

## ГЕНДЕРНО-ФИЗИОЛОГИЧЕСКИЕ И ВОЗРАСТНЫЕ ОСОБЕННОСТИ ЛИЧНОСТИ СУБЪЕКТОВ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

### **ПРИМАЧЁНОК А.,**

кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовного права и криминологии Академии Министерства внутренних дел Республики Беларусь

### **БАХУР О.,**

кандидат юридических наук, доцент, заместитель начальника кафедры уголовного права и криминологии Академии Министерства внутренних дел Республики Беларусь

*На основе историко-сравнительного анализа развития уголовного законодательства восточнославянской цивилизации установлены закономерности, позволившие сформировать менталитет населения, в том числе и Беларуси, об охранительно-заботливом отношении к женщинам и детям. Показано отражение этого отношения к названным категориям лиц в законодательстве государств, в состав которых входила территория современной Беларуси, а также развитие этих тенденций после объявления суверенитета Беларуси. Изложены рекомендации по совершенствованию уголовного законодательства в соответствии с развитием традиций охранительно-защитного отношения к женщинам и несовершеннолетним.*

*On the basis of the historical and comparative analysis of the development of criminal legislation of the Eastern-Slavic civilization, the patterns, which made it possible to shape the mentality of the population, including the Belarusian population, in relation to the protective and caring attitude towards women and children have been found. The article reflects such attitude to the named categories of persons contained in the legislation of the states which included the territory of today's Belarus, as well as the continuation of these trends after the declaration of sovereignty of Belarus. The recommendations for improving the criminal legislation in accordance with development of traditions of the protective and defending attitudes towards women and minors have been outlined.*

В действующем Уголовном кодексе (далее – УК) Республики Беларусь при регулировании ответственности лиц, совершивших преступление, и назначении им наказаний указывается, что должен соблюдаться принцип справедливости, то есть должны быть учтены характер и степень общественной опасности преступления, обстоятельства его совершения и личность виновного. В целях реализации принципа справедливости применительно к личности правонарушителя в УК предусмотрен, прежде всего, учет гендерно-физиологических и возрастных особенностей. Так, к женщинам не применяются смертная казнь, пожизненное заключение, к беременным женщинам не применяются общественные работы, исправительные работы, арест, ограничение свободы с направлением в исправительное учреждение открытого типа и другое. Особенности ответственности несовершеннолетних предусмотрены в разд. 5 УК «Особенности уголовной ответственности лиц, совершивших преступления в возрасте до восемнадцати лет». Однако они изложены фактически без учета гендерно-физиологических особенностей, что не в полной мере соответствует требованиям ст. 3 УК (в ней содержится перечень принципов уголовного права и уголовной ответственности), менталитету и правовым традициям нации (если рассматривать право как интеллектуальную собственность нации, то есть народа, проживающего на территории Беларуси).

Гендерно-физиологические и возрастные особенности личности оказывали влияние на ее социальный статус с момента возникновения восточнославянской цивилизации. На их основе осуществлялось первичное (физическое) разделение труда, и они являлись

одной из составляющих формирования менталитета народов. Следует отметить, что на его формирование влияли также тяжелые природно-географические, климатические и социальные условия, в том числе и агрессивно-экспансивные устремления соседних племен и народов. В таких условиях выживание, сохранение своего рода было возможно только при условии заботы о детях и женщинах, особенно в период их беременности, родов и вскармливания ребенка. В связи с этим Н.М.Карамзин писал, что славяне «имели все нужное для человека, не боялись ни голода, ни северной зимы: поля и животные давали им пищу и одежду» [1, с. 78]. И.Д.Беляев, характеризуя законодательство Киевского княжества в X веке, обратил внимание на охрану материнства и детства. Он писал, что за убийство свободного человека виновный наказывался смертной казнью, «равным образом смертная казнь назначается тому, кто нанесет побои беременной женщине, если она от этого выкинет мертвого ребенка» [2, с. 200]. В контексте рассматриваемой проблемы следует указать и дополнение, внесенное в «Русскую правду» (1072 год) сыновьями князя Ярослава, об ответственности за убийство рабыни-кормилицы – 12 гривен (за убийство холопа предусматривалось 5 гривен) [2, с. 219].

***Приведенные исторические факты свидетельствуют о достаточно высоком уровне охраны жизни, здоровья, прав и интересов женщин и детей у славян восточноевропейской цивилизации. Следует отметить, что охране материнства и детства в среде славян способствовала и традиция единобрачия и стабильность семейных отношений, что нашло отражение не только в законодательстве, но и в религиозных правилах (например, заповедь «Не прелюбодействуй»).***

В XIII–XVIII веках (примерно с 1247–1248 годов до 1793–1795 годов) княжества Беларуси входили сначала в состав Великого княжества Литовского, а затем Речи Посполитой. На территории Беларуси применялись по-прежнему нормы «Русской правды», а позже – Судебник Казимира 1468 года и принятые в 1529, 1566 и 1588 годах Статуты Великого княжества Литовского. В них сохранялась традиция гендерно-физиологической и возрастной дифференциации населения и доброжелательность в отношении к женщинам и детям (в том числе и при разрешении уголовных дел). Так, в ст. 60 (разд. 11) Статута Великого княжества Литовского 1588 года указывалось, что с целью сохранения в государстве «павагі і пачцівасці» установить за убийство плода от внебрачной беременности женщиной, не безупречного поведения, наказание «смертью» как самой роженицы, так и тех лиц, которые ей помогали. В статье 12 этого же раздела Статута предусматривалась смертная казнь за изнасилование «девушки или женщины» (если изнасилованная женщина пожелает выйти замуж за насильника, то он может быть освобожден от наказания) [3, с. 178]. Следует также отметить, что в случае осуждения женщины к «наказанию смертью» приговор не исполнялся до рождения ребенка [3, с. 170]. Начальный возраст уголовной ответственности был установлен с 7 лет.

После присоединения территории Беларуси к Российской империи (полностью с 1795 года) постепенно начали применяться законы России (Свод законов Российской империи 1832 года, а позже – Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 года, Уголовное уложение 1903 года). После Октябрьской революции 1917 года действовали Декреты СНК РСФСР о суде от 24 ноября 1917 года, от 7 марта 1918 года, от 20 июля 1918 года, Декрет СНК «О комиссиях для несовершеннолетних» от 14 января 1918 года, Руководящие начала по уголовному праву РСФСР от 12 декабря 1919 года, а позднее – и УК РСФСР 1922 года, который с 1924 года начал называться УК БССР. В названных и других нормативных правовых актах, а также в УК 1922 года были восприняты и более детализированы традиции позитивного отношения к гендерно-физиологическим и возрастным особенностям граждан. Так, согласно УК 1922 года уголовная ответственность устанавливалась за некоторые преступления с 14 лет и полная – с 16 лет; не подлежало конфискации имущество и продовольствие, необходимое для семьи; предусматривалась ответственность за оставление без помощи малолетнего, за

«половое сношение» с лицом, не достигшим половой зрелости», их «растление», вовлечение в проституцию и другое [4, с. 104, 119].

Тенденция защиты женщин и несовершеннолетних от преступных посягательств и смягчения им меры наказания при совершении ими преступлений проявлялась и расширялась в уголовном законодательстве Беларуси на протяжении всего периода ее исторического развития. В частности, в УК БССР 1928 года и УК БССР 1960 года, который в 1991 году был переименован в УК Республики Беларусь (в связи с провозглашением суверенитета). Ныне действует УК Республики Беларусь, принятый 9 января 1999 года, вступивший в силу 1 января 2001 года. В нем наиболее полно отражены идеи охраны прав и интересов женщин и несовершеннолетних от преступных посягательств и смягчения им наказаний в случаях совершения ими преступления.

В действующем УК Республики Беларусь установлен начальный возраст уголовной ответственности несовершеннолетних с 14 лет за некоторые преступления и за большинство преступлений – с 16 лет, а практически за все преступления – с 18 лет. Кроме этого, в отношении лиц, достигших возраста 14 или 16 лет, если будет установлено, что они отстают в психическом развитии, предусмотрена возможность освобождения от ответственности в связи с тем, что они хотя фактически и достигли установленного возраста уголовной ответственности, но по своему психическому развитию не достигли такого статуса. Из десяти видов основных наказаний, предусмотренных в УК Республики Беларусь (ст. 48), два вида наказаний к женщинам и три вида к несовершеннолетним и лицам, совершившим преступления в несовершеннолетнем возрасте, не применяются; в отношении пяти видов наказаний содержатся ограничения в применении к женщинам, в основном в связи с беременностью и наличием малолетних детей, и семи видов наказаний – в отношении несовершеннолетних. В перечне обстоятельств, смягчающих ответственность, указаны следующие: наличие у женщины на иждивении малолетнего ребенка (в равной мере и одинокого мужчины), беременность женщины. К обстоятельствам, отягчающим ответственность, отнесены совершение преступления в отношении малолетнего, беременной женщины, использование малолетнего при совершении преступления. В перечне оснований освобождения от уголовной ответственности предусмотрена отсрочка отбывания наказания беременным женщинам и женщинам, имеющим детей в возрасте до трех лет (ст. 93 УК Республики Беларусь).

В отличие от предыдущих УК, в действующем содержится раздел, состоящий из двух глав, и отдельная глава (преступления против уклада семейных отношений и интересов несовершеннолетних). В этих главах выделены особенности охраны и ответственности лиц с учетом в основном возрастных признаков субъектов (глава 15 «Наказание и его назначение лицам, совершившим преступления в возрасте до восемнадцати лет»; глава 16 «Освобождение от уголовной ответственности и наказания лиц, совершивших преступления в возрасте до восемнадцати лет», глава 21 «Преступления против уклада семейных отношений и интересов несовершеннолетних»).

***В главе 15 (ст.ст. 108–117 УК Республики Беларусь) изложен перечень видов наказаний, которые могут быть применены к лицам, совершившим преступления в возрасте до 18 лет, определены пределы (размеры, сроки) их применения, а также порядок назначения наказаний. Так, к названным лицам могут быть применены следующие виды наказаний: общественные работы, штраф, лишение права заниматься определенной деятельностью, исправительные работы, арест, ограничение свободы, лишение свободы. Из семи видов наказаний, назначаемых несовершеннолетним, три вида наказаний (общественные работы, лишение права заниматься определенной деятельностью, исправительные работы) к лицам с 14 до 16 лет не применяются.***

Таким образом, обратим внимание на следующее обстоятельство: если из перечня десяти основных видов наказаний, содержащихся в ст. 48 УК Республики Беларусь, предусматривается возможность при их назначении учитывать гендерно-физиологические

(в шести видах наказаний) и возрастные (в семи видах наказаний) признаки субъекта преступления, то в перечне, приведенном в ст. 109 УК, из семи видов наказаний, могущих быть назначенными несовершеннолетним, в трех видах из них предусмотрен только возрастной признак субъекта преступления, то есть наказание не назначается лицам с 14 до 16-летнего возраста без учета гендерно-физиологических признаков. Не предусматривается половая дифференциация среди несовершеннолетних и при установлении особенностей освобождения от уголовной ответственности и наказания лиц, совершивших преступления в возрасте до 18 лет, а также при установлении ответственности за преступления против уклада семейных отношений и интересов несовершеннолетних.

***При назначении наказаний несовершеннолетним женского пола и при установлении обстоятельств гендерно-физиологического характера (беременность, наличие ребенка) применяются нормы, предусмотренные для взрослых женщин при наличии аналогичных обстоятельств. Вместе с тем следует отметить, что гендерно-физиологические признаки человека имеют существенное различие как с точки зрения физических, так и психологических качеств.***

На существенное значение этих различий указывали В.И.Добренков и А.И.Кравченко: «Гендер обуславливает психологические качества, способности, виды деятельности, профессии и занятия мужчин и женщин через систему воспитания, традиции и обычаи, правовые и этические нормы» [5, с. 21]. При этом следует иметь в виду, что несовершеннолетние более позитивно восприимчивы и податливы к применяемым мерам воспитательного характера в процессе исполнения (отбывания) наказания. Следует также отметить, что в связи с акселерацией несовершеннолетние женского пола нередко к моменту привлечения их к ответственности за совершенные преступления находятся в состоянии беременности. Предусмотренные в ст. 93 УК Республики Беларусь основания отсрочки исполнения назначаемых наказаний к таким лицам не учитывают несовершеннолетие беременной женщины.

Недостаточно полный учет гендерно-физиологических особенностей личности субъектов преступления женского пола при регулировании их ответственности, по нашему мнению, связан с тем, что в последнее столетие акцент был смещен на борьбу за равенство социально-политических прав и свобод женщин. Так, анализируя гендерную ситуацию в России и отмечая высокие достижения женщин в культурной и трудовой жизни, М.Г.Котовская пишет, что женщины занимают удельный вес: в образовании – 81 %, в здравоохранении, физической культуре и социальном обеспечении – 82 %, в культуре и искусстве – 69 % [6, с. 176].

В связи с изложенной тенденцией поэтапного (как свидетельствует история) ограничения применения наказаний несовершеннолетним и лицам женского пола представляется целесообразным учитывать эту традицию судам при назначении этим лицам наказаний. Вместе с тем с учетом изменения (улучшения) социально-экономических условий жизни общества и совершенствованием системы исполнения наказаний возможно совершенствование (прежде всего дифференциации) законодательства, регулирующего ответственность рассматриваемой категории лиц. Прежде всего, следует ограничить назначение наказаний несовершеннолетним с 14 до 16 лет и этой же категории лиц женского пола, а также лицам женского пола с 16 до 18 лет, содержащих относительно высокий коэффициент карательного воздействия.

***Кроме этого, с учетом усовершенствованной современной методики применения воспитательных мер и, в частности, внесения воспитательного элемента в содержание применяемых мер наказания к несовершеннолетним представляется возможным конкретизировать учет гендерно-физиологических (а в равной мере и возрастных особенностей) при регулировании ответственности всех категорий несовершеннолетних. Так, целесообразно указать в ст. 114 УК Республики Беларусь (или в примечании к ней), что такой вид наказания, как арест, к***

***несовершеннолетним женского пола в возрасте от 14 до 16 лет применять в виде домашнего, тем более что в действующем уголовно-процессуальном законодательстве (ст. 125 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь) предусмотрена такая мера пресечения, как домашний арест.***

Следовательно, правовой прецедент применения домашнего ареста имеется. В перспективе следует предусмотреть новый вид уголовного наказания, применяемый к несовершеннолетним женского пола и альтернативно мужского пола в возрасте от 14 до 16 лет. Следует также указанные в ст. 115 УК Республики Беларусь сроки лишения свободы несовершеннолетним женского пола в возрасте от 14 до 16 лет снижать на одну треть, а в возрасте от 16 до 18 лет – на одну четверть. На одну четверть желательно снижать наказание и несовершеннолетним мужского пола в возрасте от 14 до 16 лет. Иными словами, следует внести изменения в ст. 114 УК Республики Беларусь, указав, что арест к несовершеннолетним лицам женского пола в возрасте от 14 до 16 лет применяется в виде домашнего ареста и альтернативно лицам женского пола с 16 до 18 лет и мужского – с 14 до 16 лет.

Целесообразно также ст. 115 УК Республики Беларусь дополнить ч. 2<sup>1</sup>, в которой указать, что сроки лишения свободы, указанные в ч. 2 данной статьи, в отношении несовершеннолетних женского пола снижаются на одну треть лицам в возрасте от 14 до 16 лет, а лицам от 16 до 18 лет – на одну четверть. Кроме того, необходимо указать, что названные сроки лишения свободы лицам мужского пола в возрасте от 14 до 16 лет снижаются на одну четверть. Соответствующим образом подлежат снижению сроки лишения свободы, назначаемые по совокупности преступлений и совокупности приговоров; также необходимо предусмотреть отсрочку исполнения наказаний несовершеннолетним, находящимся в состоянии беременности или имеющим детей в возрасте до трех лет, дополнив УК Республики Беларусь ст. 118<sup>1</sup>. Желательно также дополнить ч. 2 ст. 172 УК Республики Беларусь квалифицирующим признаком – «вовлечение в совершение преступления несовершеннолетней или малолетнего». Аналогичным образом следовало бы дополнить и ч. 2 ст. 173 УК Республики Беларусь.

Предложенные изменения и дополнения уголовного законодательства будут способствовать реализации принципов справедливости и гуманизма, а также учету социально-аксиологических тенденций, присущих менталитету населения Беларуси, тем более что реализация рекомендуемых изменений и дополнений в УК соответствует Конвенции о правах ребенка, принятой Генеральной Ассамблеей ООН, в ст. 3 которой указано: «... судами, административными или законодательными органами первоочередное внимание уделяется наилучшему обеспечению интересов ребенка».

### ***СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ***

1. Карамзин, Н. М. История государства Российского : в 4 кн. / Н. М. Карамзин. – Ростов н/Д : Издательство «Феникс», 1995. – Кн. 1 (т. 1). – 512 с.
2. Беляев, И. Д. История русского законодательства / И. Д. Беляев; оформление обложки С. Шапиро, А. Олексеенко. – СПб. : Издательство «Лань», 1999. – 640 с. – (Серия «Мир культуры, истории и философии»).
3. Статут Вялікага княства Літоўскага 1588 / пер. на бел. мову А. С. Шагун. – Мінск : Беларусь, 2005. – 207 с.
4. Сборник материалов по истории социалистического уголовного законодательства (1917–1937 гг.) : учеб. пособие для юридич. институтов. – М. : Юридическое издательство НКЮ СССР, 1938. – 270 с.
5. Добренъков, В. И. Фундаментальная социология : в 15 т. / В. И. Добренъков, А. И. Кравченко. – М. : ИНФРА-М, 2006. – Т. 10 : Гендер. Брак. Семья. – 1094 с. : ил.
6. Котовская, М. Г. Гендерные очерки: история, современность, факты / М. Г. Котовская. – М. : ИЭА РАН, 2004. – 358 с.