

дискурсов идентичности, особенно в сфере проблем коэволюции идентификационных поисков и институционального развития. Организационно-правовой механизм, как система организационных и нормативно-правовых инструментов, направленных на оптимальное и эффективное использование ресурсов государства, органов местного самоуправления и гражданских институтов в процессах конструирования национального идентификационного пространства, есть базовым относительно других механизмов формирования гражданской нации.

Adoption of national identity civil type in Ukraine becomes a special task of the state, which is the basis for the implementation of the necessary reforms, the legitimation of political system, further development of civil society and the establishment of national unity. Obviously, this causes the actualization of the discourses of identity, especially in the identification of problems of co-evolution of searches and institutional development. organizational and legal framework, as a system of organizational and regulatory instruments aimed at efficient and effective use of resources of the state, local governments and civil institutions in the process of constructing a national identity space, there is a base relative to other mechanisms for the formation of a civil nation

Стаття надійшла до редколегії 06.11.2013

УДК 343.9.01

Искендеров Ф. Ш., НУ «ОЮА»

СОВРЕМЕННАЯ ПОЛИТИКА ИНДИВИДУАЛИЗАЦИИ НАКАЗАНИЯ В КОМПАРАТИВНОМ АСПЕКТЕ

Рассмотрена проблема индивидуализации наказания в соответствии с новым уголовным законодательством Турции. Сделаны выводы в отношении многоуровневости процесса индивидуализации, его взаимосвязи с уголовной политикой и судебной дискрецией.

Создание правового государства в Украине выдвигает на первый план обеспечение прав и законных интересов граждан, верховенство права во всех сферах государственной и общественной жизни.

Развитие демократии тесно связано с укреплением законности и правопорядка в государстве, где особое место занимает борьба с преступностью.

Выполнение этой задачи требует быстрого и полного раскрытия преступлений, изобличения виновных, обеспечение правильного

применения закона. При этом следует отметить, что вопросы правового обеспечения исполнения не только наказания в виде лишения свободы, как реализации кары, но и соотношения этого процесса с воспитанием осужденных в Украине заслуживают более пристального исследования.

Специалистами уголовно-правовой и уголовно-исполнительной науки Украины этим проблемам было уделено достаточно мало внимания, особенно в последние годы, когда произошли значительные изменения в жизни нашего общества. Так например, в российской юридической науке установлено, что индивидуализация уголовной ответственности и наказания находится в логической связи со всеми принципиальными положениями уголовного права. Благодаря материальному определению преступления представляется возможным давать оценку преступлению не только с формальной, но и сущностной стороны, исходить из определенной градации степени общественной опасности содеянного, учитывать все многообразие индивидуальных обстоятельств, характеризующих преступление и личность виновного. Общественная опасность как неотъемлемое и качественное свойство преступления и личности виновного включает в себе интегрирующее, дифференцирующее и индивидуализирующее начала, благодаря чему становится возможным ограничивать преступления от иных форм противоправного поведения, осуществлять дифференциацию и индивидуализацию уголовной ответственности и наказания. Сущность индивидуализации назначения наказания судом заключается в определении вида наказания (или видов), его срока или, размера с учетом индивидуальной степени общественной опасности совершенного преступления, индивидуальных свойств личности виновного и некоторых иных обстоятельств, непосредственно не характеризующих преступление и личность виновного (наличие на иждивении престарелых родителей, позиция потерпевшего от преступления и т. п.) [1]

Исследованию проблем индивидуализации наказания и уголовной ответственности в целом уделялось значительное внимание в советской и современной литературе (М. И. Бажанов, А. С. Горелик, И. И. Карпец, Л. Л. Кругликов, В. И. Курляндский, Ю. Б. Мельникова, Г. И. Чечель, А. И. Чучаев и др.). Эти вопросы рассматривались, как правило, исходя из анализа национального уголовного законодательства либо в рамках юридической компаративистики с точки зрения анализа общих аспектов назначения наказания. При всем при этом индивидуализация наказания крайне важна для понимания предпосылок правильного применения уголовно-правовой нормы. Недаром, данные выборочных исследований свидетельствуют, что

двадцать процентов случаев отмены или изменения приговоров высшими судебными инстанциями связываются именно с нарушениями принципов индивидуализации наказания.

Вместе с тем, представляет интерес нормативная попытка решения этого вопроса в стране, в которой отсутствовали традиции использования материального определения преступления Е. Пашуканиса и для которой процесс европеизации современного уголовного права также сопряжен со значительным количеством трудностей, заключенных в особенностях развития современной правовой системы.

Индивидуализация наказания как процесс установления соразмерности наказания нормативным указаниям и антропогенным факторам, по-разному проявляется в национальном праве. В этой связи значительный интерес представляет собой изучение характеристик индивидуализации уголовного наказания по уголовному законодательству Турции.

Это объясняется как спецификой турецкого уголовного права, так и тем, что современное уголовное законодательство Турции формировалось на основе модернистских новелл развития континентальной уголовно-правовой доктрины и впитало в себя наиболее интересные черты ее современного развития. Турецкий Уголовный кодекс был принят 26 сентября 2004 года и вступил в силу с 1 апреля 2005 года, сменив Турецкий уголовный кодекс от 1 марта 1926 г., созданный на основе УК Италии 1889 г. [2]

Это наложило определенные особенности на процесс индивидуализации наказания.

Известно, что индивидуализация наказания в украинском праве происходит в пределах санкции уголовно-правовой нормы, с учетом положений Общей части Уголовного закона, степени тяжести совершенного преступления, личности виновного, обстоятельств, смягчающих или отягчающих наказание.

Считается, что индивидуализация наказания есть конкретизация судом вида и размера меры государственного принуждения, назначаемой лицу, совершившему преступление, в зависимости от юридически значимых особенностей данного преступления и его субъекта, а также изменение вида и объема репрессии в процессе исполнения. Таким образом, индивидуализация наказания осуществляется в два этапа: при его назначении и при его исполнении. На первом этапе важнейшими средствами его индивидуализации являются институты смягчающих и отягчающих обстоятельств, освобождения от наказания и его отбывания. На втором этапе речь идет о применении условно-досрочного освобождения от отбывания наказания либо замене наказания более мягким [3]

Законодательство европейских стран по-разному относится к процессам дифференциации и индивидуализации ответственности и наказания. В странах бывшего СССР в результате правового регулирования

уголовных и уголовно-исполнительных общественных отношений практически осуществляется карательное и воспитательное воздействие на преступников, это процесс, имеющий социальную обусловленность. Это воздействие характеризуется пределами, суровостью и справедливостью, вместе составляющими его метод.

Расширяя, либо сужая пределы, усиливая либо смягчая суровость, добываясь той или иной степени воплощения справедливости, воспитания, законодатель и органы, реализующие уголовные и уголовно-исполнительные законы, осуществляют защиту существующих общественных отношений.

Исходя из социокультурного опыта, преемственности уголовного законодательства, правовых обычаев и традиций, можно говорить о том, что характер причиненного вреда, размер ущерба, особенности личности виновного практически всегда подлежат рассмотрению судом в процессе индивидуализации наказания.

Вместе с тем, с точки зрения политической пределы и суровость уголовно-правового воздействия, существо воспитательных мер, представляют собой вероятностный статистический процесс соотношения кары и воспитания, в котором участвуют законодатель, поскольку формулировки закона оставляют простор усмотрению и правоприменительные органы, поскольку они небезразличны к воздействию на преступника.

Турецкое уголовное право исходит из экзогенных (относящихся к среде) и эндогенных (относящихся к личности) характеристик и параметров, учитываемых при назначении наказания.

Так, статья 61 УК Турции, «детерминация наказания», определяет, что в каждом конкретном случае судья определяет конкретное наказание в промежутке между минимальными и максимальными пределами санкции с учетом следующих фактов:

- А) как преступление было совершено;
- Б) какие орудия были использованы при его совершении;
- В) в какое время и в каком месте оно было совершено;
- Г) насколько серьезны обстоятельства совершения преступления;
- Д) тяжесть вреда или риска (вреда) наступления последствий;
- Е) тяжесть вины правонарушителя, основанной на умысле или неосторожности;
- Ж) характеристики намерений виновного.

При этом смягчение либо отягощение наказания в случае наличия совокупности отягчающих и смягчающих обстоятельств происходит по правилу: сначала назначается более суровое наказание, затем – смягчается. Окончательное наказание назначается с учетом стадий совершения преступления, роли виновного в его совершении, извинительных обстоятельств, возраста, психического состояния или иных характеристик личности.

В случае наличия иных обстоятельств, устанавливаемых по усмотрению суда в пользу подсудимого, суд вправе заменить наказание на более мягкое. При этом обязательно учитываются образ жизни, социальные связи, постпреступное поведение правонарушителя и потенциальные последствия наказания для правонарушителя.

Таким образом, индивидуализация наказания по новому уголовному законодательству Турции носит многоуровневый характер.

Первый – уровень принципиальных положений соотношения законности и дискреции.

Второй – уровень формирования характеристик деяния вне и помимо конститутивных характеристик состава.

Третий – уровень реализации назначения наказания с учетом образа жизни, социальных связей, постпреступного поведения правонарушителя и потенциальных последствий наказания для правонарушителя.

Четвертый – коррекция назначения и отбывания наказания с учетом судебной дискреции и особенностей с сознания и поведения правонарушителей. Именно здесь проявляется степень реализации уголовной политики государства.

Таким образом, индивидуализация наказания по УК Турции при достаточной доле формализации находится в большой зависимости от дискреционных полномочий судьи, что обуславливает применение наказания и иных уголовно-правовых мер с учетом характеристик и положений современной уголовной политики. Оба эти элемента (две стороны) процесса соотношения кары и индивидуализации имеют под собой моральные и правовые основы при наличии гарантий законности в обеспечении прав и обязанностей субъектов правовых отношений, складывающихся при исполнении и отбывании наказаний в обществе, идущем по пути гармонизации и гуманизации существующих отношений.

Библиографический список

1. Салихов З. М. Индивидуализация наказания при его назначении судом по российскому уголовному праву : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / З. М. Салихов. – Казань, 2002; Серков П. П. Смягчающие

и отягчающие обстоятельства как средства обеспечения индивидуализации наказания : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / П. П. Серков. – М., 2002; Арямов А. А. Общетеоретические основы учения об уголовном наказании : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08 / А. А. Арямов. – СПб., 2004; Набиев И. Г. Принципы назначения наказания : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / И. Г. Набиев. – Казань, 2004; Савенков А. В. Принцип индивидуализации при назначении наказания : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / А. В. Савенков. – СПб., 2004.

2. Criminal Code : Law Nr. 5237; Passed On 26.09.2004. (Official Gazette No. 25611 dated 12.10.2004) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://legislationline.org/documents/action/popup/id/6872/preview>
3. Вакарина Е. А. Дифференциация и индивидуализация наказания и средства их достижения (Уголовно-правовые и уголовно-исполнительные аспекты): дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Е. А. Вакарина. – Краснодар, 2001. – 215 с.

Розглянута проблема індивідуалізації покарання за новим кримінальним законодавством Туреччини. Зроблено висновки щодо многорівневості процесу індивідуалізації, його пов'язаності із кримінальною політикою та судовою дискрецією.

Individualization of punishment according to new criminal legislation of Turkey is analyzed in this article. It is stressed that multilevel process of individualization strictly depends on criminal policy and judicial discretion.

Стаття надійшла до редколегії 12.11.2013

УДК 340.116.001.32

Мельник А. С., МГУ

ПОНЯТТЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ ДЖЕРЕЛ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА

Стаття присвячена дослідженню питання джерел права, а зокрема проблематиці виокремлення джерел процесуального права. Ключовим при цьому є питання співвідношення процесуальних та матеріальних джерел права, в залежності від їх особливостей. Виділення процесуальних джерел права, та визначення їх особливостей потребує теоретичного дослідження даної теми в науковій сфері для вдосконалення системи джерел права та їх подальшого розвитку.

Постановка проблеми. Сучасний політичний і соціально-економічний розвиток України визначається удосконаленням зако-