

**Академия правоохранительных органов при
Генеральной прокуратуре Республики Казахстан**

Жанахметов Олжас Жарылгасынович

**АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ И ПРАКТИКА ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ
УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В СВЯЗИ С ПРИМИРЕНИЕМ ПО
УГОЛОВНОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН**

Специальность 6М030300 – «Правоохранительная деятельность»

Диссертация на соискание академической степени
магистра юридических наук

Научный руководитель,
кандидат юридических наук

Амуртаева Д.Т.

Магистрант

Жанахметов О.Ж.

Косшы, 2020

Түйіндеме. Зерттеу жұмысы толық аяқталды, екі тараудан, алты бөлімнен, 109 беттен тұрады. Көптеген зерттелген тақырыптардың бірі болып табылады. Жәбірленушімен татуласу қылмыстық жауаптылықтан босатуға негіз болып табылады. Құқық қорғау органдарының шамадан тыс жүктелуі тергеу сапасына әсер етеді, сотталғандарға қатысты жазалау шарасы бас бостандығынан айыру орындарында жаңа бастаған қылмыскерлердің криминализациясын және десоциализациясын туындатады. Осыған байланысты қылмыстық-құқықтық проблемалар, оларды заңнамалық жетілдіру жөніндегі ұсынымдар зерделенді, онда зерттеудің шығарылған нәтижелері құқық шығармашылық қызметте және құқық қорғау органдарының практикасында пайдаланылуы мүмкін. Қауіпті емес қылмыскерлерді қылмыстық жауаптылықтан босату түріндегі баламалы шара ресурстарды қайта бөле отырып және құқық қорғау жүйесінің жұмысын тергеуде неғұрлым қауіпті және күрделі әрекеттерге шоғырландыра отырып, қылмыстық іс жүргізуге арналған шығыстарды қысқартады.

Резюме. Исследовательская работа полностью завершена, состоит из двух глав, шести разделов, 109 страниц. Является одной из многих изученных тем. Примирение с потерпевшим является основанием освобождения от уголовной ответственности. Перегруженность правоохранительной влияет на качество расследования, карательная мера в отношении осужденных порождает криминализацию и десоциализацию начинающих преступников в местах лишения свободы. В связи с этим изучены уголовно-правовые проблемы, рекомендации по их законодательному совершенствованию, где вынесенные результаты исследования, могут быть использованы в правотворческой деятельности и практике правоохранительными органами. Альтернативная наказанию мера в виде освобождения от уголовной ответственности не опасных преступников, сократит расходы на уголовное производство, перераспределяя ресурсы и концентрируя работу правоохранительной системы на более опасных и сложных в расследовании деяниях.

Summary. The research work is fully completed and consists of two chapters, six sections, and 109 pages. It is one of the many topics studied. Reconciliation with the victim is the basis for exemption from criminal liability. Overloaded law enforcement affects the quality of the investigation, punitive measures against convicts give rise to criminalization and desocialization of novice criminals in prison. In this regard, we have studied criminal law problems and recommendations for their legislative improvement, where the research results can be used in law-making activities and practice by law enforcement agencies. An alternative punishment measure in the form of exemption from criminal liability for non-dangerous criminals will reduce the cost of criminal proceedings, redistributing resources and concentrating the work of the law enforcement system on more dangerous and difficult to investigate acts.

СОДЕРЖАНИЕ

ВВЕДЕНИЕ

1 ИНСТИТУТ ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В СВЯЗИ С ПРИМИРЕНИЕМ С ПОТЕРПЕВШИМ И ЕГО ПРАВОВАЯ ПРИРОДА

1.1 История развития института освобождения от уголовной ответственности в Казахстане

1.2 Примирение с потерпевшим как одно из оснований освобождения от уголовной ответственности

1.3 Освобождение от уголовной ответственности в порядке медиации

2 ПРАКТИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ ИНСТИТУТА ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В СВЯЗИ С ПРИМИРЕНИЕМ И ПУТИ ЕГО СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ

2.1 Актуальные проблемы применения института освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением в Республики Казахстан

2.2 Особенности регламентации освобождения от уголовной ответственности в законодательстве некоторых зарубежных стран

2.3 Оптимизация института примирения с потерпевшим в современном законодательстве Республики Казахстан

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

ПРИЛОЖЕНИЕ

Данные правовой статистики по освобождению от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим

Сокращения и обозначения

РК – Республика Казахстан

РФ-Российская Федерация

КНР – Китайская Народная Республика

США-Соединенные штаты Америки

УК РК-Уголовный кодекс Республики Казахстан

УПК РК-Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан Казах-
ская

КазССР-Казахская Советская Социалистическая Республика

ССР- Советская Социалистическая Республика

РСФСР-Российской Советской Федеративной Социалистической Респуб-
лики

СНГ – Содружество Независимых Государств

ООН-Организация Объединенных Наций

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность темы диссертации. Примирение с потерпевшим является самым распространенным на сегодняшний день основанием освобождения от уголовной ответственности. Изучение опыта зарубежных стран привело к внедрению восстановительной юстиции практически повсеместно на постсоветском пространстве. Проводимое в настоящее время реформирование уголовного права повлекло за собой кардинальные изменения его концепции. В последние годы в мире все больший авторитет завоевывает альтернативное – «восстановительное» - правосудие, основанное на примирении правонарушителя с потерпевшим и возмещении ущерба. Такой подход эффективен с точки зрения интересов не только правонарушителя и потерпевшего, но и правоохранительных органов. Ежегодно в их производстве находится более 350 тысяч уголовных дел [1]. В условиях значительной перегруженности системы правоохранительных и судебных органов, наличие альтернативы наказанию в виде освобождения от уголовной ответственности лиц, совершивших уголовные правонарушения, не представляющие повышенной опасности, с сохранением принципа ответственности, позволяет предотвратить криминализацию и десоциализацию начинающих преступников в местах лишения свободы, сократить расходы на уголовное судопроизводство, перераспределить ресурсы и сконцентрировать работу правоохранительной системы на более опасных и сложных в расследовании деяниях.

Концепция правовой политики Республики Казахстан на период 2010 до 2020 года в качестве направлений, помимо прочего, закрепляет совершенствование институтов освобождения от уголовной ответственности, а также постепенное введение новых институтов восстановительного правосудия, основанных на примирении сторон и возмещении причиненного вреда [2].

Изложенные обстоятельства свидетельствуют о том, что вопрос примирения с потерпевшим и его уголовно-правовых и уголовно-процессуальных последствий является в настоящее время актуальным.

Научная новизна исследования состоит в комплексном анализе института освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим. В диссертации, наряду с освещением и критическим рассмотрением различных современных подходов к изучению института примирения, проанализированы его проявления в историческом аспекте. В работе предпринята попытка сформулировать рекомендации по совершенствованию законодательного регулирования примирения с потерпевшим и повышения эффективности применения данного института судами и правоохранительными органами. Наряду с этим, исследованы качества освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением с позиции важнейшей из задач уголовного закона – предупреждения уголовных правонарушений, с учетом анализа статистических данных о применении данного института за 5 лет.

С момента введения в действие Уголовного Кодекса РК (далее – УК РК) от 03.07.2014 года прошло уже 5 лет. Институт освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим, регулируемый сегодня статьей 68 УК РК, стал одним из институтов, претерпевших в то время значительные изменения [3]. Обращает, сосредотачивает и концентрирует на себя глубокий интерес и внимание именно тот факт, что именно законодатель существенно, значительно и немаловажно расширил, увеличил круг, сферу и область применения и использования института и законодательной нормы освобождения от уголовной ответственности и наказания в связи с достижением соглашения о примирении, что непременно требует, призывает и обязывает качественного, тщательного, новейшего и свежего его исследования, изучения, изыскания и обследования в современных, нынешних условиях и времени, выявления и обнаружения задач, проблем, вопросов и решений теоретического, абстрактного и практического характера для того, чтобы внести предложения о соответствующих дополнениях и изменениях.

Практика применения данного института за пять лет позволяет нам сделать определенные выводы, выявить слабые места и поднять вопрос о необходимости его дальнейшего совершенствования.

Объектом диссертационного исследования непременно являются законодательные, правовые и общественные взаимоотношения, связи, которые связаны с осуществлением, реализацией, исполнением, материализацией и воплощением в жизнь норм, которые в свою очередь регламентируют основы, основания, начала и порядок, последовательность и процедуру применения, использования института и законодательной нормы примирения с лицом, пострадавшим от преступления, то есть потерпевшим.

Предмет исследования составляют нормы уголовного закона о примирении с потерпевшим, его формы и виды, основания и условия освобождения от уголовной ответственности, судебная и досудебная практика реализации этого института, а также нормы ранее действовавшего отечественного законодательства и законодательства некоторых зарубежных стран, регламентирующих различные аспекты освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением.

Цель и задачи диссертационного исследования. Цель и задача проведения исследования, изучения и изыскания, состоит и заключается в дальнейшем, последующем улучшении, усовершенствовании законодательной, общественной и правоприменительной работы и практики в той части, которая касается нормативного и правового обеспечения, снабжения и реализации, воплощении в жизнь института и законодательной нормы освобождения от предусмотренной уголовной ответственности и наказания в связи с достижением соглашения о примирении с лицом, пострадавшим от преступления, то есть с потерпевшим.

Для успеха в достижении рассматриваемых и вышеуказанных целей, задач решаются и предусмотрены нижеуказанные следующие задачи:

-подвергнуть анализу, разобрать, рассмотреть становление, появление, развитие и формирование в уголовном законодательстве и праве Республики Казахстан института и законодательной нормы достижения примирения;

-провести исследование, изучение и обследование основных обозначений, понятий, мнений, суждений, соображений, взглядов, представлений, точек зрения и особенностей правовой природы, природы и естества института законодательной нормы освобождения от предусмотренной уголовной ответственности и наказания в связи с достижением соглашения о примирении с лицом, пострадавшим от преступления, то есть потерпевшим;

-отграничить, выделить и разграничить институт и законодательную норму примирения с лицом, пострадавшим от преступления, то есть потерпевшим от иных и совсем других оснований, причин освобождения от уголовной ответственности и наказания;

-рассмотреть, проанализировать и разобрать условия, обстоятельства, ситуации, предпосылки освобождения и избавления от уголовной ответственности и наказания в связи с достижением соглашения о примирении с лицом, пострадавшим от преступления, то есть потерпевшим и процедуру, практику его применения и использования;

-осветить, озарить и показать острые, жизненные, актуальные, злободневные, важные, значительные, существенные проблемы, вопросы института и законодательной нормы освобождения от уголовной ответственности и наказания в связи с достижением соглашения о примирении преступника с лицом, пострадавшим от преступления, то есть потерпевшим в законодательстве Республики Казахстан;

-изучить, проштудировать и исследовать особенности и уникальности регламентации, порядка и процедуры освобождения от уголовной ответственности и наказания в законодательстве некоторых, отдельных иностранных и зарубежных государствах и стран;

-выработка, формирование рекомендаций, назначений и советов по регрессу, усовершенствованию и улучшению института и законодательной нормы освобождения от уголовной ответственности и наказания в связи с достижением соглашения о примирении с лицом, пострадавшим от преступления, то есть потерпевшим и выдвинуть, выставить соответствующие, должные, надлежащие, подабающие рекомендации и предложения;

Методология и методика исследования. Методологической базой исследования является диалектика как общенаучный метод познания, частнонаучные и специальные методы: исторический, сравнительно-правовой, логико-юридический, статистический, метод сравнительного правоведения, а также методы познания, как анализ, синтез.

Нормативной и информационной базой исследования являются положения Конституции Республики Казахстан, международных нормативных правовых актов, Уголовного Кодекса и Уголовно-процессуального Кодекса Республики Казахстан (далее – УПК РК) и иных законов, нормативных постановлений

Верховного суда РК, ведомственных нормативных правовых актов, относящихся к предмету исследования, уголовного и уголовно-процессуального законодательства зарубежных государств.

Эмпирическую, немаловажную основу и ядро проведение исследования, изучения составляют следующее: данные, сведения, информации и источники официальной, достоверной правовой статистики из баз данных органов правовой статистики и информационных центров за период с 2014 по 2019 гг.; практика, процедура применения, использования норм процессуального и материального уголовного законодательства, которое регламентирует основания, причину и порядок, процедуру применения и использования института и законодательной нормы освобождения от уголовной ответственности и наказания в связи с достижением соглашения о примирении с лицом, пострадавшим от преступления, то есть с потерпевшим; результаты, итоги и выводы социологических изучений и исследований, которые были опубликованы, в соответствующей научной литературе, статьях и конференциях; достоверные данные, сведения и источники, которые были получены в ходе и рамках изучения, проверки и собирания документов, материалов уголовных производств и дел по теме исследования.

Теоретическую основу диссертационной работы составили труды ученых по общей теории права, криминологии и других отраслей юридической науки, а также труды в области уголовного права и уголовного процесса Х.Д. Аликперова, Э.Б. Аблаевой, А.Н. Ахпанова, С.Г. Келиной, М.Ч. Когамова, П.В. Коробова, Ж.К. Кожантаевой, Н.Ф. Кузнецовой, Т.М. Культелеева, А.А. Магомедова, А.В. Наумова, О.А. Возняк, С.Г. Пена, Р.К. Плиско, Д.А. Финка, Ценева В.В. и др.

На защиту выносятся следующие основные положения:

1. Изучением практики установлено, что потерпевшие желают примириться с подозреваемыми, обвиняемыми, подсудимыми по тяжким преступлениям. Однако уголовное законодательство не позволяет прекращать уголовные дела данной категории преступлений в отношении отдельных лиц. В связи с чем, предлагается изменить часть 2 ст.68 УК РК, которое изложить в следующей реакции: «2) Лица, впервые совершившие тяжкое преступление, не связанное с причинением смерти, могут быть освобождены от уголовной ответственности, если они примирились с потерпевшим, заявителем, в том числе в порядке медиации, и загладили причиненный вред».

2. Предлагается выделить «часть 3 статьи 68 УК РК» в отдельную статью Раздела 5 Общей части УК РК под номером 68-1, в которой регламентировать основания и условия освобождения от уголовной ответственности отдельно по уголовным правонарушениям в сфере экономической деятельности и иным правонарушениям, причиняющим вред охраняемым законом интересам общества и государства. Так как, указанная часть 3 предусматривает причинение уголовным правонарушением вред охраняемым законом интересам общества и государства, не затрагивая вопроса примирения с потерпевшим лицом, очевид-

но, в виду отсутствия последнего. То есть, данная правовая норма нуждается в более детальной регламентации, так как оставляет излишнее пространство для усмотрения правоприменителя.

При этом, полагаем, что статью 68 УК РК необходимо дополнить частью пятой следующего содержания: «5. Положения настоящей статьи не применяются к лицам, совершившим умышленное преступление средней тяжести или тяжкое преступление в течении двух лет после освобождения в порядке настоящей статьи от уголовной ответственности за совершение умышленного преступления средней тяжести, или в течении пяти лет после освобождения в порядке настоящей статьи от уголовной ответственности за совершение тяжкого преступления.» Потому как, возможность освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением неограниченное количество раз препятствует решению закрепленной в статье 2 УК РК задачи уголовного законодательства по предупреждению уголовных правонарушений.

3. Также, предлагается необходимым добавить в конце пункта 6 ч.1 ст.53 УК РК «Обстоятельства, смягчающие уголовную ответственность и наказание» после слов «...уголовным правонарушением», следующие слова «, примирение с потерпевшим;». То есть, изложить в следующей редакции: «6) добровольное возмещение имущественного ущерба, причиненного в результате уголовного правонарушения, заглаживание морального и иного вреда, причиненного уголовным правонарушением, примирение с потерпевшим;». Потому что, примирение с потерпевшим является свидетельством позитивного постпреступного поведения, но не всегда влечет прекращение уголовного дела.

4. Кроме того, предлагается исключить фразу «в случаях, предусмотренных законом» в нормах, закрепляющих права участников уголовного процесса (п.15 ч.9 ст.64 УПК РК: «Подозреваемый вправе: 15) примирится с потерпевшим в случаях, предусмотренных законом, в том числе в порядке медиации»; п.8 ч.6 ст.71 УПК РК: «Потерпевший вправе: примирится, в том числе в порядке медиации, с подозреваемым, обвиняемым, подсудимым в случаях, предусмотренных законом» [4]). Так как ограничиваются права указанных лиц.

В конечном итоге, полномочия по прекращению уголовных дел, по которым примирение достигнуто на досудебных стадиях, необходимо передать следственному судье. Это позволит значительно сократить число процессуальных нарушений при применении ст.68 УК РК. Также, нереабилитирующие основания прекращения уголовного дела равнозначны признанию лица виновным в совершении уголовного правонарушения. А именно исключительным правом суда признавать лицо виновным, закрепленным в ч.3 ст.77 Конституции РК [5], и отраженным в ч.1 ст.19 УПК РК. Принятие такого решения кем-либо, кроме суда, противоречит, к тому же, ст.11 Всеобщей декларации прав человека и гражданина. А с образованием специализированных межрайонных следственных судом Указом Президента Республики Казахстан от 10 января 2018 года [6] стало более реализуемым с организационной стороны предложением.

Теоретическая и практическая значимость работы.

Теоретическая и практическая особенность и значимость исследуемой работы обуславливается, определяется потенциалом, возможностью, достижимостью использования и применения конкретных, определенных вышеуказанных положений диссертационной работы как начала, основы, фундамента для выработки и формирования практических и теоретических предложений, советов и рекомендаций правоприменяющим правоохранительным и судебным государственным органам. Их достижение, осуществление, реализация, материализация, воплощение в жизнь может, несомненно, оказать неоценимую помощь в разрешении сложных задач и проблем, которые возникают в процессе и порядке вынесения судебными органами процессуального решения о назначении наказания при наличии, присутствии соответствующих смягчающих условий и обстоятельств и конечно же применения правовых норм законодательства об освобождении от уголовной ответственности и наказания в связи с достижением соглашения о примирении с лицом, пострадавшим от преступления, то есть с потерпевшим.

Содержащиеся в диссертационном исследовании научные материалы могут быть использованы при преподавании курса уголовного права и отдельных тем курса уголовно-процессуального права.

Апробация результатов исследования. Основные положения, выводы и рекомендации, содержащиеся в диссертации, отражены автором в 2 статьях, опубликованных в сборнике материалов научно-практической конференции «Актуальные проблемы права: достижение и перспективы» прошедшей на базе Актюбинского юридического института МВД Республики Казахстан имени М.Букенбаева 7 июня 2019 года: «Освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением по новому уголовному законодательству Республики Казахстан» и «Вопросы освобождения от уголовной ответственности при выполнении условий процессуального соглашения и в связи с примирением по новому законодательству Республики Казахстан: анализ, соотношение».

Структура и объем диссертационного исследования обусловлены целями и задачами исследования и отражают его логику. Работа состоит из введения, основной части, состоящей из двух разделов, включающих в себя шесть подразделов, заключения, списка использованных источников и приложения.

1 ИНСТИТУТ ПРИМИРЕНИЯ С ПОТЕРПЕВШИМ И ЕГО ПРАВОВАЯ ПРИРОДА

1.1. История развития института освобождения от уголовной ответственности в Казахстане

История разрешения споров характеризуется изменением соотношения его основных форм: насильственной (антиправовой), судебной (принудительное восстановление нарушенного права) и примирительной. В этом отношении можно говорить о нескольких этапах развития идеи и социального института примирения как такового: во-первых, зарождение примирительных процедур в первобытном обществе как альтернативы насильственным способом решения споров; во-вторых, развитие примирения в древнем и средневековом обществе как замены судебного и административного порядков рассмотрения социальных конфликтов; и, в третьих, современное примирение, характеризующееся, в первую очередь, ориентировкой на приоритетное («до» и «вне» юрисдикции государственных структур) использование примирительных процедур по сравнению со всеми другими правомерными способами разрешения юридических противоречий.

В казахском обычном праве институт примирения занимал центральное место т.к. по сути был наиболее эффективным способом разрешения споров между сторонами и многие споры, порожденные преступными деяниями, разрешались путем медиативных процедур.

Развитию указанного института способствовал тот факт, что в самом казахском обычном праве не было понятия преступление, как такового. Понятия преступление, наказание не существовали в той форме, которое было присуще западным странам, российской империи. В обычном праве казахов вместо этого употреблялись понятия жаман іс, жаман қылық, (дурной поступок), кунә (грех) или жазық (вина). Само преступное деяние понималось как моральный урон и материальный ущерб. В случае получения вреда от преступных деяний, лицо как потерпевшая сторона, заявляла в суд путём подачи иска, в связи с чем в казахской правовой системе того времени уголовные и гражданские дела носили исковый характер.

Нужно отметить, что в свое время, в известном правовом памятнике «Жеті жарғы» институт возмещения нарушений путем выплаты кунов и айыпов был довольно развитым [7]. И роль медиаторов осуществляли бии. К сожалению, после наступления в 1917 году трагических событий институт биев был полностью ликвидирован, в связи с чем, институт досудебного разрешения спорных вопросов (по мнению диссертанта, очень оригинальный и эффективный) был надолго забыт судебными властями.

В целом же во многих древних и средневековых государствах светские правители и представители духовенства выполняли не только собственно вытекающие из своего статуса функции управления делами общества или духовного

его оформления, но и выступали своего рода гарантом мира и стабильности в стране путем использования тех или иных примирительных процедур.

В Казахстане долгое время сохранялся обычай, согласно которому стороны в споре могли обращаться за его решением к любому авторитетному члену рода, отличавшемуся умом и жизненным опытом, то есть к третейскому разбирательству судебных дел. С развитием государственности появились судьи – бии, которыми в XV-XVII вв. могли стать те, кто хорошо знал обычаи и выделялся своим общественным положением и умом [8].

По мнению К.Алимжана, одной из главных специфик суда биев является то, что указанный институт по своей природе является совокупностью различных видов деятельности: общественных, судебных, культурных и т.п., при этом суд биев состоял из группы хранителей, т.е. знатоков и толкователей обычного права, периодически или постоянно осуществлявших судебно-посреднические функции [9].

Для возбуждения уголовного дела по факту совершенного преступления в казахском обычном праве требовалось инициатива потерпевшего лица. Таким образом, в казахском обычном праве судебное разбирательство носило гласный и состязательный характер, где как уже было отмечено, все дела, как уголовные, так и гражданские, имели исковый характер [10].

Перед началом любого судебного процесса бий предлагал потерпевшей стороне и обвиняемому примирение и, если стороны не приходили к соглашению в этом вопросе, он начинал слушанье по делу. Такие процессы происходили часто при участии большого количества людей, в т.ч. как заинтересованных, так и просто желающих. Это указывало на то, что судебный процесс носил открытый характер.

Необходимо отметить, что примирение применялось биями и в тех случаях, когда возникали правовые казусы и при невозможности точного определения произошедших действий. Так, казахскому обычному праву известен такой правовой институт как салават. Салават – это институт примирения, к которому суд биев прибегал в том случае, если были факты многократного взаимного угона скота (барымта) и невозможно было определить его правомерность.

Следует отметить, что сама медиация как средство разрешения споров того периода времени имела две основные формы: частная (с использованием частного лица – посредника (суды биев и казиев), действовавшего в соответствии с нормами казахского обычного права (адата) и шариата, а также государственно-судебная-когда действовали уездные и военные суды на базе общеимперских законов.

Таким образом, в правовой истории Казахстана уже с давних времен были намечены пути эволюции примирительных процедур в современном их понимании, регламентированные на законодательном уровне, получившие усовершенствование и развитие в наши дни [11].

В рамках ретроспективного анализа института примирения необходимо отметить, что указанная процедура существовала в средние века и в европей-

ских государствах. В этой связи интересно, что в судах многих европейских государств в XII-XIV вв. регулярно проводились так называемые дни примирения (*diesamori*) и в это время суды занимались принятием мер по примирению сторон конфликтов. При этом в средневековой Франции в роли посредников в достижении примирения могли выступать представители духовенства (в деревнях – приходские священники), дворяне, нотабли (члены собрания, созывавшегося королем для обсуждения государственных вопросов). Одним из известнейших сторонников посредничества в XII в. был король Франции Людовик Святой (1226-1270 г.г.), который лично участвовал в урегулировании различных споров между своими подданными [12].

В литературе подчеркивается, что главным моментом в нарушениях норм обычного права признается причинение ущерба, рассматриваемого как причинение обиды. При этом суть обычая заключается в прекращении вражды и примирении сторон, одним из принципов которого выступает эквивалентность причиненного ущерба и возмещения. Данное высказывание во многом справедливо и для современного этапа развития обычного права, характеризующегося направленностью на поиск наиболее оптимального пути разрешения юридических конфликтов в конкретных сообществах.

Примирение является одним из наиболее древних средств разрешения конфликтов между участниками общественных отношений. При этом примирение следует рассматривать как комплексный институт и неотъемлемую составляющую религии, морали и права. В настоящее время примирение в праве можно назвать отдельным самостоятельным видом социального феномена примирения, которому отведена роль нормативного урегулирования общественных противоречий в процессе нахождения оптимального баланса интересов [13].

Исследование института примирения в казахском обычном праве показывает, что менталитет нашего народа, его внутреннее взаимоотношение между собой, традиции, позволяют успешно применять медиативные процедуры в уголовном законодательстве. При этом медиация возможно в тех областях уголовного судопроизводства, где затрагиваются личные интересы граждан, ведь основная цель уголовного преследования – восстановление нарушенных прав граждан и юридических лиц. Это такие виды деяния, которые затрагивают личные интересы и лежат в сугубо эмоциональной сфере. Сюда можно отнести: побои, не причинившие вреда здоровью, клевета, оскорбление, нарушение неприкосновенности частной жизни, жилища, тайны переписки, отказ в предоставлении гражданину информации, нарушение авторских прав, воспрепятствование осуществлению права на свободу совести и т.п.

Судебная практика показывает, что большое количество аналогичных дел, не доводя до судебного разбирательства, можно разрешить путем примирительных процедур. При этом, указанная процедура носит конфиденциальный характер, тогда как судебное разбирательство является открытой процедурой.

Изучение проблемных вопросов теории и практики освобождения от уголовной ответственности первоначально требует анализа исторического аспекта

исследуемого института, что позволит определить тенденцию развития и совершенствования уголовного законодательства в сторону гуманизации, а также выявить момент возникновения в качестве самостоятельного института уголовного права – института освобождения от уголовной ответственности и его дальнейшее становление.

Уголовно-правовые и законодательные нормы, порядок и процедура освобождения от предусмотренной уголовной ответственности и наказания в связи достижением соглашения о примирении с лицом, пострадавшим от преступления, то есть потерпевшим были введены и внедрены в Республики Казахстан более чем пятнадцать лет тому назад. Вместе с тем, исследуемый институт в Казахстане имеет долгую историю, и его становление и развитие начиная с советского периода можно разделить на этапы и входящие в них периоды.

Первый этап – начало 30-х годов XVIII в., когда судебная власть в казахской степи осуществлялась специальным органом – судом биев, посредством норм системы обычного права казахов.

На данном этапе развития при вынесении решения суд биев руководствовался Уложением хана Тауке, который представлял собой собрание устных пословиц и изречений. Особенностью рассматриваемого периода является то, что в обычном праве казахов имел место определенный порядок решения возникшего спора. Нарушение условий обоюдного соглашения не допускалось, и стороны практически лишались возможности обращения в суд биев.

Как указывает Т.М. Культелеев, на рассмотрение суда биев спор поступал лишь в тех случаях, когда стороны не могли прийти к обоюдному соглашению. Даже в этих случаях суд биев оказывал содействие сторонам в процедуре примирения, поскольку народная мудрость гласила: «Дау Мараты – бітім», что переводится как «цель спора – примирение» и это являлось одним из принципов судебного процесса. При не достижении между сторонами соглашения суд биев на основе изучения доводов сторон выносил решение, которое подлежало неукоснительному исполнению, в противном случае одна из сторон в пользу которой было вынесено решение вправе была использовать средство его обеспечения – «барымта». Исторические памятники также свидетельствуют о существовании в обычном праве казахов определенных сроков давности, которое нашло свое отражение в казахской народной пословице: «Елу жылда – ел жаңа, жуз жылда - қазан» [14].

Второй этап развития рассматриваемого института связан с моментом присоединения Казахстана к России, и охватывает 1822-1917 гг., когда в обычное право казахов были внесены существенные изменения. Так, в 1822г. был принят «Устав о сибирских киргизах», повлекший за собой упразднение суда биев, отмену обычая «кровной мести» и уплаты «куна».

Устав 1822 г. утратил свою силу с утверждением в 1845 г. систематизированного акта «Уложения о наказаниях уголовных и исправительных», который предусматривал возможность отмены приговора о наказании за смертью осужденного, однако это не исключало отмену казенных взысканий и исполнение

решений по частному иску. Возможность отмены приговора о наказании виновного вследствие примирения с обиженным или оскорбленным допускалось, если принесший жалобу примирился с виновным прежде приведения приговора о наказании в исполнение. Срок давности по Уложению 1845 г. применялись в зависимости от вида назначенного наказания при условии, если по делу не было никакого производства или следствия, или виновный не был обнаружен. К тому же ст.63 Уложения 1845 г. предусмотрела возможность отмены наказания не только за давностью преступления, но и проступка, и определила лишь начальный момент течения давностных сроков «... со времени учинения преступления, или проступка», однако конечный момент течения давности сроков в ней отсутствовал [15].

С принятием Устава о наказаниях, налагаемых мировыми судьями 1864 г., был определен перечень деяний, которые возбуждались и прекращались только по жалобе потерпевшего. Среди них деяния, посягающие на брачный союз, на право собственности, на честь и достоинство, и на любострастие. Сроки давности применялись в зависимости от вида совершенного деяния, а вопрос об освобождении от наказания за смертью осужденного решался в порядке, установленном Уложения 1845 г.

Устав уголовного судопроизводства 1892 г. примирение виновного с лицом, принесшим жалобу, признавал обстоятельством, исключающим уголовное преследование, которое служило основанием для отмены приговора о наказании, если примирение состоялось до приведения приговора о наказании в исполнение.

Дальнейшая регламентация исследуемого института связана с принятием Уложения 1903 г., предусмотревшего только возможность отмены наказания за истечением сроков давности «... со дня учинения преступных деяний» и «... до дня возбуждения против обвиняемого уголовного преследования», которые применялись также в зависимости от вида совершенного преступного деяния. К тому же ст.68 Уложения предусмотрела не только отмену наказания за давностью преступных деяний, но и за давностью обвинительного приговора [16].

Третий этап исследуемого института совпадает с моментом установления Советской власти (1917-1921 гг.) и включает в себя несколько периодов.

Первый период (1917-1918 гг.) характеризуется совершенствованием уголовного законодательства путем издания отдельных нормативных правовых актов, устанавливающих уголовную ответственность за наиболее общественно опасные деяния, представляющие угрозу для социализма, в которых предусматривались нормы об освобождении от наказания осужденных за политические преступления, а также специальные случаи освобождения от уголовной ответственности и наказаний по делам, о преступлениях, связанных с участием в контрреволюционных формированиях, дезертирстве и во взяточничестве [17].

Второй период (1919-1921 гг.) характеризуется тем, что в целях совершенствования уголовного законодательства Советского периода возникла необходимость в систематизации и кодификации, отдельных нормативных пра-

вовых актов. И таким первым нормативным правовым актом явилось принятие в 1919 году «Руководящих начал по уголовному праву РСФСР», которые статьей 16 предусмотрели возможность освобождения от наказания в связи с исчезновением условий, в результате которого совершенное уголовное деяние лицом, не представлялось опасным для существовавшего строя.

Четвертый этап – момент существования Союза ССР (1922-1991 гг.), охватывает в себя также несколько периодов.

Первый период – момент образования в 1922 г. СССР, когда были приняты общесоюзные уголовные законы, которые предусмотрели случаи освобождения от уголовной ответственности несовершеннолетнего с применением к нему мер медико-педагогического характера, освобождение от наказания военнослужащих, уголовное и условно-досрочное освобождение от наказания.

УК РСФСР 1922 г. – первый советский УК, действовавший и на территории Казахстана, содержал в себе лишь давностные сроки, по истечении которых лицо не привлекалось к уголовной ответственности и наказанию, а также новое основание освобождения от уголовной ответственности в отношении несовершеннолетних. Прекращение производства по уголовному делу за примирением обвиняемого с потерпевшим было предусмотрена УПК РСФСР 1922 г. В некоторых нормах особенной части уголовного кодекса Российской Советской Федеративной Социалистической Республики 1922 года были упомянуты и предусмотрены отдельные, специальные случаи и обстоятельства освобождения от уголовной ответственности и наказания [18].

Второй период связан с принятием Основ уголовного закона Союза ССР, в последствии внедренных в остальных союзных республиках, 1958 г., который впервые предусмотрел самостоятельный институт уголовного права – освобождение от уголовной ответственности и наказания.

В связи с этим УК КазССР от 22 июля 1959 г. основываясь на уголовном законодательстве Союза ССР и союзных республик, предусмотрел такие виды освобождения от уголовной ответственности, как «с передачей лица на поруки», «с привлечением лица к административной ответственности» и «с передачей дела в товарищеский суд».

Однако, данный акт не содержал нормы об освобождении от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим.

Вместе с тем, УК КазССР 1959 года предусматривал такой вид наказания, как возложение обязанности загладить причиненный вред в статье 29-1.

Исполнение и воплощение данного, указанного вида, формы наказания заключалась, состояло, предусматривалась в обязательном, непосредственном, непременном устранении, возмещении причиненного, нанесённого материального, имущественного, физического и морального вреда и ущерба своими собственными и личными силами и способами, или в возмещении, восполнении материального ущерба своими эквивалентными средствами, либо в общественном и публичном принесении извинения перед лицом, пострадавшим от совершения уголовно-наказуемого преступления, то есть потерпевшим или членами

трудового коллектива в той форме, которая будет устанавливаться судебным органом.

Предусмотренное наказание в виде и форме обязанности и возложении требований, обязанности прямо, непосредственно ликвидировать, устранить нанесённый, причиненный материальный, имущественный, физический и моральный вред и ущерб своими собственными личными силами и способами имело место быть назначено в тех случаях, когда предусматривая, учитывая размер, характер, объем причиненного вреда, судебный орган признавал и понимал, что виновный уголовный преступник способен, обладает возможностью и свободно может прямо, непосредственно ликвидировать, устранить его указанным методом, способом и путем.

Наказание в форме возложения обязанности возместить материальный ущерб своими средствами могло быть назначено, если размер причиненного ущерба не превышал пятисот рублей.

Наказание в форме возложения обязанности публично извиниться перед потерпевшим или членами соответствующего коллектива могло быть назначено, если имело место посягательство на неприкосновенность или достоинство личности либо нарушение правил социалистического общежития, не причинившее материального ущерба.

Если осужденный к наказанию в установленный, предусмотренный судебным органом срок и время не осуществлял активные действия по выполнению требований, обязанностей по возмещению, заглаживанию и компенсированию нанесённого, причиненного материального, имущественного, физического и имущественного вреда и ущерба, судебный орган свободно и легко мог, имел право и возможность заменить, подменить, изменить это наказание предусмотренными исправительными работами без какого-либо лишения свободы, или же конечно штрафом, или же к тому-же увольнением от должности. В этом случае, а также если материальный ущерб причинен на сумму свыше пятисот рублей, возмещение причиненного ущерба потерпевшему производилось в порядке гражданского судопроизводства [19].

Как отмечает О.А. Возняк, характерным для всех видов освобождения от уголовной ответственности в это время, «во-первых, являлось то, что они применялись в отношении деяний, содержащих признаки преступлений, не представляющих большой общественной опасности, а также при совершении данных деяний лицом, также не представляющим большой общественной опасности. Во-вторых, лицо освобождалось от уголовной ответственности по указанным основаниям только в тех случаях, когда его исправление и перевоспитание могло быть достигнуто с помощью мер общественного воздействия. В третьих, обстоятельствами, препятствующими применению к лицу норм освобождения от уголовной ответственности, являлись не погашенная и не снятая судимость, ведение лицом паразитического образа жизни, признание его алкоголиком, наркоманом или токсикоманом. В-четвертых, решение об освобождении лица от уголовной ответственности принималось судом, прокурором, а также следо-

вателем и органом дознания с согласия прокурора на любой стадии уголовного судопроизводства, если при этом лицо не возражало против прекращения уголовного дела на таком основании» [20].

Пятый этап развития рассматриваемого института охватывает период с 1997 года и до принятия нового Уголовного кодекса в 2014 году, который также можно разделить на периоды.

Первый период. 2 июля 1991 года Верховный совет Союза ССР, принял один из своих последних законодательных актов – новые Основы уголовного законодательства, которые были призваны заменить Основы 1958 г., но в связи с последовавшим распадом Союза ССР так, и не вступили в силу. Принятие этого закона во времена распада некогда единого советского государства, повлекшего за собой тяжелые и противоречивые процессы, в последствии сопровождавшиеся острыми социальными и межнациональными конфликтами, печально знаменитым августовским путчем того же года, не вызвало большого интереса. Но все же, данное событие заслуживает объективной оценки и внимания со стороны современников.

С начала 1991 г. и по сегодняшний день было издано множество нормативных документов, направленных на создание прочной правовой основы и социально-экономическое развитие страны на благо всего казахстанского общества. На сегодняшний день наше государство является полноправным членом мирового сообщества демократических государств и ответственным участником всех происходящих в мире глобальных изменений, как в социально-экономической, так и в политико-правовой сфере.

В этой связи, не только уголовное законодательство, но и многие другие законодательные акты нашей страны являются объектом внимания зарубежных юристов. Происходящие в современном обществе глобальные изменения, не могли не вызывать нового взгляда на человеческую жизнь, ее ценность и значимость. Поэтому в отличие от УК КазССР 1959 г., приоритет отдается уголовно-правовой охране прав и свобод человека и гражданина с учетом соответствия уголовно-правовых запретов условиям рыночной экономики.

Принятый в 1997 году Уголовный Кодекс кардинально отличался от УК КазССР. Новый уголовный закон позволил выделить институт освобождения в самостоятельный институт путем выделения целого раздела; увеличено количество оснований освобождения, определены нормативные положения по применению данных норм; прописана процедура освобождения; вобрал в себя достижения передовой отечественной и зарубежной юридической мысли, намного прогрессивнее своего предшественника и отличается от него и концептуально методологически, и структурно, и по содержанию конкретных уголовно-правовых законодательных норм. Одним из новейших, свежих, последних оснований, причин и способов освобождения от уголовной ответственности и наказания стало непосредственное внедрение, введение института и законодательной нормы достижение соглашения о примирении с лицом, пострадавший от уголовно-наказуемого преступления, то есть потерпевшим, которая была

предусмотрена статьей 67 уголовного кодекса Республики Казахстан от 1997 года [21].

Применение института освобождения от уголовной ответственности в истории неоднозначно определяло круг органов и должностных лиц, имеющих право применять данный институт на досудебной стадии.

Второй период. Современное состояние института освобождения от уголовной ответственности направлено на гуманизацию уголовной политики и сужения сферы применения наказания (в частности, лишение свободы), чем объясняется введение новых оснований освобождения в принятом в 2014 году УК РК. К таким основаниям относятся введенный институт процессуального соглашения, предусмотренный статьей 67 УК, а также освобождение от уголовной ответственности в связи с установлением поручительства, регламентированный статьей 67 УК.

Подводя итоги исторического анализа исследуемого института, следует отметить, что данный институт имеет в Казахстане долгую историю, его становление и развитие прошло через пять этапов, охватывающих большой период времени с XVIII века до принятия действующей редакции УК в 2014 году. В самом общем виде можно констатировать, что отдельные нормы казахского обычного права нашли отражение в действующем институте освобождения от уголовной ответственности.

Значение примирения в общественной жизни, в правовых и управленческих отношениях трудно переоценить. Данный институт позволяет обеспечить социальный мир и согласие индивидуальных субъектов по самым разнообразным повседневным жизненным вопросам.

Теоретическое и практическое применение, использование вышеуказанного, рассматриваемого института и законодательной нормы за всё это столь долгое, длительное время и период показало и дало понять, что именно на сегодняшний день достижение соглашения о примирении с лицом, в отношении которого было совершено уголовно-наказуемое преступление, то есть с потерпевшим, является и считается одним из наиболее эффективных инструментов, рычагов нынешней, современной и продвинутой уголовной политики и дипломатии. Вместе с тем, необходимо, надо и нужно обязательно заметить, отметить, подметить, наблюдать, зафиксировать и обозначить, что использование и применение потенциала и возможности этой нормы и процедуры могло бы быть и наиболее обширным и ишироким, так как несмотря и независимо от некоторой простоты условий, которые указаны в статье 68 уголовного кодекса Республики Казахстан, её воплощение и реализация всё-таки вызывает и порождает кучу и ряд всяческих проблем и вопросов как теоретического, умзрительного так и сугубо приктического и прикладного характера.

1.2. Примирение с потерпевшим как одно из оснований освобождения от уголовной ответственности

Одним из направлений уголовной политики нашего государства, как отражено в Концепции правовой политики на период с 2010 до 2020 годы, является совершенствование институтов освобождения от уголовной ответственности и постепенное введение новых институтов восстановительного правосудия, основанных на примирении сторон и возмещении причиненного вреда [2]. Нормы рассматриваемого нами института направлены на борьбу с преступностью, на устранение отрицательных последствий уголовных правонарушений, на обеспечение прав и законных интересов потерпевших, а также и на соблюдение прав и законных интересов лиц, совершивших противоправные деяния, являясь одним из основных аспектов указанного направления уголовной политики государства.

Уголовное право и законодательство Республики Казахстан устанавливает, определяет, находит, что для того, чтобы достигнуть уголовно-правовые задачи уголовное право и законодательство предусматривает, устанавливает, определяет и вводит наказания, кару и иные предусмотренные меры и средства уголовно-правового влияния, воздействия за их непосредственное совершение (статья 2 уголовного кодекса Республики Казахстан). Но при этом, нынешняя, современная, сегодняшняя уголовно-правовая законодательная политика и дипломатия Республики Казахстан прямо сегодня – это ни что иное, как направление, курс и путь в сторону уменьшения, минимизации и снижения уголовной карательности и репрессии, путём защиты законных прав людей и граждан от обоснованных, необоснованных, безпричинных ограничений и запретов. Для более действенного, эффективного, результативного разрешения самых главных, основных, важнейших и существенных задач и проблем уголовное законодательство, право и нормы должны быть довольно-таки достаточно гибкими. Само-собой, для достижения указанного, нынешнее, современное, сегодняшнее уголовное право и нормы имеют ряд и множество инструментов, способов, методов, к примеру, таких как применение, использование различных видов, форм освобождения и избежания от уголовной ответственности и наказания.

Наряду с запрещающими нормами современному уголовному законодательству известны и нормы, которые направлены на стимулирование желаемых действий. В уголовно-правовой науке они известны как поощрительные нормы.

Необходимость в существовании института освобождения от уголовной ответственности продиктовано целесообразностью и эффективностью использования в борьбе с преступностью менее острых способов, чем применение уголовного наказания, в частности, речь идет о прощении виновных при со-

блюдении определенных условий, о поощрении позитивного постпреступного поведения и т.д.

Несомненно, что применение норм исследуемого института на практике носит индивидуальный характер. Как считает российский ученый Коробов П.В., «с большой долей вероятности можно предположить, что указанный институт является перспективным элементом системы мер индивидуализации уголовной ответственности» [22].

Ныне действующее и существующее уголовное право, законодательство и кодекс Республики Казахстан предусматривает нижеприведенные, следующие формы и виды освобождения и избежания от уголовной ответственности и наказания:

- в связи с причиной деятельного раскаяния (статья 65 уголовного кодекса Республики Казахстан);
- когда превышаются пределы предусмотренной необходимой обороны (статья 66 уголовного кодекса Республики Казахстан);
- при том случае, когда выполняются все условия процессуального соглашения сторон (ст.67 уголовного кодекса Республики Казахстан);
- в связи с достижением соглашения о примирении сторон (ст.68 уголовного кодекса Республики Казахстан)
- в связи с установлением некоего поручительства (ст.69 уголовного кодекса Республики Казахстан);
- в связи с тем, что была изменена обстановка происшествия (ст.70 уголовного кодекса Республики Казахстан);
- в связи с тем, что истекли сроки давности совершения уголовного правонарушения (ст.71 уголовного кодекса Республики Казахстан);
- в связи с предусмотренным и выносимым актом амнистии (ст.78 уголовного кодекса Республики Казахстан);
- специальные виды и формы освобождения и избежания от уголовной ответственности наказания, предусмотренные в соответствующих нормах – примечаниях к отдельным статьям Особенной части уголовного кодекса Республики Казахстан.

Ст.4 УК предусматривает, что «единственным основанием уголовной ответственности является совершение уголовного правонарушения, т.е. деяния, содержащего все признаки состава преступления либо уголовного проступка, предусмотренного настоящим Кодексом» [3].

Совершившее уголовное правонарушение лицо, по поводу его личных или имущественных прав вступает в правоотношение с государством, или иначе говоря, возникают правоотношения уголовной ответственности, где государство выступает как репрессивный орган. Данный механизм государства реализуется путем назначения виновному соответствующей деянию меры уголовного наказания.

«Освобождение от уголовной ответственности представляет собой неприменение в отношении лица, виновного в совершении общественно опасного

деяния, негативных правовых последствий, предусмотренных законом за его совершение, в силу отпадения или существенного снижения общественной опасности преступного деяния или лица, его осуществившего» [23].

С учетом приведенной цитаты, освобождение от уголовной ответственности может быть реализовано лишь в случаях, когда имеются реальные основания для привлечения лица к ответственности за совершенное правонарушение. Субъект совершает конкретное общественно опасное деяние, содержащее все признаки состава преступления или уголовного проступка, предусмотренного в Особенной части УК. Совершенное деяние причиняет существенный вред охраняемым законом общественным отношениям, и является с объективной точки зрения общественно опасным. В связи с этим и выявляются все юридические и фактические основания для привлечения к уголовной ответственности. Но следует отметить, что если при этом имеют место обстоятельства, при которых лицо или совершенное им правонарушение потеряло общественную опасность, виновный может быть освобожден от мер уголовного принуждения по реабилитирующим основаниям.

В соответствии с общими правилами, уголовная ответственность воплощается в наказании, применяемом судом в отношении лица, признанным виновным в совершении уголовного правонарушения. Однако, не стоит и не следует забывать, оставлять без внимания тот факт, что для повышения и достижения результативности борьбы и битвы с уголовной преступностью и уголовными деяниями в некоторых не мало известных нам случаях, ситуациях возможно, допустимо и без карания и привлечения виновных преступников к предусмотренной уголовной ответственности и наказанию или же при случаи их осуждении приговором суда, но с внезапным освобождением и избежанием от отбывания реальной меры наказания, или же при досрочном высвобождении от отбывания наказания, или же путем замены, изменению неотбытой части и срока меры наказания другим, более и наименее тяжелым, то есть мягким видом и формой меры наказания.

Снятие уголовной ответственности освобождает лицо от обязанности подвергнуться применению наказания за совершенное противоправное деяние, отсюда и вытекает, что освобождение от уголовной ответственности является и освобождением от наказания. Действительно, если лицо впервые совершило преступление небольшой или средней тяжести, после совершенного уголовного правонарушения добровольно явилось с повинной, загладило нанесенный своими действиями вред, привлечение к уголовной ответственности, как и применение наказания, лишается смысла.

Освобождение от уголовной ответственности является сложным правовым явлением, реализация которого, возможна только при наличии к тому основания и условий, закрепленных в уголовном законе, и в порядке, строго определенном уголовно-процессуальным законом. При этом, соответствующие уголовно-правовые нормы при их применении становятся регуляторами прекращения уголовного дела или уголовного преследования. Основания и усло-

вия освобождения от уголовной ответственности при установлении их судом, прокурором, следователем и дознавателем становятся уголовно-процессуальными основаниями прекращения уголовного дела или уголовного преследования.

По мнению Ж.К. Кожантаевой, «освобождение от уголовной ответственности, следует отграничивать от случаев, исключаящих ее, когда лицо не имеет обязанности подвергнуться уголовной ответственности, так как оно не совершило преступления. Дело в том, что освобождения от уголовной ответственности получает практическое содержание в форме постановления о прекращении уголовного дела» [24].

Такие постановления выносятся по разным основаниям, не обязательно связанным с освобождением от уголовной ответственности. Так, об освобождении от уголовной ответственности можно говорить только в том случае, если в совершенном деянии присутствуют признаки уголовного правонарушения, а не какого-либо иного деликта. Причем в совершенном деянии должны присутствовать все признаки соответствующего состава.

Отсутствие хотя бы одного признака состава уголовного правонарушения означает, что лицо его не совершало. Значит, нет уголовно-правового отношения, у лица не возникло обязанности отвечать в уголовно-правовом порядке, следовательно, освобождение такого лица от уголовной ответственности является беспредметным. И хотя в подобных ситуациях также принимаются постановления об отказе или прекращении уголовного дела, отождествлять их не следует с освобождением от уголовной ответственности.

Процессуальной формой освобождения от уголовной ответственности является постановление органа дознания, следователя, прокурора или судьи о прекращении уголовного дела (ст.ст. 35, 36, 327 УПК). В данном случае, это означает, что право решать вопрос принадлежит вышеуказанным компетентным государственным органам. Положительное решение вопроса об освобождении лица от уголовной ответственности предусматривает отказ государства от реализации своего права на применение к виновному соответствующих уголовно-правовых санкций.

Природу института освобождения от уголовной ответственности следует, на наш взгляд, усматривать в его содержании и в формах проявления.

Правовая природа освобождения от уголовной ответственности выражается в освобождении, которая проявляется в гуманизме уголовной политики, сбережении средств воздействия, раскрывается в признании нецелесообразности применения карательных мер при осуществлении исправления и воспитательного воздействия в отношении виновного лица. Вместе с этим освобождение от уголовной ответственности обеспечивает превентивное воздействие и способствует достижению целей, стоящих перед уголовным правом в снижении количества и качества совершаемых противоправных деяний.

По замечанию Ю.В. Арсентьевой, на наш взгляд справедливому, «освобождение от уголовной ответственности – это сложное явление, включающее в

себя два последовательных решения. Сначала деяние, совершенное лицом, признается преступлением, а затем принимается решение об освобождении лица от уголовной ответственности» [25].

Сегодня и ныне институт и законодательные нормы освобождения и зибавления от предусмотренной уголовной ответственности и наказания является тем камнем преткновения, который создает некую коллизию между материальным и процессуальным уголовным правом и, что интересно, эту коллизию в настоящее время перестали замечать, в то время как когда-то ее пытались решать многие ученые, т.е. это, по сути, превратилось в некий юридический nonsense.

В свое время в конце 80-х годов 20 века профессор А.Д. Бойков, отмечая существующие пробелы в уголовном и уголовно-процессуальном законодательстве заметил, что советская наука не получила нужного ответа на вопрос «... о процессуальных формах освобождения от уголовной ответственности и их соотношении с принципом презумпции невиновности» [26]. К сожалению, с тех пор и казахстанская уголовно-правовая наука не дала ответа на указанный вопрос. И более того, сегодняшние подходы к данному институту наводят на мысль, что вряд ли в будущем данный вопрос найдет свой убедительный ответ.

Суть проблемы сводится к следующему.

Первое. Современная концепция уголовной политики Казахстана в рамках гуманизации и либерализации уголовного законодательства в полной мере использует материально-правовой институт освобождения от уголовной ответственности, что конечно является хорошим знаком для правового государства. В Республики Казахстан, кроме классической реакции государства на уголовное правонарушение, где важное место занимает уголовное преследование и наказание, параллельно происходит развитие других форм реакции, прежде всего на мелкую преступность (введение понятия уголовного проступка, выведение некоторых видов правонарушения за рамки уголовного законодательства).

Эта уголовно-политическая аксиома – «святая святых» для специалистов в области материального уголовного права – на определенном этапе стала вызывать граничащие с негодованием сомнения в кругу многих процессуалистов. При всей нашей приверженности к первой аксиоме скажем откровенно: «процессуальные» сомнения оказались в целом вполне обоснованы, что позволяет сформулировать вторую аксиому, представляющуюся нам не менее бесспорно чем первая.

Второе. Принятое ныне толкование материально-правового института освобождения от уголовной ответственности, процессуальной формой которого является институт прекращения уголовного дела на основании наличия обстоятельства, исключающего производство по делу (ст.35 УПК РК), находится в прямом и достаточно очевидном противоречии с таким фундаментальным конституционным принципом как презумпция невиновности. Тот факт, что институты освобождения от уголовной ответственности и прекращения уголовного

дела на основании наличия обстоятельства, исключаящие производство по делу, противоречат 1) п.3 ст.77 Конституции РК независимо от их толкования, является скорее теоремой, нежели аксиомой [27].

В период действия Конституции СССР 1977 г., в частности ее ст.160, институт освобождения от уголовной ответственности подвергался резкой критике со стороны многих представителей уголовно-процессуальной науки, настаивавших либо на их упразднении [28], либо на введении «судебного разбирательства по уголовным делам, подлежащим прекращению по нереабилитирующим основаниям с признанием лица виновным в совершении преступления, но с освобождением его от уголовной ответственности или уголовного наказания», что опять-таки означает фактическое упразднение института освобождения от уголовной ответственности, который полностью сольется в таком случае с институтом освобождения от наказания, не оставив после себя никакого «правопреемника». Подобные «сугубо процессуальные» подходы, при всех своих достоинствах имеющие один заметный недостаток – игнорирование того, что существование в казахстанском праве явления, именуемого на Западе *diversion*, столь же неизбежно для его нормального развития, как и существование той же презумпции невиновности, нередко встречались и после распад СССР [29].

В новом УК РК законодатель провозгласил, что от уголовной ответственности освобождаются «лица, совершившие уголовное правонарушение» (ст. 68, 69, 70, 71), т.е. никаких реверансов в сторону презумпции невиновности, которые пытался делать законодатель советской поры, более нет. Теперь все как бы предельно ясно: факт совершения уголовного правонарушения может констатироваться не только вступившим в законную силу приговором суда, но и выносимым органом дознания, следователем, прокурором (все они принадлежат к власти административной, но никак не судебной) постановлением о прекращении уголовного дела в связи с освобождением от уголовной ответственности.

Некоторые авторы строят свою теорию на том, чтобы придать иной смысл содержащемуся в Уголовном Кодексе РК понятию «уголовного правонарушения». Дескать, необходимо изменить определение этого понятия и считать уголовным правонарушением только «установленное приговором суда виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное Уголовным кодексом по угрозой наказания». Одновременно должно быть введено понятие «преступное деяние», признаки которого полностью совпадают с признаками преступления, кроме одного – «отсутствует необходимость установления виновности приговором суда». В такой ситуации лицо вполне может быть признано виновным «в совершении преступного деяния не судом, а следователем, дознавателем, прокурором на стадии предварительного расследования». С точки зрения авторов, данная теория позволяет объяснить тот являющийся для них аксиомой факт, что нынешняя конструкция освобождения от уголовной ответственности логична и не противоречит УК РК.

Другой вариант решения интересующей нас коллизии носит чисто процессуальный характер и не затрагивает основ материального уголовного права. Автор пытается разграничить два вида презумпции невиновности: закрепленную в пп. 1) п.3 ст.77 Конституции РК, и процессуальную, включающую вопросы о бремени доказывания, о толковании неустранимых сомнений виновности лица в его пользу и о том, что недоказанная виновность равнозначна доказанной невиновности. Так вот, при освобождении от уголовной ответственности и прекращении дела по нереабилитирующему основанию общегражданская презумпция невиновности остается как бы незыблемой, зато «прекращает свое действие» процессуальная презумпция невиновности – лицо более «не считается невиновным», но становится «вероятно виновным», при этом «факт совершения лицом уголовного правонарушения установлен и сомнений не вызывает». Кроме того, автор рекомендует различать «признание лица виновным по приговору суда и установление виновности при прекращении уголовного дела». В результате получается что институт освобождения от уголовной ответственности полностью соответствует ст.77 Конституции РК, так как процессуально невиновный человек (одновременно вероятно виновный) общегражданский совершенно невиновен в совершении уголовного правонарушения.

Другое дело – как концепция освобождения от уголовной ответственности должна быть юридико-технически воплощена и истолкована, памятуя о том, что при ее воплощении и толковании недопустимо ломать механизм тех сложившихся в отечественном правоведении материально-правовых и процессуальных институтов, которые стали его непреложными постулатами, включая, разумеется, презумпцию невиновности. В таком контексте попробуем изложить наше видение института освобождения от уголовной ответственности *de lege lata* и *de lege ferenda*.

В советское время велась дискуссия в науке уголовного права и касалась объема и содержания понятия «уголовная ответственность» [30].

Для нас очевидно, что процессуальный аспект уголовной ответственности совпадает с классическим для уголовно-процессуальной науки понятием уголовного преследования. Последнее часто употребляется современным законодателем, но до настоящего времени нигде им не определено. В доктрине принято считать, что «уголовное преследование есть предшествующее разрешению дела формулирование, обоснование и отстаивание следователем и прокурором вывода о совершении определенным лицом преступления...» [31]. Иначе говоря, фактически все, что в материально-правовой науке можно обозначить как разницу между уголовной ответственностью и наказанием (эта разница и есть «процессуальный аспект» уголовной ответственности), в науке процессуальный включается в качестве отдельных элементов в понятие уголовного преследования. В.Г. Беляев, отмечал, что «освобождение от наказания юридически равнозначно освобождению от ответственности» [32]. Однако, в Казахстане в качестве отрицательных последствий прекращения уголовного дела по нереабилитирующим основаниям можно выделить то, что данное обстоятельство является

одним из оснований увольнения с воинской службы, со службы в специальных государственных и правоохранительных органах. Кроме того, лицо не может поступить на указанные виды службы, если оно ранее освобождалось от уголовной ответственности по нереабилитирующим основаниям.

Следовательно, освобождение от уголовной ответственности заключается в неприменении в отношении лица, виновного в совершении общественно опасного деяния, негативных правовых последствий, предусмотренных законом за его совершение, в силу отпадения или существенного снижения общественной опасности преступного деяния или лица, его совершившего.

Можно и необходимо отметить и заметить, что концепция, система взглядов «освобождения и избежания уголовной ответственности и наказания» по своей идее плодотворна и объективно необходима. Существование указанного института связано с тем, что историческая практика показала «низкую эффективность уголовно-правовых санкций и неспособность остановить преступность при очень высоких социальных затратах» [33].

Институт примирения для нашего республиканского законодательства не является новым, так как в прежнем УК РК 1997 г. имелась статья 67 с аналогичным названием и отдельные условия освобождения от уголовной ответственности также носили сходный характер. Но вместе с тем в ст.68 УК 2014 года обнаруживаются элементы новизны, которые следует рассмотреть с точки зрения законодательного толкования и реализации на практике с момента его принятия по настоящее время.

Так, прекращение и завершение уголовного расследования и преследования в отношении человека и лица, который виновен в совершении уголовно-наказуемого преступления, по основаниям и в связи с тем, что он примирился с лицом, пострадавшим от совершения преступления, то есть потерпевшим уже издавна в далеком прошлом практикуется и применяется в системе и процедуре англосаксонского права и законодательства. К тому же, и в частности, рассматриваемый и этот данный вид и форма освобождения и зибавления от уголовной ответственности и наказания имеет собой крепкие, прочные и надежные традиции, обычаи в уголовном судопроизводстве америки в рамках и пределах так называемого, именуемого института и законодательной нормы в виде сделок, договоров между сторонами, то есть между обвиняемым в совершении преступления и лицом пострадавшим от совершения преступления, то есть потерпевшим.

По мнению М.Мажитова, «принципиальная новизна данного основания освобождения от уголовной ответственности состоит в том, что примирительная форма разрешении проблем, порожденных преступлением, предполагает отход от традиционной конфронтации сторон и выдвигает на передний план такие важные результаты как снижение напряженности в межличностных отношениях, разрешение конфликта, удовлетворение законных интересов жертвы преступления в возмещении ущерба, получение и принятие извинений, экономию уголовной репрессии» [34]. Применение уголовного закона зависит в

рассматриваемых случаях не только сугубо от усмотрения правоохранительных органов, но и непосредственно от усмотрения потерпевшего. Освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим по действующему уголовному законодательству существенно отличается от традиционного процессуального основания прекращения уголовного дела по делам «частного обвинения», хотя нередко высказывается мнение о том, что эти два института тесным образом связаны между собой. Так, например, А.В. Наумов утверждает, что «генетическая норма, выраженная в ст.76 УК РК, имеет процессуальное происхождение» [35]. Рассматриваемый институт нельзя с полным основанием отнести к сугубо уголовно-правовому институту, скорее, он носит преимущественно уголовно-процессуальный характер, а в целом является комплексным правовым институтом.

Согласно статье 68 УК, «лицо, совершившее уголовный проступок или преступление небольшой или средней тяжести, не связанное с причинением смерти, подлежит освобождению от уголовной ответственности, если оно примирилось с потерпевшим, заявителем, в том числе в порядке медиации, и загладило причиненный вред».

Таким образом, в этой норме закреплено положение, исходя из которого, волеизъявление потерпевшей стороны по определенным составам уголовных правонарушений влияет на уголовную ответственность лица, совершившего их.

Исходя из анализа юридической литературы, под примирением подразумевается добровольное и обоюдное согласие между лицом, совершившим уголовное правонарушение и потерпевшим о компромиссном разрешении уголовного дела. При этом важным обязательным субъективным условием является полное заглаживание разными способами вреда, причиненного потерпевшему.

Примирение, во-первых, способствует решению конфликта между потерпевшим и виновным лицом при минимальных условиях, с меньшими моральными и процессуальными расходами. Во-вторых, содействует разрешению социального недопонимания, сглаживанием его прогрессивными мерами, в третьих, обеспечивает гарантию восстановления нарушенных прав, возмещение затрат, связанных с причиненным вредом. В-четвертых, утверждает справедливый консенсус между всеми задействованными сторонами уголовного процесса.

Приведем пример прекращения производства по уголовному делу в связи с примирением из практики: «Гражданин Ж., находясь в стоне автобусного маршрута №12, следовавший по улице Кунаева, с целью совершения кражи, т.е. тайного хищения чужого имущества, воспользовавшись отсутствием внимания остальных пассажиров, тайно похитил из кармана куртки ранее ему незнакомой гражданки Е., сотовый телефон марки «LG», стоимостью 40 000 тенге и скрылся с места совершения преступления, тем самым причинил материальный ущерб на сумму 40 000 тенге. Далее, гражданин Ж., в тот же день, находясь в салоне автобусного маршрута №4, который следовал по ул.Сефулина, заметив у пассажира Ш., сумку, в которой находился планшет марки «Asus», стоимостью

28 000 тенге, с целью совершения кражи, совершенное неоднократно, незаметно для окружающих тайно похитил планшет и скрылся с места совершения преступления, тем самым причинил потерпевшему материальный ущерб на сумму 28 000 тенге.

В судебном заседании стороны согласились на прекращение в отношении Ж. уголовного дела в связи с примирением, т.к. подсудимый полностью загладил причиненный гражданам материальный вред в процессе судебного следствия.

Постановлением Районного суда №2 Сарыаркинского района города Астаны уголовное дело в отношении гражданина Ж. по ст.175 ч.2 п. «5» УК РК было прекращено на основании ст.68 ч.1 УК РК, в связи с примирением с потерпевшим и полным возмещением вреда»[36].

Полное и чёткое признание лицом совершившим преступление, то есть обвиняемым личной и собственной вины, нескрывание, неутаивание лично им каких либо фактов, значительно имеющих большое значение для полного раскрытия произошедшей картины и проведения расследования по преступлению (его личное чистосердечное абсолютное раскаяние), которые в качестве и для каких-либо условий освобождения от наказания и уголовной ответственности в силу и виду примирения с заявителем, пострадавшим лицом и потерпевшим, очень часто и нередко выбирают и выделяют правонормаприменители, также и тоже способствует и влияет на личностную характеристику виновного. Эти данные характеристики хорошего и позитивного послекриминального и посткриминального состояния и поведения сделавшего и совершившего указанное, данное действие человека должны несомненно каким-то образом облегчить, упростить изучение и сканирование особенностей личности преступно виновного человека, предсказание и прогнозирование позитивной эффективности освобождения от наказания и уголовной ответственности.

Достоверные и фактические сведения и данные об уменьшении и о снижении гражданской, общественной угрозы и опасности человека, который полностью признал личную свою вину и по добровольной воле, чистосердечно покаявшегося, раскаявшегося, а также о формальном и об условном уменьшении, снижении гражданской, общественной угрозы, опасности того самого лица действия в виду заглаживания, возмещения причиненного, нанесённого правонарушением, преступлением вреда и ущерба говорят и ведут к тому, что данное указанное лицо и человек несомненно способен к лично своей самооценке деяния и реакции, разумной, адекватной похвале и стимулу. Именно в этом случае выражается, выносится решение, результат одной из немаловажных задач, проблем уголовного права и законодательства – обязательное достижение, подвига специальной, специфичной превенции (реабилитация, исправление виновного человека и лица). Разрешение, решение следующей, другой проблемы, задачи – стремлению, достижению всеобщей превенции – конечно же может содействовать, способствовать обязательному предъявлению необходимого обвинения и дальнейшему привлечению к предусмотренной уголовной ответственности ли-

ца, которое совершившило уголовное деяние и правонарушение. Также, на восстановление и репродукцию нарушенных гражданских, общественных правоотношений, общей, социальной правды и справедливости – как разрешение, решение проблемы, задачи уголовного права и законодательства – направлено цель возмещения, заглаживания причиненного, нанесённого потерпевшему и пострадавшему вреда и ущерба. Отмеченное и указанное должно несомненно создать идальную обстановку и ауру минимальной, низкой возможности, желания рецидива, повторного совершения преступления со стороны преступника и освобожденного лица. Таким выводом и образом, рассмотренные и названные проблемы, задачи уголовного права и законодательства несомненно могут и должны быть решены, разрешены без действительно реального использования, применения соответствующего уголовного наказания преступника. Вот именно прям для этого нужно и необходимо изучать, исследовать докриминальное, предкриминальное и послекриминальное, посткриминальное состояние и поведение преступно виновного.

Вот именно таким образом и этим в дальнейшем будет выявляться, определяться действенная эффективность законодательной нормы высвобождения, освобождения от предусмотренной уголовной ответственности и наказания на основании примирения с пострадавшим, потерпевшим, о принятии процессуального решения о прекращении уголовного производства по делу в виду примирения участников сторон.

Формальное, условное уменьшение, снижение гражданской, общественной вредности, опасности человека и лица и его действия, деяния, но не отсутствие и не устранение этой опасности, доказывает и свидетельствует о том, что к освобождаемому человеку и лицу нужно и должны обязательно применяться некоторые предусмотренные ограничения, барьеры или специальные меры надзора, контроля без барьеров, ограничений на установленный, определенный предусмотренный испытательный сроки время. Другими, иными речами, словами говоря, установленная уголовно-правовая норма обязательно должна фиксировать, предусматривать обстоятельства, условия, показывающие, отражающие обязательства, обязанности, которые возлагаются на высвобождаемое, освобождаемого человека и запрещающее, ограничивающее его действия, поведение, с обязательным учетом которых допустимо возможно отпущение, освобождение от уголовного наказания и ответственности. Цифры, количество, счёт, характер, степень обязанностей, действия, продолжительность и время испытательного срока обязательно следует приставить, поставить в некую зависимость, нужду от установленных, предусмотренных характеристик поведения виновного преступного лица, от его социального и морального типа. Само собой испытательный временной срок, и предусмотренные, возлагаемые требования, обязанности необходимо, желательно предвидеть, предусмотреть законах, таких как уголовный и уголовно-процессуальный кодексы.

Уголовное законодательство Республики Казахстан, рассматривает примирение лица, совершившего уголовное правонарушение, с потерпевшим, за-

явителем как один из самостоятельных видов освобождения от уголовной ответственности.

Как исходит из названия рассматриваемого вида освобождения, решение в отношении лица, совершившего уголовное правонарушение, об освобождении от уголовной ответственности, главным образом связано с волей потерпевшего или заявителя.

Потерпевшим, в соответствии с ч.1 ст.71 УПК, в уголовном процессе признается лицо, «в отношении которого есть основания полагать, что ему непосредственно уголовным правонарушением причинен моральный, физический или имущественный вред». Кроме того, согласно ч.2 ст.71 УПК, «лицо признается потерпевшим и в случаях, когда вред ему нанесен запрещенным УК деянием, совершенным невменяемым».

Существенными правами наделен потерпевший как в стадии досудебного расследования (например, право представлять доказательства, заявлять ходатайства и отводы, знакомится по окончании расследования со всеми материалами дела и т.д.), так и при разбирательстве дела в суде (участие в исследовании доказательств, право выступать в судебных прениях, поддерживать обвинение, обжаловать приговор и постановление суда и т.д.). При помощи предоставленных ему прав потерпевший может оказать существенное влияние на ход предварительного расследования и судебного разбирательства дела.

Подтверждением неизменной связи и взаимообусловленности норм материального и процессуального права является положение УПК, согласно которому, уголовное дело подлежит прекращению за отсутствием жалобы потерпевшего – по делам об уголовных правонарушениях, предусмотренных частями 2 и 3 ст.32 УПК (п.5 ч.1 ст.35 УПК), а также в отношении лица, подлежащего освобождению от уголовной ответственности в силу положений УК (п.12 ч.1 ст. УПК).

Более предметно об этом говорится в ч.1 ст.36 УПК, регламентирующей обстоятельства, позволяющие не осуществлять уголовное преследование: «Орган уголовного преследования, суд при наличии соответствующих обстоятельств в пределах своей компетенции вправе прекратить уголовное преследование с освобождением лица от уголовной ответственности в случаях, предусмотренных частями второй, третьей статьи 68 УК. Суд в таких случаях вправе также постановить обвинительный приговор с освобождением от уголовной ответственности».

В соответствии с ч.2 ст.32 УПК, данные положения, во-первых, являются процессуальным закреплением материальной нормы об освобождении от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим, а во-вторых, являются как бы дополнением другого процессуального положения о том, что производство по делам частного обвинения начинается не иначе как по жалобе потерпевшего и подлежит прекращению за примирением его с обвиняемым, подсудимым.

По нашему мнению, имея в виду освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим в порядке статьи 68 УК, нельзя

смешивать дела частного обвинения с преступлениями небольшой и средней тяжести, о которых говорится в ст.68 УК. Подтверждением этому служит п.5 ч.1 ст.35 УПК, в котором примирение с потерпевшим по делам частного обвинения и ч.1 ст.36 УПК, где примирение с потерпевшим, предусмотренная ч.2 и 3 ст.68 УК, рассматривающих как самостоятельные основания освобождения от уголовной ответственности.

Таким образом, под примирением с потерпевшим следует понимать комплексный уголовно-правовой и уголовно-процессуальный институт, который в случаях, предусмотренных ст.68 УК РК выступает основанием для освобождения от уголовной ответственности лица, совершившего уголовное правонарушение, с прекращением уголовного дела по нереабилитирующему основанию, по делам частного обвинения – выступает основанием для прекращения уголовного дела по реабилитирующим основанию, а также может иметь место во всех остальных случаях, где есть потерпевший, в том числе без прекращения уголовного дела.

Вместе с тем, согласно п.15 ч.9 ст.64 УПК РК «Подозреваемый» и п.8 ч.6 ст.71 УПК РК «Потерпевший», указанные лица имеют право примириться друг с другом, в том числе в порядке медиации, «в случаях, предусмотренных законом». Мы считаем, что данное выражение ограничивает права указанных лиц на примирение друг с другом, и полагаем необходимым устранить данное ограничение и исключить фразу «в случаях, предусмотренных законом» из соответствующих норм.

Кроме того, закон предусматривает в качестве обстоятельства, смягчающего наказание, деятельное раскаяние, а примирение с потерпевшим – нет. Такой подход законодателя к равнозначным по своей юридической природе основаниям освобождения от уголовной ответственности представляется нам нелогичным. Так как примирение с потерпевшим является свидетельством позитивного постпреступного поведения, но не всегда влечет прекращения уголовного дела, полагаем необходимым добавить его в пункт 6 ч.1 ст.53 УК РК «Обстоятельства, смягчающие уголовную ответственность и наказание», который изложить в следующей реакции:

«б) добровольное возмещение имущественного ущерба, причиненного в результате уголовного правонарушения, заглаживание морального и иного вреда, причиненного уголовным правонарушением, примирение с потерпевшим;».

Итак, основанием освобождения от уголовной ответственности по частям 1 и 2 статьи 68 УК является факт примирения с потерпевшим.

В первую очередь, субъектом примирения может являться физическое лицо, пострадавшее в результате совершения уголовного правонарушения. Вместе с тем субъектом примирения может быть не просто жертва общественно опасного деяния, а потерпевший от уголовного правонарушения, поскольку вред, причиненный невменяемым или малолетним лицом (несовершеннолетним лицом, не достигшим возраста уголовной ответственности), возмещается в порядке, предусмотренном статьи 936-940 ГК.

Для теории и практики уголовного судопроизводства имеет большое значение, что именно подразумевается под достижением согласия виновного лица с потерпевшим, и каким образом можно определить, достигнуто ли примирение с потерпевшим. В самом Законе этот вопрос детальной регламентации не получил. В некотором смысле это обстоятельство оговаривается в п.7 Нормативного постановления Верховного Суда РК №4 от 21 июля 2001 г. «О судебной практике по применению ст.68 Уголовного кодекса Республики Казахстан», исходя из которого, «примирение выражается в просьбе потерпевшего прекратить уголовное дело, возбужденное против лица, совершившего уголовное правонарушение. Волеизъявление потерпевшего оформляется письменным заявлением или отражается в протоколах его допроса на стадии досудебного расследования либо протоколе судебного заседания» [37].

В юридической литературе обсуждался вопрос, возможно ли примирение виновного лица с несколькими потерпевшими и возможно ли освобождение от уголовной ответственности, если один потерпевший готов примириться, а другой против этого возражает. Не вдаваясь в полемику по этому вопросу, обратимся к вышеупомянутому постановлению Верховного Суда РК, где в соответствии с пунктом 14 «Закон допускает применение ст.68 УК по делам о преступлениях, одновременно посягающих на два и более объекта (например, хулиганство, воинские преступления и т.д.)». По данной категории дел, правоприменитель обязан, в соответствии с законом признавать потерпевшим всех лиц (в том числе и юридических лиц), которым непосредственно преступлением причинен моральный, физический или имущественный вред. Если примирение не состоялось хотя бы с одним из потерпевших, лицо, совершившее преступление, освобождению от уголовной ответственности на основании ст.68 УК не подлежит.

Смеем предположить, что данное требование распространяется и на уголовные правонарушения, посягающие на один объект.

Освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим возможно только при наличии условий, указанных ч.1 ст.68 УК.

Условиями освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим по части 1 ст.68 УК являются:

- 1) совершенное деяние должно относиться к категории уголовных проступков либо преступлений небольшой или средней тяжести;
- 2) преступление небольшой или средней тяжести не должно быть связано с причинением смерти;
- 3) закон не требует, чтобы перечисленные деяния были совершены впервые;
- 4) лицо, совершившее эти деяния, примирилось с потерпевшим, заявителем, в том числе в порядке медиации, и загладило причиненный вред.

По смыслу ч.1 ст.68 УК закон не требует, чтобы указанные деяния были совершены впервые, тем самым законодатель допускает неоднократность уголовного проступка, а также неоднократность и рецидив перечисленных категории преступлений.

Но законодатель акцентирует внимание на то, что совершенное преступление небольшой или средней тяжести, не должно быть связано с причинением смерти человеку. На наш взгляд, законодатель имеет в виду случаи, когда имело место причинение смерти по неосторожности или умышленное убийство при наличии смягчающих обстоятельств (ст.ст.100-104 УК РК) и совершенное деяние признается преступлением небольшой либо средней тяжести. В этой ситуации вопрос об освобождении лица от уголовной ответственности должен быть решен отрицательно. Из изложенного следует вывод о том, что лицо освобождается от уголовной ответственности по рассматриваемому основанию при совершении умышленного преступления, если санкция не превышает пяти лет лишения свободы, а также любого неосторожного преступления, если они не связаны с причинением смерти человеку. Такими преступлениями являются, например, умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью (ст.107 УК): хулиганство (ч.1 и 2 ст.293 УК) – вандализм (ст.258 УК); надругательство над телами умерших и местами их захоронения (ч.1 и 2 ст.314) УК и другие.

Касательно заглаживания вреда, причиненного потерпевшему, имеются четкие разъяснения, содержащиеся в Нормативном постановлении №4 Верховного Суда РК от 21 июля 2001 года «О судебной практики по применению статьи 68 Уголовного кодекса Республики Казахстан», согласно которым «к вреду, подлежащим заглаживанию виновным лицом, следует отнести любой вред, причиненный потерпевшему преступлением: моральный, физический и существенный, при этом должны учитываться не только прямые, но и косвенные потери, связанные с преступлением, в том числе расходы, понесенные в связи с участием на предварительном следствии и в суде, включая расходы на представителя» [35].

Органы уголовного преследования и суд не вправе изменять требования потерпевшего об объеме вреда, подлежащего заглаживанию.

Физический вред может быть заглажен предоставлением разного рода медицинским услуг потерпевшему за счет виновного либо в возмещении денежных затрат за проведенное лечение, приобретении лекарств, санаторно-курортных путёвок, но нередко возмещается и путём денежной компенсации, сумма которой определяется по согласованию между потерпевшим и лицом, совершившим уголовное правонарушение.

Отдельно надо сказать о возмещении морального вреда, вернее, о его заглаживании, следуя терминологии закона. В нормативном постановлении Верховного Суда РК от 27 ноября 2015 года №7 «О применении судами законодательства о возмещении морального вреда», «Под моральным вредом следует понимать нравственные или физические страдания, испытываемые гражданином в результате противоправного нарушения, умаления или лишения принадлежащих ему личных неимущественных благ и прев. Под нравственными страданиями (эмоционально-волевыми переживаниями человека) следует понимать испытываемые им чувства унижения, раздражения, подавленности, гнева, стыда, отчаяния, ущербности, состояние дискомфорта и т.д. Эти чувства могут

быть вызваны, например, противоправным посягательством на жизнь и здоровье как самого потерпевшего, так и его близких родственников, супруга/супруги; незаконным лишением или ограничением свободы либо права свободного передвижения; причинением вреда здоровью, в том числе уродующие открытые части тела человека шрамами и рубцами; раскрытием семейной, личной или врачебной тайны; нарушением тайны переписки, телефонных или телеграфных сообщений; распространением не соответствующих действительности сведений, порочащих честь и достоинство гражданина; нарушением права на имя, на изображение; нарушением его авторских и смежных прав и т.д. Под физическими страданиями следует понимать физическую боль, испытываемую гражданином в связи с совершением насилия или причинения вреда здоровью.» [38]. При заглаживании морального вреда возможны следующие вариации. В первом случае моральный вред достаточно загладить искренним раскаянием о содеянном и принесением извинений потерпевшему либо публичным извинением виновного в средствах массовой информации. Во-втором случае, за моральный вред потерпевшему выплачивается денежная компенсация, размер которой устанавливается, по обоюдному согласию сторон.

Перечисляя способы заглаживания вреда, высшая судебная инстанция обращает внимание на то, что это может осуществляться и в других формах, не запрещенных законом. По нашему мнению, под ними следует понимать заглаживание вреда в гражданско-правовой форме, так как нередко именно к ним прибегают правонарушители в ходе медиационных процедур. Следовательно, позволительно распространить положения ГК РК на обязательные правоотношения, возникающие между потерпевшим (кредитором) и виновным лицом (должником), которые надлежит регулировать в рамках обязательственного права. Некоторые авторы указывают на обязательность полного заглаживания причиненного вреда, подчеркивая, что без этого действия применение ст.68 УК невозможно. Но это спорное утверждение, потому что, как показывает практика, в отдельных случаях у лица, совершившего преступление, на подобный акт попросту нет возможности.

Поэтому среди выделенных способов прекращения обязательственных отношений представляют интерес отступное (ст.369 ГК), так как именно оно ставит под сомнение обязательность возмещения причиненного вреда в полном объеме и прощение долга (ст.373 ГК). Так, с точки зрения уголовного закона, отступное по своей сути представляет собой частичное заглаживание вреда, но этот способ на практике считается приемлемым и применяется наряду с остальными. Например, лицо, в результате дорожно-транспортного происшествия, причинило потерпевшему средней тяжести вред здоровью и привело в полную негодность его автомобиль. Налицо признаки преступления, предусмотренного ч.1 ст.345 УК. Виновник дорожно-транспортного происшествия не имеет средств на полное возмещение вреда, но он предлагает потерпевшему взамен свой исправный автомобиль. Потерпевший, для которого автомобиль

является единственным источником дохода, соглашается на такое возмещение за неимением лучшего.

При прощении долга возможен полный отказ от каких-либо возмещений со стороны потерпевшего, заявителя. Такие ситуации возможны из-за родственных или близких отношений потерпевшего с виновным лицом или в случае противоправного поведения самого потерпевшего. В судебной практике прощение долга выражается в форме письменного или устного ходатайства потерпевшего, заявителя о прекращении уголовного преследования в отношении лица, совершившего правонарушение, где прямо заявляется на отсутствие претензий и отказ от предъявления иска о возмещении причиненного вреда.

В целом же, как отмечает Д.А. Финк, «заглаживание вреда, причиненного преступлением, должно обладать признаками правомерности, реальности, адекватности и достаточности» [39].

Особенностью нормы, содержащейся в ч.1 ст.68 УК является то, что она носит обязательный характер, т.е. при соблюдении выше перечисленных условий лицо подлежит освобождению от уголовной ответственности вне зависимости от воли правоприменителя.

Часть 2 ст.68 УК определяет: «Несовершеннолетние, беременные женщины, женщины, имеющие малолетних детей, мужчины, воспитывающие в одиночку малолетних детей, женщины в возрасте пятидесяти восьми и свыше лет, мужчины в возрасте шестидесяти трех и свыше лет, впервые совершившие тяжкое преступление, не связанное с причинением смерти или тяжкого вреда здоровью человека, могут быть освобождены от уголовной ответственности, если они примирились с потерпевшим, заявителем, в том числе в порядке медиации, и загладили причиненный вред. При освобождении от уголовной ответственности к несовершеннолетнему применяются принудительные меры воспитательного воздействия».

Условиями освобождения от уголовной ответственности по ч.2 ст.68 УК являются:

А) норма ч.2 ст.68 УК распространяется на определенную категорию лиц: несовершеннолетние, беременные женщины, женщины, имеющие малолетних детей, мужчины, воспитывающие в одиночку малолетних детей, женщины в возрасте пятидесяти восьми и свыше лет, мужчины в возрасте шестидесяти трех и свыше лет.

Несовершеннолетними признаются лица, которым ко времени совершения преступления исполнилось четырнадцать лет, но не исполнилось восемнадцати лет. Для применения ч.2 ст.68 УК сроки беременности значения не имеют. К малолетним относятся дети, не достигшие четырнадцати лет на момент принятия решения об освобождении виновного лица (женщины, мужчины) от уголовной ответственности в соответствии с ч.2 ст.68 УК.

Так, к лицу, не достигшему восемнадцати летнего возраста, то есть несовершеннолетнему преступнику, при условии, что в отношении него, будет принято процессуальное решение об освобождении от предусмотренной уголов-

ным законодательством уголовной ответственности, в обязательном порядке будет применяться предусмотренные уголовным законодательством именно следующие неизбежные, принудительные, неперенные меры, санкции поучительного, воспитательного, исправительного характера, воздействия (что предусмотрено частью первой статьи 84 уголовного кодекса Республики Казахстан):

-предупреждение, то есть незначительный акт не ограничивающий в каких либо действия;

-передача, вручение несовершеннолетнего лица совершившего уголовное правонарушение родителям, опекунам или людям, осуществляющим функции опекунов, то есть их и заменяющих, либо специализированному государственному органу для того, что последние осуществляли надлежащий, должный, соответствующий, подобающий, внимательный, дотошный, пристальный контроль, надзор и наблюдение;

-само-собой неперенное, неизбежное возложение, воограждение на несовершеннолетнего лица совершившего уголовное правонарушение обязанностей в заглаживании, возмещении, выплате, возврате, восстановлении, покрытии, выполнении, компенсации нанесённого, причиненного материального, имущественного, морального, физического и иного вреда и ущерба и заглаживание вины иным любым способом;

-неперенно ограничение, неполное запрещение и барьер в осуществлении несовершеннолетним лицом, совершившим уголовное правонарушение проведения своего личного досуга, а именно в неукоснительном установлении в отношении него особых, необычных, специально-специфичных требований, ограничений к поведению, действиям;

-как и предполагалось, следовательно, и несомненное отправление, помещение, водворение несовершеннолетнего лица совершившего уголовное правонарушение в специализированную организацию, учреждение образования и воспитания с предусмотренным особым специфичным режимом нахождения, содержания и контроля;

-как и следовало неперенное неслучайное возложение, воограждение элементарных, примитивных, лёгких, тривиальных, не трудных, простых обязательств, я и обязанностей на несовершеннолетнего лица совершившего уголовное правонарушение, принести и доставить свои искренние извинения, прщение, умоления и оправдания лицу, в отношении которого было совершено уголовно-наказуемое правонарушение, то есть потерпевшему;

-и наконец, несомненно возложение, установление и определение в отношении несовершеннолетнего лица, совершившего уголовное правонарушение специального предусмотренного уголовным законодательством пробационного контроля в уголовной исполнительной системе.

Уголовным законодательством Республики Казахстан в отношении несовершеннолетнего вводит пробационный контроль, в данном случае устанавливаемый в отношении несовершеннолетнего на срок до одного года по правилам

ч.2 ст.44 УК. Под пробацией понимается «комплекс мер социально-правового характера, вырабатываемых и реализуемых индивидуально в отношении лица, находящегося под пробационным контролем, для коррекции его поведения с целью предупреждения совершения им новых уголовных правонарушений» [40].

Исследуемый вид освобождения от уголовной ответственности по ч.2 ст.68 УК, судя тексту закона, является безусловным в отношении названной категории лиц, за исключением несовершеннолетнего. Этот вывод обусловлен законоположением части 11 ст.85 УК, регламентирующей содержание и сроки применения принудительных мер воспитательного воздействия.

Б) совершенное деяние относится к тяжкому преступлению.

Часть 4-ая статьи 11 уголовного кодекса Республики Казахстан гласит, что тяжкими по категории уголовными преступлениями признаются те деяния, которые совершены именно умышленно, а не по неосторожности, при этом за их совершение которых Уголовным кодексом предусмотрено наказание в виде лишения свободы, максимальный порог которого не может превышать именно двенадцати лет.

В) тяжкое преступление должно быть совершено впервые;

С точки зрения Э.Б. Аблаевой, совершение уголовного правонарушения впервые можно говорить в случаях, «если человек и лицо ранее никогда ранее не совершало преступления; преступление ранее совершалось, но истекли сроки давности уголовного преследования; лицо было осуждено за совершение преступления, и судимость за него погашена или снята: виновный ранее совершил преступление, но был освобожден от уголовной ответственности» [41].

Верховный Суд РК по поводу этого условия пояснил, что под «...преступлением, совершенным впервые, следует понимать деяние, которое лицо фактически совершает в первый раз, либо деяние, совершенное не в первый раз, но если за ранее совершенное преступление либо было в установленном законом порядке освобождено от уголовной ответственности или полностью освобождено от наказания, либо судимость была погашена или снята. Лицо, совершившее два и более преступлений (в случаях неоднократности или реальной совокупности преступлений), ни за одно из которых не был решен вопрос об ответственности, нельзя считать лицом, совершившим преступление впервые. При этом не имеет значения, в одном производстве либо в самостоятельных уголовных делах осуществляется уголовное преследование за каждое из деяний» [35].

Что касается признаков, связанных с «примирением с потерпевшим» и «заглаживанием причиненного потерпевшему причиненного вреда», то их уголовно-правовое содержание уже рассматривалось применительно к части первой ст.68 УК РК, а поэтому в повторном комментировании нет необходимости.

Кроме того, часть 3 статьи 68 уголовного кодекса Республики Казахстан устанавливает и определяется следующее, что в случаях и при обстоятельствах, «когда и если уголовно-наказуемым деянием и уголовным правонарушением

нанесён, причинен, доставлен материальный, имущественный, моральный или физический ущерб или вред защищаемым, охраняемым, оберегаемым законодательством вещам, интересам и ценностям граждан, общества и бюджета, государства, то тогда человек и лицо, совершившее уголовное наказуемое преступление, которое указано в части первой или второй именно этой же настоящей статьи, имеет право, может и быть полностью освобождено от предусмотренной уголовной ответственности, конечно при том условии, если же указанный преступник добровольно без принуждения, чистосердечно, искренне, неподдельно, не притворно, от души и всего сердца раскаялось, покаялось и возместило, загладило, искупило указанный материальный, имущественный, моральный или физический вред и ущерб, причиненный, нанесённый оберегаемым законодательством вещам, интересам и ценностям граждан, общества и бюджета, государства».

Соответствующая норма в ч.3 ст.68 УК РК надобно расценивать как достоинство действующего Уголовного Кодекса и, хотя там прямо не упоминается о двухобъектных преступлениях, надо полагать, ее действие распространяется и на эту категорию уголовных правонарушений. Одновременно это позволило снять с повестки вопросы, которые ранее составляли предмет дискуссии. Надо отдать должное, это немаловажное обстоятельство не было обойдено вниманием Верховного Суда РК и согласно его нормативных предписаний, право на прекращение дел подобной категории с освобождением лица от уголовной ответственности имеют: на досудебной стадии – прокурор и с его согласия следователь или орган дознания, на стадии судебного разбирательства – суд (судья) по ходатайству стороны или по собственной инициативе [35].

В этой ситуации освобождение от уголовной ответственности является факультативным. Исходя из буквального толкования текста УК РК, лицами, могущими быть освобожденными от уголовной ответственности, выступают лица, указанные в части первой и части второй ст.68 УК, а правонарушения ограничиваются уголовными проступками и преступлениями небольшой и средней тяжести по части первой, а также тяжкими преступлениями по части второй.

Освобождение возможно при наличии чистосердечного раскаяния и заглаживания вреда, причиненного интересам общества или государства. Сущность заглаживания вреда достаточно подробно была рассмотрена выше. Необходимо коснуться такого условия освобождения, как чистосердечное раскаяние, которое одновременно учтено в п.11 ст.53 УК как обстоятельство, смягчающее уголовную ответственность и наказание.

Прежде всего, при чистосердечном раскаянии в сознании лица доминируют именно переживания критического характера, обретая форму нравственно-психологического дискомфорта, т.е. раскаяния. При деятельном раскаянии мотивация может быть несколько иной, т.е. чувство сожаления может переплетаться с боязнью ответственности, опасением повредить репутацию родных и близких и т.д. Тем самым, совокупность определенных в ч.3 ст.68 УК условий

создает реальные предпосылки для принятия положительного решения об освобождении от уголовной ответственности.

Основания освобождения от уголовной ответственности, регламентированные частью второй и частью третьей ст.68 УК, по имеющейся классификации относятся к факультативным и составляют право субъекта правоприменения, но в этом случае его решение должно быть аргументированным на основе анализа всех обстоятельств дел и личности виновного. Тем самым, для принятия положительного решения об освобождении лица, недостаточно наличия условий, отмеченных в этих нормах.

В соответствии с частью 4 статьи 68 уголовного кодекса Республики Казахстан положения данной и настоящей статьи «никак не могут и будут распространяться на тех людей и лиц, которые своими действиями совершили пытки, мучения, страдания, терзания, а также уголовно-наказуемые преступления, правонарушения против, вопреки половой и сексуальной неприкосновенности, целомудренности, сохранности, неприкасаемости лиц, не достигших восемнадцатилетнего возраста, то есть несовершеннолетних, кроме как за изъятием, за исключением ситуации и случая действительного совершения рассматриваемого такого уголовно-наказуемого преступления человеком и лицом, на момент совершения не достигшим полного совершеннолетия, то есть восемнадцати лет, в отношении несовершеннолетнего потерпевшего, который также находился в возрасте от четырнадцати до восемнадцати лет, и другие уголовно-наказуемые преступления по форме вины совершенные по неосторожности, но при этом повлекшие гибель, смерть потерпевшего человека либо гибель, смерть двух и более людей, к тому же коррупционное уголовно-наказуемое преступление, террористическое уголовно-наказуемое преступление, экстремистское уголовно-наказуемое преступление, уголовно-наказуемое преступление, которое совершено в составе преступной группы».

Полагается, что дополнение ст.68 УК частью четвертой, во-первых, позволит усилить уголовную ответственность и ужесточить наказание за совершение, коррупционных, экстремистских и террористических преступлений, а также за совершение преступлений в соучастии, что, несомненно, направлено на повышение эффективности борьбы с данными преступлениями правоохранительными органами.

Во-вторых невозможность прекращения уголовного дела в связи с примирением сторон по преступлениям, связанных с посягательством на половую неприкосновенность и свободу несовершеннолетних, является проявлением государством заботы и защиты интересов несовершеннолетних, что вполне соответствует основным направлениям уголовной политики Республики Казахстан.

В третьих, недопустимость примирения по преступлениям средней тяжести, последствием которых явилось причинение смерти по неосторожности, например, по дорожно-транспортным происшествиям является обоснованным, поскольку фактически примирение виновного с умершим в этих случаях не-

возможно. Поэтому, мы соглашаемся с мнением Э.Б. Аблаевой, что «выплата денежной компенсации, принесение извинений родственникам потерпевшего, оказание им иной помощи не является эквивалентном самой жизни, и потому эти положительные действия со стороны виновного могут выступать лишь в качестве обстоятельств, смягчающих уголовную ответственность и наказание» [42].

Итак, подводя итоги, нами были проанализированы условия и основания освобождения в связи с примирением, при установлении которых лицо, совершившее уголовное правонарушение, подлежит освобождению (ч.1 ст.68 УК РК) либо может быть освобождено (ч.2, ч.3 ст.68 УК РК), а также не может освобождено от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим в силу прямого запрета в ч.4 ст.68 УК РК. В зависимости от условий, вид освобождения может быть обязательным или факультативным. Но со всей очевидностью можно констатировать, что рассматриваемый вид освобождения от уголовной ответственности претерпел серьезные изменения, которые, прежде всего, связаны с расширением пределов его действия. Насколько это оправданно показывает практика его применения, ибо реализации норм закона лучший барометр его эффективности.

1.3. Освобождение от уголовной ответственности в порядке медиации

В самые последние годы а точнее десятилетия всемирной и общемировой закономерностью, тенденцией, традицией выказывается, является, обнаруживается введение и внедрение в государственные, национальные и общественные правовые нормы, системы процедур и порядков альтернативного, более гибкого, аналогичного, упрощенного и удобного разрешения конфликтов и споров, где самой наиболее и в большей степени популярной, распространенной и известной из которых всё-таки является именно медиация.

Одним из важных этапов гуманизации законодательства и проведения судебных реформ является несомненно подписание Закона РК «О медиации» и внедрение медиативных начал в уголовное законодательство страны.

В уголовном праве под примирением понимается комплексный правовой институт, который основывается на соглашении конфликтующих сторон. В другом варианте определение примирения представляется как совокупность урегулированных законом примирительных процедур, куда входят переговоры, медиация и третейские разбирательства, действия участников конфликта и иных лиц: суд, посредники, примирительные организации по достижению примирения.

Процедура медиации известна в мире порядком 70 лет. Медиация является возможностью для участников процедуры самостоятельно защитить свои притесненные права, причем не в ущерб противной стороне, а предоставив ей равные возможности для реализации своих прав и возможностей.

Во многих развитых странах, таких как США, Великобритания, Австралия указанный правовой институт успешно внедрен в уголовное законодательство и эффективно работает больше 50 лет. Статистика показывает, что в Великобритании почти половина уголовно-правовых споров разрешается в досудебном порядке, а в Китае – до 70 процентов. Законодательство этих стран обязывает суд предложить сторонам процедуру медиации. При этом если сторона отказывается от такой процедуры она несет бремя судебных издержек даже при выигрыше дела.

Институт медиации во многих странах в основном применяется для разрешения уголовно-правовых конфликтов. Но как мы знаем, медиация как институт гораздо шире и применима не только в отношении уголовно-правовых конфликтов. Сам по себе институт медиации – это, в первую очередь, один из наиболее эффективных механизмов альтернативного разрешения споров. В связи с этим, уместно будет рассмотреть понятие медиации как способ разрешения спора, так как медиация в любой сфере ее применения имеет общие условия и закономерности.

АРС – это совокупность процедур, которые способствуют внесудебному разрешению конфликта. Институционализация данного института началась в 60-70-ые года 20 века в Канаде, США, Великобритании, Австралии. И по сей

день применение данного института в этих странах весьма активно. Но как отмечают исследователи, АРС получило особое развитие в США в связи с необходимостью разрешения политических и социальных конфликтов. В указанный период в США наблюдалось резкое увеличение количества дел, рассматриваемых судами, что было вызвано появлением новых нормативных актов, защищающих права граждан, устанавливающих ответственность за дискриминацию. В этот период начало активно развиваться движение за права женщин и защиту окружающей среды, что привело к существенному увеличению нагрузки судов. И именно это стало причиной динамичного развития альтернативных способов разрешения споров.

«Медиация» (от лат. mediation) в переводе означает посредничество, содействие третьей стороны в мирном разрешении споров. Полное раскрытое определение процедуры медиации дал президент Центра медиации и права Ц.А.Шамликашвили: «Медиация – это альтернативный способ разрешения спора при участии третьей независимой стороны – медиатора, который оказывает содействие сторонам, вовлеченным в спор и добровольно участвующим в процедуре медиации, с целью выработки взаимовыгодного решения по разрешению спора на условиях взаимного уважения и принятия права каждой из сторон защищать свои интересы» [43]. Так же можно встретить и другие определения, раскрывающие понятие медиации иначе. К примеру, автор статей о медиации О.В. Авимская понимает под медиацией «такой способ урегулирования споров, при котором его стороны на основе добровольного волеизъявления при участии посредника пытаются найти взаимовыгодное решение спора на основе принципов конфиденциальности и равноправия сторон» [44]. В общем смысле под медиацией понимается основанная на законе возможность решить конфликт с помощью третьего нейтрального лица наиболее приемлемым способом для обеих сторон, влекущая заключение мирового соглашения или прекращение производства.

Медиация как процедура примирения основывается на определенных принципах, вне зависимости от того, в какой сфере она применяется. Данные принципы выводятся на основе анализа международных документов, предусматривающих применение процедуры медиации, законодательства о медиации, а также анализа и обобщения практики медиации, доктринальных разработок в области медиации. К таким принципам можно отнести следующие:

1. Равноправие сторон.

При участии в процедуре медиации стороны должны обладать равными процессуальными правами. Этот принцип помогает участникам процедуры вести довольно открытый и свободный диалог, а также достичь взаимопонимания между ними. Несоблюдение данного принципа противоречит закону, а также самой идее процедуры медиации.

2. Добровольность участия сторон в процедуре медиации.

Данный принцип означает, что никто из участников медиации не могут участвовать принудительно, т.е. стороны участвуют в примирительной проце-

дуре по собственному желанию. Добровольность участия сторон так же заключается и в том, что стороны могут выйти из процесса медиации в любой момент.

3. Конфиденциальность.

Конфиденциальность процедуры медиации является самым важным и особенным принципом, так как обеспечивает отличие от традиционного судопроизводства. Именно конфиденциальность становится основной причиной выбора данной примирительной процедуры при разрешении конфликта. При реализации этой процедуры, данный принцип означает конфиденциальность во всем. Конфиденциальна сама процедура и вся информация, которая была получена в ходе проведения процедуры. Соглашение, достигнутое по итогам процедуры, должно быть конфиденциально. Неразглашение информации, связанной с процедурой медиации, позволяет сторонам наиболее честно и открыто обсуждать причины и иные обстоятельства спора, что делает его разрешение более эффективным и быстрым.

4. Беспристрастность медиатора.

Идея беспристрастного медиатора – основная идея самой процедуры. Лицо, которое привлекается в качестве медиатора, посредника, должно воздерживаться от предоставления какой-либо из сторон преимуществ. Медиатор ни в коем случае не должен отдавать свое предпочтение какой-либо стороне исходя из социального, профессионального статуса стороны, личных характеристик и прочих обстоятельств. При осуществлении процедуры медиации не допускается также конфликт интересов. Речь идет о тех ситуациях, когда у медиатора может быть личная заинтересованность в исходе дела.

5. Прозрачность медиации, информированность сторон.

При вступлении в процесс медиации, стороны конфликта должны быть полностью информированы о сути самой процедуры и о последствиях. Данное условие обеспечивает добровольность принятия решения участвовать в процедуре медиации и возлагает на стороны ответственность за ее исход. Обе стороны процесса должны получить всю необходимую для разрешения спора информацию, которая обеспечит возможность достижения положительного медиативного результата.

6. Самоопределение сторон.

Как уже указывалось выше, медиатор не вправе навязывать сторонам какое-либо решение спора. Сущность примирительной процедуры заключается в том, что участники спора самостоятельно нашли взаимовыгодные для них решение, которое будет удовлетворять их интересам. Несмотря на то, что стороны в ходе медиации зачастую задают вопросы медиатору относительно его видения способов разрешения спора и наиболее приемлемого решения, медиатору следует воздержаться от вмешательства в сам процесс принятия сторонами решения. Основная задача медиатора – помочь сторонам найти такое решение, но не подсказать его, предотвратить доминирование одной стороны над другой, создать необходимые условия для конструктивного диалога.

Процедура медиации по уголовным делам использует особую классификацию: медиация как альтернатива уголовному процессу, как его часть и дополнение. В первом случае дело выделяется из уголовного процесса на самой ранней стадии или не возбуждается. Во втором случае процедура медиации включается в судопроизводство как его комплектующая. В данном случае процедура медиации не является полной альтернативой уголовному преследованию, только последующая стадия судопроизводства засчитывает результаты восстановительной программы.

В третьем случае, как дополнение: это медиация в тюремных заключениях, которая проводится после вынесения судебного решения. Смысл заключается в удовлетворении моральных и эмоциональных потребностей сторон.

Во многих странах нормы о посредничестве в уголовных делах вошли в само законодательство, но наряду с этим предшествовали общественные инициативы и эксперименты. В одних странах существуют самостоятельные службы примирения, в других странах они уже включены в службы пробации, и в третьих странах являются частью исправительных служб или занимаются социальные службы муниципалитетов. По преступлениям, которые не представляют большой опасности, обвинение может быть снято до передачи дела в суд, по серьезным преступлениям судья, вынося решение, принимает во внимание соглашения, которые были достигнуты на примирительной процедуре. Медиация используется на различных стадиях уголовного производства, в зависимости от категории правонарушения и правового статуса правонарушителя.

Медиацию можно назвать особым видом переговоров с участием нейтрального лица. Задачей медиации является примирение – деятельность, направленная на преодоление последствий преступления, где усилиями обвиняемого и потерпевшего, достигается понимания произошедшего и вырабатывается соглашение по поводу возмещения ущерба. Последнее, выполняется нарушителем добровольно и с осознанием происходящего.

При использовании медиации конфликтно-криминальная проблема разрешается путём привлечения к активному участию в процессе пострадавшего и нарушителя, а также обеспечения сравнительно быстрого возмещения ущерба потерпевшей стороне. Преступник в результате возникшего диалога осознает свою ответственность за нанесенный ущерб. Следовательно, процедура превращает столкновение между людьми в конструктивный процесс решения их проблемы. Медиацию используют, когда привычные способы взаимодействия людей приводят к тому, что они решить сами конфликтную ситуацию не могут.

В 2011 году институт медиации успешно внедрен в уголовное и уголовно-процессуальное законодательство Республики Казахстан законом РК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам медиации» [45]. Тогда, впервые в ст.67 УК РК (в редакции УК РК 1997 года), было предусмотрено, что примирение сторон возможно и в порядке медиации.

С 2011 года в Казахстане действует Закон РК «О медиации», который направлен на регламентирование общественных отношений в области организации медиации в стране, определении ее основных принципов и процедур проведения, а также обозначения статуса медиатора [46].

Об исторических предпосылках для принятия закона, преимуществах медиации, мировом опыте, подтверждающим востребованность медиации, как альтернатива способа разрешения споров и конечно ожидаемой пользы его для судебной системы, выражающейся в разгрузке судов, много было обсуждений на разных уровнях.

Сферой применения медиации являются споры (конфликты), возникающие из гражданских, трудовых, семейных и иных правоотношений с участием физических и (или) юридических лиц, за исключениями, прямо указанными в законе. К числу таких исключений относится участие в споре одной из сторон – государственного органа.

Медиация выгодна не только потерпевшему и обвиняемому, но и обществу в целом, ведь оно ведет не только к восстановлению нормальных отношений между людьми, предотвращению эскалации насилия и жестокости, но и сокращает затраты правосудия, а также способствует повышению роли ответственности в работе с правонарушителями.

Процедура медиации может применяться в спорах (конфликтах), рассматриваемых в ходе уголовного судопроизводства по делам о преступлениях небольшой и средней тяжести (п.1 ст.1 Закона РК «О медиации»).

Одним из основных элементов процедуры медиации в процессе примирения с потерпевшим, является медиативное соглашение об урегулировании уголовно-правового конфликта, которое заключается сторонами конфликта в ходе уголовного судопроизводства. Согласно ч.6 ст.27 Закона РК «О медиации», данное соглашение является договором об урегулировании конфликта путем заглаживания причиненного потерпевшему вреда и примирения лица, совершившего правонарушение, с потерпевшим. Часть 7 той же статьи гласит, что указанное соглашение незамедлительно направляется органу, ведущему уголовный процесс, в производстве которого находится уголовное дело, и в случаях, предусмотренных Уголовно-процессуальным кодексом Республики Казахстан, является обстоятельством, исключающим либо позволяющим не осуществлять уголовное преследование. Помимо прочего, это означает, что примирение в порядке медиации возможно и в тех случаях, в которых оно не может повлечь прекращение уголовного дела.

Как гласит пункт 6 Нормативно-правового акта, который был утвержден Верховным судом Республики Казахстан двадцать первого июня двухтысяча первого года за №4 «О процедуре и практике судов по использованию и применению известной нам статьи 68 Уголовного кодекса Республики Казахстан», «возмещение, заглаживание, возполнение и компенсация материального, имущественного, морального и физического вреда и ущерба, обязательно должно быть действительным, реальным, истинным, которое в свою очередь само со-

бой должно сподвигать, предшествовать, толкать на примирение между участниками уголовного процесса, то есть сторонами, что конечно же повлечет принятие должностными лицами вынесения процессуального решения о несомненном освобождении преступника, то есть лица, которое совершило уголовно-наказуемое деяние, от предусмотренной законом уголовной ответственности и наказания». При этом, как там указано, при наличии какого-либо возникшего недопонимания в виде спора и конфликта между потерпевшим и подозреваемым, подсудимым, то есть между сторонами о количестве, сумме, объеме, эквиваленте, размера нанесённого подлежащего возмещению материального, имущественного, морального, физического вреда и ущерба, то это может только свидетельствовать и означать то, что какого-либо примирения между сторонами фактический не состоялось и не может быть, и тогда, в этой ситуации и случае преступник и виновное лицо, никак не может и не должен освобождаться от предусмотренной законодательством уголовной ответственности и наказания, по вышеуказанному основанию, то есть за примирением сторон.

Также, в этом же вышеуказанном нормативном акте указано, что в случае, если вдруг заявителем, пострадавшим от преступления лицом, потерпевшим являются физические лица, то есть гражданин и человек, который не способен самостоятельно и свободно без чьей-либо помощи действовать и волеизъявлять, и его воля и способность ограничена, не реализуется в силу состояния психики или возраста (то есть здесь речь и мысль идёт о людях, которые страдают физическими или психическими болезнями и недостатками, и конечно же несовершеннолетних) то соответственно возникает и образуется проблемная, задачливая ситуация и обстановка.

Так, в статье 68 уголовного кодекса Республики Казахстан хоть какое-то упоминание, указание на того-же самого предусмотренного законом лица, представляющего интересы ограниченно дееспособных лиц не имеется и отсутствует, но при том при всём рассматриваемая возможность, допустимость примирения, прощения без какого-либо согласия пострадавшего, потерпевшего, буквально косвенно указывается в статье 75 уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан и вышеуказанном Нормативном-правовом акте и постановлении, который был утвержден Верховным судом Республики Казахстан двадцать первого июня двухтысяча первого года за №4 «О процедуре и практике судов по использованию и применению известной нам статьи 68 Уголовного кодекса Республики Казахстан», где самом собой указано и отображено, что «примирение, прощение человека, которое совершило уголовно-наказуемое преступление, пострадавшим, потерпевшим, который в силу возраста от четырнадцати до восемнадцати является несовершеннолетним, либо который является и признан ограничен в своей дееспособности, возможно, допустимо только лишь с разрешения и согласия, соответствующего признанного законом представителя. Указанный круг, перечень, порядок, критерии людей и лиц, которые допустимо могут быть возможными законными представителями, утановлен,

определен, предусмотрен в подпункте 13) статьи 7 уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан».

Тем не менее, смотря совсем с другой и иной позиции, стороны, никак не поддается логике и не понятно, каким образом и как же все-таки следует и стоит разрешать, решать вопрос и проблему при споре и конфликте позиций, мнений пострадавшего, потерпевшего и представляющего его законные интересы представителя по вопросу и относительно прощения, примирения, к примеру, в обстановке, ситуации, где и когда несовершеннолетний пятнадцатилетний мальчик и ребенок желает и хочет простить и примириться с родным отцом, который обвиняется по статье 140 уголовного кодекса Республики Казахстан, но как того показывает практика та же его родная мать как представитель законных интересов несовершеннолетнего категорически возражает, несогласна и против примирения. Думается, представляется и предполагается, что именно в подобной и такой ситуации, обстановке приоритетным и главным должно являться суждение, мнение, мысли самого несовершеннолетнего пострадавшего, потерпевшего, но однако, и конечно же при этом, оценка, анализ, отчет о добровольности, самостоятельном принятии решения несовершеннолетнего потерпевшего именно прямо в каждом конкретном, буквальном случае, ситуации должно быть и обязана подробно исследоваться и изучаться судебным органом.

Преодолажаем, и выводим, что применительно и относительно к рассматриваемым, изученным вопросам, задачам, проблемам положения и нормы уголовного и уголовно-процессуального закона необходимо, и обязательно следует обновить, унифицировать, вывести новизну либо путём, по линии конкретизации, уточнении полномочий, правомочий законного представителя, либо же способом, путем убиения, исключения из числа, лиц субъектов, которые могут примириться в порядке предусмотренном уголовно-процессуальным законом в качестве представителей законных интересов (конечно же не имеется в виду представителей юридического лица), и сохранив это исключительное право только за несовершеннолетним потерпевшим, если по закону таковым является физическое лицо.

Практика применения медиации в уголовном праве носит печальный характер. Это так же отмечал в свое время председатель Верховного Суда Кайрат Маами. По его словам, адаптация медиативной примирительной процедуры проходит довольно медленно, и не оправдывает возложенных ожиданий. Количество рассматриваемых дел в порядке медиации низкий [47].

Такое положение вещей связано, во-первых, с не профессиональностью медиаторов. Один и тот же непрофессиональный медиатор может участвовать в один день по нескольким делам, причем в тот же день успевает проводить целую процедуру медиации. В других случаях наблюдается грубое нарушение Закона, т.е. медиативные соглашения совсем не соответствуют по форме, содержанию, требованиям и сущности установленным Законом «О медиации». Нередки случаи, когда медиаторы приглашаются для участия в деле по преступ-

лениям, относящихся к категории тяжких правонарушений, тогда как по Закону, медиация применима к категориям небольшой и средней тяжести.

Необходимо отметить и тот факт, что наше население, наше общество не обладают какой-либо информацией о понятии «медиации». Половина населения путают «медиацию» с такими понятиями как «медицина», «медитация». Виной этому является отсутствие пропаганды. Как отметил судья г.Тараз Н.А.Дауылбаев, нередки случаи отсутствия привлечения медиаторов в уголовном процессе сотрудниками правоохранительных органов, которые ссылаются на то, что самостоятельными мерами примирят стороны конфликта [48]. Медиаторами приведены еще множество проблем, касающихся неисполнением правоохранительными органами мер по примирению сторон. Как показывает практика, допускается множество проблем, касающихся неисполнением правоохранительными органами обязанностей по примирению сторон. Как показывает практика, допускается множество случаев пренебрежительного отношения к примирителям и отказа следственными органами в проведении процедуры медиации.

Для решения таких проблем, в первую очередь, необходимо ввести в систему подготовки профессиональных медиаторов элемента специализации по различным отраслям. Увеличить объем лекций по примирительным процедурам, медиации для будущих юристов в университетах нашей страны. Ввести отдельный специальный курс лекций, семинаров по медиации. Далее теоретическую базу реализовать в ходе практики и процессов медиации. Как говорилось выше, проблема состоит в отсутствии агитации по примирительным процедурам. Было бы необходимым введение разъяснительных работ среди населения и граждан страны по внедрению института медиации.

Так как зачастую обе стороне готовы к примирению, но в силу своей неинформированности и малообразованности не могут никак прийти к благоприятному решению, и именно в этот момент совет профессионального медиатора является просто необходимым. Значительную роль могли бы сыграть дополнения к Закону «О медиации», УПК РК и УК РК. Об этом отмечает Н.А.Дауылбаев: «Внедрение дополнений об обязательном привлечении медиатора на начальной стадии уголовного процесса было бы весьма продуктивным, так как есть вероятность того, что стороны могли бы разрешить свой конфликт с помощью медиатора, а это значительно уменьшило бы процессуальные издержки» [46].

Представляется, что медиация – примирительная процедура в уголовном судопроизводстве получила бы продвижение, если бы ее ввели как одну из обязательных стадий досудебного регулирования. Приведем пример примирения сторон в порядке медиации из практики. В отношении жителя г.Аксая по ч.1 ст.107 УК РК – умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью было рассмотрено уголовное дело. В соответствии материалов, пяти десяти шести летний гражданин г.Аксай, придя домой в алкогольном состоянии, на почве семейно-бытовой ссоры, взяв ножку от стула нанес несколько ударов своей жене.

Удары пришлись в области ребер, в ходе чего супруге потребовалось незамедлительная медицинская помощь. До начала судебного следствия потерпевшей было заявлено ходатайство о прекращении уголовного дела, поскольку она примирилась с обвиняемым в порядке медиации. Постановлением суда, на основании ч.1 ст.68 УК РК обвиняемый освобождается от уголовной ответственности по ч.1 ст.107 УК РК, производство по уголовному делу прекращено.

Следующий пример из практики: районным судом №2 Сарыаркинского района было рассмотрено уголовное дело в отношении жителя г.Астаны А, обвиняемого по ч.1 ст.389 УК РК – самоуправство. Согласно материалам дела, житель А. устроился на работу водителем-оператором на устной основе. Проработав там около двух месяцев и не получив в полной мере оговоренную заработную плату в размере 100.000 тенге, решил осуществить свое предполагаемое право своим способом. Гражданин А снял с легковой автомашины панель и пульт управления стоимость которых составили в общем 720 000 тенге. Но при этом А. сообщил своему работодателю, что вернет панель и пульт в случае расчета по заработной плате. Далее в судебном заседании от потерпевшего поступило ходатайство о прекращении уголовного дела в отношении подсудимого, поскольку обе стороны примирились в порядке медиации. Постановлением районного суда уголовное дело прекращено за примирением сторон в порядке медиации.

Этот приведённый опыт свидетельствует о том, что внедрение такой стадии уменьшило бы загруженность судов. Такая практика наблюдается в таких странах как США, Аргентина и Австралия. Применение медиации в этих странах является частью судебного производства, и некоторые категории дел не рассматриваются в суде без происхождения такой процедуры.

В собственном концерте на VII Съезде арбитров Республики Казахстан Руководитель Страны что, собственно что «нужен кропотливый тест, отчего меры по расширению воздействия примирительных процедур и устройств внесудебного урегулирования споров не выделяют ожидаемого результата».

Распоряжением VII Съезда арбитров Республики Казахстан принято - изучить и выработать нужные меры по понижению судебной нагрузки с использованием передовых раскладов, в что количестве с совершенствованием судебных и внесудебных процедур разрешения споров.

В Плане нации «100 Определенных ШАГОВ» особенное внимание уделено кардинальным переменам в развитии судебной системы, в связи с данным судейский корпус Казахстана принимает активные меры к выполнению задач, поставленных перед судебной системой в Плане по реализации 5 реформ. Так как из 100 определенных шагов как раз 11 направлений, касаются дальнейшего развития судопроизводства и судоустройства.

В согласовании с данными направлениями уже приняты конфигурации в Закон «О судебной системе и статусе судей» и принят Свежий Гражданский процес-суальный кодекс, предусматривающий обширное использование примирительных процедур, в связи с чем, введена новая глава «Примирительные

процедуры», в которой детально описаны порядок и результаты заключения сторонами соглашений в примирительных процедурах.

В связи с чем, хотелось бы выучить зарубежный навык альтернативного разрешения спора кое-каких государств.

Воплощение медиативных процедур в зарубежных государствах содержит совместные и особые черты. Повальным, фактически для всех стран считается то, собственно что процедуры посредничества меж жертвой и правонарушителем, в большинстве ситуаций, ведутся по сравнительно маленьким злодеяниям напротив принадлежности или же нетяжким насильственным деяниям, совершаемым, как правило, в первый раз несовершеннолетними правонарушителями. Практически в каждой стране есть артельный внимание и готовность расширить область использования медиации, подключив в нее больше тяжелые правонарушения. Однако, во множества странах, отсутствуют нужные кадры и материальная база.

В первый раз термин «альтернативное разрешение споров», был замечен в США при активном участии социальных организаций. Данный термин стал использоваться в отношении альтернативных судебному разбирательству процедур разрешения споров, призванных заменить трудную, дорогостоящую функцию простого судопроизводства. Данные процедуры были ориентированы на понижение количества дел, поступающих в трибунал за счет заслуги сторонами спора соглашения.

Под альтернативными формами разрешения правовых споров и инцидентов предполагали такие процедуры и способы разрешения споров, которые используются как за пределами государственной судебной системы, так и изнутри ее. Внесудебное урегулирование споров имеет возможность реализоваться в самых различных формах.

Альтернативность процедуры рассмотрения споров (по отношению к суду) не означает параллельность и автономность по отношению к традиционному (в первую очередь судебному) рассмотрению споров и инцидентов. В различных странах государствах, примирительные процедуры закреплены в процессуальном законодательстве, выступая в что количестве в качестве этапа разбирательства.

ВУЗ медиации имеет возможность развиваться по 2 направлениям - внесудебному и судебному. В соответствии с этим право на обращение к медиатору имеет возможность быть реализовано как до обращения в суд, так и впоследствии возбуждения дела в суде. В данном аспекте ВУЗ медиации в целом считается универсальным институтом. Существующая в мире практика указывает, собственно что или получает развитие одно из их (например, в Республике Беларусь первоначально на законодательном уровне была внедрена лишь только судебная медиация), или оба эти направления имеют все шансы развиваться параллельно (например, США).

По собственной натуре процедура медиация, основанная на соглашении сторон, выказывается добровольной. Между тем добровольность процедуры

медиации не исключает вероятности установления необходимой явки к медиатору. Законом именно указанная необходимость быть может установлена исключительно в пределах судебной процедуры. Обязательно нужно заметить, что установление такой необходимости по некоторым категориям преписательств медиация, форсировало удачное введение медиации в арбитражной системе множества государств. Подход, основанный на инициативно добровольных началах, характерный в нынешнее время значительно предпочтительно для европейских государств, заключается в том, что спорующим лицам, то есть сторонам спора обязательно необходимо без принуждения, инициативно и добровольно обращаться к помощи и услугам медиатора. В государствах общественного права данный принцип не принят в связи с недопониманием людьми и населением, представителями бизнеса преимуществ внесудебного разрешения и урегулирования споров. Первоначальные и изначальные попытки осуществить, реализовать и сделать процедуру медиации обязательно необходимой были предприняты наивысшими арбитражными и судебными органами Великобритании, Соединенных Штатов Америки и конечно же некоторых других стран.

Между тем, внедрение обязательно необходимой медиации так и не принесло нужного и желаемого результата, в связи с тем, что спорящие стороны и их представители рассматривали досудебное разрешение и урегулирование не как метод и средство для снятия противоречий, а как одну из обязательно-необходимых бюрократических тяжб и процедур, которую обязательно и необходимо было дополнительно пройти для принятия дела к рассмотрению. Спустя какое-то время данная процедура досудебного урегулирования приобретает не столько обязывающую, сколько мягко стимулирующую форму. Вся суть и весь смысл данного метода и подхода исходит и заключается в навязывании и возложении судебных издержек и платных расходов на ту сторону, не желавшую и отказавшуюся от медиации, в том числе и даже в тех случаях если решение выносится в пользу неё.

Очень значительно важнейшим и главным шагом по воплощению и реализации в жизни и на практике, норм о медиации в законопроектах и законодательства европейских государств стало введение и принятие Директивы от двадцать первого мая двух тысяча восьмого года 21.05.2008г. 2008/52/ЕС «О некоторых аспектах медиации по гражданским и коммерческим делам». То есть, указанным образом, Директива повлекла и послужила основой формирования личных и собственных законов о досудебном разрешении споров государств Восточной Европы.

Так, в ходе обсуждения задач и проблем медиации в странах Западной Европы было предпринято очень важное решение о создании так именуемых и называемых мультифункциональных судов, в которых находятся и имеются работники и служащие, анализирующие и оценивающие дела и коллективной со спорящими сторонами вырабатывающие методы, способы и тактику разрешения конфликтных ситуаций и спора: путём и средством либо устного консуль-

тирования, либо медиации и так далее. В целом указанные примирительные методы и процедуры активно используются для разрешения и урегулирования конфликтных споров, возникающих в бракоразводном и других процессах. В указанной и данной ситуации оказание содействия посредником или посредниками довольно-таки может и способна сгладить даже очень острые конфликтные противоречия между супругами (бывшими супругами). В разбирательстве и разрешении внутрибрачно-семейных споров и конфликтов посредничеству предпочтительно отдается честь перед судебным разрешением конфликтного спора. В соответствии со ст. 404 Единообразного законодательства о разводе в США арбитражный суд может и вправе решить вопрос о назначении примирительной процедуры в той ситуации и в том случае, если сделает вывод и посчитает допустимо возможным не развод, а благополучное сохранение семейного очага. Указанный и такой вывод и решение соответственно может быть принято и вынесено без мнений и независимости от желания тех же самых самих супругов. Данная примирительная практика и процедура проводится и осуществляется соответственно во внесудебном порядке способами, методами и силами специальных служб и органов по примирению, которые постоянно действуют и специально создавались для урегулирования различного рода или конкретного спора.

Кроме того, с указанной досудебной процедурой и формой примирения женатых супругов при разводе и разделе благосостояния и имущества, также связана история появления института медиации в законодательной и правовой системе Германии. В ныне современном немецком законодательстве благополучно существуют четыре разные формы медиации:

- свободную – благополучно осуществляемую без какого либо обращения к судебным и иным государственным органам;
- внутрисудебную – соответствующими посредниками успешно выступают судьи, осуществляющие и творящую свою деятельность при суде;
- адвокатскую – должными медиатором соответственно выступает профессиональный адвокат, который помогает соответствующим сторонам разрешать и урегулировать конфликтный спор, который в свою очередь уже находится в судебном производстве;
- медиация с принятием участия эксперта - аналогична вышеуказанной и предыдущей форме, но тем не менее в роли медиатора выступает соответствующий эксперт, который обладает специальными познаниями в той или иной определенной сфере.

Далее, одной из главных особенностей и характеристик законодательно-правового регулирования Нидерландов, является обязательная ориентированность на достижение какого-либо консенсуса, демократичность, какое-то стимулирование применения различных неформальных процедур, и вовсе несостоятельность. Указанный и такой соответствующий подход означает и подразумевает присутствие и наличие определенного целого ряда методов, концепций, способов, советов, методических актов, которые не имеют какого-то ста-

туса закона и не требуют беспрекословного и безукорызного соблюдения. В указанном случае законодатель не указывает и устанавливает для сторон какие-либо правоотношения жестких правовых рамок, но лишь указывает и направляет их поведение в нужную сторону.

Других методов и позиций придерживается и принимает французское законодательство. Процедуры и порядок медиации урегулирован в рамках действующего Гражданского процессуального кодекса.

В самой основе итальянского правового законопроекта и законодательства о медиации включен и лежит Декрет от 17 (семнадцатого) января 2003 (двухтысяча третьего) года о посредничестве и содействии по корпоративным и страховым конфликтным спорам. Также, двадцать четвертого июля двухтысяча шестого года был принят декрет, утвердивший и закрепивший соответствующие условия внесения содействующей и посреднической организации в установленный и имеющийся реестр медиаторов. Уже в настоящее время централизованным актом в этой области выступает и является Законодательный декрет от четвертого марта двухтысяча десятого года за №28, которым введена в силу и действие статья 60-ая Закона от восемнадцатого июня двухтысяча девятого года за №69 в сфере медиации, которая направлена на примирение по гражданским и торговым спорам. Необходимо и стоит отметить следующее, то что вышеуказанный Декрет был принят и вступил в законную силу именно тогда, когда практически одновременно принят отечественный Федеральный закон «Об альтернативной практике и процедуре разрешения и урегулирования конфликтных споров с участием посредника, оказывающего содействие (процедуре медиации)». Сходны к тому же и также основные понятия и принятые и предусмотренные Законодательством порядок и процедуры примирения, которые основаны на соответствующих принципах, закрепленных в Директиве 2008/52/ЕС.

Испания – это одна из тех немногих европейских стран и государств, где вовсе отсутствует какое-либо нормативное урегулирование практики и процедур внесудебного разрешения конфликтных споров. Государства с традиционным укладом жизненного опыта, которые испытывают сильное воздействие со всем обычным права, используют и применяют исторически сконструированные и сложившиеся социальные институты внесудебного предразрешения конфликтных споров.

В Индии той же медиативной деятельностью и ремеслом занимаются и осуществляют соответствующие панчаяты – специальные органы, в которых благополучно состоят наиболее и самые авторитетные, богатые и состоятельные представители – члены соответствующей общины. Разрешение конфликтных споров происходит путём тесной связи с религиозными и морально-нравственными принципами, на основе внутриобщинных норм.

Австрийское Законодательство о медиации было принято в 2003 году. За её основу было принято и взято законодательство о медиации по уголовным делам. К тонким особенностям медиативной практики и процедуре в Австрии

конечно же можно отнести авторитет и приоритет судебной медиации перед досудебной, приостановление сроков исковой давности когда возникает необходимость и лицо обращается к медиатору, а также многопрофессиональный характер и опыт деятельности соответствующего посредника.

С первого января двухтысяча одиннадцатого года (01.01.2011г.) вступил в законную силу Закон Китайской Народной Республики «О народной медиации». Указанная система народной медиации в Китайской Народной Республике разработана и предусмотрена для разрешения конфликтных споров среди граждан на низовом уровне. Соответствующие комитеты народной медиации успешно могут создаваться комитетами определенного городского населения, комитетами определенного сельского населения, при необходимости – даже предприятиями и учреждениями. За последние пять лет комитеты народной медиации успешно разрешили 27 950 000 споров (96% из указанных и рассматриваемых споров благополучно завершилось заключением соглашения о медиации).

Процесс законодательно-правового принятия и легализации медиации плавно осуществляется и на территориях стран Содружества Независимых Государств, то есть СНГ. В Кыргызстане, России, Грузии, Молдове законы о медиации уже вступили в законную силу. В ноябре 2016 года Высшая Верховная Рада Украины также приняла в своем первом чтении за основу законодательный проект №3665 о медиации – альтернативном, то есть внесудебном регулировании конфликтных споров с привлечением специального посредника (медиатора), который помогает и оказывает содействие сторонам спорного конфликта наладить и урегулировать процесс контакта и коммуникации и проанализировать спорную и конфликтную ситуацию именно таким образом, чтобы они, то есть стороны сами свободно смогли выбрать именно тот вариант решения, который удовлетворял бы интересы и потребности абсолютно всех участников спорного конфликта. Законы, как и положено и как правило, предусматривают и регламентируют следующие вопросы: сферу где применяется медиация, соответствующий статус медиатора, определяют полномочия и компетенцию государственных и иных органов в урегулировании деятельности медиаторов, а также определенные условия доступа и допуска лиц к занятию и осуществлению деятельности медиатора и порядок процедуры создания и функционирования соответствующих организаций, обеспечивающих грамотное проведение медиации.

В Молдовском парламенте Законодательство о медиации было принято в 2007 году. Принято законодательство потому как, в уголовно-процессуальном кодексе Республики Молдова в ст.276 есть и присутствует соответствующее упоминание о допущении медиации в уголовном процессе: «Примирение сторон допустимо может осуществляться и с использованием посредничества». Соответственно возникла острая необходимость принятия и утверждения отдельного законопроекта.

Так же в той же Киргизии в двухтысяча втором году был принят интересный Закон «О судах аксакалов», особо хорошо подчеркивающий тесную связь рассматриваемого и данного института с «многовековыми обычаями и традициями народов Киргизии». Указанное законодательство позволяет разрешать бытовые спорные конфликты сельских жителей, не имеющих какой-либо возможности получить соответствующую грамотную, профессиональную, квалифицированную юридическую помощь юриста, не выходя за какие-либо рамки правового поля.

Можно на сто процентов и с уверенностью сказать и даже утверждать, что в наше настоящее время альтернативный порядок и процедуры разрешения споров – это неотъемлемая часть правовой системы наибольших ведущих государств мира.

Разнообразные и различные установленные правопорядки исторически проходили собственные и свои уникальные дороги и пути развития и эволюции медиации исходя из личных и собственных правовых норм и традиций и социально-правовых институтов. Посредничество и оказание содействия в разрешении споров могло развиваться как в сфере и среде профессиональных опытных юристов, так и под пристальным контролем государственных органов. В тех ситуациях и случаях, когда медиацию воплотили и реализовывали государственные компетентные органы, также допустимо и возможно было несколько основных вариантов: арбитражная медиация и медиация, проводимая соответствующими специальными государственными компетентными органами (комитетом, министерством, агентством или службой). В настоящее время примирительный порядок и процедуры существуют в рамках различных и разнообразных процедур в большинстве самых наиболее развитых государствах мира. Использование и применение мирового опыта употребления института медиации и внедрение его в правовую систему правосудия, влечет колоссальные и огромные перспективы и будущее медиации, этот порядок и процедура благополучно сможет значительно существенно уменьшить и снизить напряженность и нагрузку на судебную правовую систему, уменьшить и снизить количество споров и конфликтов, везде, повсюду и повсеместно образующихся и возникающих в разнообразных и различных сферах жизни человека и общества.

Продвижение и жизнеспособность рассматриваемых примирительных процедур в Республике Казахстане во многом зависима не только от медиаторов, судей и адвокатов, прокуроров, и правоохранительных органов, но и прежде всего и немаловажно от правосознания, самосознания самих граждан, которые хотят, будут и должны стремиться и желать разрешить конфликтный спор альтернативным способом, путём наименьшего сопротивления и сохранения благосостояния и морального спокойствия, экономя как свое время, средства, финансы и что, немало важно сохраняя дальнейшие отношения.

2 ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ И ПРАКТИЧЕСКИЕ ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ ИНСТИТУТА ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В СВЯЗИ С ПРИМИРЕНИЕМ И ПУТИ ЕГО СОВЕРШЕСТВОВАНИЯ

2.1 Актуальные проблемы применения института освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением в Республики Казахстан

Примирением с потерпевшим является самым распространенным на сегодняшний день основанием освобождения от уголовной ответственности. Изучение опыта зарубежных стран привело к внедрению восстановительной юстиции практически повсеместно на постсоветском пространстве. Вместе с тем, реализация данного института в уголовно-правовых нормах каждого государства достаточно специфична.

С момента введения в действие Уголовного Кодекса РК от 03.07.2014 г. прошло уже 5 лет. Институт освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим, регулируемый сегодня статьей 68 УК РК, стал одним из институтов, претерпевших в то время значительные изменения. Практика применения данного института за пять лет позволяет нам сделать определенные выводы, выявить слабые места и поднять вопрос о необходимости его дальнейшего совершенствования.

Главной новеллой института освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим стало его обязательное применение к лицам, совершившим преступления средней тяжести даже во второй и последующие разы, при условии примирения с потерпевшим и за исключением предусмотренных отдельно случаев. Так, часть 1 статьи 68 УК РК гласит:

*«1. Лицо, совершившее уголовный проступок или преступление небольшой или средней тяжести, не связанное с причинением смерти, **подлежит** освобождению от уголовной ответственности, если оно примирилось с потерпевшим, заявителем, в том числе в порядке медиации, и загладило причиненный вред».*

До 1 января 2015 года гарантированно освободиться от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим, в отношении которого совершено столь общественно опасное деяние, было возможно лишь при условии, что оно совершено впервые. Каждый последующий раз орган уголовного преследования и суд могли, но не были обязаны освобождать лицо от ответственности по данному основанию. Это было указано в частях 1 и 2 статьи 67 УК РК 1997 года:

*«1. Лицо, совершившее преступление небольшой тяжести или **впервые** совершившее преступление средней тяжести, не связанное с причинением смерти или тяжкого вреда здоровью человека, **подлежит** освобождению от*

уголовной ответственности, если оно примирилось с потерпевшим, заявителем в том числе в порядке медиации, и загладило причиненный вред.

2. Лицо, совершившее преступление средней тяжести, **может быть освобождено** от уголовной ответственности, если оно примирилось с потерпевшим, заявителем в том числе в порядке медиации, и загладило причиненный потерпевшему, заявителю вред».

Формулировка **«может быть освобождено»** оставляя достаточно большое место для усмотрению правоприменителя, оценивалась как коррупционно-уязвимая [49]. Сегодня же, согласно действующему УК, каждый раз на вопрос, необходимо ли привлечь преступника к уголовной ответственности за преступление средней тяжести, отвечает только потерпевший. Отсутствие каких-либо иных барьеров перед стремящимся избежать уголовной ответственности преступником, на наш взгляд, является основной проблемой рассматриваемого института в его действующем виде.

Говоря о роли потерпевшего в применении исследуемого института, можно предположить, что в идеальном гражданском обществе сегодняшняя редакция статьи 68 УК РК работала бы как саморегулирующийся механизм, в котором сознательный потерпевший, узнав, что обокравшее его лицо ранее неоднократно совершало аналогичные преступления и не собирается вставать на путь исправления, откажется от примирения с ним.

Учитывая, что подавляющее большинство регистрируемых уголовных правонарушений относятся к преступлениям против собственности (80% от общей регистрации), среди которых самым распространенным составом является статья 188 УК РК «Кража» (60% от общей регистрации), не удивительно, что для лиц, совершающих эти преступления, руководящим стал принцип «попытка не пытка». В случае неудачи, максимум, что от них, как правило, требуется потерпевшими – это вернуть имущество, которое было у них украдено, и, в редких случаях, добавить немного сверху. Понимая, что имущественное положение обвиняемого, с которого итак практически нечего взять, только ухудшится в случае предания суду, потерпевший решает сэкономить свои нервы и время, и брать то, что есть. Таким образом, лицо может после каждого примирения продолжать свою преступную деятельность, изредка затрачивая время и средства для примирения с потерпевшим от преступления, на котором его поймали.

Таким образом, необходимо признать, что эта проблема препятствует решению закрепленной в статье 2 УК РК задачи уголовного законодательства по предупреждению уголовных правонарушений.

Академией правоохранительных органов при Генеральной прокуратуре Республики Казахстан (далее – Академия) проанализирована практика органов уголовного преследования по прекращению уголовного преследования и освобождения от наказания в связи с примирением за 2014 – 2019 годы.

По итогам анализа аномальных показателей по уголовным делам, прекращенным за примирением сторон, Академией разработана методика, позво-

ляющая выявлять сомнительные показатели уголовной статистики и пробационного контроля.

Она позволяет автоматически осуществлять сверку по прекращенным уголовным делам между подозреваемыми и потерпевшими лицами.

Результат – формирование списков многократного использования одних и тех же лиц при освобождении от уголовной ответственности, а также лиц, совершивших уголовные правонарушения, в период probation.

Методика направлена прокурором областей. В результате встречных проверок прокурорами установлены факты фальсификации событий уголовных правонарушений и вовлечением в это подучетных лиц.

Только в январе 2018 года начато 39 производств по фактам привлечения заведомо невиновных к уголовной ответственности. Для сравнения в 2017 году всего одно производство. За 1 квартал количество таких дел возросло в 3,5 раза (с 15 до 52), а в случаи замены probation на лишение свободы в 4 раза (с 440 до 1618).

Так, согласно статистическим данным за 2014 – 2019 годы органами уголовного преследования было зарегистрировано более двух млн. уголовных правонарушений.

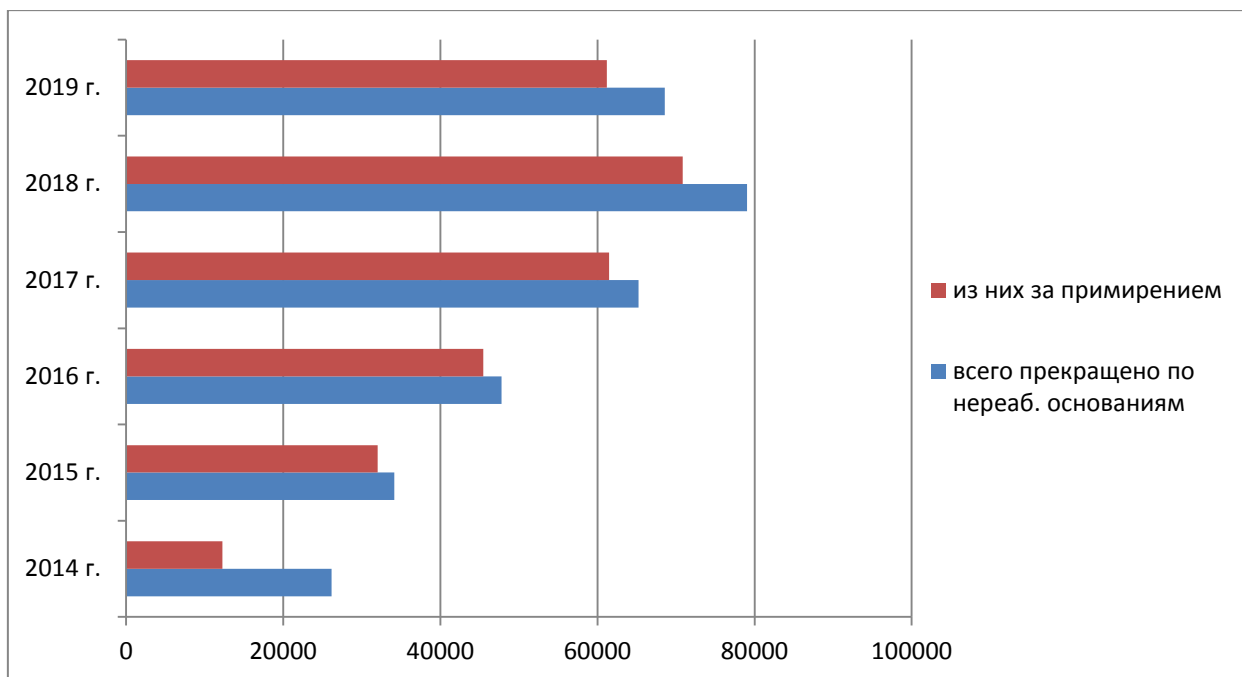
Таблица 1 – количество и удельный вес прекращенных по нереабилитирующим основаниям

год	кол-во уголовных дел, находившихся в производстве	кол-во зарег-х уголовных правонаруш.	кол-во уголовных дел, прекращенных по нереаб. Основаниям	удельный вес, %
2014	306898	287681	26134	8,5
2015	386710	359844	34153	8,8
2016	377330	341291	47772	12,7
2017	402821	386718	65234	16,2
2018	408775	361689	79021	19,3
2019	360429	316418	68584	19,0

В 2019 году количество дел, прекращенных за примирением, по сравнению с 2014 годом возросло практически вдвое, т.е. с 46,9% от общего количества дел, прекращенных по нереабилитирующим основаниям, до 89,2%.

Резкий рост количества прекращенных за примирением уголовных дел наблюдается в 2015-2016 годы до 93,7% и 95,2% соответственно. При этом, ежегодно увеличилось количество дел, прекращенных по нереабилитирующим основаниям.

Диаграмма 1 – количество и удельный вес прекращенных в связи с примирением из общего числа прекращенных по нереабилитирующим основаниям



Данное обстоятельство стало возможным в виду реализации совместного проекта Верховного Суда, Генеральной прокуратуры и Министерства юстиции «Бітімгершілік-Примирение».

Наряду с увеличением количества дел, прекращенных за примирением, наблюдается рост уголовных дел, совершенных ранее совершавшими уголовные правонарушения.

Так, если в 2014 году ранее совершавшими уголовные правонарушения лицами было совершено 12102 уголовное правонарушение или 14,3% от общего количество оконченных дел, то в 2019 году их число возросло до 50236 или 35,3%.

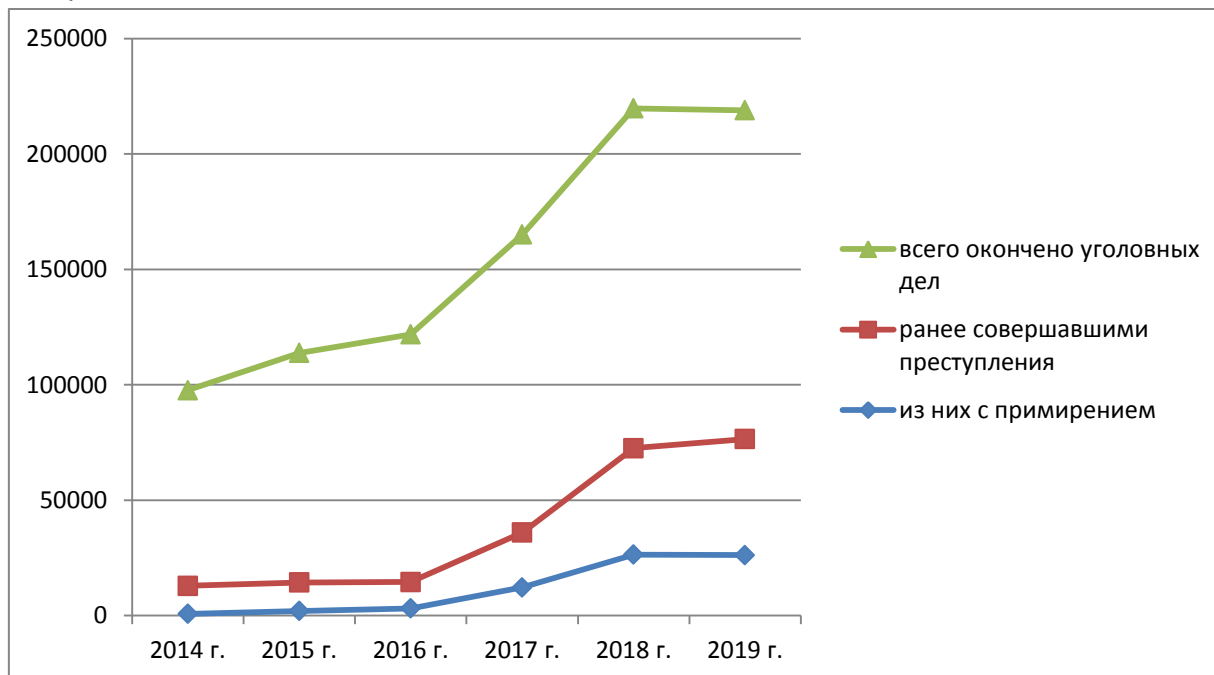
Количество прекращенных дел, совершенных ранее совершавшими уголовные правонарушения лицами, привел к увеличению удельного веса прекращения таких дел за примирением.

В 2014 году каждое 15 дело, оконченное за примирением, совершено ранее совершавшим уголовные правонарушения лицами (803 из 12102), то по итогам 2019 года – уже каждое второе (26262 из 50236).

Резкий рост в 2014-2016 годы оконченных дел в связи с примирением период (почти в 4 раза или с 803 до 3115) сдал результатом изменения критериев оценки органов уголовного преследования.

Так, в качестве одной из организованных мер по реализации проекта «Бітімгершілік-Примирение» был установлен критерий для органов уголовного преследования: «прекращение дела за примирением» = «число направленных дел в суд».

График 1 – Рост уголовных правонарушений, прекращенных в связи с примирением, совершенных лицами, ранее совершавшими уголовные правонарушения.



Дальнейший рост таких дел в период с 2017 по 2019 годы стал результатом изменения уголовного процесса.

В частности, в статье 68 нового УК РК исключено влияние кратности на возможность применения института прекращения за примирением уголовного преследования по делам о преступлениях средней тяжести.

По мнению Академии, данное обстоятельство привело к росту лиц по окончанным уголовным делам, ранее совершавших уголовные правонарушения, и многократно примирившихся с потерпевшими.

Как видно из таблицы ниже, если в 2014-2016 годы по окончанным уголовным делам, из числа ранее совершавших было каждое 12-е лицо, то в 2017 году – каждое 6, в 2018-2019 годы – уже каждое 3.

Таблица 2 – Количество лиц, примирившихся 2 и более раза

период	Всего лиц по окончанным делам	Ранее совершавшие	Удельный вес, %	Из них с примирением	Удельный вес, %	Кол-во лиц, примирившихся два и более раз	Кол-во совершавших ими угол. правонарушений
2014 г.	98176	8013	8,2	1468	18,3	125	299
2015 г.	102566	8318	8,1	2269	27,3	172	398
2016 г.	106899	8597	8,0	3491	40,6	386	951

2017 г.	108455	17692	16,3	10156	57,4	1256	3421
2018 г.	117743	38026	32,3	23403	61,5	3402	10694
2019 г.	115682	40556	35,1	23041	56,8	3410	10264

В 2014 году число примирившихся лиц составило 1468 или 18,3% от общего количества ранее совершавших уголовные правонарушения, то есть каждый шестой, то по итогам 2019 года их число возросло до 23041 или 56,8%, то есть каждый второй.

На этом фоне возросло число лиц, примирившихся два и более раз. Если в 2014-2016 годы число примирившихся лиц возросло со 125 до 386, то за 2017-2019 годы их число росло с 1256 до 3410. При этом, количество уголовных правонарушений, по которым они примирились за последние три года, возросло с 3421 до 10264.

Гонка органов внутренних дел за показателями привела к тому, что сотрудники полиции допускают факты фальсификации событий уголовных правонарушений и в дальнейшем прекращают уголовные дела за примирением.

В конце 2017 года в рамках научного исследования «Профилактика преступности через криминологическое прогнозирование» на примере Костанайской области установлено, что каждый 5-й примирился два и более раз (*1812 из 8871 или 20,4%*).

Кроме того, установлены факты, когда потерпевшие также неоднократно примирились: П.Н. – 9 раз, Х.С., С.И. – по 7. При этом, С.И. примирился 17 раз в статусе подозреваемого.

По информации прокуратуры Костанайской области С.И. уже дал показания, что сотрудники полиции УВД г.Костанай уговорили его признать вину по 13 уголовным правонарушениям, которых он не совершал, и по 4 фактам написать заявления на своих знакомых о якобы совершенных кражах.

По результатам проверок прокурорами (*по состоянию на 15.01.2018 г.*):

- начато 8 досудебных расследований (*3 – по фактам фальсификации уголовных дел, 4 – по незаконному привлечению к уголовной ответственности, 1 – по незаконному освобождению, приложение 2*);

- внесено 4 акта прокурорского надзора;

- отменено 38 процессуальных решений о прекращении досудебного расследования в связи с примирением сторон;

- установлено 270 лиц, совершивших уголовные и административные правонарушения в период probation (*в суд направлены 7 материалов для замены наказаний на лишение свободы*).

Более того, 22 декабря 2017 года Алматинским областным судом за отсутствием события уголовного правонарушения оправдан З.С. (*по его делу статист и главный свидетель из списков Академии, ранее многочисленно примирились с потерпевшими и находились в зависимости от полиции*).

Прокурорами областей проводились проверки еще по 15 фактам возможной фальсификации уголовных дел (*г.Алматы – 5, Жамбылская обл. – 4, Костанайская обл. – 1, СКО – 5*).

Кроме того, в соответствии с частью 1 статьи 178 УПК при завершении производства по делу на досудебной стадии уголовного процесса, следственный судья рассматривает вопрос о взыскании процессуальных издержек по представлению прокурора. Процессуальные издержки могут быть возложены судом на подозреваемого, обвиняемого, осужденного или принимаются за счет государства.

Однако, согласно разделу №2 отчета формы №3 «О работе прокурора по надзору за законностью досудебного расследования» в 2017 году прокурорами внесено всего 1936 представлений о взыскании процессуальных издержек в сумме 197022 тыс. тенге (*учет таких сведений ведется с 2017 года*). Тогда как за этот же период по нереабилитирующим основаниям прекращено 68584 досудебных производств, в том числе 9623 прокурором.

В большинстве случаев прекращения уголовных дел по нереабилитирующим основаниям вопрос о взыскании процессуальных издержек не рассматривался.

Более детально со статистическими показателями правоприменительной практики по теме исследования можно ознакомиться в приложении.

Помимо этого, Генеральной прокуратурой в ходе выездных проверок также выявлены факты незаконного привлечения к уголовной ответственности:

Предварительным мониторингом автоматизированной базы, установлены факты неоднократно привлечения к уголовной ответственности граждан Я.А. (2015-2017 г.г. прекращено 66 дел); Ф.А. (2016-2017 г.г. – 30 дел), А.С. (2016-2017 г.г. – 16 дел), Ю.В. (2017 г. – 11 дел), С.Р. (2017 г. – 10 дел), С.В. (2016-2017 г.г. – 10 дел).

Был установлен Я.А., который является наркозависимым, ранее судимым лицом. По предложенной схеме сотрудниками полиции он совершал кражи в указанных ими местах и приносил похищенное имущество сотрудниками полиции, ожидавших в машине. Затем сотрудники полиции у потерпевших отбирали заявление и получали от Я.А. признательные показания. В последующем уголовные дела прекращались за примирением сторон. Взамен Я.А. получал от сотрудников полиции наркотические средства (героин). Всего по указанию сотрудников полиции с 2011 по 2017г.г. им совершено около 100 преступлений.

Имелись «липовые» дела, где потерпевшей выступала его гражданская супруга М.Н. и заявляла о совершении им кражи. По придуманным сотрудниками полиции фактам заведено 2 уголовных дела о кражах телефонов, которые прекращены за примирением сторон.

Допрошенная М., подтвердив показания Я., показала, что 12.02.16г. к ним домой пришли сотрудники полиции, которые предложив «героин» взамен потребовали написать заявление на Я.А. о краже сотового телефона. На это условие они согласились, поскольку были наркозависимы. Аналогичное фиктивное

заявление было написано 12.09.16г. При этом по этим 2 делам сотовые телефоны «LG» и «Samsung», фактически ей не принадлежали, заявление написано под давлением сотрудников полиции, которыми телефоны и были предоставлены.

Наряду с указанным делом установлены факты служебного подлога и фальсификации по делам.

В отношении Х.А. (ранее неоднократно судимого и находящего на учете в наркодиспансере), органом следствия в 2017г. по 6-ти делам в отношении указанного лица принято решение о прекращении за примирением сторон, при этом в делах имеется существенно расхождение в подписи последнего.

В ходе проверки установить местонахождения Х.А. не представилось возможным в виду того, что по указанным адресам в протоколах следственных действий последний никогда не проживал, в виду этого, уголовные дела направлены в прокуратуру области для установления последнего и проведения судебно-почерковедческой экспертизы на предмет подлинности его подписей и принятием соответствующего процессуального решения.

По делу в отношении Б.С. изучение показало, что в период вынесения постановлений о квалификации деяний по данным делам, а также проведения следственных действий с участием Б.С., в селе А. Л. района последний отсутствовал, поскольку находился на принудительном лечении в областном наркологическом диспансере и до окончания лечения не покидал данное учреждение.

Вместе с тем, по результатам дачи показаний Б.С. письменно обратился с заявлением о принятии мер по указанным фактам.

Данное заявления зарегистрировано в ЕРДР, начато досудебное расследование по ст.369 ч.2 УК (служебный подлог), которое поручено Антикоррупционной службе.

Выявлен факт незаконного привлечения к уголовной ответственности по делу о краже в апреле 2016г. в маршрутном такси у М.А. личного имущества (2 дебитных банковских карты, сотовый телефон «LG L7» стоимостью 40 000 тг., телефон марки «Нокия 6300» стоимостью 25 000 тг., 500 ЕВРО, 20 000 тг., золотые изделия на сумму 100 000 тг.).

Согласно показаниям М.А., спустя три месяца ей позвонили с отдела полиции и сказали, что нашли телефон «LG L7».

Приехав в ОВД её провели в кабинет, где находился мужчина европейской внешности, сотрудник полиции пояснил, что указанный сотовый телефон принес данный мужчина. Она же в свою очередь, начала предъявлять претензии к данному мужчине, как потом оказалась фамилия его Г., на что он ей сказал, что данный сотовый телефон не крал.

Сотрудники полиции попросили её написать заявление о прекращении дела, при этом, остальное имущество её не было возвращено.

Опрошенный по данному факту Г.М. пояснил, что в 2017г. проходил подозреваемым по ряду уголовных дел, в виду этого, находясь под следствием, к нему обратились сотрудники полиции и попросили взять вину в кражи имуще-

ства М., поскольку потерпевшая претензий не имеет и дело будет прекращено, на что он согласился, поскольку опасался за применение к нему мер по другим делам.

Таким образом, нельзя не отметить повысившуюся вероятность давления органа, ведущего уголовный процесс, на лиц, находящихся от него в зависимости, с целью улучшения ведомственных показателей. Практика показывает, что давление может применяться как привлечение таких лиц к ответственности по реальным нераскрытым делам, к которым они не имеют отношения, так и для регистрации фиктивных уголовных правонарушений, и последующего их освобождения в связи с примирением с потерпевшим. Как правило, такими лицами являются страдающие наркотической зависимостью и подозреваемые по другим делам, в которых освобождение в связи с примирением с потерпевшим не применяется.

В ноябре 2016 года, в ходе Парламентских слушаний на тему «Дальнейшая модернизация уголовного, уголовно-процессуального и уголовно-исполнительного законодательства РК», спикер Мажилиса Парламента Нурлан Нигматулин также высказался об этой проблеме: «По свидетельствам практиков из правоохранительных органов, создан даже специальный преступный фонд, из которого возмещается ущерб потерпевшим. Вор остается на свободе, совершает новые кражи, опять попадает неоднократно, но при этом, еще и успевает пополнить тот преступный фонд, благодаря которому он остался на свободе» [50]. И ведь действительно, на сегодняшний день законодательство в случае примирения с потерпевшим не различает лиц, впервые совершивших преступление средней тяжести, лиц, неоднократно освобождавшихся от уголовной ответственности и даже лиц, отбывших наказание в местах лишения свободы, за совершение тяжких, особо тяжких преступлений, если их судимость погашена. Последние достаточно часто подвергаются воздействию преступных сообществ во время нахождения в местах лишения свободы и после освобождения продолжают поддерживать с ними связь.

Другой проблемой может стать распространение практики незаконной переквалификации деяний, по которым возможность освобождения в связи с примирением исключена, на такой состав, по которому освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим возможно.

Так, по уголовному делу в отношении Ж.Р. по факту завладения имуществом (редуктор-напор ЭКГ-10, стоимостью 4746101 тг.) принадлежащим А.В., начато было расследование по п.2 ч.4 ст.190 УК (мошенничество, совершенное в особо крупном размере).

В ходе расследования следователь переквалифицирует действия Ж.Р. со ст.190 ч.4 п.2 УК (мошенничество совершенное в особо крупном размере) на ст.188 ч.2 п.3 УК (кража имущества с незаконным проникновением в производственное помещение) ссылаясь на то, что имущество А.В. является металлолом, стоимость которого составляет 369 000 тг. При это, следователем не берется во

внимание заключение судебно-товароведческой экспертизы согласно которой цена за похищенный редуктор составляет 4 746 101тг.

Более того, из материалов дела установлено, что Ж.Р. похищенное имущество (редуктор – напор ЭКГ-10) вывозил при свидетелях, что соответственно не образует состава преступления по ст.188 УК (кража).

- по уголовному делу в отношении Б.Р. по заявлению О.Г. по факту мошенничества, где аналогично органом следствия, также сумму ущерба занижают и переквалифицируют со ст.190 ч.3 п.1 УК (мошенничество в крупном размере) на ст.190 ч.1 УК (мошенничество) и дело прекращается за примирением сторон, несмотря на то, что ущерб потерпевшей возмещен частично (из 5 500 долларов США возвращено 500 долларов США).

- по уголовному делу в отношении А.М. по ст.191 ч.2 п.1 УК (грабеж, совершенный с применением насилия) по заявлению Р.Ж. Установлено, что А.М. пришел в продуктовый магазин к своей знакомой Р.Ж., где в ходе выяснения отношений нанес ей удар кулаком по голове и схватив её сумку с личными вещами выбежал из магазина.

23.02.2017г. прокурор постановление органа следствия о квалификации деяний А.М. по ст.191 ч.2 п.1 УК (грабеж с применением насилия) отменяет, при этом в основании своего постановления указывает о том, что последний забрал сумку Р.Ж. предполагая, что в нем лежит её сотовый телефон, который он хотел посмотреть и выяснить с кем общается последняя и намеревался после возвратить обратно.

В последующем при дополнительном допросе Р.Ж. (24.02.2017г.) установлено, что сотовый телефон она всегда носит в кармане куртки, о чем было известно А.М., на что орган следствия, не взирая на указанный факт дело переквалифицирует на ст.389 ч.3 (самоуправство) и прекращает за примирением сторон.

- по уголовному делу в отношении Д.Р. по факту нанесения телесного повреждения (удар ножом в область шеи) М.О. также переквалифицировано со ст.107 ч.1 УК (умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью) на ст.112 ч.1 УК (причинение тяжкого вреда здоровью при превышении пределов необходимой обороны).

В данном случае дело было прекращено по ст.107 ч.1 УК, с которым прокуратура не согласилась и принятое решение отменило. При этом, указав о необходимости переквалифицировать дело на ст.106 ч.1 УК (причинение тяжких телесных повреждений).

Однако, несмотря на указания прокуратуры, орган досудебного расследования дело переквалифицирует на ст.112 ч.1 УК и вновь прекращает за примирением сторон, на что с указанным решением прокуратура соглашается.

Перечисленные выше дела отменены и направлены в орган досудебного расследования для организации надлежащего расследования [51].

Указанные выше проблемы имеют общую причину, выражающуюся в отсутствии барьеров для освобождения лиц, ранее привлеченных к уголовной ответственности за правонарушения разной степени общественной опасности.

Еще одной проблемой института освобождения от уголовной ответственности по ст.68 УК РК считаем порядок применения ее ч.3, согласно которой, «В случаях, когда уголовным правонарушением причинен вред охраняемым законом интересам общества и государства, лицо, указанное в части первой или второй настоящей статьи, может быть освобождено от уголовной ответственности, если оно чистосердечно раскаялось и загладило вред, причиненный охраняемым законом интересам общества или государства».

Согласно части 1 статьи 36 УПК РК (Обстоятельства, позволяющие не осуществлять уголовное преследование): «Орган уголовного преследования, суд при наличии соответствующих обстоятельств в пределах своей компетенции вправе прекратить уголовное преследование с освобождением лица от уголовной ответственности в случаях, предусмотренных частью первой статьи 65, статьями 66, 67, частями второй, третьей статьи 68, частями первой, третьей статьи 83, а также примечаниями статей 441, 442, 444 – 448, 453 Уголовного кодекса Республики Казахстан. Суд в таких случаях вправе также постановить обвинительный приговор с освобождением от уголовной ответственности».

Таким образом, если уголовно-наказуемое деяние не выходит за рамки преступлений средней тяжести, может быть применена ст.68 ч.3 УК РК, то есть суд, прокурор, а также органы уголовного преследования с согласия прокурора обязаны прекратить уголовное преследование за примирением сторон. Согласно действующему уголовно-процессуальному законодательству не имеется никаких препятствий для применения положений ст.68 Уголовного кодекса Республики Казахстан.

Дискуссионным является вопрос о том, кто именно уполномочен представлять интересы потерпевшей стороны по ряду публичных составов, так как потерпевшее лицо в них как таковое отсутствует вообще, ввиду того, что деяния посягают исключительно на публичный интерес. К таким составам можно отнести, например, уголовно-наказуемые деяния, указанные в Главе 8 УК РК «Уголовные правонарушения в сфере экономической деятельности» (ст.214-249), Главе 9 УК РК «Уголовные правонарушения против интересов службы в коммерческих и иных организациях» (ст.250 + 254).

С.Г. Пен отмечал, что в случаях, когда такие деяния наносят конкретный материальный ущерб государственному бюджету, разумным представляется применить институт освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением сторон, так как возмещение материального ущерба посредством стадии исполнения приговора является достаточно ресурсоемким процессом, не отвечающим требованиям процессуальной экономии. Эта позиция отражает так называемый «принцип целесообразности» и признает возможность прекращения уголовного преследования через институт примирения, закрепленный в ст.68 УК РК по указанному составу при условии соблюдения всех требований

данной статьи (заглаживание причиненного уголовным правонарушением вреда, достижение примирения с потерпевшим).

Единственным легитимным процессуальным участником, уполномоченным разрешать вопрос о примирении сторон в случае причинения ущерба государственным интересам, автор полагал считать прокурора, надзирающего за производством по делу либо поддерживающего обвинение в суде, приводя следующие аргументы:

«1. На стадии главного судебного разбирательства – в случае заглаживания обвиняемым (подсудимым) вреда – наиболее оптимальным является использовать положения части 2 статьи 36 УПК РК, согласно которой: «Государственный обвинитель, обнаружив в суде обстоятельства, позволяющие не осуществлять уголовное преследование, вправе заявить отказ от уголовного преследования обвиняемого».

2. На стадии досудебного производства по делу единственным процессуальным участником, способным предоставить охраняемый уголовным законом публичный интерес, является прокурор. Приведем аналогию, содержащуюся в статье 32 части 4 УПК РК: «Прокурор начинает либо продолжает производство по делу частного и лично-публичного обвинения и при отсутствии жалобы потерпевшего, если деяние затрагивает интересы лица, находящегося в беспомощном или зависимом состоянии либо по другим причинам не способного самостоятельно воспользоваться принадлежащими ему правами, либо по делу лично-публичного обвинения, затрагивающему интересы общества или государства». Логичным представляется вывод о том, что прокурор, в случае посягательства на интересы государства, правомочен не только решать вопрос о начале уголовного преследования, но и вопрос о его прекращении» [52].

В свою очередь, Р.К. Плиско считает, что «примирение с потерпевшим является самостоятельным видом освобождения от уголовной ответственности, подлежащим применению только по тем преступлениям, где есть конкретный потерпевший» [53].

Вместе с тем, Закон Республики Казахстан от 18 января 2011 года №393-IV «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам дальнейшей гуманизации уголовного законодательства и усиления гарантий законности в уголовном процессе» [54] дополнил статью 67 УК РК 1997 года частью 4, предусматривающей случаи, когда уголовным правонарушением причинен вред охраняемым законом интересам общества и государства. По нашему мнению, эти правоотношения не затрагивают вопрос примирения с потерпевшим лицом, очевидно, ввиду отсутствия последнего. Кроме того, данная правовая норма нуждается в более детальной регламентации, так как оставляет излишнее пространство для усмотрения правоприменителя. В связи с этим, полагаем необходимым выделить ее в отдельную статью Раздела 5 Общей части УК РК 2014г. под номером 68-1, в которой регламентировать основания и условия освобождения от уголовной ответственности отдельно по уголовным правонарушениям в сфере экономической

деятельности и иным правонарушениям, причиняющим вред охраняемым законом интересам общества и государства, используя зарубежный, а частности, российский опыт, о результатах изучения которого – в следующем подразделе.

2.2 Особенности регламентации освобождения от уголовной ответственности в законодательстве некоторых зарубежных стран

Примирение с потерпевшим является самым распространенным на сегодняшний день основанием освобождения от уголовной ответственности.

Изучение опыта зарубежных стран привело к внедрению восстановительной юстиции практически повсеместно на постсоветском пространстве. Вместе с тем, реализация данного института в уголовно-правовых нормах каждого государства достаточно специфична.

Если принять это утверждение за истинное, то столь же очевидной будет мысль, что существование законодательной системы государства невозможно вне связи и зависимости ее от аналогичных систем сообщества других стран мира.

То, что это действительно так, подтверждается результатом реформы уголовного законодательства, прокатившейся в последние годы по многим государствам Европы и Азии (Германии, Франции, Испании, Чехии, Словении, Венгрии, Польши, России, Казахстану, Белоруссии, Украине, Китаю и др.). Анализ законодательных систем этих стран показывает, что многие из них в ходе реформ дополнились нормами, институтами, положениями и принципами, заимствованных и других государств.

В России, например, при разработке нового УК достаточно широко использовался опыт законодателей Германии, Франции и США в той части, во всяком случае, где речь идет о действии уголовного закона в отношении лиц, совершивших преступление вне пределов РФ, об экстрадиции, о так называемой «ограниченной вменяемости», о некоторых видах наказания и освобождения от него, о регламентации ответственности за отдельные виды преступлений. В свою очередь законодатели нашей страны, Азербайджана, Таджикистана, Грузии в своих УК 1997-2000 гг. воспроизвели положения модельного уголовного кодекса об освобождении от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим.

Взаимопроникновение и взаимообогащение моделей УК различных стран мира на рубеже XX и XXI вв. стало возможным во многом благодаря сравнительному правоведению, широкому внедрению в законодательную деятельность компаративных методов исследования. Сравнительное правоведение в литературе обычно определяют как науку, изучающую правовые системы различных государств (отрасли права, или подсистемы, институты, отдельные нормы права, практику их применения), а также различные правовые теории с целью получения наиболее полного представления о специфических чертах и особенностях той или иной правовой системы и о тех общих чертах и закономерностях развития, которые роднят эту систему с другими и позволяют объединить правовые системы различных государств в определенные типы, внутри которых возможно взаимодействие, определенная унификация и универсализация [55].

Исследования в области уголовного права в нашей стране до самого последнего времени ограничивались в основном изучением законодательных систем и уголовно-правовых теорий стран Европы и США [56][57][58].

Прежде чем перейти к непосредственному анализу особенностей уголовного законодательства зарубежных государств об освобождении от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим, сделаем несколько предварительных уточнений.

Во-первых, в рамках настоящего подраздела сравнительно – правовому исследованию подвергнутся лишь определенные страны мира, а именно: Бельгия, Германия, Швейцария, Австрия, Португалия, Франция, Польша, Испания и некоторые другие. Выбор в качестве объекта исследования этих государств обусловлен различными причинами: специфичностью правовых систем, новизной законодательства и т.д.

Во-вторых, исследованием будет охвачен лишь тот аспект интересующей нас проблемы, который не выходит за рамки особенностей уголовного законодательства вышеупомянутых стран мира. Анализ различных уголовно-правовых теорий, существующих в доктринах этих государств, не является предметом настоящего исследования.

В-третьих, в данном подразделе будут рассмотрены главным образом вопросы уголовного законодательства зарубежных стран об освобождении от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим.

Каковы же наиболее характерные черты системы норм об освобождении от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим в уголовном законодательстве стран мира?

Отметим, прежде всего, то обстоятельство, что государства, ставшие объектом нашего исследования, не заметно отличаются друг от друга по уровню экономического развития, особенностям государственно – политического устройства, по характеру исторических, культурных, правовых традиций, но по-разному применяют институт освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим.

Уголовно-правовая регламентация ответственности за примирение с потерпевшим обладает в разных странах известной спецификой.

Как отмечают М.Ю. Ткачевский и Н.Е. Крылова, к концу XX в. приобрели глобальные масштабы тенденция реформирования уголовного наказания, поиск более эффективных мер регулирования государства на преступное деяние. Меры, применяемые не только в порядке замены или дополнения к традиционным наказаниям, но и в качестве полностью исключающих уголовное преследование и вынесение судом обвинительного приговора, многими современными государствами рассматриваются как одна из эффективных форм воздействия на преступность [59].

Эта тенденция нашла свое отражение и в международных документах. Идея внесудебного разрешения уголовно – правовых конфликтов была одобрена, например, Комитетом министров государства – членов Совета Европы. Ко-

митет издал официальные рекомендации, в которых были зафиксированы основные модели подобного урегулирования. В международном уголовном праве развивается идея восстановительного правосудия [60]. Она получила закрепление в уголовно – правовой и криминологической науке зарубежных государств благодаря активной деятельности таких ученых, как: А.Волденберг, Х.Зер, К.Корнилз, Н.Кристи, Р.Марусте, Х.Плевиг, П.Ханиган, В.Хейнц, Э.Шенк, Г.-И Шнайдер и ряда других авторов. Они последовательно отстаивают позицию о том, что альтернатива уголовному наказанию будет способствовать надлежащей реинтеграции виновных в преступлении, но загладивших причиненный вред, в жизнь общества. В 1966 г. Международный пакт о гражданских и политических правах подтвердил актуальность такого подхода. XI. конгресс Международной ассоциации уголовного права сформировал исходные положения и общие принципы взаимодействия государства, преступника и жертвы: «...Возмещение убытков потерпевшему в результате преступления есть средство восстановления юридического и общественного равновесия в руках современной правовой политики, эффективно дополняющее уголовные санкции с учетом ресоциализации осужденного». Самым важным актом международного уголовного права, давшим новый импульс развитию института освобождения от уголовной ответственности и идее восстановительного правосудия, следует считать Минимальные стандартные правила ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении преступника и жертвы («Пекинские правила» 1985 г.).

В европейских странах правовая мысль достигла такого состояния, которое позволяет кардинально пересмотреть содержание и цели уголовной репрессии, отказаться от абсолюта кары в уголовном наказании и переключится на разработку альтернативной идеи – идеи ресоциализации преступника путем его позитивного посткриминального взаимодействия с жертвой, возмещения физического, материального и морального ущерба от преступления.

Конкретные виды альтернативных уголовной ответственности мер в различных государствах довольно разнообразны. В российской юридической литературе выделяются две основные модели системы мер, используемых в уголовной юстиции зарубежных стран [61]. Первая модель – «нидерландско – бельгийская» – представляет собой так называемую транзакцию. Сущность этого вида освобождения от уголовной ответственности заключается в том, что органы следствия (прокуратура, полиция) отказываются, от уголовного преследования лица, если последнее согласится уплатить в государственную казну устанавливаемую казну устанавливаемую в каждом конкретном-случае денежную сумму.

Транзакция допускается только на досудебных стадиях уголовного процесса. Прокуратура определяет размер денежной суммы в пределах, установленных законом, и срок ее уплаты, после чего направляет виновному лицу предложение заплатить названную сумму. В случае отказа обвиняемого внести такую сумму в казну, уголовное преследование продолжается в обычном порядке.

Вторая модель, получившая распространение в зарубежном уголовном праве, называется медиацией. Она существует в самых разных вариантах (простая, комплексная). Сущность медиации заключается в использовании посреднической процедуры для примирения потерпевшего с обвиняемым при возмещении последним причиненного вреда. Как отмечается в юридической литературе, важной особенностью системы медиации является то, что она предусматривает посредничество специально на то уполномоченных субъектов в примирении сторон, активные меры, по урегулированию уголовно-правового конфликта, а не «пассивную констатацию наличия или отсутствия примирения».

В Бельгии, например, медиации может применяться по делам обо всех преступлениях, предусматривающих наказание до двадцати лет лишения свободы. Уголовное дело может быть прекращено в случае выполнения обвиняемым следующих действий: возмещение ущерба, прохождение курса лечения, выполнение общественно полезных работ, получение профессионального образования.

В настоящее время медиация в том или ином варианте существует в Германии, Австрии, Португалии, Франции и других государствах [62]. Простая медиация, предполагающая определенную посредническую процедуру с целью примирения потерпевшего и обвиняемого при возмещении последним причиненного ущерба, весьма сходна с анализируемыми нами видом освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим. Этот вид медиации закреплен, к примеру, в ст.41 УК Франции 1958 г. (с последующими изменениями и дополнениями). В указанной статье говорится о праве прокурора «до вынесения решения по публичному иску и согласия сторон принять решение о медиации, если он считает, что такая мера способна обеспечить возмещение вреда, причиненного потерпевшему, положить конец конфликту, ставшему следствием деяния, и содействовать исправлению лица, совершившего преступление» [63].

Суд, освобождающий от наказания, может вынести решение о том, что приговор не будет упомянут в «Сведениях о судимости». Правда, освобождение от наказания не исключает возмещения судебных издержек (ст.132-58, 132-59 УК Франции).

Такое безусловное освобождение от наказания является факультативным. Оно может быть предоставлено за любой проступок и нарушение независимо от их квалификации и санкции. По мнению французских юристов, преимуществом такой меры является то, что она позволяет индивидуализировать уголовную ответственность и «разъединить звено виновность – наказание». Освобождение от наказания в данном случае не означает оправдания подсудимого, однако предоставляет возможность не прибегать к наказанию при определенных, названных выше условиях. Во-первых, должна быть достигнута ресоциализация виновного. Французские правоведы трактуют это условие как «переоценку взглядов, ценностей». При этом такая переоценка должна быть установлена судом на основе тщательного изучения личности подсудимого. Стоит использо-

вать этот опыт учета характеристики личности виновного, возможности ее изменения в лучшую сторону и в казахстанском законодательстве. Во-вторых, обвиняемый должен возместить ущерб либо в натуральной форме, либо в форме реституции, т.е. денежной компенсации. При этом, закон не требует полного возмещения. И наконец, в-третьих, должны быть устранены нарушения, вызванные совершенным деянием. Это условие, как отмечают французские юристы, наименее определимо. Они полагают, что суд должен учитывать общественный резонанс дела, мнение потерпевших, а также, другие обстоятельства во избежание того, чтобы неприменение санкции к преступнику повлекло бы негативную реакцию со стороны населения.

Интерес в плане особенностей уголовно-правовой регламентации освобождения от уголовной ответственности и наказания по исследуемым нами основаниям представляет Уголовный кодекс Польши. Система наказаний, предусмотренная в УК Польши, включает только 6 видов наказаний, тогда, как в уголовных кодексах Казахстана, России, Беларуси – по 13, в УК Украины – 12. Однако наряду с ними предусматривается система уголовно-правовых мер: их – 8. К ним следует добавить еще 3 вида таких мер, которые в соответствии со ст.324 УК Польши применяются только в отношении военнослужащих. Все они по своей сути занимают статус дополнительных наказаний, присоединяемых к основным, но не значащихся в санкциях статей Особенной и Воинской частей УК. В системе этих мер нас прежде всего интересуют такие неординарные меры, как денежная компенсация и денежная выплата.

Подробной регламентации в польском УК подверглись правила назначения и иных уголовно-правовых мер. Во многих нормах главы VI УК Польши, посвященной указанным вопросам, прослеживается гуманный подход законодателя к их регулированию. В частности, обращает на себя внимание достаточно широкая сфера для чрезвычайного смягчения наказания либо вообще для отказа от его назначения. Гуманистическим содержанием характеризуется денежная компенсация в пользу Государственной Казны [64].

Так, в соответствии с § 1 ст.46 УК Польши в случае осуждения за преступление, вызвавшее смерть, тяжелое расстройство здоровья, нарушение деятельности органов тела или расстройство здоровья, за преступление против безопасности движения или преступление против окружающей среды, собственности или хозяйственного оборота суд по заявлению потерпевшего или другого управомоченного лица обязывает виновного возместить вред полностью либо частично. Вместо этой обязанности суд может постановить также выплатить в пользу потерпевшего денежную компенсацию с целью возмещения тяжелого вреда здоровью, нарушения деятельности органов тела, расстройства здоровья, а также за причиненный ущерб.

В случае осуждения за умышленное преступление против жизни или здоровья либо другое умышленное преступление, результатом которого явилась смерть человека, тяжелое расстройство здоровья, нарушение деятельности органов тела или расстройство здоровья, суд может постановить о выплате де-

нежной компенсации на общественные цели, связанные с охраной здоровья. Денежная компенсация в этом случае может быть определена в размере от трехкратной до двадцатикратной минимальной заработной платы на момент вынесения решения в первой инстанции.

В случае осуждения виновного, управлявшего механическим транспортным средством, за транспортные преступления, если он был в состоянии опьянения или под воздействием одурманивающего средства либо скрылся с места происшествия, суд постановляет о выплате денежной компенсации в пользу учреждения или общественной организации, которой поручено или которая в соответствии со своим уставом обязана оказать помощь лицам, пострадавшим в транспортных происшествиях. При этом денежная компенсация назначается в размере от трехкратной до стократной минимальной заработной платы на момент вынесения решения в первой инстанции. За само управление транспортным средством в состоянии алкогольного опьянения размере одной денежной компенсации не может быть больше десятикратного размера месячной заработной платы на момент вынесения решения в первой инстанции.

При отказе от назначения, а также в случаях, предусмотренных в законе, суд может постановить о денежной выплате на определенную общественную цель; она не может превышать трехкратной месячной заработной платы на момент вынесения решения в первой инстанции. Этот опыт, по нашему мнению, целесообразно было бы использовать при назначении штрафа, чтобы осужденный знал, на какие цели израсходованы взысканные с него средства.

В соответствии с испанским уголовным законодательством примирение с потерпевшим и возмещение ему вреда может повлечь различные правовые последствия: 1) послужить обстоятельством, смягчающим наказание; 2) приостановить исполнение наказания; 3) прекратить уголовную ответственность.

Согласно статье 38 УК Литвы, если лицо, освобожденное от уголовной ответственности в связи с примирением, в течение одного года совершило новое умышленное преступление, предыдущее решение об освобождении от уголовной ответственности теряет силу и принимается решение об уголовной ответственности такого лица за все совершенные преступные деяния [65].

Интерес представляет выделение в отдельную статью Общей части Уголовного Кодекса Российской Федерации норм об освобождении от уголовной ответственности по делам о преступлениях в сфере экономической деятельности [66].

Так, согласно ч.1 ст.76.1, лицо, впервые совершившее одно из преступлений, предусмотренных определенными в данной части статьями УК РФ, освобождается от уголовной ответственности, если ущерб, причиненный бюджетной системе Российской Федерации в результате преступления, возмещен в полном объеме. Лицо, впервые совершившее преступление, входящее в перечень составов, приведенный в ч.2 ст.76.1, освобождается от уголовной ответственности, если возместило ущерб, причиненный гражданину, организации или государству в результате совершения преступления, и перечислило в феде-

ральный бюджет денежное возмещение в размере двукратной суммы причиненного ущерба, либо дохода, полученного в результате совершения преступления, либо убытков, которых удалось избежать в результате совершения преступления, либо размера совершенного деяния, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части.

Наш интерес к данной статье обусловлен тем, что нормы, регламентирующие порядок освобождения от уголовной ответственности за правонарушения, которыми причинен вред охраняемым законом интересам общества и государства включены в ст.68 в УК РК «Освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением», тогда как примирение в данных случаях просто не может иметь места. Полагаем, что в данном случае, отечественные законодатели могут позаимствовать опыт соседей.

В свою очередь, не менее интересен нам Уголовный кодекс Испании 1995 г., который в статье 81 предусматривает возможность применения такой меры, как приостановка исполнения наказания. Необходимыми условиями для приостановки исполнения наказания являются: 1) совершение преступления данным лицом в первый раз. В связи с этим учитываются предыдущие приговоры, вынесенные за совершение преступлений по неосторожности, и снятые судимости; 2) назначенное наказание или сумма назначенных наказаний не превышает двух лет лишения свободы; 3) если была исполнена гражданская ответственность, порожденная преступлением, за, исключением случаев, когда Суд или Трибунал после заслушивания сторон и прокуратуры объявляет полную или частичную неспособность виновного исполнить их.

В соответствии со ст.82 УК Испании после вынесения приговора при наличии условий, предусмотренных предыдущей статьей, Суд или Трибунал в срочном порядке выносят решение о приостановке исполнения наказания или отводе в ней, не передавая пока что сведений в Центральный регистр осужденных и лиц, уклоняющихся от наказания.

Если Суд или Трибунал выносит решение о приостановке исполнения наказания, запись об этом наказании заносится, в специальный отдел данного регистра, из которого могут получать сведения только Суды или Трибуналы. Истечение срока приостановления-исполнения наказания без совершения лицом нового преступления и- с соблюдением указанных правил влечет за собой аннулирование записи в специальном отделе Центрального регистра. Данный факт уже нигде не учитывается. Статья 86 УК Испании устанавливает, что в преступлениях, уголовные дела по которым могут возбуждаться лишь по заявлению потерпевшего, Суд или Трибунал разъясняют последнему выгоды приостановки исполнения наказания.

В соответствии со ст.130 УК Испании уголовная ответственность прекращается по основанию прощения потерпевшим, если предусмотрено законом. Прощение должно быть высказано в ясно выраженной форме до начала исполнения наказания. В соответствии с этим Суд или Трибунал заслушивают потерпевшего после вынесения приговора, до начала исполнения наказания [67].

Если бы в нашем законодательстве была такая мера, то можно было бы прекращать уголовные дела в связи с примирением с потерпевшим на основании обещания виновным возместить ущерб в будущем. В условиях нынешнего законодательства это, на наш взгляд, не допустимо, поскольку на момент принятия решения необходим факт заглаживания вреда.

Швейцарский Уголовный кодекс от 21 декабря 1937 г. в ст.64 предусматривает возможность смягчения наказания в случае, если лицо возмещает вред потерпевшему. Кроме того, суд может досрочно аннулировать запись в реестре учета судимости (статья 99), если поведение лица, заявившего ходатайство, оправдывает это и лицо, поскольку ему это было предписано, в административном порядке или путем компенсации возместило причиненный вред [68]. В законодательстве РК также необходимо закрепить возможность смягчения наказания в связи с примирением с потерпевшим, если компетентные органы по каким – либо причинам отказывают виновному в освобождении от уголовной ответственности.

В законодательстве Германии нормы о примирении преступника и потерпевшего появились в середине 80-х годов XX века. Перед введением указанного института там имели место обширные дискуссии. Среди основных причин, вызвавших к жизни широкое обсуждение модели примирения, можно назвать кризис традиционного репрессивного уголовного наказания, развитие теории искупления вины и аболиционизма (с латинского *abolition* – отмена, уничтожение; в данном контексте – движение за отмену или частичный отказ от уголовного права и уголовно-правовых санкций), обращение внимания к интересам жертв преступления и распространение на международном уровне идеи реституционного правосудия.

Прототипом для развития немецкой модели примирения с потерпевшим послужили проекты из США и Австрии. Первые немецкие проекты по примирению в сфере уголовной ювенальной юстиции начали разрабатываться уже в 1984 году. Позже, в 1990 году, примирение с потерпевшим было законодательно закреплено в Законе об отправлении правосудия по делам несовершеннолетних (далее – JGG), а спустя четыре года примирение было также выделено в самостоятельный параграф – 46а Уголовного кодекса ФРГ в качестве смягчающего наказание обстоятельства или при наличии определенных условий – основания для освобождения от наказания.

Примирение с потерпевшим, прежде всего в системе уголовной ювенальной юстиции, рассматривается в немецкой научной литературе зачастую как новое уголовно-политическое «чудо-оружие» и многообещающая альтернатива наказанию. Об успешности примирения с потерпевшим, как формы реакции на преступление, позволяют говорить высокая степень готовности сторон к примирению, количество положительно урегулированных конфликтов, одобрение данной формы урегулирования конфликтов среди населения, а также скорее положительный специально-превентивный эффект. Необходимо также подчеркнуть то обстоятельство, что программы урегулирования конфликтов вы-

ступают частью процесса усиления защиты прав потерпевшего от преступления в уголовном судопроизводстве.

Научный потенциал указанной нормы оценивается немецкими учеными в размере от 19% до 57,1% от количества дел, разрешенных без проведения примирения, но с применением санкций. Пока же примирение с потерпевшим по уголовным делам происходит, по приблизительной оценке экспертов, не более чем в 30 тысячах случаев в год, при количестве более полутора миллиона всего рассмотренных уголовных дел. Причиной недостаточного использования потенциала данной модели являются проблемы как фактического, так и правового характера.

Аналогом казахстанского понятия «примирение с потерпевшим» выступает немецкое понятие «Tater-Opfer-Ausgleich». В юридической литературе можно встретить перевод данного термина как «компенсация преступник-потерпевший».

С точки зрения медиации в уголовных делах примирение с потерпевшим рассматривается как альтернативная форма урегулирования уголовно-правовых конфликтов. Примирение выступает в этом случае как процесс, предусматривающий взаимодействие обвиняемого и потерпевшего с помощью посредника в целях озвучивания причин и последствий преступления, а также достижения соглашения о возмещении причиненного преступлением ущерба, в том числе нематериального.

Примирение с потерпевшим в уголовном праве Германии для несовершеннолетних, как и в Казахстане имеет свою специфику, и заключается, среди прочего, в воспитательной работе по отношению к несовершеннолетнему правонарушителю в целях осознания им вредоносных последствий деяния. Оно в связи с этим приравнивается законодателем к мере воспитательного воздействия.

С уголовно-правовой точки зрения состоявшееся примирение с потерпевшим или усилия преступника по достижению примирения – это одно из оснований для смягчения наказания или отказа от него, а в случае, если применяется JGG, - основание для отказа от уголовного преследования или прекращения уголовного дела.

На сегодняшний день, в соответствии с § 46 Уголовного кодекса Германии, если лицо, совершившее преступное деяние, прилагая усилия для обеспечения компенсации потерпевшему (компенсация преступник – потерпевший), полностью или частично возмещает вред, причиненный своим деянием, или в том случае, если возмещение вреда требует от него существенных личных затрат или отказа от чего – либо, полностью или частично возмещает потерпевшему вред, то суд может смягчить наказание или отказаться от наказания вообще, если за совершение уголовно-правового деяния не предусмотрено более суровое наказание, чем лишение свободы на срок до одного года или денежный штраф до трехсот шестидесяти дневных ставок [69].

Уголовно – политическая потребность во всемерной защите прав потерпевших есть аксиома современного правоведения, которая в реальную действительность воплощается, прежде всего, уголовно-процессуальными средствами. Средства могут зависеть от выбора между двумя моделями построения уголовного судопроизводства, научное описание которых сделано английским профессором Эшоуртом. В своей известной монографии он выделил модель «парадигма наказания» и модель «парадигма восстановления».

Смысл «парадигмы наказания» заключается в том, что ключевой целью уголовного процесса остается применение наказания (репрессии), которое восстанавливает «мир» между государством и преступником. Потерпевший находится здесь на вторых ролях, так как применение наказания повсеместно является исключительной прерогативой государства, и этот постулат пока еще никем под сомнение не ставится. Конечно, существуют самые разнообразные уголовно-процессуальные механизмы, позволяющие потерпевшему отстаивать свои права. Едва ли не наиболее традиционным механизмом является в этом плане институт гражданского иска в уголовном процессе, институт ограниченной компенсации потерпевшему причиненного преступлением ущерба со стороны государства в случае неустановления лица, подлежащего уголовной и соответственно гражданской ответственности.

Модель «парадигма наказания» имеет, с точки зрения защиты прав потерпевшего, весьма существенный недостаток, получивший наименование «вторичной виктимизации». Так, американский ученый М.Филей сформулировал концепцию «процесса как наказания». Идея в том, что потерпевший подчас в определенной мере наказывается процессом. Пострадав от преступления, он страдает вторично, когда вынужден давать показания, являться в полицию или суд, участвовать в процессуальных действиях, обращаться к адвокатам и т.п. Речь идет далеко не только о потерях их времени, а о том, что для потерпевших процессуальные тяготы представляют собой немалый моральный и имущественный вред, который в конечном счете крайне редко возмещается. В этом причины «вторичной виктимизации» жертвы преступления.

Что касается «парадигмы восстановления», то ее суть заключается в следующем: ключевая цель уголовной юстиции должна быть не в том, чтобы наказать (покарать), а в том, чтобы восстановить права лица, пострадавшего от преступления, и права государства. Потерпевший становится едва ли не основной фигурой уголовного процесса. «Парадигма восстановления» Э.Эшурта явно перекликается с идеями статьи норвежского криминолога Н.Кристи, написанной на английском языке и опубликованной в свое время в «Британском журнале криминологии». Основная мысль Н.Кристи сводится к тому, что в современном обществе «потерпевший, передав государству все свои полномочия одной из сторон конфликта, вызванного преступлением; сам был полностью вытолкнут со сцены». Отсюда главной задачей теперь является возвращение ему той роли, которую он играл в прежние исторические эпохи, - полноправного

участника спора, чье мнение не может игнорироваться и должно влиять на процессуальное развитие дела.

Цель применения альтернативных мер состоит в достижении частной превенции путем разрешения конфликта между обвиняемым, потерпевшим и обществом вне рамок уголовного судопроизводства. Например, конфликт обвиняемого с обществом «снимается» путем выполнения работ в общественных интересах в Бельгии, конфликт с государством может быть разрешен путем уплаты денежной суммы в казну в Германии, а конфликт с гражданином – потерпевшим – путем возмещения ему ущерба, причиненного преступлением (эта мера предусмотрена практически во всех странах).

Конечно же и разумеется, пребывало бы и находилось бы ложным, неверным, неправильным ставить и устанавливать знак сходства, равенства, подобия между схожими, альтернативными, подобными мерами, действиями, употребляемыми, применяемыми, используемыми на территории Западных стран, и правовыми нормами, которые указаны и предусмотрены в статье 68 уголовного кодекса Республики Казахстан: Вероятно, очевидно и по-видимому, что в постсоветском простарстве и нашем отечественном уголовном законодательстве данный и этот институт, наука и учение носит, означает материально – правовой, физическо-законный нрав и характер, при этом когда в ту же пору, время, период как на территории Западных стран (к примеру в особенности как в англосаксонском праве и системе) – это и указанное по преимуществу и сильнее процессуальный, действенный либо, по какой-либо крайней мере, обобщенный, комплексный, объединённый правовой, законный институт, наука и учение. Правовые нормы, которые также закреплены в статье 68 уголовного кодекса Республики Казахстан, никоим образом и никак не могут предусматривать оплату, уплату материальной, денежной, имущественной суммы, количества в пользу и доход государственного бюджета и казны, или же исполнение, выполнение, осуществление каких-либо работ, услуг, действия в пользу, в доход и для общины, общества, граждан с той лишь целью, чтобы «откупиться, отмазаться» от предусмотренной уголовной ответственности и наказания и от уголовного преследования. Указанная, названная и рассматриваемая норма ведет, направлена лишь на то, чтобы каким бы то образом затушевать, сгладить, смягчить, снизить последствия и результаты совершенного уголовно-наказуемого преступления и (или) прийти к соглашению о перемирии и примириться с пострадавшим, потерпевшим, которые в обязательном порядке должны происходить по самой инициативе человека и лица, который допустил и совершивший уголовно-наказуемое преступление или правонарушение, что говорит, свидетельствует и может показывать о его низкой, малой, незначительной гражданской, общественной угрозе и опасности.

Помимо всего этого и кроме этого, необходимо и следует заметить, отметить, обратить внимание в обязательном порядке и конечно же на различия, разницу, отличие в гражданском, общественном понимании и сознании (на отечественной и постсоветской территории и пространстве и на территории Запад-

ных стран), которое каким-то образом всё-таки по-разному, различно и отличительно мыслит, оценивает, предполагает возможность и допустимость «договора, сделки, соглашения», «возмещение, откупа, плата» от предусмотренного уголовного преследования правоохранительными органами. К примеру, ежели на территории Западных стран социологические, общественные исследования, опросы, анализы и изучения показывают, указывают, подтверждают более чем достаточно великий и высокий уровень, степень готовности, решимости населения, общества и граждан признать, принять примирение, прощение, соглашение о перемирии с пострадавшим, потерпевшим в виде и качестве государственных действий и реакции на совершенные уголовно-наказуемые преступления, то нежели в нашем государстве совсем иная ситуация.

Вот здесь и происходит пересечение двух очевидных современных тенденций развития зарубежного уголовного процесса: расширение диспозитивности и переосмысление процессуальной роли потерпевшего в рамках движения в сторону защиты его прав.

В отечественном уголовном праве наказание уже давно не является единственной формой реализации уголовной ответственности за совершение уголовного правонарушения. В ходе независимого развития уголовное право выработало средства, позволяющие с минимальными затратами обеспечить исправление лиц, совершивших преступления небольшой и средней тяжести.

И так, примирение с потерпевшим — это такой существующий в уголовном праве многих и множества стран и государств мира специфический институт, который предполагает и влечет освобождение от уголовной ответственности либо существенное и значительное смягчение уголовного наказания уголовному преступнику, достигнувшему с заявителем, пострадавшим и потерпевшим некоего соглашения о процессуальном примирении (в целом, как правило, предполагается частичное или полное возмещение причинённого имущественного, материального, морального, физического вреда). Указанные соответствующие нормы и положения могут быть и в большинстве случаев содержаться как в уголовном, так и в уголовно-процессуальном законодательстве большинства стран мира.

Классическое и современное уголовное право в настоящее время является строго требовательно публичной отраслью и областью права: то есть уголовная погоня и преследование в строго классической модели реализуется и осуществляется в независимости от того, хочет ли и желает ли заявитель, пострадавший и в конце концов потерпевший уголовного расследования и привлечения виновного преступника к соответствующей уголовной ответственности и наказанию. В последнее и нынешнее время заместно наблюдается отдаление, уклонение, отстранение, отклонение, отступление и отход от данной рассматриваемой модели и процедуры, который внезапно и неожиданно предполагает соответствующее признание и предоставление более сильной и активной роли и значения пострадавшего, потерпевшего на любой стадии в уголовном судопроизводстве, а также большую и огромную диспозитивность и существенность уголов-

но-правовых правоотношений. Несомненно заводятся, возникают, зарождаются, появляются этакie концептуальные, системные альтернативы и взгляды традиционной, практичной репрессивной уголовной политике, как «восстановительное и реабилитационное правосудие», а именно уголовно-правовая медиация (содействие и посредничество). Их значение и смысл охватывает и заключается в снятии и смещении упоров и акцентов с кары, возмездия, наказания уголовного преступника на возрождение, воссоздание, реставрацию, восстановление, возобновление незаконно нарушенных уголовным преступлением коллективных, общих, социальных, индивидуальных, личных, отдельных, персональных и общественных правоотношений.

В нынешнюю и настоящую пору и время сходные, похожие, близкие, подобные, аналогичные процедуры и порядок внедрены и введены во множества государств: Бельгии, Австралии, Германии, Великобритании, Нидерландах, Канаде, Польше, Новой Зеландии, Франции, США, Чехии и других странах. Для успокоения и гармонизации соответствующего порядка и процедур в различных государствах Комитетом Министров Совета Европы принята была Рекомендация № R (99) 19 от 15.09.1999 г. (пятнадцатого сентября тысячу девятьсот девяносто девятого года) «Посредничество (оказание содействия) в уголовных делах».

Необходимо в качестве хорошего примера из истории можно и нужно привести порядок и процедуры «полицейской медиации», которые были введены с середины 1980-х годов в некоторых отдельных территориях и регионах государства Англии. Так, до соответствующего принятия процессуального решения о начале и возбуждении уголовного дела и производстве уголовного преследования, специальная и уникальная служба посредничества и медиации (в которую специально входят представители таких служб, как полиции, прокуратуры, и конечно же общественных организаций) попеременно и поочередно осуществляет и проводит индивидуальные переговоры с заявителем, пострадавшим, потерпевшим и лицом, совершившим преступление являющимся подозреваемым, обвиняемым, которые пытаются и желают всяческими силами, путем разъяснения порядок всей бюрократической процедуры и волокиты, побудить и уговорить их к благоразумию и компромиссу. После всего, в случае благоразумия и нахождения компромисса и согласия на примирение сторон, уголовное дело не возбуждается, уголовное преследование не осуществляется, а полиция всего лишь ограничивается предупреждением.

Как следует закономерность и правило, процедура и порядок примирения с заявителем, пострадавшим и потерпевшим предусмотрен, регламентирован и регулируется соответствующими нормами института уголовно-процессуального права. В уголовном праве и законодательстве соответствующие порядок и нормы находятся и встречаются безусловно и относительно мало и редко. Так, указанные нормы присутствуют, наличествуют в уголовных кодексах и праве множества государств и странах постсоветской территории и пространства, в том числе в Монголии и Румынии, где порядок и процедура

примирения с заявителем, пострадавшим, потерпевшим берётся за основу и выступает причиной и основанием освобождения и не привлечения к уголовной ответственности. То есть, возможность такого рода примирения непременно связывается с выполнением ряда некоторых условий:

- невысокая и низкая степень и уровень общественной опасности совершённого уголовного преступления (уголовный кодекс Беларуси, Азербайджана, Таджикистана, Киргизии и Украины обязательно требуют, чтобы оно было отнесено к категории преступлений невысокой и небольшой тяжести, уголовный кодекс Казахстана, Армении, Молдовы, Литвы, России, Монголии непременно допускают и позволяют также освобождение и не привлечение к уголовной ответственности людей, совершивших уголовное преступление категории средней тяжести).

- действительное совершение уголовного преступления впервые раз (Туркменистан, Россия, Украина, Узбекистан, Грузия, Азербайджан, Монголия, Киргизия).

- неопровержимое признание своей личной вины.

- обязательное достижение договора и соглашения о примирении.

- не менее обязательное возмещение и восстановление причинённого и нанесённого материального, имущественного, морального и физического ущерба или иное искупление и заглаживание нездоровых и вредных результатов и последствий совершения уголовного преступления (Туркменистан, Таджикистан, Украина, Узбекистан, Армения, Азербайджан, Монголия, Казахстан).

Правовое законодательство Румынии, Молдовы и Украины предполагает и предусматривает, что при присутствии и наличии специально предусмотренных соответствующих процедурных условий, судебные органы обязаны применить соответствующую норму об освобождении и непривлечении к уголовной ответственности наказанию. Уголовный кодекс Республики Казахстан соответственно устанавливает и предусматривает, что освобождение от уголовной ответственности и наказания непременно обязательно лишь в случаях, если совершённое человеком преступление причисляется, касается, относится к такой категории преступлений как небольшая тяжесть. При этом, законодательство других и остальных стран и государств, которое содержит рассматриваемую вышеуказанную соответствующую законодательную норму, предоставляет и даёт судебным органам неотъемлемую возможность и право не применять специальную соответствующую рассматриваемую законодательную норму, даже если между сторонами, потерпевшим и преступником полноценно достигнуто соглашение о примирении.

Не привлечение и освобождение от уголовной ответственности лица, как правило, и как обычно, носит обязательный и безусловный факт и характер. Лишь только в Литве вероятна, мыслима, допустима и возможна отмена процессуального решения об освобождении от уголовной ответственности, если тот же человек совершавший преступление, в течение и период одного года по-

сле освобождения и не привлечения к уголовной ответственности, совершает повторное и новое уголовно-наказуемое преступное деяние или без какой-либо уважительной причины и без основания не выполняет, не исполняет, не совершает условий и пунктов заключенной договорённости с заявителем, пострадавшим, потерпевшим о возмещении материального, имущественного, физического и морального ущерба и вреда.

В законодательстве некоторых стран (в частности, Польши) примирение с потерпевшим выступает в качестве исключительного смягчающего обстоятельства, влекущего значительное снижение наказания.

Уголовное законодательство некоторых стран включает в себя институт прощения потерпевшим виновного. В отличие от примирения с потерпевшим, прощение возможно также на стадии исполнения наказания.

В уголовном праве и законодательстве таких государств и стран, как Чили, Сальвадор, Мексика, Испания, Панама, Никарагуа, Аргентина, Андорра, Венесуэла, Гондурас (государства так называемой и именуемой иберо-романской правовой семьи) процессуальная процедура прощения, освобождения и не привлечения к уголовной ответственности виновного преступника возможно и допустимо по делам частного обвинения.

Специфично традиционным обнаруживается, показывается, возникает, является такой институт как прощения заявителя, пострадавшего от преступления и потерпевшего для государств и стран мусульманской правовой семьи. Так, к примеру по уголовному кодексу государства Йемена вместо «воздаяния равным» (*кисас*, то есть проявление талиона), заявитель, пострадавший от преступления, потерпевший обладает правом и может свободно простить человека виновного в совершении преступления, не требуя при этом вовсе никакого возмещения материального, имущественного, физического и морального ущерба и вреда или на условиях выплаты соответствующей компенсации («выкупа за кровь», то есть *дийа*). Аналогичные и именно такие же положения и процессуально-законодательные нормы содержатся в уголовном кодексе государства Судана.

В своё время до соответствующего принятия Уголовного кодекса Российской Федерации тысяча девятьсот девяносто шестого года процедура и порядок примирения с заявителем, пострадавшим от преступления и потерпевшим была возможна лишь и допустима согласно уголовно-процессуального кодекса и порядка по отдельным предусмотренным категориям уголовных дел, которые носили и относились к «уголовно-частному» характеру. В другом же и остальном же в период дореволюционного и постсоветского законодательства одновременно и последовательно благополучно применялся и использовался принцип публичности возбуждения уголовного дела, уголовного преследования, который осуществлялся от имени государства и по инициативе государства.

В былое время в Уставе уголовного судопроизводства тысяча восемьсот шестьдесят четвертого года (1864 г.) именовалось две категории уголовно преступных действий, по которым соответствующее привлечение к предусмотрен-

ной уголовной ответственности и наказанию устанавливалось в зависимости от желания и волеизъявления заявителя, пострадавшего от преступления и потерпевшего. По некоторым уголовным преступлениям, так называемой первой категории, уголовные дела начинали возбуждаться лишь только по причине и на основании письменного или устного заявления заявителя, пострадавшего от преступления и потерпевшего, но при этом в дальнейшем само-собой государство обязывалось в полнейшем объёме выполнять все функции и порядок уголовного преследования и расследования и привлечения к уголовной ответственности и наказанию. По уголовно-преступленным деяниям, так называемой второй категории, заявитель, пострадавший от преступления и потерпевший обязан и должен был самостоятельно поддерживать обвинение в системе судебных органов и само-собой имел неотъемлемое право полного отказа от преступного обвинения, где по результатам которого подсудный человек попросту и элементарно освобождался от привлечения к уголовной ответственности и от наказания.

Схожие и аналогичные процедуры, положения и порядок предусматривались и уголовно-процессуальным кодексом Российской Советской Федеративной Социалистической Республики тысяча девятьсот шестидесятого года (1960г.). в соответствии со статьей 27 уголовно-процессуального кодекса Российской Советской Федеративной Социалистической Республики 1960 года, уголовные дела по таким уголовным преступлениям, как к примеру оскорбление, умышленное причинение лёгкого вреда здоровью, клевета без отягчающих обстоятельств и нанесение побоев начинали возбуждаться и уголовное преследование начинало осуществляться не иначе как, а только лишь по жалобе заявителя, пострадавшего от преступления и потерпевшего и соответственно подлежало процессуальному вынесению решения о прекращении уголовного дела лишь в случае и при наличии примирения потерпевшего с тем же обвиняемым. Предусмотренное процессуальное примирение разрешалось и допускалось лишь только соблюдения процедуры, а именно до удаления председательствующего судьи в совещательную комнату для вынесения и постановления обвинительного приговора соответственно. Как правило, уголовные дела со всей процедурой по таким специфичным уголовным преступлениям, как к примеру присвоение авторства, изнасилование без отягчающих обстоятельств возбуждались и уголовное преследование начиналось также не иначе как по жалобе заявителя, пострадавшего от преступления и потерпевшего, но однако вынесению процессуального решения о прекращении уголовного дела за примирением заявителя, пострадавшего от преступления и потерпевшего с обвиняемым преступником данные дела не подлежали и не могли. В особенных определённых предусмотренных законом случаях вышеуказанные такие уголовные дела могли возбуждаться и таким процессуальным лицом как прокурором, но однако в таком случае и в таком порядке процессуальное примирение с заявителем, пострадавшим от преступления и потерпевшим не допускалось, не возможно было и не имело быть месту.

Принятый тысяча девятьсот девяносто шестого года (1996г.) уголовный кодекс Российской Федерации в своих нормах предусмотрел процессуальную процедуру примирения с заявителем, пострадавшим от преступления и потерпевшим в качестве самостоятельного и отдельного основания и причины освобождения от уголовной ответственности и наказания. Тогда как и хотя А.В. Наумов доказывает, указывает и показывает, что именно «генетически норма, которая выражена в статье 76 Уголовного кодекса Российской Федерации, имеет, означает процессуальное припроисхождение», процессуальная процедура примирения с заявителем, пострадавшим от преступления и потерпевшим по Уголовному кодексу Российской Федерации очень даже существенно различается и отличается от процессуальной процедуры прекращения уголовного дела и производства по делам частного обвинения, по причине и в связи с процессуальным отказом заявителя, пострадавшего от преступления лица и потерпевшего от преследования преступника в уголовном порядке. Процессуальная процедура примирения с заявителем, пострадавшим от преступления лицом и потерпевшим допускается и возможна по всем уголовным преступлениям небольшой и средней тяжести, а не то, что по чётко регламентированному обозначенному в уголовном законодательстве кругу определенных деяний. По мимо всего, возбуждение уголовного дела и производство уголовного преследования не ставится в зависимость и не обязательно от самовольного волеизъявления заявителя, пострадавшего от преступления лица и потерпевшего.

Процессуальная процедура примирение человека, обвиняемого в совершении уголовно-наказуемого преступления, с заявителем, пострадавшим от преступления лицом и потерпевшим осуществима, возможна, допустима и будет непременно являться неотъемлемым основанием освобождения от ответственности и уголовного наказания, если уголовно-наказуемое преступление совершено преступником впервые, и само-собой относится к таким категориям преступлений как небольшая и средняя тяжесть, а причинённый и нанесённый материальный, имущественный, моральный и физический вред заявителю, пострадавшему от преступления лицу и потерпевшему полностью заглажен в полном объеме(статья 76 Уголовного кодекса Российской Федерации).

Абсолютно-относительно и сравнительно понимания такого положения как «уголовно-наказуемое преступление было совершено впервые» в учёной науке присутствуют и имеются некие разночтения и разногласия мыслей. Так, А.И. Рарог предполагает, что никак не может признаваться и считаться совершившим уголовно-наказуемое преступление впервые раз, то есть впервые, ежели преступное лицо, человек, имеет неснятую или непогашенную судимость, которое также и состоящее под уголовным преследованием или под судебным, либо которое и вовсе скрывающееся от уголовного преследования или судебных органов. Между тем, и однако, по мнению, суждению, соображению, взгляду указанного выше автора, ежели преступному лицу ранее удавалось освобождаться от предусмотренной уголовной ответственности и наказания по предусмотренным уголовным законом основаниям или не привлекалось к уго-

ловной ответственности, вновь и заново совершённое им уголовно-наказуемое преступление будет никак иначе считаться совершённым впервые. Другой автор А.Г. Кибальник доказывает, указывает и говорит, что уголовно-наказуемое преступление, за которое преступное лицо никогда не привлекалось к уголовной ответственности или каким-то образом освобождалось от уголовной ответственности и наказания, может и допустимо не учитываться, не придаваться значению при определении допустимой возможности освобождения от уголовной ответственности и наказания лишь на основании и в связи с истечением сроков давности за предыдущее уголовно-наказуемое преступление.

Искупление своей вины, а именно заглаживание какого-либо вреда предполагает как возмещение материального, имущественного, физического, морального и иного ущерба, причинённого уголовно-наказуемым преступлением, также как и другие активные действия лица, совершившего уголовно-наказуемое преступление, которые непосредственно направлены на устранения, компенсирование, восполнение, возмещение и нейтрализацию его вредных последствий.

Занимательный, увлекательный и будоражающий вопрос и задача интересует относительно именно того, что может ли председательствующий судья или судебный орган в целом, принять процессуальное решение не освобождать преступное лицо от уголовной ответственности и наказания при присутствии и наличии вышеуказанных оснований возмещения вреда, является несомненно спорным и дискуссионным в уголовно-правовой теории. Так, к примеру автор Сундуров Ф.Р. думает, мыслит, полагает, считает и находит, что «ежели каки-либо основания и причины освобождения от уголовной ответственности и наказания будут всё-таки установлены, то государственные органы дознания, следствия, прокуратуры или суда должны и обязаны будут принять процессуальное решение об освобождении преступного лица от уголовно-наказуемой ответственности», при этом ссылаясь на определяющую, устанавливающую, учреждающую аналогичные и схожие положения процессуальную норму части 2-ой статьи 84-ой уголовного кодекса Российской Федерации. Популярным и распространённым конечно же является и противоречивое и противоположное суждение, мнение, соображение, взгляд, представление, точка зрения: к примеру, автор Разумов С.А. утверждает, указывает, доказывает, показывает и говорит, что компетентные уполномоченные органы «конечно же могут, имеют право и не принимать вышеуказанного процессуальное решение об освобождении преступного лица от уголовно-наказуемой ответственности, если конечно же сделают и вынесут обоснованные выводы о нецелесообразности принятия такого процессуального решения».

Уголовно-процессуальной причиной и основанием для процессуального прекращения производства по уголовному делу именно в таком случае является письменное или устное заявление заявителя, пострадавшего от преступления лица и потерпевшего (статья 25 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации), которое соответственно предоставляется судебному органу, след-

ствию или дознанию. Поводы и мотивы принятия решения о подаче заявлений о прекращении уголовного дела за примирением сторон могут быть разнообразными и различными (отсутствие каких-либо претензий к виновному лицу вследствие и в результате заглаживания причинённого вреда, жалость, дружеские, семейные или родственные отношения), но при этом само-собой должно отсутствовать какое-либо физическое, психологическое или моральное принуждение или запугивание со стороны преступного обвиняемого, то есть примирение между сторонами в уголовном процессе должно представлять собой обязательно и строго добровольные действие. Возобновление производства по уголовному делу, после принятия процессуального решения о прекращении уголовного дела на основании примирения сторон, ни в коем случае не допускается.

В Российской Федерации государственные правоохранительные органы не осуществляют и не исполняют функций посредников между преступным обвиняемым и заявителем, пострадавшего от преступления лица и потерпевшим: участие вышеуказанных правоохранительных органов в процедуре и практике примирения ограничивается всего-лишь пассивной фиксацией и учётом факта примирения. Высказываются и выкладываются различные соображения, мнения, взгляды и суждения о том, что остро нужна и очень необходима более усиленная, деятельная, энергичная, активная, свежая и инициативная роль и участие судебных, следственных и других правоохранительных органов в такой специфичной процедуре как примирения, к примеру, предусматривающая необходимое, обязательное пояснение и разъяснение процессуального права сторонам и участникам уголовного процесса, инициативой государственными правоохранительными органами на примирение, всю процедуру, условия, обстоятельства, ряд, цель, методы, способы, причину, основания, принципы, взгляды, убеждения, точку зрения, задачи, порядок и последовательность освобождения от уголовной ответственности и наказания обвиняемого претупника.

Абсолютно любой спор и конфликт возможен и может быть улажен, урегулирован, разрешен обычным, элементарно простым, не трудным а именно лёгким миролюбивым, спокойным, безмятежным, тихим и мирным путём, даже в случае, если речь и разговор идет об уголовно-наказуемом преступлении. Согласно уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, наличествует, имеется и существует довольно так и несколько и не мало способов прекращения производства по уголовному делу без привлечения к уголовной ответственности и наказанию лица, находящегося в статусе подозреваемого, обвиняемого и подсудимого.

Так, одним из известных и наиболее разнообразных и распространенных методов и способов прекращения производства по уголовному делу без привлечения к уголовной ответственности и наказанию преступника является именно примирение между сторонами и участниками уголовного процесса, а именно потерпевшей и обвиняемой стороной. То есть, проведение процедуры примирения между сторонами в уголовном производстве разрешает вопрос, за-

дачу и проблему уголовного гонения, травли и преследования именно тех лиц и людей, чьих действия и поведение уже больше никак не доставляет проблем, не приносит хлопот, не приводит к неприятным, ужасным, трагичным последствиям, и в конце концов не представляет большой общественной опасности для окружающих граждан, людей и общества в целом, а предмет и объект конфликта и спора исчерпан, разрешен мирным путём совместно с потерпевшей стороной.

В случае, если у заявителя, пострадавшего от преступления лица и потерпевшего нет абсолютно никаких претензий, притязаний к преступному лицу, совершившему уголовно-наказуемое деяние, и уголовно-преступный конфликт и инцидент полностью исчерпан, разрешен, закончен, уголовное преследование и уголовное производство по делу может быть полностью, безвозвратно и безоговорочно прекращено за примирением сторон, что предусмотрено уголовно-процессуальным законодательством.

Для удачного, успешного и благополучного примирения нужно и необходимо элементарное следование и соблюдение следующих немногих и нескольких условных процедур:

- Уголовно-наказуемое преступление обязательно должно быть совершено впервые раз, то есть в первые;
- Уголовно-наказуемое преступление имеет по категории легкую или среднюю степень тяжести;
- Потерпевший как сторона и участник уголовного процесса обязательно, безусловно, и главное без принуждения должен быть согласен с прекращением уголовного производства по делу;
- Подсудимый как сторона и участник уголовного процесса обязательно, безусловно, и главное без принуждения должен в полной мере загладить или возместить материальный, имущественный, моральный или физический вред, урон или ущерб, а также аналогично безоговорочно и главное без принуждения должен быть согласен с прекращением уголовного производства по делу.

Изначально-впервые произведенное и совершенное преступное действие значит и обозначает, что прежде и раньше ранее имевшиеся у подозреваемого, обвиняемого, подсудимого судимости, на момент будь то предварительное расследование, будь то на изучении у прокурора, или же главного судебного разбирательства по находящемуся в производстве уголовному делу, полностью погашены.

Что же всё-таки обозначает осуществление примирения сторон уголовного процесса в судебной инстанции? Примирение сторон— обозначает полное закрытие, завершение уголовного дела, без дальнейшего судебного разбирательства по уголовному судопроизводству, и безусловно, бесспорное и несомненное освобождение и избавление от уголовной ответственности и наказания лица, совершившего уголовно-наказуемое преступление, находящегося на скамье подсудимых в процессуальном статусе подсудимого и конечно же обоюдное разрешение спорного конфликта.

В свою очередь, возмещение, возполнение, восстановление, компенсация нанесённого материального, имущественного, морального и физического ущерба и вреда или заглаживание и искупление вины возможно, допустимо и может быть реализовано и осуществлено никак не только самим лицом, совершившим уголовно-наказуемое преступление, находящегося на скамье подсудимых в процессуальном статусе подсудимого, но и конечно же другими лицами по его просьбе, к примеру работодателем, друзьями, супругами, детьми, родителями и другими родственниками.

Само собой никакие устные или письменные обещания, слова и клятвы о возмещение, возполнение, восстановление, компенсация нанесённого материального, имущественного, морального и физического ущерба и вреда или заглаживание и искупление вины в дальнейшем будущем никак не могут и соответственно не будут учтены и бартся в расчёт председательствующим судьёй, судебным или следственным органом в целом. То есть, возмещение, возполнение, восстановление, компенсация нанесённого материального, имущественного, морального и физического ущерба и вреда или заглаживание и искупление вины обязательно должно быть настоящим, истинным, подлинным, действительным и реальным, а не возможным, вероятным, мыслимым, допустимым, потенциальным и всего лишь выдуманным.

Уголовно-процессуально законодательно процедура и осуществления порядка примирения сторон как причина и веское основание для прекращения производства по уголовному делу возможна, прям на любой, всякой и каждой стадии уголовного процесса.

На стадии уголовного досудебного производства процедура и осуществления порядка примирения участников процесса вполне успешно реализуется и воплощаться в жизнь органами дознания и предварительного следствия и с обязательным предоставлением письменных заявлений или протоколов об устных заявлениях, заверенных подписями потерпевшего и подозреваемого о намерении примириться с двух сторон, что является неотъемлемым процессуальным основанием прекращения уголовного производства по делу и уголовного преследования в целом.

На стадии судебного уголовного судопроизводства процедура и осуществления порядка примирения участников процесса вполне успешно реализуется и воплощаться в жизнь на основании таких же обязательных предоставляемых письменных заявлений, заверенных подписями потерпевшего и подсудимого о намерении примириться с двух сторон. Но письменные заявления уже в этот раз должны быть адресованны на имя председательствующего судьи, рассматривающего уголовное дело. Соответственно для судебных органов указанные письменные заявления являются неотъемлемым процессуальным основанием прекращения уголовного производства по делу и уголовного преследования в целом.

Как следует и показывает практика, как правило и какой-то нонсэнс, в 2019 году, вопреки всему и даже, при том, что стороны досудебного уголовного

производства написали письменные заявления или заявляли устные заявления следователю или дознавателю и изъявили бурное желание и намерение примириться между собой в рамках предварительного расследования и следственных действий, уголовные дела не прекращались а наоборот все равно через прократуру направлялись в суд.

Соответственно придя на первое главное судебное разбирательство и заседание, подсудимый и потерпевший должны были вновь документально и письменными заявлениями подтверждать свои намерения и желания о прекращении производства по уголовному делу на основании примирения двух сторон, что предусмотрено уголовным и уголовно-процессуальным законодательством.

Так как, если они не успеют или не напишут вышеуказанные письменные заявления о своих намерениях и желаниях о прекращении уголовного судопроизводства, то после ухода суда в совещательную комнату, вынесении и оглашения приговора судьей, примириться сторонам и прекратить уголовное дело уже не будет возможно.

Как говорилось выше, и само собой, фактически, при проведении и осуществления процедуры и порядка примирения сторон уголовное дело обязательно прекращается.

То есть, это может и должно означать, подразумеваться, что находящейся на скамье подсудимых в статусе подсудимого не меняет после этого статус на осужденного. Таким образом, исходя из этого, никакой судимости в указанном и данном случае и ситуации не образует и не возникает.

Между тем, и как того следовало, сообщения, сведения и информация о том, что когда то в какое-то время конкретный и определенный субъект привлекался к предусмотренной уголовной ответственности по какой-либо из указанных статей, обязательно сохранится на долгие и определенные сроки. Как предусмотрело государство и законодатель и правила по регистрации, учёту, отчёту и ведению реестра лиц, привлекавшихся к предусмотренной уголовной ответственности по соответствующим статьям, вышеуказанные эти достоверные сведения вносятся, вводятся, забиваются, содержатся и хранятся в Информационных центрах в информационных базах данных Министерства Внутренних Дел. По полномочию и в рамках служебной деятельности, по письменному запросу и требованию в электронном формате судов, правоохранительных органов, сотрудников полиции и т.д., указанная достоверная информация и сведения о привлечении к уголовной ответственности или уголовном наказании и его исполнении и наличии судимости, будет в свободном доступе предоставлены вышеуказанными информационными центрами.

Так, в информации и сообщениях вышеуказанных Информационных центров и информационной базе данных указывается и содержится сведения о том, что производство по уголовному делу прекращено на основании и в порядке статьи уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации о примирении сторон.

Логично возникает элементарный вопрос, по каким же всё-таки нормам статей уголовного кодекса Российской Федерации допускается и возможно законодательное примирение между сторонами? Необходимо разъяснить, что все уголовно-наказуемые преступления подразделяются на преступления публичного обвинения, частно-публичного обвинения и частного обвинения.

Так, в отношении публичных преступлений в уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации указано всего лишь то, что для проведения элементарной процедуры по примирению сторон обязательно нужно и необходимо, чтобы уголовно-наказуемые преступления и совершенное преступные деяние относилось к категории средней или небольшой тяжести. При всём, при этом указанное преступление, как правило, должно быть совершено в первый раз, то есть впервые.

Также, относительно преступлений частного обвинения, то для них отведена предусмотренная специальная отсылочная статья 20 уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации. И раскрывая её, в ней же говорится и сказано, что возможно и позволено может быть прекращено производству по уголовному делу за примирением участников сторон в предусмотренном порядке частного обвинения по следующим статьям:

- Часть 1 статьи 128.1 уголовного кодекса Российской Федерации;
- Часть 1 статьи 116 уголовного кодекса Российской Федерации;
- Часть 1 статьи 115 уголовного кодекса Российской Федерации.

Вышеуказанные, эти нормы статей предусматривают, регулируют, означают уголовно-наказуемые преступления в виде клеветы, нанесение телесных повреждений в виде причинения легкого вреда здоровью и нанесение побоев.

Для того, чтобы при совершении уголовно-наказуемого преступления в виде нанесения побоев участвующие стороны уголовного процесса могли благополучно осуществить процедуру примирения, обязательно нужно и необходимо, чтобы нанесение этих побоев не повлекли последствий из статьи 115 уголовного кодекса Российской Федерации.

Раскроем интересующий многих последовательно образовавшийся простой вопрос, каким образом и в каком порядке происходит осуществление примирения в судебной инстанции? Рассматриваемая процедура осуществления примирения участников сторон в уголовном производстве наистрожайше регламентирована всяческими нормативно-правовыми актами и так далее.

Рассматривая по порядку, для начала, для того, чтобы воплотить и осуществить процедуру осуществления примирения, в первую очередь, сторонам и участникам уголовного процесса необходимо обязательно явиться в здание суда в зал судебного заседания. Если по какой-то причине, кто-либо из участников сторон уголовного процесса всячески уклоняется от явки в суд и игнорирует законные требования суда и не желает являться на процесс, то ни о каком примирении и не может быть речи и соответственно оно не состоится.

Рассмотрим, следующую уголовно-процессуальный порядок и процедуру осуществления примирения участников сторон, который обязательно происходит в несколько этапов:

- Изначально, перед началом судебного заседания участвующие стороны уголовного судопроизводства в обязательном порядке должны письменно заполнить специально установленные и предусмотренные процессуальные документы, а именно письменные заявления на имя председательствующего судьи о примирении сторон. В указанном письменном заявлении в обязательном порядке нужно и необходимо отразить и указать, каким именно образом была осуществлен порядок возмещения материального, имущественного, физического или морального или иного ущерба, как заглажен причиненный вред. То есть, к примеру, ежели, человек привлекается за нанесение побоев, то как показывает практика и обычно участники уголовного процесса письменно пишут и отражают то, что подсудимый попросил извинения и прощения.

- После написания вышеуказанных письменных заявлений на имя суда с отражением всех подробных сведений, в ходе рассмотрения уголовного процесса сколько бы не было сторон, то есть подсудимый и потерпевший, должны в порядке предусмотренным законом заявить устное ходатайство на имя суда о приобщении к материалам уголовного дела письменных заявлений о примирении со всех сторон. Ежели, никто находящийся в хале суда из участников уголовного судебного разбирательства, в том числе прокурор и адвокат, не будет возражать и не будут против ходатайства о приобщения письменных документов, то председательствующий судья руководящий процессом удовлетворит заявленное ходатайство.

- Председательствующий судья в обязательном порядке должен задать предусмотренные законом уточняющие вопросы сторонам, а именно подсудимому и потерпевшему следующего характера, действительно ли согласны ли стороны на проведение процедуры примирение и реально достаточно ли потерпевшему такого вида и способы возмещения материального или иного ущерба или извинения, которые как они отразили в заявлении были возмещены виновным преступником.

- После выяснения всех позиций участвующих в судебном заседании сторон, ежели по всем имеющимся критериям всё-таки действительно примирение между сторонами по делу состоялось и возможно, то в таком случае председательствующий судья приходит к выводу об удалении в совещательную комнату, где после в порядке предусмотренном уголовным законодательством вынесет процессуальное постановление суда о прекращении производства по уголовному делу. А так же, сторонам уголовного в обязательном порядке разъяснят, что в последующем стороны не смогут обратиться в суд о возобновлении уголовного производство, и прекращение уголовного дела за примирением сторон в отношении подсудимого является реабилитирующим основанием, что означает, что он не должен считать себя виновным. После всего, копии постановления суда с подписью председательствующего и гербовой печатью вру-

чаются сторонам, а именно потерпевшему и подсудимому, а оригинал постановления подшивается в материалы уголовного дела.

Также, в случаях, когда в рамках уголовного дела в уголовно-наказуемом преступлении участвовала группа лиц, а именно несколько человек, то освободить от уголовной ответственности и наказания на основании примирения сторон председательствующий судья имеет право и может лишь именно тех подсудимых, которые реально достигли соглашения о примирении, путём возмещения того или иного ущерба.

Одновременно с этим, вдруг, ежели хоть какой-то один из участвующих в судебном заседании потерпевших не захочет прощать и будет категорический против процедуры примирения сторон, то соответственно уголовное производство по делу ни в коем случае не будет подлежать прекращению на этом основании.

При этом, если вся процедура соблюдена в порядке предусмотренном законом и примирение участвующих в судебном заседании сторон всё-таки возможно, то соответственно сотрудники государственного аппарата суда перед началом судебного заседания самостоятельно инициативно предложат пришедшим в зал судебного заседания участвующим сторонам заполнить письменные заявление установленной формы с просьбой о прекращении судопроизводства по уголовному делу на основании примирения.

По мимо этого, если в рамках уголовного дела подсудимым является и выступает несовершеннолетнее лицо, то письменное заявление о примирении сторон помимо него самого и потерпевшей стороны, в порядке предусмотренном уголовно-процессуальным законодательством будет обязан письменно написать и подписать законный представитель (опекун, родители, и т.д.) несовершеннолетнего.

Рассмотрим требования к письменному ходатайству или как указывалось выше заявлению о примирении между сторонами. Как таковой, каких-либо установленных четких регламентированных законом требований к написанию и оформлению письменного формулярного ходатайства ли заявления о примирении между сторонами в уголовно-процессуальном кодексе или законах фактический неимеется. То есть, подать именно такое ходатайство и прошение возможно не только самому подсудимому, но фактический и его адвокату или защитнику от лица самого и по волеизъявлению и согласию подсудимого.

Так, в примерном образце и письменном ходатайстве о желании примирения как установлено практикой, должна быть в обязательном порядке отражены следующие необходимые требования и информация:

- Полное наименование и аббревиатура соответствующего регионального суда и ФИО председательствующего судьи, который ведёт уголовный процесс, и кому обращается письменное заявление, ходатайство;

- полные анкетные данные, то есть, ФИО, дата рождения подсудимого, его адрес и контактные данные, то есть место жительства и телефон;

- Полная суть желаемого ходатайства и просьбы с обязательным отражением и отсылкой к уголовно-нормативному законодательству;
- Полное указание до мельчайших подробностей причин и обоснований для прекращения производства по уголовному делу;
- Собственноручная и достоверная запись потерпевшего о том, что он не имеет никаких претензий и притязаний к подсудимому;
- И в конце страницы проставляется дата и как полагается подпись подписываемого участника уголовного процесса.

При наличии подтвержденного и достоверного факта, доказывающего возмещения материального, имущественного, морального, физического вреда и ущерба и заглаживания каким либо образом в любом эквиваленте вины, то обязательно нужно и необходимо, прикрепить, приложить и приобщить данные подтверждающие документы к письменному ходатайству. Этот нюанс облегчает доказывание и в целом необходимо лишь для обоснования подтвержденного факта, чтобы у председательствующего судьи не возникали лишние вопросы к состоятельности предъявляемого требования в ходатайстве.

Раскроем последствия данного прекращения производства по уголовному делу. Необходимо знать, что согласно уголовного законодательства, ни о какой реабилитации после совершенного деяния при процедуре примирения сторон не может быть и речи. То есть, это подразумевает, что фактически и реально информация и сведения о совершенном уголовно-наказуемом преступлении, абсолютно всегда будет храниться в информационных базах данных и системе, которая в свою очередь будет открыта и в свободном доступе.

Таким образом, для лица, находившегося на скамье подсудимых в качестве подсудимого, последствия прекращения производства по уголовному делу за примирением сторон в отношении него означает то, что последующем и будущем на его дальнейшую благополучную жизнь будет непременно наложен ряд некоторых неотъемлемых ограничений. К примеру, в частности, такими ограничениями являются отсутствие возможности осуществлять деятельность в работе адвокатом, полицейским, прокурором, судьей и другими государственными служащими.

По-мимо всего, в случае, если каким-то образом на стадии досудебного расследования органом уголовного преследования сторонам уголовного производства был вынесен мотивированный письменный отказ в вынесении процессуального решения о прекращении уголовного дела за примирением сторон то, эти участники уголовного процесса имеют полное право и возможность на повторную подачу просьбы в виде ходатайства в судебных органах.

Как уже неоднократно говорилось, избежать в законном порядке уголовной кары и наказания смело можно достигая мирным, спокойным, безмятежным и умным способом. Но, для достижения желаемого результата и избежания уголовного наказания лишь необходимо и потребуется без какого-либо обмана, полностью или частично заглаживать вину перед потерпевшей стороной и возместить нанесенный ему причиненный преступлением какой либо хоть мате-

арильный, либо моральный вред и ущерб. Главное, чтобы потерпевший согласен был на это и простил виновника.

Но как и указывалось выше, не следует забывать и обязательно учитывать то факт, что при процессуальном прекращении производства по уголовному делу за примирением сторон, сведения и информация о совершенном преступном деянии и поступке навсегда и на всю жизнь сохранится в информационных источниках.

Таким образом, на основании проведенного исследования опыта применения института освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим в Казахстане и зарубежных странах можно сделать следующие выводы:

- во множестве зарубежных государствах и странах и конечно же непременно в Казахстане ведутся очень живые и активные дискуссии и соискание реальных возможностей хоть каким-то образом разгрузить нашу судебную и следственную систему, хоть как то уменьшить и снизить перенаполняемость сипенетенциарную уголовно-исполнительную систему и те же учреждения по исполнению уголовных наказаний, хотелось бы обеспечить и реализовать накопец-то ресоциализацию и реабилитацию осужденных, и чтобы было более действенное и эффективное реакция со стороны государственного аппарата и государственных органов на преступное деяние;

- в нынешнее время на современной фазе, этапе, периоде и ступени развития и формирования рассматриваемый институт процедуры примирения в близко и далеко зарубежных государствах и странах и конечно же в Республики Казахстан всё так же постепенно продолжает развиваться и совершенствоваться, а область, спектр и масштаб его применения и развития всё больше расширяется и обретает фундамент;

- предусмотренные законодательные нормы, регламентирующие освобождения от уголовной ответственности и наказания при обязательном применении такого института как примирения в зарубежных государствах и странах и конечно же в Республики Казахстан имеют как различия, так и сходства: возмещение и компенсация заявителю, пострадавшему от преступления лицу и потерпевшему нанесённого и причиненного преступлением какого либо ущерба м вреда (в уголовных кодексах Польши,Германии, Швейцарии); порядок и процедура осуществления примирения с заявителем, пострадавшим от преступления лицом и потерпевшим должна обязательно произойти именно до наступления последствий исполнения наказания (в уголовном кодексе Испании); обязательно должны предусматриваться и учитываться необходимые данные и сведения, характеризующие личность и жизненные качества виновного (в уголовном кодексе Франции), а также количество и учёт совершенных уголовно-наказуемых преступлений (в уголовном кодексе Испании);

- действующий на сегодняшний день в Республики Казахстан рассмотренный институт медиации, по нашему разумному мнению, мыслям и выводам, сходен с нормами уголовного кодекса государства Бельгии, к примеру об ис-

пользовании соответствующих посредников, оказывающих содействие по уголовному делу, при применении такого института как примирения сторон, в которой он упрощает процедуру освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим, уменьшая нравственные страдания сторон в процессе;

-в итоге дальнейшее и будущее совершенствование и развитие системы законодательно-правовых норм, которыми рассматривается освобождение от уголовной ответственности и наказания в связи с примирением с потерпевшим в нашем отечественном родном законодательстве, полагаем просто невозможно без какого-либо учета практики и опыта нормотворческой и научной деятельности юристов и законодателей множества других государств и стран мира.

2.3. Оптимизация института примирения с потерпевшим в современном законодательстве Республики Казахстан

На сегодняшний день законодательство в случае примирения с потерпевшим не различает лиц, впервые совершивших преступление средней тяжести, лиц, неоднократно освобождавшихся от уголовной ответственности и даже лиц, отбывших наказание в местах лишения свободы, за совершение тяжких, особо тяжких преступлений, если их судимость погашена.

Так, часть 1 статьи 68 УК РК гласит:

«1. Лицо, совершившее уголовный проступок или преступление небольшой или средней тяжести, не связанное с причинением смерти, подлежит освобождению от уголовной ответственности, если оно примирилось с потерпевшим, заявителем, в том числе в порядке медиации, и загладило причиненный вред».

До 1 января 2015 года гарантированно освободится от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим, в отношении которого совершено столь общественно опасное деяние, было возможно лишь при условии преследования и суд могли, но не были обязаны освобождать лицо от ответственности по данному основанию. Это было указано в частях 1 и 2 статьи 67 УК РК 1997 года:

«1. Лицо, совершившее преступление небольшой тяжести или впервые совершившее преступление средней тяжести, не связанное с причинением смерти или тяжкого вреда здоровью человека, подлежит освобождению от уголовной ответственности, если оно примирилось с потерпевшим, заявителем в том числе в порядке медиации, и загладило причиненный вред.

2. Лицо, совершившее преступление средней тяжести, может быть освобождено от уголовной ответственности, если оно примирилось с потерпевшим, заявителем в том числе в порядке медиации, и загладило причиненный потерпевшему, заявителю вред».

Необходимо признать, что эта проблема препятствует решению закрепленной в статье 2 УК РК задачи уголовного законодательства по предупреждению уголовных правонарушений.

Одним из наиболее очевидных путей решения данной проблемы является возврат ограничения, по которому лицо подлежит освобождению от уголовной ответственности за преступление средней тяжести в связи с примирением только в том случае, если оно совершило его впервые. Аналогичное условие содержится сегодня в ст.68 применительно к тяжким преступлениям. Данная позиция не поддерживается нами по нескольким причинам.

Во-первых, необходимо вспомнить, что определение понятия «совершение преступления впервые» содержится лишь в Нормативном Постановлении Верховного Суда Республики Казахстан от 21 июня 2001 года №4 «О судебной практике по применению статьи 68 Уголовного кодекса Республики Казах-

стан». Согласно нему, «под преступлением, совершенным впервые следует понимать деяние, которое лицо фактически совершает в первый раз, либо деяние, совершенное не в первый раз, но если за ранее совершенное преступление лицо было в установленном законом порядке освобождено от уголовной ответственности или полностью освобождено от наказания, либо судимость была погашена или снята (статья 79 УК)».

Таким образом, лицо, совершившее преступление после освобождения от уголовной ответственности в порядке ст.68, так же считается совершившим преступление впервые. Это согласуется с ч.2 ст.12 УК РК: «Уголовное правонарушение не признается совершенным неоднократно, если за ранее совершенное уголовное правонарушение лицо было осуждено либо освобождено от уголовной ответственности по основаниям, установленным законом». Кроме того, что такое определение понятия «впервые» представляется логичным с точки зрения того, что к лицу, уже освобожденному от уголовной ответственности, не применяются сроки давности и положения статьи 79 УК РК о судимости. Однако, необходимо признать, что в таком понимании рассматриваемое ограничение не является эффективным, а точнее, оно совсем не противодействует повторному применению ч.2 ст.68 УК РК об освобождении в связи с примирением от уголовной ответственности за совершение тяжкого преступления неограниченное число раз.

Вместе с тем, далее Верховный суд постановил, что «лицо, совершившее два и более преступлений (в случаях неоднократности или реальной совокупности преступлений), ни за одно из которых не был решен вопрос об ответственности, нельзя считать лицом, совершившим преступление впервые. При этом не имеет значения, в одном производстве либо в самостоятельных уголовных делах осуществляется уголовное преследование за каждое из этих деяний».

С учетом этой нормы, при реальной совокупности или неоднократности совершения преступлений лицу придется пытаться примириться с потерпевшими и заглаживать причиненный вред согласно хронологии совершения этих преступлений. Если примирение не будет достигнуто по первому из них, то освобождению от уголовной ответственности за последующие это лицо, несмотря на примирение, подлежать не будет.

Безусловно, лицо, совершившее несколько преступлений, более опасно чем лицо, совершившее одно. Однако, на наш взгляд, если лицо, которому вменяется совокупность преступлений, пытается загладить причиненный вред и примирится со всеми потерпевшими, то оно менее опасно, в сравнении с лицом, освобожденным от уголовной ответственности за одно преступление, и после этого совершившим еще одно преступление, так как это свидетельствует о нежелании последнего встать на путь исправления даже после того, как оно столкнулось с последствиями своих противоправных деяний. Более жесткие ограничения, на наш взгляд, требуются именно для предотвращения второго варианта развития событий.

По этому поводу В.В. Ценева в своей работе отмечает, что совершение второго преступления всегда свидетельствует об отрицательной направленности человека, особенно если после совершения первого преступления прошло немного времени. В таких случаях, освобождение от уголовной ответственности во второй раз в течение небольшого промежутка времени криминологический неоправданно (несмотря на то, что уголовно-правовые последствия по первому преступлению отсутствуют) [70].

Что же касается лиц, совершивших несколько преступлений до того, как в отношении него началось уголовное преследование, то мы считаем, что необходимо сохранить для них возможность освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением, так как второе (и последующие) преступления они совершали, не осознав реальную возможность привлечения к ответственности, не испытав на себе имеющий значение для исправления эффект от необходимости заглаживания вреда и примирения с потерпевшим. А в случае, если примирение с потерпевшим от первого преступления не достигнуто, или по данному составу освобождение от уголовной ответственности недопустимо, то разумнее дать этому лицу возможность разрешить конфликт с потерпевшими от остальных преступлений.

Кроме того, мы убеждены, что, говоря о лицах, вновь совершивших преступление средней тяжести после освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением, необходимо разделять их в зависимости от того, умышленное это преступление, или неосторожное. По нашему мнению, каких-либо ограничений для освобождения в связи с примирением от уголовной ответственности за преступления, совершенные по неосторожности, не требуется, как и за преступления небольшой тяжести и проступки.

Во-первых, мы не касаемся проступков, так как они в любом случае не влекут судимость, и имеют такую общественную опасность, при которой конфликт, на наш взгляд, выгоднее для всех разрешить именно примирением сторон.

Во-вторых, мы не касаемся преступлений небольшой тяжести, и неосторожных преступлений средней тяжести, так как для исправления лиц, их совершивших, необходимо гораздо меньше усилий, в сравнении с лицами, совершившими умышленные преступления средней тяжести.

Полагаем, что более эффективным барьером станет ограничение не по количеству совершенных преступлений средней тяжести, будь то совокупность или неоднократность, а по сроку после освобождения от уголовной ответственности, в течение которого лицо не будет подлежать освобождению от уголовной ответственности за вновь совершенные умышленные преступления средней тяжести или тяжкие преступления.

Х.Д. Аликперовым и К.Ш. Курбановой также выражалось мнение о том, что было бы целесообразно, чтобы нормы Общей части Уголовного кодекса, допускающие компромисс с виновным в обмен на его явку с повинной,

примирение с потерпевшим, устранение вредных последствий содеянного предусматривали условность освобождения от уголовной ответственности с тем, чтобы он «два-три года чувствовал над собой незримый меч уголовного закона, четко сознавал, что этот меч незамедлительно опустится на его голову, если он нарушит условия своего освобождения от уголовной ответственности» [71].

На этом этапе мы сталкиваемся с вопросом, какими должны быть эти сроки.

Во-первых, они должны быть дифференцированными для умышленных преступлений средней тяжести и тяжких преступлений. Во-вторых, предпочтительно, чтобы они были обоснованы, а не установлены «наугад».

С.И. Никулин считал, что лицо, освобожденное от уголовной ответственности по нереабилитирующим основаниям, не может признаваться впервые совершившим преступление в течение установленных законом сроков давности, то есть при совершении преступления небольшой тяжести в течение двух, а при совершении преступления средней тяжести пяти лет [72].

Для наших целей данная позиция не представляется подходящей в связи с тем, что она зависима от условия совершения преступления впервые. Кроме того, истечение сроков давности само по себе является основанием для освобождения от уголовной ответственности, не требуя заглаживания причиненного вреда и примирения с потерпевшим, что означает, что законодатель установил их достаточно продолжительными для безусловного освобождения от уголовной ответственности. В нашем же случае, наличие позитивного постпреступного поведения подразумевает необходимость установления более коротких сроков в сравнении со сроками давности.

С.Г. Келиной было указано, что только истечение срока судимости полностью погашает всякое юридическое значение факта совершения преступления и новое совершение этим же лицом в соответствующих случаях должно квалифицироваться как повторное [73].

Здесь необходимо отметить несколько моментов касательно вышесказанного и рассматриваемого нами института в целом.

Во-первых, мы уже упоминали выше, что лицо, освобожденное от уголовной ответственности в порядке ст.68 УК РК считается не имеющим судимость.

Во-вторых, на сегодняшний день, согласно ст.ст. 35, 37 УПК РК, примирение с потерпевшим в случаях, предусмотренных ст.68 УК РК, является обстоятельством, исключающим производство по делу, и нереабилитирующим основанием прекращения уголовного дела, что равно признанию лица виновным в совершении уголовного правонарушения. Ч.6 ст.35 УПК РК гласит, что орган уголовного преследования, обнаружив обстоятельства, исключающие уголовное преследование, выносит на любой стадии досудебного производства постановление о прекращении уголовного дела. Утверждает его прокурор, в соответствии с ч.2 ст.289 УПК РК. Данное положение дел многократно критико-

валось [74] в связи с тем, что освобождение от уголовной ответственности по нереабилитирующим основаниям, коим является и примирение с потерпевшим, означает признание лица виновным в совершении уголовного правонарушения, следовательно, имеет место противоречие между формой разрешения таких дел и принципом презумпции невиновности, а именно исключительным правом суда признавать лицо виновным, закрепленным в ч.3 ст.77 Конституции РК, и отраженным в ч.1 ст.19 УПК РК. Принятие такого решения кем-либо, кроме суда, противоречит, к тому же, ст.11 Всеобщей декларации прав человека и гражданина [75].

По этому поводу следует отметить, что мы полностью разделяем мнение о необходимости и целесообразности передачи данных полномочий следственным судьям [76].

К слову, в соответствии с Указом Президента Республики Казахстан от 10 января 2018 года, во всех 14 областных центрах, Астане и Алматы созданы специализированные межрайонные следственные суды.

Следственные суды образованы в целях реализации 22-го шага Плана нации, которым предусмотрено обеспечение баланса между обвинением и защитой в судах за счет поэтапной передачи следственному судье полномочий по санкционированию всех следственных действий, ограничивающих конституционные права человека и гражданина.

В Казахстане институт следственных судей функционирует с 2015 года. Следственный судья осуществляет деятельность в целях обеспечения конституционных прав и свобод человека и гражданина на досудебных стадиях уголовного производства.

За два года функционирования институт следственных судей состоялся и оправдал себя, лица, вовлеченные в орбиту уголовного преследования, стали активно защищать свои права путем обращения к следственным судьям.

К полномочиям следственного судьи отнесены санкционирование содержания под стражей, домашнего и экстрадиционного ареста, временного отстранения от должности, запрета на приближение, применения залога, ареста на имущества, эксгумации трупа, объявления международного розыска и др.

Кроме того, возможность совершения различных нарушений, описанных нами выше в подразделе 2.1, может быть пресечена благодаря передаче полномочий по освобождению от уголовной ответственности по нереабилитирующим основаниям следственным судьям.

Однако, вернемся к мнению С.Г. Келиной, которое наталкивает на следующую цепочку мыслей.

Согласно ч.3 ст.79 УК РК, в отношении лиц, условно осужденных, судимость погашается по истечении срока пробационного контроля, а в отношении лиц, осужденных к более мягким видам наказаний, чем лишение свободы, – по фактическому отбытию наказания. Согласно ч.3 ст.63 УК РК, при назначении условного осуждения суд устанавливает по правилам части второй статьи 44

УК РК («Ограничение свободы») пробационный контроль на весь назначенный срок лишения свободы.

Как один из вариантов логично было бы рассматривать в качестве срока ограничения минимальной срок лишения свободы, предусмотренный за каждый конкретный состав преступления. К примеру, по ч.1-1 ст.339 УК РК предусмотрен срок лишения свободы от трех до пяти лет. В случае, если лицо, совершившее данное преступление, будет освобождено от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим и заглаживанием причиненного вреда, то в случае совершения умышленного преступления средней тяжести или тяжкого преступления в течение трех лет оно не будет подлежать освобождению от уголовной ответственности за них по данному основанию. Однако, в Особенной части УК РК значительное число составов преступлений, за которые санкцией не предусмотрен нижний порог срока лишения свободы. К примеру, за самое распространенное преступление, составляющее более половины от всех зарегистрированных уголовных правонарушений и более трех четвертей от зарегистрированных преступлений средней тяжести, кражу, ч.1 ст.188 УК РК предусматривает срок ограничения либо лишения свободы до трех лет. Нижний порог срока лишения свободы в данном случае установлен статьей 46 УК РК, шесть месяцев, ограничения свободы – шесть месяцев, согласно ст.44 УК РК.

Однако, в связи с тем, что при применении данных сроков по их прямому назначению на лицо налагаются реальные ограничения по передвижению и обязанности в связи с пробационным контролем, или даже реальное наказание в виде лишения свободы, они достаточно малы. Мы полагаем, что для наших целей они слишком малы, так как в нашем случае освобожденное лицо сможет чувствовать себя в полной мере свободно, ограничение лишь формальное, и не налагает никаких обременений до совершения нового умышленного преступления средней тяжести или тяжкого преступления. Кроме того, Особенная часть УК РК включает в себя составы тяжких преступлений, по которым в санкции так же не установлен нижний порог срока ограничения или лишения свободы. В таком случае, наложение предлагаемого нами ограничения на шесть месяцев или год нам кажется абсолютно не соразмерным.

Таким образом, мы переходим к необходимости более унифицированного подхода при определении сроков ограничения, связанного с освобождением от уголовной ответственности в связи с примирением.

Согласно ст.11 УК РК, к категории преступлений средней тяжести относятся умышленные преступления, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное УК РК, свыше двух и не свыше пяти лет лишения свободы, а к категории тяжких преступлений – преступления, за совершение которых максимальное наказание свыше пяти и не свыше двенадцати лет лишения свободы.

Понимая, что наименее общественно опасные преступления средней тяжести, предусмотренные Особенной частью УК РК, наказываются лишением

свободы до трех лет, а не до двух с четвертью, например, а тяжкие преступления начинаются со сроков до шести лет лишения свободы, мы все же полагаем возможным применить принципы гуманизма и экономии уголовной репрессии и взять за основу срок в два года для умышленных преступлений средней тяжести и пять лет для тяжких преступлений.

Учитывая все вышесказанное, предлагается статью 68 УК РК дополнить частью пятой следующего содержания:

«5. Положения настоящей статьи не применяются к лицам, совершившим умышленное преступление средней тяжести или тяжкое преступление в течение двух лет после освобождения в порядке настоящей статьи от уголовной ответственности за совершение умышленного преступления средней тяжести, или в течение пяти лет после освобождения в порядке настоящей статьи от уголовной ответственности за совершение тяжкого преступления.»

Полагаем, что, во избежание путаницы, это дополнение должно быть закреплено отдельной частью, так как часть четвертая закрепляет ограничения, связанные с отдельными группами преступлений, независимо от категории и повторности.

Сама статья 68 УК РК включает не только случаи, когда вред причинен потерпевшему, но и случаи, когда уголовным правонарушением вред причинен охраняемым законом интересам общества и государства. Предложенное дополнение охватывает и их.

В целом, предложенное дополнение статьи 68 УК РК должно стать эффективным и достаточным препятствием возникновению чувства безнаказанности у лица, освобождаемого в порядке данной статьи от уголовной ответственности, и приблизить к решению задачи уголовного законодательства по предупреждению уголовных правонарушений.

Также, на досудебной и судебной стадии уголовного процесса потерпевшие желают примириться с подозреваемыми, обвиняемыми, подсудимыми по тяжким преступлениям (к примеру против собственности и против личности). Однако уголовное законодательство не позволяет прекращать уголовные дела данной категории преступлений в отношении отдельных лиц.

На практике очень часто возникает вполне естественный вопрос для чего нужно осуждать человека если его простила потерпевшая сторона и не имеет к нему никаких претензий, так как он либо возместил ущерб (встречается в преступлениях против личности), материальный (в основном встречается в преступлениях против собственности). Зачастую люди состоят в дружеских (возникает в ходе распития алкогольных напитков, либо других причин), близких и родственных (муж, жена, отец, мать, сын, дочь) отношениях. Зачем назначать наказание подсудимому и доводить до стадии уголовного судебного расследования, если потерпевший не желает его наказания уже даже на стадии досудебного расследования. К чему нужно загружать службы исполнения наказания не нужной, не эффективной работой и бумажной волокитой по постановки на учёт и постоянному контролю за осужденным на срок наказания, если можно было

бы этого всего избежать лишь прекратив уголовное преследование на стадии досудебного и судебного следствия и освободив от уголовной ответственности лица, которого простила и не желает наказывать и осуждать потерпевший.

Данная проблема актуальна, потому как на практике, как в ходе досудебной, так и в судебной стадии уголовного процесса часто приходится сталкиваться с ситуацией, где потерпевшие всячески просят следователей, прокуроров и судей о прекращении уголовного дела за примирением сторон и не желают чтобы лицо, совершившее преступление отбывало какое либо наказание, так как они находятся либо в близких родственных, дружеских отношениях, либо им сполна возместили какой либо ущерб. При этом, даже искренне понимая их, процессуальное лицо, разъясняет им о невозможности исполнить их волю, так как в уголовном законе не прописаны допустимые нормы и категорический запрещено прекращать уголовные дела по тяжким преступлениям, за исключением некоторых нюансов, предусмотренных ч.2 ст.68 Уголовного Кодекса Республики Казахстан (далее УК РК).

Приведем следующий пример из практики: Экибастузским городским судом было рассмотрено уголовное дело в отношении жителя г.Экибастуза К., обвиняемого по ч.1 ст.106 УК РК - умышленное причинение тяжкого вреда здоровью. Согласно материалам дела, житель К., находясь у себя дома, будучи в состоянии алкогольного опьянения, на почве возникшего словесного конфликта с гражданином З, действуя с прямым умыслом с целью причинения тяжкого вреда здоровью опасного для жизни, используя при этом в качестве орудия преступления кухонный нож, нанес З. один удар ножом в область грудной клетки слева. В результате противоправных действий со стороны Курмис Ю.П. потерпевшему причинен тяжкий вред здоровью. От полученного телесного повреждения в виде проникающего колото-резаного ранения грудной клетки слева, З. был доставлен в КГП на ПХВ «Экибастузская городская больница».

Потерпевший З. показал суду, что в вечернее время он вместе со своей гражданской супругой С. пришли в гости к другу К. и его супруги П. В ходе застолья все стали распивать водку. Затем супруги С и П. пошли спать, а он вместе с К. продолжили распитие. Позже между ним и К. произошла словесная ссора, в ходе которого К. взял со стола кухонный нож и ударил его в область грудной клетки слева. Скорую медицинскую помощь он вызвать не смог, так как не знал точный адрес. Затем он пошел спать, на следующее утро С. Вызвала скорую помощь, которые по приезду забрали его в больницу. Просил прекратить уголовное дело в отношении К., так как простил его и они являются друзьями.

Между тем, приговором Экибастузского городского суда К. признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ст.106 ч.1 УК РК и ему назначено наказание в виде ограничения свободы сроком на 3 (три) года.

Таких, примеров очень много, которые продолжают из года в год постоянно происходить на практике.

Этот приведённый опыт свидетельствует о том, что зачастую потерпевшие не желают осуждать подозреваемых и подсудимых. Если бы была возможность хотя бы прекращать уголовное дело за примирением сторон в отношении лиц, впервые совершивших тяжкие преступления, то это гораздо бы уменьшило бы загруженность судов.

В связи с чем, полагаем необходимым изменить часть 2 ст.68 УК РК, », которое изложить в следующей реакции:

«2) Лица, впервые совершившие тяжкое преступление, не связанное с причинением смерти, могут быть освобождены от уголовной ответственности, если они примирились с потерпевшим, заявителем, в том числе в порядке медиации, и загладили причиненный вред.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Как удалось выяснить, какие-либо реальные возможности, потенциал, допустимость отечественного права и законодательства по разборке, урегулированию, контролю личной, субъективной и беспристрастной стороны взаимодействия, согласованности участников и сторон межличностных правоотношений довольно-таки велико, значительно и сильно ограничены, ущемлены. Снабдить и обеспечить взаимоотношение и взаимопонимание, терпимость, толерантность, расположение, благосклонность и симпатию друг к другу нормативно-правовыми и законодательными методами, средствами, способами, к сожалению, в большей части никак не представляется возможным. Тем огромную, большую и не малую ценность, значимость обретают, приобретают, заслуживают именно те законодательные нормы права, которые в свою очередь, хотя и не напрямую принимают участие в каком-либо достижении взаимоотношения, взаимопонимания, терпимости, толерантности, расположении, благосклонности и симпатии, но и конечно же в свою очередь организуют, создают, образуют, творят, формируют предпосылки и фундамент для этого, стимулируют и оказывают позитивное, положительное поведение, действие субъектов в их активном движении друг к другу навстречу. Всё-таки ведь на самом деле, основной и не маловажной целью, стремлению законодательства и права в целом является и обнаруживается урегулирование, улаживание взаимодействия, взаимоотношения и взаимопонимания, терпимости, толерантности, расположения, благосклонности и симпатии и между всеми людьми в целом, которые в свою очередь не находятся между собой в хороших, положительных, дружелюбных эмоциональных, дружеских контактах и связях. Конечно же как и говорилось и как показывает опыт и практика, чаще и больше всего вот именно такой отрицательный характер, нрав присущ и свойственен отношениям человека и лица, который совершил уголовно-наказуемое преступление и уголовное правонарушение в целом, ну и пострадавшего от преступления лица, а именно потерпевшего. Более чем и хуже того, как следует и как правило, именно между ними стремительно складываются, образуются очень сильно драматичные, острые, напряженные и натянутые конфликтные и спорные правоотношения. В связи с чем, очень крайне необходимо, немаловажно, значимо и существенно добиться, достигнуть взаимопонимания и уважения между конфликтующими сторонами. Данному фактору, непременно, безусловно, способствует, оказывает содействие большое, значительное, немаловажное, существенное расширение обширности сферы и области применения, использования изучения, науки, института и нормы освобождения от уголовной ответственности и наказания в связи с примирением, в том числе и в порядке медиации, в уголовном кодексе Республики Казахстан 2014 года, которое можно и нужно расценивать, оценивать как абсолютно-безусловно, бесспорный позитивный и положительный шаг и ступень на пути и линии к укреплению и усилению в

Республики Казахстан восстановительного правосудия. То есть, примирение вышеуказанных субъектов уголовного процесса напрямую препятствует и мешает обострению, усугублению конфликта, выработыванию, развитию и формированию всё нового и нового спора и вражды, противоречия, неприязни и в то же время, одновременно и сразу помогает, способствует развитию, выработыванию и воспитанию положительных и позитивных эмоциональных, экспансивных связей и взаимоотношений.

По завершению диссертационного исследования необходимо сделать следующие выводы:

1. Институты освобождения от уголовной ответственности и примирения сторон имеют в Казахстане долгую историю, их становление и развитие прошло через пять этапов, охватывающих большой период времени с XVIII века до принятия действующей редакции УК в 2014 году. В самом общем виде можно констатировать, что отдельные нормы казахского обычного права нашли отражение в действующем институте освобождения от уголовной ответственности.

Практическое применение института примирения с потерпевшим за это долгое время показало, что на сегодня он является одним из эффективных инструментов современной уголовной политики. Вместе с тем надо отметить, что использование потенциала этой нормы могло бы быть и более обширным, т.к. несмотря на некоторую простоту условий, указанных в ст.68 УК РК, ее реализации порождает ряд проблем как теоретического, так и сугубо прикладного характера.

2. Под примирением с потерпевшим следует понимать комплексный уголовно-правовой и уголовно-процессуальный институт, который в случаях, предусмотренных ст.68 УК РК выступает основанием для освобождения от уголовной ответственности лица, совершившего уголовное правонарушение, с прекращением уголовного дела по нереабилитирующему основанию, по делам частного обвинения – выступает основанием для прекращения уголовного дела по реабилитирующему основанию, а также может иметь место во всех остальных случаях, где есть потерпевший, в том числе без прекращения уголовного дела.

Необходимо устранить ограничение к примирению сторон в уголовном процессе только случаями, предусмотренными законом, выраженное в нормах, закрепляющих права участников уголовного процесса, (п.15 ч.9 ст.64 УПК РК: «Подозреваемый вправе: 15) примирится с потерпевшим в случаях, предусмотренных законом, в том числе в порядке медиации»; п.8 ч.6 ст.71 УПК РК: «Потерпевший вправе: 8) примириться, в том числе в порядке медиации, с подозреваемым, обвиняемым, подсудимым в случаях, предусмотренных законом»), и исключить данное выражение из соответствующих норм. То есть исключить фразу «в случаях, предусмотренных законом». Так как ограничиваются права указанных лиц.

3. Закон предусматривает в качестве обстоятельства, смягчающего наказание, деятельное раскаяние, а примирение с потерпевшим – нет. Такой подход

законодателя к равнозначным по своей юридической природе основаниям освобождения от уголовной ответственности представляется нам нелогичным. Так как примирение с потерпевшим является свидетельством позитивного постпреступного поведения, но не всегда влечет прекращение уголовного дела, полагаем необходимым добавить его в пункт 6 ч.1 ст.53 УК РК «Обстоятельства, смягчающие уголовную ответственность и наказание», который изложить в следующей редакции:

«б) добровольное возмещение имущественного ущерба, причиненного в результате уголовного правонарушения, заглаживание морального и иного вреда, причиненного уголовным правонарушением, примирение с потерпевшим;».

4. Освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим по ст.68 УК РК существенно отличается от традиционного процессуального основания прекращения уголовного дела по делам частного обвинения, предусмотренного ст.32 УПК РК. У них разные с ним основания применения, и каждое из этих оснований имеет вполне самостоятельное значение. Примирение с потерпевшим по делам частного обвинения в порядке с ч.2 ст.32 и п.5 ч.1 ст.35 УПК РК является реабилитирующим основанием прекращения уголовного дела, а в порядке п.12 ч.1 ст.35 УПК РК и в соответствии со ст.68 УК РК – нереабилитирующим основанием, означает признание его виновным, влечет правовые последствия в виде увольнения с воинской службы, со службы в специальных государственных и правоохранительных органах и ограничений при поступлении на указанные виды службы.

5. Освобождение в связи с примирением с потерпевшим является самостоятельным видом освобождения от уголовной ответственности, подлежащим применению только по тем уголовным правонарушениям, где есть конкретный потерпевший и только с его согласия. Последнее обстоятельство служит усилению процессуальной роли потерпевшего, способствует более полному учету и соблюдению его прав и законных интересов, что выгодно отличает этот вид освобождения от уголовной ответственности от деятельного раскаяния и истечения сроков давности.

Примирение с потерпевшим означает не только отказ от претензий, вытекающих из факта совершения уголовного правонарушения, но также его нежелание привлечь виновного к уголовной ответственности. Это означает, что воля потерпевшего занимает в данном случае активную позицию, и он предпринимает определенные меры, которые направлены на прекращение уголовного дела и освобождение обвиняемого от ответственности.

Освобождение от уголовной ответственности в порядке ст.689 УК РК допустимо лишь при строго добровольном отказе потерпевшего от привлечения к уголовной ответственности лица, совершившего правонарушение, и недопустимо, если заявление об отказе от такого преследования и о примирении является результатом угрозы либо принуждения в отношении потерпевшего или его близких. Формы заглаживания причиненного вреда определяются потерпевшим. Заглаживание вреда, причиненного уголовным правонарушением, должно

обладать признаками правомерности, реальности, адекватности и достаточности.

6. Условия – это такие обстоятельства, от которых зависит возможность освобождения лица, совершившего уголовное правонарушение, от уголовной ответственности при наличии к тому оснований. Исходя из изложенного: 1) условиями освобождения от уголовной ответственности по ч.1 ст.68 УК РК являются: а) факт совершения уголовного правонарушения; б) принадлежность деяния к категории преступлений небольшой или средней тяжести или проступкам; в) деяние не должно быть связано с причинением смерти; 2) основаниями освобождения от уголовной ответственности по ст.68 УК РК являются: а) примирение с потерпевшим, в том числе в порядке медиации; б) заглаживание вреда, причиненного в результате правонарушения. Основания освобождения от уголовной ответственности, предусмотренные главой 11 УК РК в целом, являются самостоятельными, то есть различными по условиям их применения. Поэтому правоприменительные органы должны, исходя из обстоятельств дела, выбирать какое-либо одно из этих оснований. Недопустимо, например, освобождать лицо от уголовной ответственности одновременно в связи с деятельным раскаянием и с примирением с потерпевшим.

За исключением дел частного обвинения, вопрос о применении института освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим может возникнуть лишь в том случае, если в деянии лица имеются признаки состава уголовного правонарушения.

7. Медиация – процедура урегулирования спора (конфликта) между сторонами при содействии медиатора (медиаторов) в целях достижения ими взаимоприемлемого решения, реализуемого по добровольному согласию сторон. Сферой применения медиации являются, в том числе, «споры (конфликты), рассматриваемые в ходе уголовного судопроизводства по делам о преступлениях небольшой и средней тяжести, об уголовных проступках, если иное не установлено законом, и отношения, возникающие на стадии исполнительного производства».

8. Часть 3 статьи 68 УК РК, предусматривающая случаи, когда уголовным правонарушением причинен вред охраняемым законом интересам общества и государства, не затрагивает вопрос примирения с потерпевшим лицом, очевидно, ввиду отсутствия последнего. Кроме того, данная правовая норма нуждается в более детальной регламентации, так как оставляет излишнее пространство для усмотрения правоприменителя. В связи с этим, предлагается выделить ее в отдельную статью Раздела 5 Общей части УК РК под номером 68-1, в которой регламентировать основания и условия освобождения от уголовной ответственности отдельно по уголовным правонарушениям в сфере экономической деятельности и иным правонарушениям, причиняющим вред охраняемым законом интересам общества и государства.

9. Во многих зарубежных странах ведутся активные поиски возможностей использования альтернативных уголовной ответственности мер. Такие ме-

ры призваны разгрузить следственно – судебную систему, снизить наполняемость уголовно-исполнительных учреждений, обеспечить ресоциализацию осужденного, более эффективное реагирование государства на преступное деяние при одновременном обеспечении прав потерпевших от уголовного правонарушения и интересов государства. На нынешнем этапе данный институт по всему миру продолжает совершенствоваться, а количество уголовно-правовых норм, на которые он распространяется, увеличивается.

10. Освобождение виновного лица от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим согласуется с целью восстановления социальной справедливости, которая достигается путем восстановления нарушенных прав, ликвидации или минимизации ущерба. Достижение целей наказания при освобождении виновного лица от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим возможно далеко не всегда. Освобождение от ответственности может породить у виновного чувство безнаказанности, возможности откупиться от потерпевшего. Возможность освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением неограниченное количество раз препятствует решению закрепленной в статье 2 УК РК задачи уголовного законодательства по предупреждению уголовных правонарушений. В связи с этим, полагаем, что статью 68 УК РК необходимо дополнить частью пятой следующего содержания:

«5. Положения настоящей статьи не применяются к лицам, совершившим умышленное преступление средней тяжести или тяжкое преступление в течение двух лет после освобождения в порядке настоящей статьи от уголовной ответственности за совершение умышленного преступления средней тяжести, или в течение пяти лет после освобождения в порядке настоящей статьи от уголовной ответственности за совершение тяжкого преступления.»

Полагаем, что, во избежание путаницы, это дополнение должно быть закреплено отдельной частью, так как часть четвертая ст.68 УК РК перечисляет исключения, связанные с отдельными группами преступлений, независимо от категории и повторности.

11. Согласно ст.ст. 35, 37 УПК РК, примирение с потерпевшим в случаях, предусмотренных ст.68 УК РК, является обстоятельством, исключающим производство по делу, и нереабилитирующим основанием прекращения уголовного дела, что равно признанию лица виновным в совершении уголовного правонарушения. Ч.6 ст.35 УПК РК гласит, что орган уголовного преследования, обнаружив обстоятельства, исключающие уголовное преследование, выносит на любой стадии досудебного производства постановление о прекращении уголовного дела. Следовательно, имеет место противоречие между формой разрешения таких дел и принципом презумпции невиновности, а именно исключительным правом суда признавать лицо виновным, закрепленным в ч.3 ст.77 Конституции РК, и отраженным в ч.1 ст.19 УПК РК. Принятие такого решения кем-либо кроме суда противоречит, к тому же, ст.11 Всеобщей декларации прав человека и гражданина.

В связи с этим, полномочия по прекращению уголовных дел, по которым примирение достигнуто на досудебных стадиях, необходимо передать следственному судье. Это позволит значительно сократить число процессуальных нарушений при применении ст.68 УК РК, а с образованием специализированных межрайонных следственных судов Указом Президента Республики Казахстан от 10 января 2018 года стало более реализуемым с организационной стороны предложением.

12. На досудебной и судебной стадии уголовного процесса потерпевшие желают примириться с подозреваемыми, обвиняемыми, подсудимыми по тяжким преступлениям (к примеру против собственности и против личности). Однако уголовное законодательство не позволяет прекращать уголовные дела данной категории преступлений в отношении отдельных лиц.

На практике часто отсутствует необходимость в осуждении лица если его простила потерпевшая сторона и не имеет к нему никаких претензий, так как он либо возместил ущерб (встречается в преступлениях против личности), материальный (в основном встречается в преступлениях против собственности). Зачастую люди состоят в дружеских (возникает в ходе распития алкогольных напитков, либо других причин), близких и родственных (муж, жена, отец, мать, сын, дочь) отношениях. Зачем назначать наказание подсудимому и доводить до стадии уголовного судебного расследования, если потерпевший не желает его наказания уже даже на стадии досудебного расследования. К чему нужно загружать службы исполнения наказания не нужной, не эффективной работой и бумажной волокитой по постановки на учёт и постоянному контролю за осужденным на срок наказания, если можно было бы этого всего избежать лишь прекратив уголовное преследование на стадии досудебного и судебного следствия и освободив от уголовной ответственности лица, которого простила и не желает наказывать и осуждать потерпевший.

Как в ходе досудебной, так и в судебной стадии уголовного процесса часто приходится сталкиваться с ситуацией, где потерпевшие всячески просят следователей, прокуроров и судей о прекращении уголовного дела за примирением сторон и не желают чтобы лицо, совершившее преступление отбывало какое либо наказание, так как они находятся либо в близких родственных, дружеских отношениях, либо им сполна возместили какой либо ущерб. При этом, даже искренне понимая их, процессуальное лицо, разъясняет им о невозможности исполнить их волю, так как в уголовном законе не прописаны допустимые нормы и категорически запрещено прекращать уголовные дела по тяжким преступлениям, за исключением некоторых нюансов, предусмотренных ч.2 ст.68 Уголовного Кодекса Республики Казахстан (далее УК РК).

Таким образом, предлагается изменить часть 2 ст.68 УК РК, », которое изложить в следующей реакции:

«2) Лица, впервые совершившие тяжкое преступление, не связанное с причинением смерти, могут быть освобождены от уголовной ответственности,

если они примирились с потерпевшим, заявителем, в том числе в порядке медиации, и загладили причиненный вред.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

- 1 Сведения информационного сервиса Комитета по правовой статистике и специальным учетам Генеральной Прокуратуры РК// Режим доступа: <http://qamqor.gov.kz/portal/POPageGroup/Services/Pravstat> (дата обращения: 25.04.2018г.).
- 2 Указ Президента Республики Казахстан от 24 августа 2009 года №858 «О концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года».
- 3 Уголовный Кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года №226-V ЗРК.
- 4 Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 4 июля 2014 года №231-V ЗРК.
- 5 Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 года Алматы: Юрист. 2008 г.
- 6 Указ Президента Республики Казахстан от 10 января 2018 года №620 «Об образовании специализированных следственных судом Республики Казахстан и некоторых кадровых вопросах судом Республики Казахстан».
- 7 Шаймерденов Н. Нелегки первые шаги. Медиация. [ИС «Параграф»]// Режим доступа: http://online.zakon/Document/?doc_id=31269406 (дата обращения: 25.04.2018г.).
- 8 Наумкина В.В. Деятельность судом «словесной расправы» в Восточной Сибири XIX в. //История государства и права. 2007. №12. – 162 с. – С.25-26
- 9 Алимжан К. Суд биев как институт обычного права // Мысль. – 1999. - №6. – 78-83 с. – С.79.
- 10 История отечественного государства и права. В 2-х чч. Ч.1 Учебник //Под ред. О.И. Чистякова. 5-е издание, пере- раб. И доп. – М., 2010. -422 с. – С.141
- 11 Обушиев С.П., Умерова Г.Б. Судебная политика в национальных окраинах Российской империи в XIX веке (дальний Восток, Сибирь, степное Предкавказье, Закавказье, Казахстан и Средняя Азия)//Право и политика, 2007. №5. – 348с. – С.44.
- 12 Суворов ДА. Использование примирительных процедур для разрешения гражданских дел на примере стран континентальной Европы (Великобритания, Франци, Германия) // Юридический мир. 2006. Ха 2. – 122 с. – С.69.
- 13 Дружинин Н.М., Государственные крестьяне и реформа // П.Д. Киселева, т. 1-2, М.: изд.: Линк, 1946 – 358 с. – С.76.
- 14 Культелеев Т.М. Уголовное обычное право казахов. – Алма-Ата 1955. – 302 с.
- 15 Российское законодательство X-XX веков: В 9 т. Судебная реформа / под ред. Б.В. Виленского. – М., «Юридическая литература» 1991. – 431 с.
- 16 Российское законодательство X-XX веков: В 9 т. Законодательство эпохи буржуазно-демократических революций / под ред.: О.И. Чистякова – М., «Юридическая литература» 1994. – 342 с.

- 17 Декреты советской власти. 10 ноября 1918 г. – 31 марта 1919 г. Т. 4 – М., «Политическая литература» 1968. – 432с.
- 18 Уголовный кодекс РСФСР от 26 мая 1922 г.
- 19 Уголовный Кодекс Казахской ССР от 22 июля 1959 г.
- 20 Возняк О.А. История развития института освобождения от уголовной ответственности // Құқық және мемлекет. №1 (42) 2009. – С.307
- 21 Уголовный кодекс Республики Казахстан от 16 июля 1997 года №167-І (с изменениями и дополнениями по состоянию на 03.07.2014 г.) (утратил силу).
- 22 Коробов П.В. Виды освобождения от уголовной ответственности. Энциклопедия уголовного права. СПб, ПСА 2008. – 389 с.
- 23 Егоров В.С. Теоретические вопросы освобождения от уголовной ответственности – М., 2002. – 56 с.
- 24 Кожантаева Ж.К. Проблемы досудебного освобождения от уголовной ответственности // Құқық және мемлекет. №2(51) 2011. С.133
- 25 Арсентьева Ю.В. О природе института освобождения от уголовной ответственности // Российский следователь. №1 2006. – С.13.
- 26 Бойков А.Д. состояние и задачи научных исследований в области советского уголовного процесса и судостроительства – Научная информация по вопросам борьбы с преступностью. №66. – М.: Литер, 1980.. – 412 с. – С. 91
- 27 Корневский Ю. Противоречит ли Конституции прекращение уголовного дела по нереабилитирующим основаниям? // Росс. юстиция. №1, 1997. – 86 с. – С. 19-20.
- 28 Ларин А.М. Презумция невиновности и прекращение уголовного дела по нереабилитирующим основаниям // Суд и применение закона. – М., 1982. – 16 с. – С. 93
- 29 Уголовное право России. Общая часть. Учебник //Под ред. А.И. Рарога. М., 1997. – 552 с.-С. 262.
- 30 Гонтарь И.Л. Преступление и состав преступления как явления и понятия в уголовном праве. // Владивосток, 1997. – 428 с. – С. 55-56
- 31 Ларин А.М., Мельникова Э.Б., Савицкий В.М. Уголовный процесс России. Лекции-очерки // М., Норма-К, 2010 г. – 788 с. – С.156
- 32 Беляев В.Г. личность преступника в советском уголовном праве. //Автореф. дисс. на соискание уч. ст. канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону, 1964. – 54 с. – С. 14
- 33 Возняк О.А. Освобождение от уголовной ответственности в связи с изменением обстановки – Автореферат на дисс. на соискание ученой степени к.ю.н. – Астана, 2008 г. -30 с. – С.11-12
- 34 Мажитов М. Освобождение от уголовной ответственности. Магистерская диссертация. КазГЮУ. Астана 2005. – 76 с.
- 35 Наумов А.В. Уголовное право. Общая часть: Курс лекций. М., 1996. С.452.
- 36 Постановления Районного суда №2 Сарыаркинского района г.Астаны о прекращении уголовного дела на основании ст.68 УК РК за примирением.

37 Нормативное постановление Верховного Суда РК №4 от 21 июля 2001 г. «О Судебной практике по применению ст.68 Уголовного кодекса Республики Казахстан».

38 Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 27 ноября 2015 года №7 «О применении судами законодательства о возмещении морального вреда» (с изменениями от 31.03.2017 г.).

39 Финк д.А. Теоретические, исторические основы и механизм заглаживания вреда, причиненного преступлением, в уголовном процессе Республики Казахстан: монография / Под науч.ред. Ким К.В., КазГЮУ. – Астана, 2011.

40 Уголовно-исполнительный кодекс Республики Казахстан от 05 июля 2014 года №234-V (с изменениями и дополнениями по состоянию на 01.01.2018 г.).

41 Аблаева Э.Б. Вопросы дальнейшего совершенствования института примирения сторон//Вестник института законодательства Республики Казахстан. - №3 2009. – С. 93-97.

42 Аблаева Э.Б. Освобождение от уголовной ответственности по уголовному праву Республики Казахстан. Автореферат. – Астана, КазГЮУ 2010. – 28с.

43 Шамликашвили Ф.А. Медиация как альтернативная процедура урегулирования споров: что необходимо знать судье, чтобы компетентно предложить сторонам обращение к процедуре медиации: Учебное пособие для вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция». М.: Межрегиональный центр управленческого и политического консультирования, 2010. С.49.

44 Авимская О.В. Принципы медиации (посредничества) // Третейский суд. 2009. №5. С. 47-155.

45 Закон Республики Казахстан от 25 января 2011 года №402-IV «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам медиации».

46 Закон Республики Казахстан от 28 января 2011 года №401-IV «О медиации» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 31.10.2015г.)

47 Выступление Председателя Верховного Суда РК К.А. Мами на VI Съезде судей республики [Блог Председателя Верховного суда РК]// Режим доступа: <http://blog.sud.kz//ru/vystupleniya/vystuplenie-predsdatelya-verhovnogo-suda-rk-ka-mami-na-vi-sezde-sudey-respubliki> (дата обращения: 25.04.2018г.).

48 Дауылбаев Н.А. Медиация в уголовном суде не просто нужна, она необходима! [Веб-сайт Центра разрешения конфликтов «Диалог»] // Режим доступа: <http://dialog-mediation.kz/page/98> (дата обращения: 25.04.2018г.)

49 Балиева З.Я., Вступительное слово Министра юстиции Республики Казахстан. // Материалы международной научно-практической конференции «О проблемах правоприменительной практики освобождения от головной ответственности в связи с примирением сторон». – Астана, 2007. – С.7

50 Нигматуллин Н.З., Парламентские слушания на тему: «Дальнейшая модернизация уголовного, уголовно-процессуального и уголовно-исполнительного законодательства Республики Казахстан», Астана, 2016г. [Сайт Мажилиса Пар-

- ламента РК] // Режим доступа: <http://www.parlam.kz/ru/blogs/oleynik/Details/6/34354> (дата обращения: 25.04.2018г.).
- 51 Материалы проверок законности прекращения уголовных дел по нереабилитирующим основаниям, проведенных Генеральной прокуратурой РК в 2017-2018гг.
- 52 Пен С.Г. Проблема реализации института примирения по уголовным делам публичного обвинения // Экономика и право Казахстана. – 2005. - №23. – С. 39-41.
- 53 Плиско Р.К. Дисс. На соискание ученой степени к.ю.н. «Освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим», Дальневосточный гос. ун-т. – 2009. – С. 12.
- 54 Закон Республики Казахстан от 18 января 2011 года №393-IV «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам дальнейшей гуманизации уголовного законодательства и усиления гарантий законности в уголовном процессе».
- 55 Крылова Н.Е., Серебренникова А.В. Уголовное право современных зарубежных стран (Англии, США, Франции, Германии). М., 1997. С.22;
- 56 Малиновский А.А. Уголовное право зарубежных государств. М., 1998;
- 57 Дусаев Р.Н. Эволюция уголовного права стран западной Европы и США. Петрозаводск, 1999;
- 58 Жданов Ю.Н., Лаговская Е.С. Европейское уголовное право. Перспективы развития. М., 2001;
- 59 Курс уголовного права. Общая часть. Т. 2/ Под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой М., 1999.
- 60 Ткачев В.Н. освобождение несовершеннолетних от уголовной ответственности и восстановительное правосудие: Автореф. дис. канд. юрид наук. Ростов н/Д, 2002. С.4.
- 61 Головки Л.В. Новые основания освобождения от уголовной ответственности и проблемы их процессуального применения // Государство и право. 1997 №8. С. 77-83.
- 62 Уголовный кодекс Австрии: [принят 29 января 1974 г.: по состоянию на 1 мая 2003 г.] / Австралийская Республика; науч. ред. и вступит, статья С.В. Миллюкова; предисловие Э.О. Фабрици; пер. Л.С. Вихровой. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. – 352 с.
- 63 Уголовный кодекс Франции / Под ред. П.И. Сердюкова, А.П. Маркина. СПб. 2002.
- 64 Уголовный кодекс Польши / Под ред. А.И. Лукашовой, Н.Ф. Кузнецовой. СПб., 2001.
- 65 Уголовный кодекс Литовской Республики: [принят Законом Литовской Республики 26 сентября 2000г.] / Литовская Республика; науч. ред. В. Павилониса;
- 66 Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 23.04.2018, с изм. От 25.04.2018)

- 67 Уголовный кодекс Испании / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой, Ф.М. Решетникова М., 1998.
- 68 Уголовный кодекс Швейцарии / Под ред. В.П. Бочкарева. М. 2000.
- 69 Уголовный Кодекс ФРГ / Под ред. СБ. Иванова. М. 2000.
- 70 Ценева В.В. Дисс. На соискание ученой степени к.ю.н. «освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением сторон». Томский гос. ун-т. – 2002. – С.104.
- 71 Аликперов Х.Д., К.Ш. Курбанова. УК РФ и некоторые проблемы освобождения от уголовной ответственности // Государство и право. – 2000. - №1. – С.56.
- 72 С.И. Никулин. Цит. по: Российское уголовное право. Общая часть: Учебник. –М: Издательство «Спарк», 1997 . С. 168.
- 73 Келина С.Г. Теоретические вопросы освобождения от уголовной ответственности. М., 1974., С.17-18.
- 74 Когамов М.Ч. примирение сторон в уголовном судопроизводстве: проблемы повышения эффективности // Материалы международной научно-практической конференции «О проблемах правоприменительной практики освобождения от уголовной ответственности в связи с примирением сторон». – Астана, 2007. – С. 58-62.
- 75 Всеобщая декларация прав человека, принята резолюцией 217 А (III)
- 76 Ахпанов А.Н., Азаров В.А., Амиргалиев А.А. Пределы и механизм судебного контроля в стадии досудебного расследования: Анализ проекта УПК Республики Казахстан // Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. – 2014. №1. – С.159.

ПРИЛОЖЕНИЕ

Таблица 1 – Динамика и удельный вес уголовных дел, прекращенных по нереабилитирующим основаниям за 2015 и 2017 годы

Регионы	2015			2017			динамика, %	
	в произв-ве	из них прекр. по нереаб. осн.		в произв-ве	из них прекр. по нереаб. осн.		в произв-ве	прекр. по нереаб. осн.
		ед.	%		ед.	%		
г.Астана	44415	2561	5,8	38660	3257	8,4	-13,0	27,2
Акмолинская	15129	3654	24,2	13959	4467	32,0	-7,7	22,2
Актюбинская	19283	1639	8,5	15392	4019	26,1	-20,2	145,2
г.Алматы	75297	6292	8,4	69535	7263	10,4	-7,7	15,4
Алматинская	28393	5906	20,8	29708	8327	28,0	4,6	41,0
Атырауская	11026	1992	18,1	9470	1604	16,9	-14,1	-19,5
ВКО	28489	9095	31,9	27649	7887	28,5	-2,9	-13,3
Жамбылская	19011	3961	20,8	15480	4172	27,0	-18,6	5,3
ЗКО	13893	4049	29,1	14021	4065	29,0	0,9	0,4
Карагандинская	31108	5001	16,1	28163	4727	16,8	-9,5	-5,5
Кызылординская	12008	1712	14,3	9288	1187	12,8	-22,7	-30,7
Костанайская	25542	4940	19,3	20568	3945	19,2	-19,5	-20,1
Мангыстауская	7424	1529	20,6	6740	1633	24,2	-9,2	6,8
Павлодарская	18272	2257	12,4	13567	2839	20,9	-25,7	25,8
СКО	11312	4544	40,2	8794	3300	37,5	-22,3	-27,4
ЮКО	37444	4887	13,1	35189	4855	13,8	-6,0	-0,7
Транспорт	3320	804	24,2	3163	698	22,1	-4,7	-13,2
Военнослужащими	745	101	13,6	526	108	20,5	-29,4	6,9
По РК	402821	65234	16,1	360429	68584	19	-10,5	5,1

Таблица 2 – Количество лиц, освобожденных от уголовной ответственности в связи с примирением с 01.2015г. по 09.2017г.

Регионы	Лиц, освобожденных от уголовной ответственности в связи с примирением													
	Всего	1 раз		2 раза	3 ра- за	4-6 раза	7-9 раз	10-19 раз	20-29 раз	30-39 раз	40-49 раз	50-92 раз	2 и более раз	
		ед.	%										ед.	%
Акмолинская	6822	5581	81,8	738	220	203	46	30	4				1241	18,2
Актюбинская	5287	4578	86,6	436	118	120	21	12	2				709	13,4
Алматинская	11503	9765	84,9	955	323	338	58	54	8	2			1738	15,1
Атырауская	3129	2757	88,1	255	50	48	12	7					372	11,9
ЗКО	7311	6004	82,1	760	240	220	58	29					1307	17,9
Жамбылская	6255	5357	85,6	467	150	150	56	49	13	7	3	3	898	14,4
Карагандинская	8385	6992	83,4	778	249	241	64	45	10	3	1	2	1393	16,6
Костанайская	8871	7059	79,6	1052	354	302	62	39	3				1812	20,4
Кызылординская	2605	2387	91,6	167	25	25	0	1					218	8,4
Мангыстауская	2816	2575	91,4	160	46	27	5	3					241	8,6
ЮКО	10025	9213	91,9	584	136	73	13	6					812	8,1
Павлодарская	4388	3687	84,0	444	132	103	18	4					701	16,0
СКО	6281	4797	76,4	780	310	286	64	40	4	2	1		1484	23,6
ВКО	13832	10595	76,6	1716	579	575	160	169	24	6	3	5	3237	23,4
г.Астана	5719	5076	88,8	416	113	76	18	18	1	1			643	11,2
г.Алматы	10201	8575	84,1	827	285	283	97	98	27	7	1	1	1626	15,9
Итого	113430	94998	83,8	10535	3330	3070	749	604	96	28	9	11	18432	16,2

Примечание: таблица сформирована на основании данных из ЕРДР (отчет формы №1-М)

Таблица 3 – Общий свод данных правовой статистики по освобождению от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим

период	Количество уголовных дел в производстве	Кол-во преступлений, зарег. в отчетном периоде	Количество уголовных дел о прекра по нереаб. основаниям	Удельный вес (из находившихся в производстве)	Из них: за примирением сторон	Удельный вес (из прекращенных по нереаб. основаниям)	Количество уголовных дел окончены либо разрешены, всего	Из них совершены			Удельный вес (из ранее совершавшие)	Кол-во лиц, совершивших правонарушения	Из них ранее совершавших	Удельный вес (из общего кол-ва лиц)	Из них с примирением с потерпевшими	Удельный вес (из ранее совершивших лиц)	Кол-во лиц, примирившихся два и более раз	Кол-во уг. правонарушений
								Ранее совершавшими	Удельный вес	В связи с примирением с потерпевшим								
2012	306898	287681	26134	8,5	12251	46,9	84741	12102	14,3	803	6,6	98176	8013	8,2	1468	18,3	125	299
2013	386710	359844	34153	8,8	32011	93,7	99471	12317	12,4	2037	16,5	102566	8318	8,1	2269	27,3	172	398
2014	377330	341291	47772	12,7	45477	95,2	107304	11434	10,7	3115	27,2	106899	8597	8,0	3491	40,6	386	951
2015	402821	386718	65234	16,2	61475	94,2	129086	23769	18,4	12220	51,4	108455	17692	16,3	10156	57,4	1256	3421
2016	408775	361689	79021	19,3	70844	89,7	147185	46143	31,4	26410	57,2	117743	38026	32,3	23403	61,5	3402	10694
2017	360429	316418	68584	19,0	61208	89,2	142378	50236	35,3	26262	52,3	115682	40556	35,1	23041	56,8	3410	10264