

УДК 341.9

Наталія Свирідюк,*докт. юрид. наук, доцент,**заступник начальника управління професійної освіти та науки –**начальник відділу організації освітньої та наукової діяльності**Департаменту персоналу, організації освітньої та наукової діяльності МВС України*

ЩОДО ПИТАНЬ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ ДІЯНЬ У СФЕРІ ПРОФЕСІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ НА ФОНДОВОМУ РИНКУ УКРАЇНИ

У статті розглянуто особливості кримінально-правової охорони національного фондового ринку, які запроваджуються з урахуванням відповідних рекомендацій міжнародних організацій. Особливу увагу приділено питанням криміналізації діянь, які пов'язані з професійною діяльністю на фондовому ринку, а також розглянуто думки вітчизняних учених щодо зазначеної проблематики. Акцентовується увага на нормах національного законодавства, які внесено відповідно до міжнародних актів.

Ключові слова: криміналізація, фондовий ринок, економіка, фінансові інструменти, професійні учасники фондового ринку, національне законодавство.

Актуальність теми. Натепер розвиток фондового ринку в Україні є одним із пріоритетних та найактуальніших завдань для становлення економіки країни. Водночас український фондовий ринок, який характеризується недостатньою прозорістю, незначним ростом емісії цінних паперів, стримується у своєму розвитку, що негативно позначається на розвитку економічної системи загалом. Тому національний фондовий ринок потребує ретельного захисту з боку держави організаційно-правовими засобами.

Зокрема, особливого значення набули особливості кримінально-правової охорони національного фондового ринку, які запроваджуються з урахуванням відповідних рекомендацій міжнародних організацій.

Питанням криміналізації діянь, які пов'язані з професійною діяльністю на фондовому ринку, приділяється увага в працях багатьох вітчизняних учених, але для сучасної України проблематика залишається актуальною та такою, що потребує більш ретельного вивчення правниками.

Виклад основного матеріалу. Глобальний розвиток ринків і розроблення нових похідних фінансових інструментів призводить до переходу класичних функцій фондового ринку у функцію трансформації інформаційних переваг у грошові кошти, що для сучасного фондового ринку є привабливим і найбільш простим інструментом для отримання прибутку, зокрема, злочинним шляхом [1, с. 79-123]. На думку вчених, до основних причин поширення використання злочинцями фондових ринків

належать: різноманіття фінансових інструментів; глобальний рівень; короткі часові витрати; низькі фінансові витрати; зручність вчинення операцій; ірраціональна поведінка учасників ринку [2, с. 21].

У 1991 році прийнято Закон України «Про цінні папери і фондову біржу» [3], на підставі якого на законодавчому рівні визначено інструменти та професійних учасників фондового ринку, які брали активну участь у створенні вітчизняного фінансового сектору економіки.

В економічній системі держави суттєву роль відіграє фондовий ринок, який характеризується різноманітністю, простотою умов торгівлі (наприклад, електронні торги) та можливістю здійснювати операції, не звертаючи увагу на національні кордони. Отже, він стає привабливим для механізмів із відмивання коштів, отриманих злочинним шляхом.

Експерти Financial Action Task Force (далі – FATF) наголошують, що нелегальні кошти, які відмивалися через ринок цінних паперів, можуть бути сформовані як поза сектором ринку, так і всередині його [4, с. 48]. Так, сформовані поза сектором кримінальні фонди, рух цінних паперів або створення юридичних осіб використовують як механізм приховування джерел цих фондів. Усередині сектора кошти, отримані злочинцями, мають бути легалізовані. Це можуть бути маніпуляції з акціями, привласнення, використання конфіденційної інформації у своїх цілях. Таким чином, злочинець має можливість і відмити злочинний капітал, і отримати від його використання додатковий прибуток.

Сьогодні професійні учасники фондового ринку, такі як брокери, банки, незалежні фінансові консультанти, які можуть здійснювати операції із цінними паперами та іншими фінансовими інструментами, відіграють провідну роль у діяльності фондового ринку.

Разом із тим різке коливання стану фондового ринку, наявність великої кількості професійних і непрофесійних учасників, величезні обсяги різноманітних угод, що укладаються, конфіденційний характер значної частини інформації щодо цінних паперів та цілий ряд інших факторів вказує на необхідність в удосконаленні системи законодавчого забезпечення процесів на фондовому ринку.

Нині в Україні фондовий ринок розвивається занадто повільно. Так, з 1 січня 2011 року по теперішній час функціонує 10 фондових бірж [5]. Окрім цього, на дії професійних учасників фондового ринку (далі – ПУФР) надходять скарги від фізичних та юридичних осіб. Порушення службовими особами ПУФР досить поширені та характеризуються високим ступенем латентності. Негативні економічні процеси, які відбуваються на внутрішньому фондовому ринку в Україні, та прагнення країни відповідати європейським стандартам регулювання суспільних відносин і вимогам світової спільноти в боротьбі з відмиванням доходів, одержаних злочинним шляхом, спричинили передумови до змін в Кримінальному кодексі України (далі – КК України) щодо захисту суспільних відносин у сфері професійної діяльності на фондовому ринку.

Крім того, маніпулювання фондовим ринком завдає шкоди його чесності та прозорості й тим самим підриває громадську довіру до цих ринків через викривлення цін, завдання шкоди функціям хеджування ризиків на цих ринках і створення штучного вигляду ринкової активності. Все це створило потенційні умови для зловживань, які посягають на інтереси широкого кола інвесторів, що призвело до появи норм в національному законодавстві, які захищали б взаємовідносини під час розміщення та обігу цінних паперів, котрі (відносини) виникають під час провадження професійної діяльності на такому ринку. Прагнення України наблизитись до європейських стандартів регулювання суспільних відносин, а також необхідність імплементації норм європейського законодавства сприяли криміналізації протиправних діянь службових осіб ПУФР.

У 2004 році прийнята Загальнодержавна програма адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу, затверджена Законом України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» [7].

Заслужовує на увагу Директива Європейського Парламенту та Ради Європи 2003/6/ЄС від 28.01.2003 р. «Про інсайдерську діяльність та маніпулювання ринком», в якій передбачена необхідність запровадження в національному законодавстві норм з метою перешкодження будь-якій особі, яка володіє інсайдерською інформацією, використовувати цю інформацію, купуючи чи продаючи або намагаючись купити чи продати, за свій власний рахунок або за рахунок третьої особи, безпосередньо або опосередковано, цінні папери, яких стосується ця інформація [8, с. 14].

Україна стала однією з країн, які активно запроваджують заходи протидії відмиванню доходів, одержаних злочинним шляхом, і виконують відповідні рекомендації FATF.

Проаналізувати факти відмивання коштів через фондовий ринок дуже складно, зокрема, й через відсутність достатньої інформації. Звіти операторів фондового ринку в країнах-членах FATF, які зобов'язані повідомляти про підозрілі транзакції, часто не відповідають реальному обсягу ринку. Загалом диверсифікація, легкість, з якою може проходити торгівля цінними паперами в сучасних умовах (наприклад, електронні торги) та можливість проводити транзакції на ринках, що практично «не визнають» національні кордони країн, характерні для фондового ринку, що робить фондовий ринок як привабливим для звичайних інвесторів, так і ефективним механізмом для відмивання доходів, одержаних злочинним шляхом.

Експерти FATF наголошують, що кримінальні кошти в готівковій формі повинні бути спочатку введені у фінансову систему, перш ніж вони будуть використані на фондових ринках, оскільки на багатьох фондових ринках право проводити транзакції мають лише ПУФР, яким зазвичай заборонено здійснювати оплату щодо операцій з готівкою [9].

Так, для відмивання коштів використання фондового сектору вважається лише частиною «ланцюжка» у схемі відмивання. Розміри ринків окремих фінансових центрів дозволяють використання широкомасштабних операцій з відмивання коштів. Як правило, злочинцеві необхідна допомога фахівця ринку, щоб, використовуючи корупційні зв'язки, мати можливість потрапити на цей ринок. Зокрема, впевненість брокера в оцінці належної доброчесності клієнта іншим брокером, або фінансовим інститутом, або іншою стороною, яка направила кошти клієнта для цілей інвестування, стає серйозною небезпекою.

Для механізму відмивання коштів є привабливим сектор обороту цінних паперів та інших фінансових інструментів [9, с. 11]. Так, фондовий ринок, як правило, не використо-

вується на стадії розміщення для відмивання коштів, хоча є окремі приклади навіть у тих державах, де це заборонено законом, щодо купівлі цінних паперів за готівку, яка отримана злочинним шляхом. Зокрема, в цілях гарантування проведення операції та збереження коштів клієнта брокери або їхні фірми можуть ігнорувати правила та стандарти. Це переважно пов'язано з доходами від комісії з проведених операцій. Деякі учасники ринку залишають поза межами контролю останню фінансову операцію щодо цінних паперів та не проводять перевірку клієнта або його коштів, вважаючи, що їх колеги зробили вже це. Також є випадки, коли за допомогою номінальних власників акцій, юридичних осіб, інституту довірчого управління тощо може бути приховано володіння та контроль за ресурсами, інвестованими в цінні папери.

Наша держава намагається наблизитись до світових стандартів у протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом. Так, Україна взяла на себе ряд міжнародних зобов'язань щодо боротьби з діями, що указані в Конвенції Ради Європи про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, та про фінансування тероризму [10].

Одним із зобов'язань була криміналізація певних дій, визначених у зазначеній Конвенції, до яких належать і незаконні дії з інсайдерською інформацією та маніпулювання ринком, зокрема на фондовому ринку.

Зазначені зобов'язання також стосуються й криміналізації так званих предикатних злочинів. Маються на увазі будь-які злочини, у результаті вчинення яких з'являються доходи, які є предметом злочинів з відмивання коштів, передбачених статтею 9 Конвенції. Це можуть бути маніпулювання на фондовому ринку (досить складні схеми відмивання, які розхитують ринок зсередини, наприклад схеми викупу аферистами давно діючих компаній із подальшим афіліюванням брокерів і наданням на ринок неправдивої інформації). Виділяють декілька основних ознак маніпулювання ринком: стрімкі зміни цін; новини, які незабаром спростовуються; наявність серед респондентів офшорних компаній з невизначеною структурою власників [9].

Не можна залишити поза увагою злочинців, які спромоглися перехопити контроль над банком, брокерською конторою або іншою фінансовою установою, де висока активність у розрахунках не викликає особливої підозри з боку органів нагляду.

Торгівля цінними паперами з використанням інсайдерської інформації також є одним із предикатних злочинів, які визначено в рекомендаціях FATF [11], що зумовило необ-

хідність встановлення кримінальної відповідальності за розголошення або використання неоприлюдненої інформації про емітента або його цінні папери.

Разом із тим Спеціальним комітетом Ради Європи із взаємної оцінки заходів протидії відмиванню коштів та фінансуванню тероризму MONEYVAL до законодавства України одночасно із загальними рекомендаціями FATF, які стосуються всіх держав, що приєдналися до системи протидії відмиванню злочинних доходів, були висловлені деякі зауваження. Рекомендації FATF і Рекомендації Ради Європи вимагали криміналізації маніпулювання на фондовому ринку та незаконних дій з інсайдерською інформацією, тобто тих діянь, які вчиняються службовими особами ПУФР. Так, національне законодавство потребувало змін відповідно до вимог міжнародних актів. У зв'язку із цим було внесено певні зміни, які стосуються різних сфер фінансової діяльності, зокрема сфери професійної діяльності на фондовому ринку.

Зокрема, Законом України від 21 квітня 2011 році «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запобігання легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом» було запроваджено кримінальну відповідальність за маніпулювання на фондовому ринку (ст. 222-1 КК України) [12]. Разом із тим запровадження ст. 222-1 КК України не можна назвати ефективним заходом, який підвищив рівень захисту суспільних відносин від злочинних посягань, зокрема від легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом, оскільки майже неможливо довести винність осіб у маніпулюванні на фондовому ринку. Зазначеним законом внесено зміни і до ст. 232-1 КК України «Розголошення або використання неоприлюдненої інформації про емітента або його цінні папери», якою на підставі Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» доповнено прикінцеві положення КК України. Завдяки зміні у даній статті (нова назва ст. 232-1 «Незаконне використання інсайдерської інформації») з'явилась безпосередня вказівка на працівників ПУФР, до яких належать їх службові особи як одного із суб'єктів незаконного використання інсайдерської інформації, та визначено перелік осіб, які можуть вчиняти такі діяння, зокрема службових осіб ПУФР [13].

Крім цього, функціонування фондового ринку в Україні зумовлено негативними тенденціями, які спостерігались у цій сфері фінансової діяльності. Обіг величезних коштів привертає до себе увагу не лише серйозних кримінальних структур, але і шахраїв-одинаків, які жагою до наживи створюють певні проблеми на вітчизняному фондовому рин-

ку. Як приклад можна назвати діяльність «фінансових пірамід», які викликали високий рівень недовіри населення до фондового ринку та небажання вкладати свої кошти у цінні папери.

Отже, держава вкрай потребує налагодженого і нормативно закріпленого механізму регулювання цього процесу.

Національний фондовий ринок характеризується маніпулюванням цінами на фондові активи. Це не сприяє зростанню інвестиційної активності на ньому. Але, незважаючи на розпочату боротьбу з маніпулюванням цінами на українському фондовому ринку та добре відомі характер і шкідливі наслідки маніпулювання ринком, стимули, засоби й можливості здійснення маніпулятивних схем продовжують розвиватися. Поява нових продуктів і нових технологій, які дозволяють займатись торговельною діяльністю новим учасникам ринку, призвела до значного зростання обсягів торгівлі на світових і взаємопов'язаних ринках [14, с. 168].

Говорячи про службових осіб у зазначеній сфері, не можна стверджувати, що лише поява нових інструментів торгівлі на фондовому ринку призвела до збільшення їхньої можливості вчиняти протиправні діяння.

Так, такому стану сприяло:

- широке розповсюдження Інтернету як популярного інструмента обміну інформацією про цінні папери та інші фінансові інструменти, який став легким і недорогим засобом миттєвого поширення інформації серед численної кількості людей;

- світовий ринок та взаємопов'язані ринки також створюють можливості для маніпулювання ринком, що ускладнює виявлення та розслідування випадків маніпулювання або незаконних операцій з інсайдерською інформацією;

- дуже мала ліквідність (створений внаслідок приватизації український фондовий ринок став, по суті, інсайдерським; у багатьох випадках рішення про придбання або продаж цінних паперів приймається не на підставі вже опублікованої інформації, а на підставі інформації, якою володіє обмежене коло працівників або службових осіб ПУФР);

- масові прецеденти інсайдерських угод на фондовому ринку України (протягом останніх років значно зросла кількість випадків прийняття рішення про придбання чи продаж цінних паперів не на підставі доступної опублікованої інформації, а на підставі інформації, якою володіє лише обмежене коло посадових осіб або працівників емітента).

Зокрема, вивчення досвіду країн з великим активним фондовим ринком свідчить, що розкриття інформації є дієвим інструментом

впливу на компанію та захисту прав інвесторів [15, с. 14]. Передбачення якнайшвидшого та сумлінного прилюдного розкриття інформації, яка належить до інсайдерської, а також встановлення відповідальності за протиправні діяння з нею мало на меті сприяння боротьбі з маніпулюванням ринком та підвищення довіри інвесторів до фінансових ринків.

Можливості вчинення службовими особами ПУФР протиправних діянь також сприяють такі негативні процеси, які відбуваються на фондовому ринку: високі ризики, з якими стикаються учасники ринку, та їх підвищені витрати на взаємодію з іншими учасниками; окремі ПУФР невчасно повідомляють про закриття реєстру, що створює умови для торгівлі інсайдерською інформацією; недостатня прозорість діяльності компаній, приховування інформації про реальних власників та афілійованих осіб; «економність» маніпулювання із цінами.

Хотілося б звернути увагу на те, що однією з передумов криміналізації діянь, які пов'язані з професійною діяльністю на фондовому ринку України, можна назвати виникнення нових видів фінансових інструментів, запровадження на національному ринку цінних паперів західних моделей регулювання та відсутність відповідної кримінально-правової регламентації, що неминуче призвело до появи зловживань, відповідальність за вчинення яких не була передбачена до певного моменту в законі про кримінальну відповідальність.

З метою врахування положення Директиви Європейського Парламенту та Ради 2003/6/ЄС від 28.01.2003 р. «Про інсайдерську діяльність та маніпулювання цінами (зловживання на ринку)» [8, с. 14] виникла необхідність запровадження норм у національне законодавство щодо перешкодження будь-якій особі, яка володіє інсайдерською інформацією, використовувати інформацію, купуючи чи продаючи або намагаючись купити чи продати за свій власний рахунок або за рахунок третьої особи, безпосередньо або опосередковано, цінні папери, яких стосується інформація щодо фондового ринку, а також здійснювати операції, що містять ознаки маніпулювання на фондовому ринку. Разом із тим законодавством України не були враховані деякі положення Директиви.

Беручи до уваги зазначене, можна дійти висновку, що передумовою криміналізації досліджуваних діянь виступила необхідність імплементації в національне законодавство положень Конвенції Ради Європи про відмивання, пошук і конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансування тероризму. Даним процесам передувала невідповідність національного законодавства міжнародним актам. Недосконалість правово-

го регулювання окремих питань на фондовому ринку виявилась майже відкритою для кримінальних проявів.

Висновок

Отже, з огляду на перенасиченість на фондовому ринку конфліктів інтересів, а також порушення етики, викривлення справедливого механізму ціноутворення на фінансові активи, розглянуті вище зміни були внесені до законодавства з метою уточнення та підвищення дієвості норм, які передбачають встановлення кримінальної відповідальності для службових осіб ПУФР за незаконні діяння, які вчиняються на фондовому ринку.

Але разом із тим залишається відкритим питання щодо проблем встановлення причинно-наслідкового зв'язку між маніпулюванням на фондовому ринку або розголошенням інсайдерської інформації та завданням збитків учасниками ринку, що майже неможливо довести через відсутність чітко визначеної методики розслідування фактів правопорушень.

Список використаних джерел:

1. Правопорушення у сфері функціонування ринку цінних паперів в Україні : наукове видання / [Баліна С. Н., Суценко В. Д., Коноров В. М. та ін.] ; за ред. С. Н. Баліної. – К. : Фенікс, 2000. – 386 с.
2. Мартиненко В. А. Інсайдерство и манипулирование ценами на рынке ценных бумаг : дис. ... кандидата экон. наук : 000.0.00 / Мартиненко Владимир Александрович. – М., 2007. – 192 с.
3. Про цінні папери і фондову біржу : Закон УРСР від 18 червня 1991 р. № 1201-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/card/1201-12>
4. Отмывание денег и финансирование терроризма в секторе ценных бумаг // Типологический отчет ФАТФ. – Б.м., 2009. – 85 с.
5. Офіційний сайт Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку [Електронний ресурс]. – Режим доступу : nssmc.gov.ua

В статье рассмотрены особенности уголовно-правовой охраны национального фондового рынка, которые вводятся с учетом соответствующих рекомендаций международных организаций. Особое внимание уделено вопросам криминализации деяний, связанных с профессиональной деятельностью на фондовом рынке, а также рассмотрены мнения отечественных ученых по данной проблематике. Акцентируется внимание на нормах национального законодательства, внесенных в соответствии с международными актами.

Ключевые слова: криминализация, фондовый рынок, экономика, финансовые инструменты, профессиональные участники фондового рынка, национальное законодательство.

The article deals with the peculiarities of criminal protection of national stock market are implemented taking into account relevant recommendations of international organizations. Particular attention is paid to the criminalization of acts related to professional activities in the stock market and domestic scientists considered view on these issues. The attention to the rules of national law which brought in line with international regulations.

Key words: criminalization, stock market, economy, financial instruments, professional stock market participants, national legislation.

6. О координации норм о сделках с участием инсайдеров : Директива 89/592/ЕЭС от 13 ноября 1989 г. // ОJ L 334. – 18.11.1989. – Р. 30–32.

7. Загальнодержавна програма адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу : Закон України від 18 берез. 2004 р. № 1629-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/card/1629-15>

8. Директива Європейського Парламенту та Ради Європи від 28 січня 2003 року № 2003/6/ЕС «Про інсайдерську торгівлю та маніпулювання цінами (зловживання на ринку)» // Матеріали навчального семінару «Запобігання, виявлення, розслідування та застосування санкцій за інсайдерську торгівлю та маніпулювання цінами на фондовому ринку: найкраща міжнародна практика та український досвід». – К., 2012. – 103 с.

9. Отмывание денег и финансирование терроризма в секторе ценных бумаг // Типологический отчет ФАТФ. – Б.м., 2009. – 85 с.

10. Про ратифікацію Конвенції Ради Європи про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, та про фінансування тероризму : Закон України від 17 листопада 2010 р. № 2698-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/card/2698-17>

11. Рекомендації FATF: сорок рекомендацій [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.sdfm.gov.ua/articles.php?cat_id=180&art_id=585&lang=uk

12. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо інсайдерської інформації : Закон України від 22 квітня 2011 р. № 3306-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/3306-17>

13. Про депозитарну систему України : Закон України від 6 липня 2012 р. № 5178-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/card/5178-17>

14. Користін О. Є. Криміналізація порушень, пов'язаних з професійною діяльністю на фондовому ринку / О. Є. Користін, В. М. Ключко // Митна справа. – 2014. – № 1 (91), част. 2, кн. 1. – С. 163–169.

15. Баторшина А. Ф. Формування моделі ринку цінних паперів в трансформаційних економіках : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 08.00.02 «Світове господарство і міжнародні економічні відносини» / Баторшина Аділя Фатехівна. – К., 2007. – 25 с.