми (именно, продажи лица, его перевозки, укрывательства

и так далее), надо отметить с удовлетворением подробные объяснения нормативного постановления, но создается впечатление, что существует некоторая неясность относительно разницы между действиями (продажей, перевозкой, передачей, укрывательством лиц) и эксплуатацией, которая является целью этих действий, но не самим действием. Это различие и три элемента, составляющие преступление торговли людьми, как описано в параграфах 9-10 выше, нуждаются в прояснении в нормативном постановлении.

17. Мы с удовлетворением отмечаем тот факт, что покупка проездного документа включена в нормативное постановление в качестве деяния торговли людьми. В этом контексте необходимо отметить, что в целом, лишение лица ее/его проездных документов должно играть роль в оценке положения зависимости жертвы; особенно в случаях, когда лицо является предметом торговли в иностранную страну, лишение паспорта обычно побуждает жертву оставаться с виновными в торговле людьми, даже, когда существует возможность побега, так как многие жертвы опасаются репрессалий в результате своего незаконного пребывания на территории иностранного государства.

2.1 Средства торговли людьми согласно статье 128 УК Казахстана

18. Необходимо отметить, что в формулировках статьи 128 отсутствуют обычные средства торговли людьми, обозначенные в статье 3 Палермского протокола ООН, а именно, “угроза силой или ее применения или другие формы принуждения, похищения, мошенничества, обмана, злоупотребления властью или уязвимостью положения, либо подкуп, в виде платежей или выгод, для получения согласия лица, контролирующего другое лицо.” Некоторые из этих средств, используемые для принуждения лица, тем не менее, включены в отягчающие обстоятельства, изложенные в части 2 статьи 128, а именно, “насилие, опасное для жизни и здоровья, или угроза его применения” (пункт (в) часть 2) или “применение оружия или предметов, используемых в качестве оружия” (пункт (г) часть 2). Обман как средство достижения торговли людьми также квалифицируется как отягчающее обстоятельство в пункте (з) части 2, в то время как использование своего служебного положения или материальной или иной зависимости потерпевшего перечислены в том же положении в пунктах (и) части 2 (использование лицом служебного положения) и (к) части 2 (использование лицом материальной или иной зависимости жертвы).
19. Трудно представить себе сценарий торговли людьми, к которому может быть применима лишь часть 1, но не часть 2 статьи 128, так как, предположительно, лица не дают согласия на свою продажу, вербовку, перевозку или укрывательство с целью их эксплуатации без наличия какой-то формы принуждения, обмана или злоупотребления зависимостью или уязвимым положением. Тем не менее, этот вопрос представляется частью более широкого обсуждения, которое должно иметь место в контексте реформирования УК.

20. В целом, необходимо помнить о том, что согласно ст. 128 применяются различные сроки лишения свободы в зависимости от используемых средств торговли людьми. Лица, чья торговля осуществляется с применением силы, которая не представляет опасности для жизни или здоровья жертвы, или при помощи других средств, например, выплаты денег лицам, осуществляющим контроль над жертвой, караются минимальным сроком лишения свободы до пяти лет. Торговля людьми путем обмана или злоупотребления доверием (в идеале, данное толкование должно включать мошенничество, хотя, возможно, это уже следует из формулировки соответствующего уголовного положения) наказывается сроком лишения свободы от семи до десяти лет, равно как и торговля путем использования насилия, опасного для жизни и здоровья, с применением оружия и путем использования служебного положения или зависимости жертвы. Отягчающие обстоятельства в целях эксплуатации (ст.125, часть 3) наказываются лишением свободы сроком от десяти до пятнадцати лет.
21. Подобное разграничение можно считать проблематичным, так как оно дает сигнал, что торговля людьми, осуществленная путем купли лица у другого лица, или с применением насилия, не опасного для жизни или здоровья жертвы, заслуживает меньшего осуждения, нежели торговля, осуществленная путем обмана, опасного для жизни или здоровья насилия или злоупотребления служебным положением или уязвимостью жертвы. Однако такая дискуссия выходит за рамки данного обзора и должна составить часть более общих обсуждений реформирования соответствующих положений УК.
22. На данном этапе судьи должны обратить особое внимание на средства, путем которых жертву принудили к участию в ее собственной эксплуатации, так как от этого зависит то, какая часть статьи 128 применима в каждом случае; если это произошло посредством похищения, тогда статья 128 применима в совокупности с частью 3 статьи 125 (см параграф 35 ниже). Это различие должно четко проводиться в нормативном постановлении Верховного Суда. То же касается толкования статьи 133 о торговле несовершеннолетними, которая по своей структуре идентична статье 128, но которая предусматривает более суровые меры наказания..

2.2 Типы эксплуатации согласно статье 128 Уголовного кодекса

23. В том, что касается целей эксплуатации, отмечается, что в части 4 нормативного постановления отсутствует упоминание цели эксплуатации, когда речь идет о купле-продаже лица. Этот пункт нуждается в прояснении.
24. В статьях 128 и 133 УК конкретно упоминается лишь один тип эксплуатации, а именно, изъятие органов или тканей потерпевшего для трансплантации или иного использования, которое квалифицируется в качестве отягчающего обстоятельства в пункте (ж) части 2 обоих положений. Согласно части 2 статьи 3 Палермского протокола ООН,

сексуальная эксплуатация, принудительный труд или услуги, рабство или обычаи, сходные с рабством, подневольное состояние или извлечение органов специально перечислены в качестве (одинаково позорных) примеров эксплуатации человека.

25. В настоящей редакции статьи 128 и 133 требуют увеличения меры наказания за эксплуатацию с целью извлечения органов/тканей с целью трансплантации. Из этого следует, что другие примеры эксплуатации, которые не упоминаются отдельно в данных положениях, а именно, сексуальная эксплуатация, принудительный труд или услуги, рабство или обычаи, сходные с рабством, или подневольное состояние, не являются факторами, которые приводят к усиленным санкциям. При рассмотрении эффекта подобных видов действий на жертв торговли людьми и учитывая безнравственность цели данных действий, подобное разграничение в Уголовном кодексе Казахстана представляется спорным с точки зрения его соответствия Палермскому протоколу ООН; в то время как Протокол не дает определения термину “эксплуатация”, последняя обычно ассоциируется с особенно суровыми и унижительными условиями труда, или “условиями, несовместимыми с человеческим достоинством.”⁵. Этот вопрос должен быть поставлен на обсуждение в рамках более общей дискуссии о внесении изменений в УК. В настоящее время нормативное постановление должно инструктировать суды, что только эксплуатация изъятия органов или тканей автоматически влечет за собой усиленные санкции.
26. В то же время, все элементы или примеры эксплуатации, приведенные в Палермском протоколе ООН, включая каторжные работы, которые в настоящее время вообще не упоминаются, должны быть описаны и объяснены в нормативном постановлении. В этой связи, отмечается, что в параграфе 13 нормативного постановления подразумевается, что трудовая эксплуатация и рабство представляют собой одно и то же деяние. Это не так – скорее, оба они являются двумя отдельными примерами эксплуатации. Необходимо также включить ссылку на принудительный труд и Конвенцию МОТ «Относительно принудительного или обязательного труда», которая была ратифицирована Республикой Казахстан в 2001 году.⁶
27. Пункт 11 нормативного постановления, в котором дается объяснение термину эксплуатация, также содержит упоминание “полномочий собственника в отношении лица”. Данный термин нуждается в объяснении; если он указывает на злоупотребление служебным положением или уязвимостью положения жертвы, тогда необходимо прояснить, что это не является примером эксплуатации, но средствами, при помощи которых осуществляется торговля людьми.

⁵ См. Модельный закон УНП ООН “О противодействии торговле людьми”, Вена, 2009 год

⁶ Конвенция МОТ (29) «Относительно принудительного или обязательного труда», подписанная 28 июня 1930 года и ратифицированная Казахстаном 18 мая 2001 года.

2.3 Отягчающие обстоятельства согласно статье 128, пункты 3 и 4

28. В целом, согласно пункту 3 статьи 128 и пункту 3 статьи 133, трансграничная торговля (с ввозом, вывозом и перевозкой через Казахстан, берущая свое начало в иностранном государстве и отправным пунктом которой служит иностранное государство), влечет за собой более суровые санкции. С точки зрения жертвы, торговля в иностранное государство может действительно квалифицироваться как отягчающее обстоятельство, если учесть, что она увеличивает ее зависимость от лица, осуществляющего торговлю, и снижает вероятность успешного побега.
29. В этой связи отмечается, что УК Казахстана в настоящее время, по всей видимости, не содержит специального положения по незаконному ввозу мигрантов, несмотря на тот факт, что Республика Казахстан вступила в Протокол ООН от 2000 года “Против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху” в 2008 году.⁷⁷ По этой причине, судьи должны иметь представление о разнице между этими двумя инструментами, во избежание ошибочного применения части 3 статьи 128 и части 3 статьи 133. Существенная разница заключается в том, что в то время как лица в обоих случаях перевозятся из одной страны в другую, во втором случае такая перевозка осуществляется при полном согласии или знании об этом перевозимого лица. Более того, в то время как деяние предоставления незаконного въезда в государство влечет за собой вознаграждение, данное вознаграждение не связано с эксплуатацией незаконно ввезенного лица. Разумеется, возможно, что ввезенные лица могут быть проданы на более поздней стадии другими лицами, после того, как они незаконно въехали в страну, но в таком случае это квалифицируется в качестве отдельного уголовного акта.
30. В случае перевозки лица через границу, прежде всего, необходимо установить его полное и информированное согласие на такую перевозку, а также выяснить, использовалась ли эта перевозка в целях его эксплуатации или просто в целях получения незаконного доступа в Республику Казахстан. Разница между этими двумя феноменами особенно важна; в то время, как ввоз мигрантов сам по себе незаконен и злоупотребляет их бедностью и беспомощностью, он не дегуманизирует их в той же степени, что торговля людьми. В то же время необходимо помнить, что такие критерии дифференциации неприменимы в случае ввоза детей, которые могут считаться жертвами торговли людьми независимо от их согласия. Но в случае совершеннолетних разница между торговлей и незаконным ввозом мигрантов должна отражаться в том, как оба эти феномена разбираются в судах. Если в данный момент невозможно привлечь лицо к ответственности по уголовному или административному законодательству за ввоз мигрантов, тогда необходимо серьезно подумать над изменением такого законодательства.
31. И, наконец, часть 4 статьи 128 и часть 4 статьи 133 обе содержат наказания за случаи, когда торговля людьми совершалась

⁷⁷ См. выше, сноску 2.

организованной группой или повлекла за собой смерть жертвы. Мы с удовлетворением отмечаем тот факт, что параграфы 16 и 17. нормативного постановления разъясняют разницу между этими видами торговли при отягчающих обстоятельствах и совершением действий группой лиц по предварительному сговору, согласно пункту (а) части 2 статьи 128 и пункту (б) части 2 статьи 133, учитывая существенную разницу в возможных наказаниях за эти преступления.

- 32.** Все виды торговли людьми согласно статье 128 и статье 133 предусматривают также, помимо различных сроков лишения свободы, возможность конфискации имущества в качестве дополнительного наказания. В то время как это составляет дополнительное наказание в рамках многочисленных уголовных положений УК с длительными сроками лишения свободы, оно приобретает особое значение в контексте торговли людьми. Обычно, жертвы торговли удерживаются в местах, которое могут не подлежать экспроприации, даже если предполагаемые нарушители подверглись уголовному преследованию и были осуждены, так как это имущество может не принадлежать обвиняемым. Для того, чтобы предупредить возможность использования той же недвижимости для повторной торговли людьми, надо рассмотреть возможность подобной конфискации согласно УК. Нередко можно предположить, что в результате предоставления соответствующего имущества владельцы оказались пособниками и подстрекателями преступления торговли людьми (разумеется, при условии, что им было известно или должно было быть известно, что их имущество используется в преступных целях.) Этот момент подлежит обсуждению и, если это позволяет нынешний УК, включен в нормативное постановление.

3. Смежные уголовные положения

- 33.** В параграфе 15 нормативного постановления подчеркивается, что торговлю людьми необходимо отличать от иных преступлений, посягающих на личную свободу и неприкосновенность достоинства человека, предусмотренных статьями 113, 125, 126, 132-1, 133 и 270 УК РК. Разница в этих положениях должна получить более четкие разъяснения в нормативном постановлении.
- 34.** Наряду с торговлей путем изъятия органов или тканей для трансплантации (пункт ж) части 2 статьи 128 и пункт (е) части 2 статьи 133), статья 113 УК является специальной статьей о принужденном изъятии или незаконном изъятии человеческих органов и тканей. Пункты (а) и (д) части 2 статьи 133 и пункт (з) части 2 квалифицируют отягчающие обстоятельства для этого преступления, если оно было совершено в отношении лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии, с применением оружия или обманом или злоупотреблением доверия; все эти случаи приводят к более строгим санкциям (от пяти до семи лет лишения свободы, вместо срока до трех лет лишения свободы).

35. Поскольку отягчающие обстоятельства преступления изъятия органов или тканей похожи на средства, используемые для торговли людьми (злоупотребление беспомощным состоянием жертвы, применение оружия и обман и злоупотребление доверием), важно разграничить в Нормативном постановлении, когда следует применять статьи 128 и 133, а когда статью 113, или же во всех случаях надо применять все три статьи вместе. Предположительно, поскольку принудительное изъятие органов или тканей для трансплантации, злоупотребление беспомощным состоянием жертвы и обман сами по себе уже считаются формами эксплуатации⁸, в большинстве случаев будет происходить наложение этих законов. Таким образом, в описанных выше случаях оба положения должны применяться судами в соответствующих судебных разбирательствах.
36. В замечаниях отмечается, что похищение как средство торговли людьми не фигурирует в статье 128, несмотря на то, что в статье 3 Палермского протокола ООН оно непосредственно упоминается в качестве средства торговли людьми. В то же время похищение квалифицируется как отдельное преступление согласно статье 125. В части 3 данного положения цель эксплуатации устанавливается как отягчающее обстоятельство (приводящее к сроку лишения свободы от десяти до пятнадцати лет). На практике это будет означать, что торговля, осуществляемая посредством похищения, будет разбираться судами в соответствии с частью 3 статьи 125. Это может создать проблему, так как это будет означать, что при сборе данных преступления такого рода автоматически не причисляются к списку преступлений, сопряженных с торговлей людьми; эту дилемму можно разрешить, специально включив дела, разбираемые согласно части 3 статьи 125 УК, в статистические данные по торговле людьми Республики Казахстан. В то время как параграф 31 нормативного постановления делает попытку разграничения между похищением с целью эксплуатации и торговлей людьми, необходимо отметить, что фактическая ситуация, описанная в этом положении, отражает и основные элементы торговли людьми. Необходимо обратить внимание судей на данный факт, а нормативное постановление должно определить, могут ли часть 3 статьи 125 и статья 128 применяться вместе в случаях, когда деяние торговли людьми включает похищение. В целом, в Положении следует четко оговорить, что квалификация правонарушения похищения должна использоваться с точки зрения требований Палермского протокола ООН и его статьи 3, а также статьи 128 Уголовного кодекса Республики Казахстан.
37. Похожая ситуация может возникнуть в случае статьи 126, касающейся незаконного лишения свободы, в пункте (з) части 2 которой оговорено как отягчающее обстоятельство совершение действия “из корыстных побуждений”, а в пункте (б) части 3 - совершение действия с целью эксплуатации. В нормативном постановлении данный термин

⁸ См. часть 2 статьи 3 Палермского протокола ООН

объясняется как ситуация, в которой лицо приходит на место добровольно, а затем незаконно удерживается в этом месте против его воли. Поскольку статьи 128 и 133 также касаются укрывательства жертв торговли людьми, различие между торговлей, с одной стороны, и незаконным лишением свободы, согласно пункту (б) части 3 статьи 126, должно быть проведено более четко. Если это окажется трудным для исполнения, тогда суды должны быть проинструктированы о том, какая из двух статей имеет прецедент.

38. Согласно Уголовному кодексу, принудительная проституция совершеннолетних (статья 270) и несовершеннолетних лиц (статья 132-1), путем, помимо прочего, угрозы силы или ее применения, злоупотребления положением уязвимости или обмана караются штрафами или лишением свободы от пяти до семи лет, в случае проституции несовершеннолетних. В то время как “злоупотребление положением уязвимости” должно определяться в данном контексте⁹ (9), разница между принудительной проституцией и торговлей людьми, для которых характерно много общих действий, средств и, возможно, также и целей общей эксплуатации, особенно, в случае с несовершеннолетними, нуждается в дальнейшем отражении в нормативном постановлении, в параграфе 12 которого просто говорится о том, что сексуальная эксплуатация лиц, которые подлежат продаже, перевозке или обмену, наказуема в соответствии со статьями 128 и 133.

39. В данном вопросе может быть полезным обратиться к Подготовительным документам *Travaux Préparatoires* Палермского протокола ООН, в которых сексуальная эксплуатация определяется как: “(i) [принудительная] проституция, оказание сексуальных услуг или участие в изготовлении порнографических материалов, для использования себя в которых лицо не предоставляет свободного и информированного согласия.”¹⁰ (10) В то же время, хотя Протокол проводит различие между эксплуатацией в целях принудительного труда или услуг и сексуальной эксплуатацией, это не должно приводить к заключению, что принудительная сексуальная эксплуатация не может быть приравнена к принудительному труду или услугам, особенно в контексте торговли людьми. Принудительная сексуальная эксплуатация и принудительная проституция подпадают под определение принудительного труда или обязательного труда, согласно Международной организации труда.¹¹

⁹ Для помощи в разработке концепции “злоупотребление уязвимостью положения” можно руководствоваться Исследовательским докладом о злоупотреблении уязвимостью положения и других средствах в рамках определения торговли людьми Управления ООН по наркотикам и преступности, октябрь 2012 года, размещенным на сайте <http://www.unodc.org/unodc/en/human-trafficking/publications.html?ref=menuaside>

¹⁰ См. разъяснительные примечания к подготовительным документам (*travaux préparatoires*) для переговоров по Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности и дальнейших протоколов (A/55/383/Add.1) в особенности, A/55/383/Add.1, параграф 64

¹¹ См. МОТ, Искоренение принудительного труда, Международная конференция труда, 2007 год, стр.42

40. Постановление должно предоставить необходимое руководство для употребления определения торговли людьми в целях сексуальной эксплуатации в Протоколе, которое включает в себя принуждение к занятию проституцией.

4. Защита жертв и их права

41. Надо приветствовать тот факт, что в нормативном постановлении также упоминается необходимость защиты жертв и обеспечение того, чтобы во время судопроизводства их безопасность и идентичность были защищены, опираясь на статьи 99-100 Уголовно-процессуального кодекса, которые также, как явствует из кодекса, защищают семьи таких лиц. Можно рассмотреть возможность расширения этой защиты, при необходимости, распространив ее на организации или юристов, оказывающих помощь жертве. В зависимости от ситуации, сотрудники правоохранительных органов могут решить, что существует потребность в дополнительной защите, помимо той защиты, которая предоставляется во время судебного разбирательства. В этой связи исключительно важно разработать эффективный и официально закрепленный Механизм перенаправления жертв торговли людьми на национальном уровне для осуществления помощи и защиты жертв торговли людьми, включая механизм доступа к правосудию и подачи исковых требований о предоставлении средств судебной защиты и возмещении ущерба в рамках этого механизма. В Постановление можно включить ссылку на создание Механизма перенаправления жертв торговли людьми на национальном уровне как части всей системы предоставления защиты и поддержки жертвам во время судебного разбирательства и после него.

42. В целях обеспечения защиты жертв торговли людьми нормативное постановление должно также содержать параграф, устанавливающий, что к жертвам такой торговли не должны применяться санкции за преступления или административные нарушения, которые они были вынуждены совершить, будучи предметом торговли. Такое положение должно быть включено в Уголовный кодекс для предупреждения возможного уголовного преследования и осуждения за такие преступления; поскольку в настоящее время в Уголовном кодексе отсутствует подобное положение, рекомендуется, чтобы суды обращали особое внимание на преступления, совершенные жертвами торговли людьми, и на тот факт, что нередко эти лица не имели иного выбора, кроме совершения этих преступлений. .

43. Также следует помнить о том, что согласно статье 6 Палермского протокола, жертвы торговли людьми должны получать информацию о соответствующем судебном и административном разбирательстве и “получать помощь, позволяющую излагать и рассматривать их мнения и опасения на соответствующих стадиях уголовного производства в отношении лиц, совершивших преступления.” Это означает, что в рамках

существующей системы они должны получать юридическую помощь и поддержку с данной целью; если сегодняшнее законодательство не предоставляет им такой возможности, в него должны быть внесены соответствующие поправки. Кроме того, следует рассмотреть необходимость предоставления жертвам торговли людьми вида на жительство, который позволит им принимать участие в судопроизводстве, на весь срок возможных исков и независимо от их юридического статуса.

44. Согласно части 6 статьи 6 Палермского протокола ООН, государства-участники обеспечивают, чтобы жертвы торговли людьми имели возможность получения компенсации за причиненный ущерб. В зависимости от правовой системы, это может составлять часть уголовного производства или только гражданско-процессуального права. Данный вопрос подлежит обсуждению, и если сегодняшнее законодательство это допускает, возможности компенсации должны быть включены в нормативное постановление. В связи с этим необходимо помнить, что, по всей видимости, в Уголовном кодексе Республики Казахстан отсутствует положение, обязующее виновного возместить материальный ущерб, нанесенный жертве, в качестве составной части наказания. Это значительно осложняет возможности для жертв преступлений, в том числе, жертв торговли людьми, добиваться компенсации за нанесенный им материальный ущерб. В будущих усилиях по реформированию Уголовного кодекса и Уголовно-процессуального кодекса может оказаться полезным подвергнуть пересмотру и внести соответствующие поправки в существующие нормы, связанные с компенсацией жертв насильственных преступлений, включая жертвы торговли людьми.

[END OF TEXT]

НОРМАТИВНОЕ ПОСТАНОВЛЕНИЕ ВЕРХОВНОГО СУДА
РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

**О применении судами законодательства при рассмотрении
уголовных дел о торговле людьми**

(**) _____ 2012 г.

г. Астана

В целях обеспечения правильного и единообразного применения судами при рассмотрении уголовных дел о торговле людьми норм Конституции, законов Республики Казахстан, международных договоров, ратифицированных Республикой Казахстан, касающихся защиты прав и свобод человека, пленарное заседание Верховного Суда Республики Казахстан

п о с т а н о в л я е т:

1. Обратить внимание судов на то, что правильное применение законодательства, устанавливающего ответственность за торговлю людьми, является обеспечением судебной защиты прав и свобод человека. Ответственность за торговлю людьми предусмотрена статьей 128 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК РК). За совершение в отношении несовершеннолетнего лица купли-продажи или иных сделок, эксплуатации либо вербовки, перевозки, передачи, укрывательства или совершение иных действий в целях его эксплуатации уголовная ответственность предусмотрена статьей 133 УК.

Основным объектом указанных преступлений является свобода человека, дополнительными объектами являются жизнь и здоровье человека.

В соответствии с диспозицией статьей 128, 133 УК посягательство на свободу человека может выражаться в совершении с прямым умыслом купли-продажи иных сделок в отношении человека, его эксплуатации, вербовке, перевозке, передаче, укрывательстве, совершении иных действий с целью последующей эксплуатации человека. Перечень действий, указанных в диспозиции ч.1 ст. 128 и ч. 1 ст. 133 УК РК, совершаемых с целью эксплуатации человека, не является исчерпывающим.

Для квалификации деяния по ч.1 ст. 128 УК или соответственно по ч. 1 ст. 133 УК достаточно установления факта совершения хотя бы одного из указанных в диспозиции этой статьи действий. Совершение нескольких действий, предусмотренных данной статьей, совокупности преступлений не образует.

2. Под куплей-продажей человека следует понимать возмездную сделку, в которой одна сторона (продавец) передает другой стороне (покупателю) человека в постоянное или временное распоряжение за определенное вознаграждение, которое выражается в национальной или иностранной валюте.

К иным сделкам, влекущим уголовную ответственность по ст. 128 либо ст. 133 УК, следует относить дарение (передача человека другому лицу безвозмездную), мену (обмен человека на что-либо), обмен (замена одного человека на другого), аренду человека (передача человека за плату во временное владение и пользование или во временное пользование), оставление человека в качестве обеспечения выполнения обязательства по сделке, заключенной между сторонами, использование человека в качестве предмета оплаты, передачу человека в целях получения каких-либо выгод неимущественного характера (поступление на работу, продвижение по службе и др.).

3. Куплю-продажу и иные сделки с человеком, в том числе и совершенные с целью эксплуатации, следует считать окончанным преступлением с момента передачи человека другим лицам в соответствии с соглашением между сторонами. При этом время получения вознаграждения за продажу человека или за совершение иной сделки, достижение в реальности эксплуатации человека значения для оценки преступления как окончанного не имеет.

4. Субъективная сторона купли-продажи человека или совершение в отношении него иных сделок характеризуется прямым умыслом, цель совершения таких сделок для квалификации деяния по части первой ст. 128 либо соответственно по ч. 1 ст. 133 УК значения не имеет.

Если же имели место вербовка, перевозка, передача, укрывательство человека, то субъективная сторона преступления характеризуется прямым умыслом и целью – эксплуатация человека. При этом для квалификации деяния не имеет значения достижение в реальности эксплуатации человека.

5. При установлении и оценке цели деяния следует исходить из того, что эксплуатация человека может выражаться в использовании его помимо его воли как на безвозмездной, так и на возмездной основе (рабский неоплачиваемый или низкооплачиваемый труд, подневольное состояние, принуждение к занятию проституцией, оказанию сексуальных и иных услуг и т.п.). Цель эксплуатации следует считать достигнутой в тех случаях, когда виновный, реализуя умысел использовать человека для себя лично или для других лиц, имел для этого реальную возможность с момента поставления человека в подневольное состояние.

6. Вербовка лица предполагает склонение человека с целью его последующей эксплуатации к даче им согласия на совершение с ним сделки, а также совершение иных действий (наем для выполнения каких-

либо работ, привлечение к какой-либо деятельности, в том числе противоправной, вовлечение в состав какой-либо организации, в том числе деятельность которой запрещена законом и т.п.). Способы вербовки не имеют значения для наступления ответственности и могут быть различными (обещание вознаграждения, обман, уговоры, шантаж, запугивание и угроза и др.). Вербовка считается оконченной с момента совершения указанных действий независимо от того, было получено или нет согласие вербуемого лица. Лицо, совершившее вербовку с целью последующей эксплуатации человека, является исполнителем преступления. Оказание другим лицом содействия в вербовке подлежит квалификации как пособничества торговле людьми.

7. Перевозка лица, влекущая ответственность по ст. 128 либо соответственно по ст. 133 УК, означает совершаемые с целью эксплуатации человека умышленные действия по его перемещению из одного места в другое, в том числе в пределах одного и того же населенного пункта. При этом вид транспорта, время и способ перевозки человека значения для квалификации деяния не имеют.

Перевозка может самостоятельно образовывать объективную сторону преступления при совершении перевозки лицом, совершившим незаконную сделку, также перевозка может осуществляться другим лицом как пособничество лицу, желающему совершить или совершившему какую-либо конкретную сделку в отношении человека. Перевозка может выражаться не только в доставке перевозимого лица в сопровождении кем-либо, но и в приобретении перевозимому лицу проездных документов (оплате их стоимости) до места следования, куда жертва добирается самостоятельно. Приобретение билетов для поездки либо оплата расходов на проезд лица до места эксплуатации также подлежат квалификации по соответствующей части статьи 128 или статьи 133 УК.

8. Укрывательство лица с целью его последующей эксплуатации предполагает сокрытие потерпевшего помимо его воли от правоохранительных органов, родственников, знакомых, близких и других лиц. Укрывательство может выражаться не только в физическом сокрытии потерпевшего (например, утаивании в специальных помещениях, недопущении выхода за ту или иную территорию, медикаментозное подавление физической или психической активности потерпевшего), но и в иных действиях, затрудняющих обнаружение потерпевшего (лишение документов, изменение внешности, и т.д.). Укрывательство потерпевшего, сопряженное с незаконным лишением его свободы, охватывается диспозицией части 1 ст. 128, части 1 ст. 133 УК и дополнительной квалификацией содеянного по ст. 126 УК РК не требуется.

9. Передача человека может выражаться в отдаче его в распоряжение других лиц с целью эксплуатации. Передача может представлять собой самостоятельное действие, образующее состав преступления, а также может являться частью какой-либо последующей сделки с человеком (например его сексуальную эксплуатацию). Момент окончания передачи человека как самостоятельного действия не зависит от факта совершения и окончания возможных иных действий в отношении человека его приобретателем.

Передача человека в распоряжение другого лица предполагает его получение (принятие) этим лицом. Действия лица, получившего человека с целью его эксплуатации им самим или другими лицами, подлежат квалификации по соответствующей части статьи 128 УК, а в отношении несовершеннолетнего – по соответствующей части статьи 133 УК.

10. Предшествующие эксплуатации человека общественно опасные действия, в результате которых потерпевший попадает в подневольное состояние, лишаящие его свободы передвижения и позволяющие осуществлять сделки в отношении него (например, похищение или незаконное лишение свободы человека с целью эксплуатации) подлежат квалификации по соответствующим статьям УК РК, предусматривающим ответственность за эти деяния. Если похищенный или лишенный свободы человек в последующем был подвергнут эксплуатации, содеянное надлежит квалифицировать по совокупности преступлений - соответственно по п. б) части третьей ст. 125 или п.б) ч. 3 ст. 126 УКи соответствующей части статьи 128 УК.

11. При правовой оценке деяния, совершенного в отношении человека, как эксплуатации судам необходимо руководствоваться пунктом вторым примечания к ст.125 УК РК, согласно которому под эксплуатацией человека применительно к ст. 128 УК следует понимать использование принудительного труда, использование занятия проституцией другим лицом или иных оказываемых им услуг в целях присвоения виновным полученных доходов, а равно осуществление им полномочий собственника в отношении лица, которое по не зависящим от него причинам не может отказаться от выполнения работ или услуг.

12. Следует иметь в виду, что сексуальная эксплуатация лица включает не только принудительное занятие подневольного лица проституцией, но и использование потерпевшего для совершения иных действий сексуального характера (развратные действия, создание порнографических снимков, видео-клипов и т.п.). Сексуальная эксплуатация в отношении проданного, подаренного, переданного в обмен человека либо находящегося в рабстве, охватывается диспозицией ст. 128, 133 УК, при совершении этих действий в отношении несовершеннолетней дополнительной квалификации по ст. 131-1 либо по ст. 270 УК не требуется.

13. При выяснении обстоятельств, характеризующих нахождение человека в Трудовой эксплуатации (рабстве), необходимо руководствоваться ст. 1 Конвенции о рабстве от 25.09. 1926 г., согласно которой под рабством понимается положение или состояние лица, в отношении которого осуществляются некоторые или все полномочия, присущие праву собственности, т.е. человек отождествляется с вещью, находящейся в собственности другого человека, а также выяснять причину поставления его в это состояние (например, наличие у человека невыплаченного долга, исполнение обычаев, связанных с обязанностью выполнения труда для других лиц или передачей подневольного человека членам семьи, или принудительная выдача женщины замуж, передача ее после смерти мужа другому лицу и т.п.).

14. Жертвами торговли людьми (потерпевшими) следует признавать лиц, в отношении которых непосредственно совершено хотя бы одно из указанных в части первой статьи 128, 133 УК деяние. При необходимости выяснения состояния лица, в отношении которого совершались вышеуказанные действия, суды вправе в соответствии со статьей 84 УПК привлекать в качестве специалистов лиц, обладающих специальными знаниями, в том числе представителей неправительственных некоммерческих организаций, оказывающих помощь жертвам торговли людьми в собирании и представлении доказательств. В целях обеспечения безопасности потерпевших органы, ведущие уголовный процесс, обязаны принять меры, предусмотренные ст. 99-100 УПК, а в судебном разбирательстве – предусмотренные ст. 101 УПК.

15. Торговлю людьми необходимо отличать от иных преступлений, посягающих на личную свободу и неприкосновенность достоинства человека, предусмотренных статьями 113, 125, 126, 132-1, 133 и 270 УК РК.

При этом следует исходить из конкретных обстоятельств дела, направленности умысла, мотивов и целей совершенного деяния и в зависимости от этого и правила конкуренции норм, согласно которому преимущественное значение имеет специальная норма, устанавливающая ответственность за соответствующее деяние, квалифицировать действия виновных.

16. Органам уголовного преследования и судам необходимо правильно устанавливать квалифицирующие признаки преступлений, предусмотренные в соответствующих частях статей 128 и соответственно ст. 133 УК.

По пункту а) части 2 статьи 128 УК, пункту а) части 2 статьи 133 УК подлежат квалификации деяния, совершенные группой лиц по предварительному сговору. Сговор в соответствии с ч. 2 ст. 31 УК считается предварительным, если он состоялся до начала выполнения хотя бы одного из

действий, входящих в объективную сторону преступления - торговли людьми. При этом объем сговора может быть различным (оговариваются конкретные обстоятельства совершения преступления и поведения соучастников либо сговор отражает лишь в общих чертах предполагаемые действия группы).

Участники торговли людьми, совершенной по предварительному сговору группой лиц, несут ответственность как соисполнители, если умыслом всех виновных охватывалось применение насилия, угрозы, обмана потерпевшего с целью торговли и при этом каждым из них совершались действия, направленные на достижение общей цели (например, одни соисполнитель подыскивают жертву, другие применяют насилие, угрозу, а третьи перевозят или передают торговцам людьми и.др.).

В случаях совершения в отношении человека купли-продажи, когда одно лицо продаёт, а другое без посредников его приобретает, то квалифицирующий признак - совершение преступления группой лиц по предварительному сговору отсутствует.

Соучастники, не принимавшие личного участия в совершении действий, предусмотренных диспозициями статьей 128, 133 УК, но содействовавшие другим лицам совершить преступление, несут ответственность за соучастие в торговле людьми, совершенном группой лиц по предварительному сговору и их действия в таких случаях подлежат квалификации со ссылкой на соответствующую часть ст. 28 УК.

17. По пункту а) части 4 ст. 128, ч. 4 ст. 133 УК квалифицируется торговля людьми, совершенная организованной группой - устойчивой группой лиц, заранее объединившихся для совершения одного или нескольких преступлений. Организованную группу следует отличать от группы лиц по предварительному сговору по признакам устойчивости и организованности. Об устойчивости группы могут свидетельствовать объединение двух и более лиц на сравнительно продолжительное время для совершения одного или нескольких преступлений, сопряженные с длительной совместной подготовкой либо сложным исполнением преступного деяния. Организованность группы - это подчинение участников группы указаниям одного или нескольких лиц, решимость организованно достигать осуществления преступных целей. Действия каждого участника организованной группы, совершившей торговлю людьми, независимо от его роли, должны квалифицироваться по п. а) ч. 4 ст. 128 УК без ссылки на ст. 31 УК.

18. При квалификации торговли людьми по признаку неоднократности совершения деяний следует руководствоваться статьей 11 УК. При совершении несвязанных единым умыслом двух эпизодов по п. «б» части 2 ст. 133 УК необходимо установить, что оба деяния были совершены в отношении несовершеннолетних. Для квалификации двух и более эпизодов торговли людьми по п. «б» части 2 ст. 128 УК возраст потерпевших значения не имеет. Если первое преступление совершено в отношении взрослого человека, а

затем другое – в отношении несовершеннолетнего, то действия по каждому эпизоду подлежат квалификации соответственно по статьям 128 и 133 УК без квалифицирующего признака неоднократность. В случаях, когда совершению преступления в отношении взрослого предшествовало деяние, совершенное в отношении несовершеннолетнего, действия виновного квалифицируются по ст. 133 УК без признака неоднократности, а по ст. 128 УК – по п. б) ч. 2 ст. 128 УК.

Неоднократность следует отличать от продолжаемого преступления, когда несколько преступных действий совершены в отношении нескольких потерпевших и умысел в отношении всех них возник одновременно, то есть преступные действия охватываются единым умыслом и целью, то содеянное в целом образует одно преступление, предусмотренное ст. 128 УК, а если хотя бы один из потерпевших несовершеннолетний, то в отношении него – по ст. 133 УК.

19. Под применением насилия, опасного для жизни или здоровья, либо угрозой применения такого насилия (п. в) ч. 2 ст. 128, п. в) ч. 2 ст. 133 УК) следует понимать любое насилие: связывание, удерживание, причинение здоровью лица легкого, средней тяжести или тяжкого вреда и т.п. Угроза применения насилия может состоять в угрозе совершения указанных действий и причинения вреда, а также насилие, которое не причинило реального вреда здоровью потерпевшего (например, кратковременное сдавливание горла руками, опускание головы жертвы под воду и др.), но его применение указывало на готовность виновного перейти к более опасному насилию для жизни или здоровья человека.

Потерпевшим признается лицо, в отношении которого лично применяется насилие или угроза применения насилия с целью совершения в отношении него торговли. Насилие, примененное в отношении других лиц в целях подавления их противодействия виновному или угрозу применения насилия, надлежит расценивать также как обстоятельство, влекущее квалификацию преступлений, предусмотренных пунктом в) части 2 статей 128, 133 УК.

20. Применение оружия, используемого в качестве оружия (п. г) ч. 2 статей 128, 133 УК), включает применение любого огнестрельного, холодного, газового оружия, в том числе и попытку его применения, а также демонстрацию оружия для создания реальности угрозы применения насилия, опасного для жизни и здоровья потерпевшего. К предметам, используемым в качестве оружия, могут быть отнесены любые предметы, применяемые как ударное и иное средство для причинения, в том числе и бытовые предметы боли (бытовой нож, утюг, молоток, камень и др.).

21. По п. д) ч. 2 ст. 128 УК подлежат квалификации действия, совершенные в отношении женщины, находящейся в момент совершения преступления в состоянии беременности, о чем заведомо должно быть известно виновному. Судам необходимо учитывать, что совершение преступления в отношении несовершеннолетней, находящейся в состоянии беременности, не предусмотрено в качестве квалифицирующего признака преступления,

предусмотренного статьей 133 УК. В этой связи в соответствии с п. ж) части первой ст. 54 УК заведомая для виновного беременность несовершеннолетней потерпевшей должна расцениваться как обстоятельство, отягчающее уголовную ответственность и наказание.

22. Торговля в отношении двух или более лиц (п. е) ч. 2 ст. 128 УК, п. д) ч. 2 ст. 133 УК) может быть совершена либо одновременно, либо в различное время, и для квалификации не имеет значения, охватывались или нет действия виновного едином умыслом в отношении каждого потерпевшего. Поскольку статья 133 УК предусматривает ответственность за торговлю только несовершеннолетними лицами, то по п. д) ч. 2 ст. 133 УК подлежат квалификации деяния, совершенные в отношении нескольких несовершеннолетних. Если одни из потерпевших лиц являются несовершеннолетними, а другие лица старше 18-ти лет, то деяние, совершенное в отношении всех подлежит квалификации по п. е) ч. 2 ст. 128 УК. При наличии умысла на торговлю в отношении двух или более лиц совершение деяния только в отношении одного потерпевшего, когда в отношении других преступление не удалось довести до конца по причинам, не зависящим от виновного, то содеянное представляет собой совокупность в виде покушения на торговлю в отношении двух или более лиц, и оконченного преступления в отношении одного лица, которые квалифицируются самостоятельно по соответствующим частям статей 128, 133 УК.

23. Торговля людьми, совершенная с целью изъятия у потерпевшего органов или тканей для трансплантации или иного использования (п. ж) ч. 2 ст. 128 УК, п. е) ч. 2 ст. 133 УК), означает наличие у виновного или других лиц цели эксплуатации тела человека путем последующего использования его органов или тканей для пересадки другим лицам или для другого использования. Фактическое использование органов и тканей человека для квалификации торговли человека по данному признаку не требуется, достаточно установить наличие указанной цели. Факт незаконного изъятия органов и тканей потерпевшего в указанных случаях подлежат самостоятельной квалификации по соответствующей части статьи ст.113 УК.

24. По пункту з) части 2 статьи 128, пункту ж) ч. 2 ст. 133 УК ответственность за совершение торговли людьми наступает в тех случаях, когда у человека в результате обмана (введения в заблуждение) или злоупотребления доверием (доверительного отношения, сложившиеся между ним и преступником), создается уверенность в правомерности или выгоды для него заключения соглашения и он добровольно дает свое согласие о его привлечении к определенной деятельности (работать официанткой, домработницей, танцовщицей, в строительстве, сельском хозяйстве, вступление в брак и т.п.). Фактически в результате человек, не подозревая, что преступник действует с умыслом на его продажу, совершение иных сделок и действий, направленных на его эксплуатацию, поставляется в подневольное состояние.

25. Торговля несовершеннолетними признается совершенной с целью вовлечения несовершеннолетнего в совершение преступлений или иных антиобщественных действий (п. и) ч. 2 ст. 133 УК), когда виновный, совершая действия, указанные в части первой ст. 133 УК, в последующем лично сам либо другие лица будут склонять несовершеннолетнего к занятию преступной и иной антиобщественной деятельностью. При доказанности, что лицо совершило деяние, предусмотренное статьей 133 УК, с целью вовлечения несовершеннолетнего в совершение преступлений или иных антиобщественных действий независимо от реального осуществления цели действия охватываются пунктом и) части второй статьи 133 УК. Если же к потерпевшему применялось психическое или физическое насилие (побои, угрозы и запугивания, подкуп, обман, возбуждения чувства мести зависти и других низменных побуждений, уверения в безнаказанности и др.) в целях вовлечения его в преступную или иную антиобщественную деятельность, то в целом совершенное квалифицируется по совокупности преступлений по п. и) части второй статьи 133 и по соответствующим частям статей 132, 132-1 УК.

При предъявлении обвинения органы уголовного преследования и суды в приговоре обязаны указывать, какие конкретные действия были совершены виновным в целях вовлечения несовершеннолетнего в преступную или иную антиобщественную

26. При разграничении вовлечения несовершеннолетних в совершение деяний, предусмотренных статьями 132, 132-1 УК, от торговли несовершеннолетними с целью вовлечения их в совершение антиобщественных действий, ответственность за которую предусмотрена п. и) части второй ст. 133 УК, следует иметь в виду, что в отношении последних необходимо устанавливать, что они совершены с использованием способов, указанных в части первой статьи 133 УК.

27. По пункту и) ч. 2 ст. 128 и п. ж) ч. 3 ст. 133 УК субъектом преступлений являются: уполномоченные на выполнение государственных функций и приравненные к ним лица, должностные лица, а также лица, занимающие ответственную государственную должность и лица, выполняющие управленческие функции в государственных и не государственных, коммерческих и некоммерческих организациях. Торговля людьми и несовершеннолетними должностным лицом является специальным составом превышения должностных полномочий (ст. 307 УК), поэтому совокупность преступлений исключается.

28. По пункту к) ч. 2 ст. 128 и п. к) части 2 ст. 133 УК квалифицируется деяние, совершенное в отношении лица, находящегося в материальной или иной зависимости от виновного.

Материальная зависимость потерпевшего может быть обусловлена нахождением его на полном или частичном иждивении виновного, проживанием на жилплощади виновного и т.п. Состояние материальной зависимости могут образовывать отношения должника и кредитора, наследника

и наследодателя. Под иной зависимостью необходимо понимать любую нематериальную зависимость потерпевшего от виновного (например, семейные отношения, зависимость подчиненного от руководителя, учащегося от преподавателя и т. п.).

29. Часть 3 статьи 128 и 133 УК предусматривают ответственность за торговлю людьми, совершенную в целях вывоза (отправки) за пределы Республики Казахстан, ввоза в Республику Казахстан или перевозки (транзит) лица через территорию Республики Казахстан из одного государства в другое, а равно вывоз за пределы Республики Казахстан, ввоз в Республику Казахстан или перевозку лица через территорию Республики Казахстан из одного иностранного государства в другое государства в целях совершения таких деяний.

Под перемещением потерпевшего через Государственную границу РК понимается как законное, так и незаконное пересечение границы потерпевшим. Положение о незаконном пересечении потерпевшим государственной границы (ст. 330 УК) охватывается нормой о торговле людьми, поэтому квалификации по совокупности преступлений не требуется.

30. Особо квалифицированный состав торговли людьми (часть 4 статьи 128, ч. 4 ст. 133 УК) – деяния, предусмотренные частями 1,2,3 указанных статей, если они: совершены организованной группой; повлекли за собой по неосторожности смерть потерпевшего или иные тяжкие последствия.

Торговля людьми, повлекшая по неосторожности смерть потерпевшего или иные тяжкие последствия предполагает совершение преступления со смешанной формой вины. Причинение смерти по неосторожности выступает результатом действий торговца людьми (например, затолкнул жертву в чемодан, в багажник автомашины при перевозке, где он или она задохнулась, и др.). По данному пункту ответственность наступает лишь тогда, когда при торговле людьми виновным умышленно совершаются деяния, указанные в частях 1 или 2 статьи 128 УК и в результате его самонадеянности (легкомыслия) или небрежности наступает одно из указанных последствий – смерть потерпевшего или иные тяжкие последствия.

Смерть по неосторожности при торговле людьми может наступить вследствие умышленного причинения тяжкого вреда здоровью потерпевшего. В этом случае деяние охватывается п. "в" ч. 4 ст. 128 УК.

Иными тяжкими последствиями могут быть признаны: тяжкое заболевание, психическое расстройство, наступление крупного имущественного ущерба и т.п. Если же в отношении потерпевшего совершаются иные противоправные действия, повлекшие тяжкие последствия (например, убийство, изнасилование, заражение ВИЧ, венерическими заболеваниями, незаконное производство аборта и т.п.), то содеянное в целом подлежит квалификации по совокупности преступлений.

31. Следует разграничивать преступления, ответственность за которые предусмотрена статьями 128 или 133 УК, от совершенных с целью эксплуатации похищения человека (ст. 125 УК), незаконного лишения свободы человека (ст. 126 УК).

Под похищением человека с целью его эксплуатации по пункту «б» части 3 ст.125 УК, следует понимать захват и незаконное перемещение человека из его постоянного или временного места жительства в другое место против или помимо его воли для использования к принудительному труду, занятия проституцией другим лицом или иных оказываемых им услуг в целях присвоения виновным полученных доходов, а равно осуществление им полномочий собственника в отношении лица, которое по независящим от него причинам не может отказаться от выполнения работ или услуг.

Совершение с целью эксплуатации незаконного лишения свободы по пункту б) части 3 статьи 126 УК следует понимать незаконное удержание лица против его воли в месте, где он находился или куда он пришел добровольно.

32. При назначении уголовного наказания по делам о торговле людьми судам следует неукоснительно соблюдать общие начала назначения наказания, указанные в статье 52 УК, а также учитывать международный характер, категорию тяжести преступления, его общественную опасность, способы совершения, тяжесть наступивших последствий, степень и характер участия в совершении преступления каждого из подсудимых, смягчающие и отягчающие ответственность и наказание обстоятельства.

33. Если при судебном рассмотрении уголовных дел о торговле людьми судам будут выявлены обстоятельства, способствовавшие совершению преступлений, нарушения прав и свобод граждан, а также другие нарушения закона, допущенные при производстве предварительного следствия или при рассмотрении уголовного дела нижестоящим судом, в соответствии со ст. 58 и 387 УПК РК суду необходимо путем вынесения частных постановлений обращать внимание соответствующих организаций и должностных лиц на выявленные факты нарушения закона для принятия необходимых мер.

34. Согласно статье 4 Конституции Республики Казахстан настоящее нормативное постановление включается в состав действующего права, а также является общеобязательным и вводится в действие со дня официального опубликования.

**Председатель
Верховного Суда
Республики Казахстан:**

**Секретарь пленарного заседания
Верховного Суда Республики Казахстан:**