

*Бапанова Т.Т.*

**ЧЕНЕМДЕРДИН АТААНДАШТЫГЫ ЖАНА КЫЛМЫШТЫН  
ЧЕКТЕШ КУРАМДАРЫ**

*Бапанова Т.Т.*

**КОНКУРЕНЦИЯ НОРМ И СМЕЖНЫЕ СОСТАВЫ  
ПРЕСТУПЛЕНИЯ**

*T.T. Varanova*

**COMPETITION NORMS AND RELATED COMPOUNDS CRIMES**

УДК: 343

*Макалада Казахстан Республикасынын кылмыш-жаза мыйзамдарынын ченемдеринин атаандаштыгы жана кылмыштын чектеш курамдары боюнча маселелери каралат.*

**Негизги сөздөр:** ченемдердин атаандаштыгы, кылмыштын чектеш курамдары, кылмыш-жаза кодекси, мыйзамдар, кылмыш.

*В статье рассматриваются вопросы конкуренции норм и смежных составов преступления по уголовному законодательству Республики Казахстан.*

**Ключевые слова:** конкуренция норм, смежные составы преступления, уголовный кодекс, законы, преступления.

*The article deals with the issues of competition rules and related offences under the criminal law of the Republic of Kazakhstan.*

**Key words:** competition of norms, related offences, criminal code, laws, crimes.

При размещении конкуренции возникают вопросы отграничения конкурирующих норм от норм о смежных преступлениях. В.Н. Кудрявцев относит к смежным составам преступлений такие, где один состав имеет признак, отсутствующий в другом, но другой состав при этом содержит признак, отсутствующий в первом [1, с. 215].

Конкурирующие нормы отличаются от смежных тем, что конкурирующая норма о преступлении (специальная или целое) всегда содержит все признаки, имеющиеся во второй норме (общей или части), и признак, отсутствующий в ней, а вторая не содержит в себе признака, отсутствующего в первой норме.

Смежные нормы характеризуются тем, что они по одному или нескольким признакам отличаются при совпадении остальных. Отличающийся признак обязательно должен быть разного значения, несовпадающим, при этом отличающийся признак не должен находиться в соотношении части и целого либо общей и специальной норм. В противном случае будут конкурирующие нормы, а не смежные. Например, нормы о шпионаже как государственной измене (статья 175 Уголовного Кодекса Республики Казахстан) и шпионаже как самостоятельном преступлении (статья 176 Уголовного Кодекса Республики Казахстан),

являясь смежными, отличаются по признаку субъекта преступления. Гражданин Республики Казахстан считается субъектом государственной измены и не может быть субъектом шпионажа, иностранец и лицо без гражданства являются субъектами шпионажа и не могут быть субъектами государственной измены.

Отличающиеся признаки могут быть нейтрального, а могут быть и противоположного, взаимоисключающего характера. Например, кража и грабеж характеризуются разными способами, применение одного из них автоматически исключает возможность одновременного использования другого. Смежные преступления, отличающиеся способом его совершения, не могут дать идеальной совокупности. Также они имеют несовпадающие признаки, которые носят либо противоположный, либо взаимоисключающий характер, то есть несовпадающие признаки являются несовместимыми. Несовместимость признаков означает, что в общественно опасном деянии могут быть признаки только одного смежного преступления, идеальная совокупность невозможна. К смежным преступлениям, имеющим несовместимые признаки, можно также отнести мошенничество (статья 190 Уголовного Кодекса Республики Казахстан) и незаконное предпринимательство, незаконная банковская или коллекторская деятельность (статья 214 Уголовного Кодекса Республики Казахстан) – при мошенничестве лицо, например, создает фирму без намерения заниматься уставными задачами с целью получения кредита и безвозмездного обращения его в свою собственность или собственность других лиц, а при незаконном предпринимательстве, незаконной банковской или коллекторской деятельности лицо создает фирму без намерения заниматься уставными задачами с целью получения кредита, но обязательного его возврата; мошенничество и незаконное получение кредита или нецелевое использование бюджетного кредита (статья 219 Уголовного Кодекса Республики Казахстан) – при мошенничестве лицо представляет ложные сведения о своем хозяйственном, финансовом положении с целью получения кредита и безвозмездного им завладения, а незаконное получение кредита или нецелевое использование бюджетного кредита связано с предоставлением недостоверных сведений с целью получения кредита и

обязательного его возврата; вымогательство (статья 194 Уголовного Кодекса Республики Казахстан) и монополистическая деятельность (статья 221 Уголовного Кодекса Республики Казахстан) – при вымогательстве лицо требует передачи имущества безвозмездно, а при ограничении конкуренции в монополистической деятельности виновный требует передачи имущества на возмездных началах; вымогательство и принуждение к совершению сделки или к отказу от ее совершения (статья 248 Уголовного Кодекса Республики Казахстан) – для вымогательства характерно требование совершения сделки имущественного характера безвозмездно, признака безвозмездности нет при принуждении к совершению сделки или к отказу от ее совершения.

Анализ конкуренций состава позволяет предполагать, что большинство преступлений отличается друг от друга не одним признаком, а двумя и более. Система Особенной части Уголовного Кодекса Республики Казахстан построена по родовому и видовому объектам преступления. Следовательно, преступления, расположенные в разных главах Уголовного Кодекса Республики Казахстан, отличаются уже по одному признаку – объекту, объективная и субъективная стороны которых отличаются большим разнообразием. Недаром отмечается, что чаще всего конкуренция норм осуществляется по нескольким признакам состава одновременно. Аналогично смежные нормы отличаются друг от друга двумя и более признаками состава. Злоупотребление должностными полномочиями (статья 361 Уголовного Кодекса Республики Казахстан) и злоупотребление полномочиями (статья 250 Уголовного Кодекса Республики Казахстан) отличаются по объекту и субъекту. Следователь – специальный субъект незаконного освобождения от уголовной ответственности (статья 413 Уголовного Кодекса Республики Казахстан). Судья – специальный субъект вынесения заведомо неправосудного приговора, решения или иного судебного акта (статья 418 Уголовного Кодекса Республики Казахстан), незаконно освобождающий от уголовной ответственности не может быть субъектом преступления, предусмотренного статьей 413 Уголовного Кодекса Республики Казахстан. Нормы о преступлениях, установленные статьями 413 и 418 Уголовного Кодекса Республики Казахстан, являясь смежными, отличаются по объекту (непосредственный объект незаконного освобождения от уголовной ответственности – нормальная деятельность следователей и дознавателей, а вынесения заведомо неправосудного приговора, решения или иного судебного акта – нормальная деятельность судей), субъекту, а также признаками объективной стороны состава.

Решая вопрос о конкуренции, необходимо установить наличие конкурирующих норм или смежных. От выяснения зависит правильная квалификация общественно опасного деяния.

Как правило, ошибки обусловлены неправильным установлением соотношения признаков составов. Н.М. Свидлов, сравнивая хищение путем злоупотребления должностным положением и злоупотребление должностным положением, пришел к выводу, что нормы об этих преступлениях соотносятся как специальная и общая [2, с. 21].

В Уголовном Кодексе Республики Казахстан состав хищение путем злоупотребления должностным положением как самостоятельный не закреплен, но предусмотрено хищение путем присвоения или растраты, а также мошенничества, совершенное лицом с использованием своего служебного положения (пункт 3) части 2 статьи 189, статья 159 Уголовного Кодекса Республики Казахстан). Хищение путем злоупотребления должностным положением и хищение путем присвоения или растраты, совершенное лицом с использованием своего служебного положения, имеют общие признаки. Поэтому представляется возможным провести сравнительный анализ хищения, указанного в пункте 3) части 2 статьи 189 Уголовного Кодекса Республики Казахстан, и злоупотребления должностными полномочиями [3]. Даже беглое сравнение признаков этих составов показывает наличие несовпадающих признаков, например, дополнительным объектом злоупотребления может быть здоровье человека, такого объекта нет в составе хищения. Основное же отличие сравниваемых деяний состоит в том, что в составе злоупотребления обязательно отсутствуют признаки хищения. Например, должностное лицо служебный компьютер держит дома для игр детей, не имея намерения навсегда оставить его себе (отсутствует признак хищения – безвозмездность). Не продолжая дальнейших сравнений, можно уже сделать вывод, что исследуемые нормы относятся к смежным, а не к конкурирующим. Несовпадение и отличие хищения от злоупотребления осуществляются по нескольким признакам. Правильное установление конкретных фактических обстоятельств позволит избежать неверной квалификации содеянного как хищения там, где в действительности совершено должностное преступление.

Смежные преступления, отличающиеся признаками нейтрального характера, по содержанию совместимыми, могут находиться в идеальной совокупности. Учитывая, что смежные преступления имеют редко один несовпадающий признак, идеальная их совокупность возможна нечасто.

Исключается идеальная совокупность смежных преступлений, имеющих несовпадающий признак по способу совершения действия, по самому деянию в форме действия/бездействия, поскольку в идеальной совокупности могут находиться преступления, наоборот, совершаемые одним общим действием. Примером могут быть кража и грабеж, кража и мошенничество и другие.

К смежным преступлениям следует отнести и пособничество в хищении (заранее данное обещание

приобрести похищенное) и заранее не данное обещание приобрести похищенное (статья 432 Уголовного Кодекса Республики Казахстан) или приобретение или сбыт имущества заведомо добытые преступным путем (статья 196 Уголовного Кодекса Республики Казахстан). При общности других признаков несовпадающие признаки, заранее данное и заранее не данное обещания, исключают друг друга. Если лицо до завершения объективной стороны состава пообещало приобрести похищенное, то эти действия означают интеллектуальное пособничество в хищении. Если обещание приобрести похищенное дано после окончания преступления, то действия лица являются прикосновенностью к преступлению, ответственность за которую при соответствующих условиях может наступить по статье 432 или статье 196 Уголовного Кодекса Республики Казахстан.

Очевидно, исключается совокупность преступлений, отличающихся по месту или времени их совершения, так как общее деяние при идеальной совокупности характеризуется единством места и времени. Исключение составляет совокупность с продолжаемым преступлением или с преступлением, объективная сторона которого состоит их альтернативно предусмотренных действий. В этом случае место и время фактически могут и не совпадать. Например, виновный незаконно приобретает в результате одной сделки и наркотические (статья 297 Уголовного Кодекса Республики Казахстан), и сильнодействующие вещества, не являющиеся наркотическими (статья 301 Уголовного Кодекса Республики Казахстан), хранит эти вещества сначала в одном месте, а впоследствии перевозит сильнодействующие вещества в другой город, где и осуществляет сбыт. Здесь имеются смежные преступления, отличающиеся по признаку предмета, с несколькими альтернативно предусмотренными действиями, некоторые из которых совершены в разных местах и в разное время. Учитывая, что смежные преступления имеют общее действия в виде приобретения и частично хранения наркотических и сильнодействующих веществ, эти преступления образуют в примере идеальную совокупность.

Смежные преступления по признаку предмета могут образовать идеальную совокупность. Например, кража имущества, в состав которого вошли лекарственные препараты, содержащие наркотические вещества, дает идеальную совокупность кражи и хищения наркотиков.

Таким образом, в зависимости от вида и содержания несовпадающего признака смежные преступления могут давать или не давать идеальную совокупность. Следовательно, не конкуренция норм, а идеальная совокупность имеется, когда содеянное содержит признаки составов смежных преступлений. Например, если незаконное занятие частной фарма-

цевтической деятельностью (без лицензии) причиняет по неосторожности легкий вред здоровью человека (статья 322 Уголовного Кодекса Республики Казахстан) и связано с причинением крупного ущерба другой фармацевтической фирме, действующей на законных основаниях (статья 214 Уголовного Кодекса Республики Казахстан), то имеется совокупность названных преступлений, соотносящихся как смежные. Отличительными их признаками являются, во-первых, вина: преступление, предусмотренное статьей 322 Уголовного Кодекса Республики Казахстан, совершается по неосторожности, а преступление в сфере экономической деятельности – только умышленно. Во-вторых, анализируемые преступления различаются по вредным последствиям: в статье 322 Уголовного Кодекса Республики Казахстан прямо указано на причинение вреда здоровью человека, в то время как незаконное занятие предпринимательской деятельности причиняет крупный ущерб гражданам, организациям или государству. Под крупным ущербом следует понимать только имущественный ущерб, диспозиция статьи 214 Уголовного Кодекса Республики Казахстан не дает оснований полагать, что понятие «ущерб» включает в себя физический вред. Представляется ошибочной позиция В.Е. Мельниковой, допускающей в экономическом преступлении неосторожную вину к последствиям, а в виде последствия и причинение вреда здоровью человека [4, с. 192]. Фактически автор вместо соотношения смежных норм говорит о конкуренции, которая в этом случае не имеет места.

Итак, для квалификации преступления значения имеет правильное установление конкурирующих либо смежных норм. При конкуренции всегда применяется приоритетная конкурирующая норма, а при наличии смежных норм – одна из них, когда несовпадающие признаки носят противоположный или взаимоисключающий характер, либо имеется идеальная совокупность преступлений с совместимыми несовпадающими признаками.

#### Литература:

1. Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. - 2-е изд., перераб. и доп. - М.: Юристъ, 2007. - С. 302.
2. Специальные нормы и квалификация преступления следователем. Учебное пособие / Свидлов Н.М.; Под ред.: Наумов А.В. - Волгоград: НИиРИО ВСШ МВД СССР, 1981. - С. 47.
3. Уголовный кодекс Республики Казахстан от 03 июля 2014 года (с изменениями и дополнениями по состоянию на 21.11.2017г.) [Электронный ресурс] // Режим доступа: [www.online.zakon.kz](http://www.online.zakon.kz) (дата обращения: 01.10.2017г.)
4. Уголовное право РФ. Особенная часть. Учебник / Под ред. Б.В. Здравомыслова. - М.: Юристъ, 1999. - С. 253.

Рецензент: к.ю.н., доцент Мазитов Р.Я.