

УДК 343.7

DOI 10.36511/2078-5356-2021-1-235-240

Лунина Ирина Александровна
Irina A. Lunina

старший преподаватель кафедры административной деятельности органов внутренних дел
Нижегородская академия МВД России (603950, Нижний Новгород, Анкудиновское шоссе,3)

senior lecturer of the department of administrative activity of internal affairs of Russia
Nizhny Novgorod academy of the Ministry of internal affairs of Russia (3 Ankudinovskoye shosse,
Nizhny Novgorod, Russian Federation, 603950)

E-mail: ia_lunina1984@mail.ru

Особенности определения объективных и субъективных признаков манипулирования рынком: вопросы теории и практики

Features of determining objective and subjective signs of market manipulation: questions of theory and practice

Статья посвящена исследованию особенностей юридической оценки признаков деяния, закрепленного в статье 185³ Уголовного кодекса Российской Федерации. Проводится уголовно-правовой анализ манипулирования рынком, даны предложения по совершенствованию конструкции данного состава преступления. Сделаны выводы о том, что действующая редакция нормы уголовного закона не учитывает возможностей трансформации противоправной деятельности субъектов в условиях непрерывного развития финансового рынка. В связи с этим в качестве дополнительного вида информационного манипулирования, помимо умышленного распространения заведомо ложных сведений, следовало бы рассматривать не только активные, но и пассивные действия лица, а также исключить прямую зависимость квалификации деяния как преступления от размера ущерба, убытков, причиненных деянием, либо выгоды, полученной нарушителем.

Ключевые слова: инсайдерская информация, манипулирование рынком, финансовый рынок, уголовная ответственность.

The article is devoted to research of features of legal evaluation of the signs of the acts set forth in article 185³ criminal code. A criminal-legal analysis is carried out, and proposals are made to improve the design of this corpus delicti. Conclusions are drawn that the current version of the criminal law does not take into account the possibilities of transformation of illegal activities of subjects in the conditions of continuous development of the financial market. In this regard, as an additional form of information manipulation, in addition to the deliberate dissemination of false information, should be considered not only active but also passive actions of the person, as well as to exclude the direct dependence of the qualification of an act as a crime against damage, loss caused by an act or benefits received by the infringer.

Keywords: insider information, market manipulation, financial market, criminal liability.

Рассматривая проблемы квалификации манипулирования рынком, необходимо сразу обратить внимание на то, что данное деяние в настоящее время является одним из наиболее сложных и недостаточно разработанных в науке уголовного права. Статья 185³ была введена в Уголовный кодекс Российской Федерации [1] (далее — УК РФ) в 2009 году и включена в главу 22 «Преступления в сфере экономической

деятельности». Появление новой нормы, по мнению законодателя, должно было способствовать снижению количества противоправных проявлений в сфере торгов финансовыми инструментами, иностранной валютой и (или) товарами на финансовом рынке, приводящих к отклонениям цены, спроса, предложения или объема торгов от уровня, который сформировался бы без учета незаконных действий а рав-

© Лунина И.А., 2021

но поддержанию их на искусственно установленном уровне. Уголовная ответственность по исследуемой статье может наступать в случае, если включенные в нее деяния повлекли причинение крупного ущерба, либо сопряжены с извлечением излишнего дохода или избежанием убытков в крупном размере. Однако вступление в действие первоначальной редакции этой нормы неоднозначно воспринято как учеными, так и практиками, поскольку выявление признаков, составляющих диспозицию статьи 185³ УК РФ вызывает справедливые вопросы относительно определения их юридического содержания в уголовно-правовом смысле. «Нормативно-правовая база по противодействию манипулирования рынком нуждается в совершенствовании, т.к. многие правовые нормы в этой области имеют крайне низкий правоприменительный потенциал и лишь создают видимость уголовно-правовой защищенности экономических отношений», — отметил Председатель Следственного комитета РФ А. Бастрыкин. — «В связи с этим необходимо разобраться, является ли это следствием несовершенства конструкции уголовно-правовых норм, и выработать меры по совершенствованию законодательства в данной области» [2].

Возвращаясь к истокам возникновения в России ответственности за недобросовестную рыночную практику, следует отметить следующее. Совокупность факторов, каждый из которых является самостоятельным «спекулятивным прессом», подавляющим российский экономический рынок, выступила ключевой причиной нестабильного экономического развития России. Даже принимая во внимание то, что идеальной рыночной модели, объективной и независимой от влияния намеренных субъективных воздействий и предусмотренной основами экономической теории, на практике не существует, так как каждая реакция рыночных механизмов является откликом на определенную манипуляцию участников рынка; в ряде случаев такие манипуляции выходят за пределы запретов, признаваемых уголовно наказуемыми во всем мире. В ответ на возросшее количество таких нарушений в уголовном законодательстве Российской Федерации появилась статья «Манипулирование рынком».

Исследование правоприменительной практики в области манипулирования рынком показало, что за первые три года действия статьи 185³ УК РФ было возбуждено всего три уголовных дела [3]. И связано это было не только с объективными сложностями (уголовная от-

ветственность за инсайдерскую торговлю действует лишь с августа 2013 года, в связи с чем Банк России не имел оснований для передачи материалов проверки в правоохранительные органы в целях возбуждения уголовного дела), отсутствием слаженности в работе уполномоченных органов и навыков выявления подобного рода преступлений. С момента криминализации манипулирования рынком Банк России выявил всего 89 случаев противоправного поведения участников, подпадающих под признаки объективной стороны этого деяния. Однако количество уголовных дел, возбужденных по статье 185³ УК РФ меньше во много раз. Наиболее известными из них явились три: первое по части 1 статьи 185³ УК РФ в отношении бывшего главного специалиста отдела фондовых операций департамента финансовых рынков одного из коммерческих банков Андрея Корнилова, который, занимая вышеуказанную должность и являясь уполномоченным сотрудником данной кредитной организации по покупке и продаже ценных бумаг, а также имея электронный доступ по счету банка к торгам на одной из электронных торговых площадок, в нарушение федерального законодательства от имени банка, действуя совместно с неустановленными следствием лицами, использовал вышеуказанные средства доступа и произвел серию покупок, а через непродолжительное время и продажи акций крупных предприятий. В результате указанных незаконных действий, приведших к существенному отклонению цены и объема торгов названными финансовыми инструментами, Корниловым и иными неустановленными лицами получен совместный совокупный преступный доход в размере более 12 млн рублей, которыми они распорядились по своему усмотрению [4].

Второй случай уголовно-правового манипулирования рынком по части 2 статьи 185³ УК РФ имел место в Республике Татарстан, где бывший главный специалист Департамента инвестиционного бизнеса одного из банков в рамках договора доверительного управления активами банка, в 2011—2016 годы в нарушение действующего законодательства совершил манипулирование рынками 31 ценной бумаги. В результате таких незаконных действий он извлек излишний доход в сумме более 77 млн рублей, а также причинил банку ущерб в сумме более 76 млн рублей.

Третий случай, квалифицированный по части 2 статьи 185³ УК РФ, свидетельствовал о том, что неустановленные следствием лица в ноябре 2013 года совершали сделки по про-

даже обыкновенных акций ОАО «Мечел» в интересах кипрских инвестиционных компаний, в результате которых цена акций существенно (более чем на 30%) отклонилась от уровня, который сформировался бы без проведения указанных сделок. Впоследствии эти же лица совершили противоположные сделки по ценам ниже установленных первоначально, в результате чего получили излишний доход в сумме свыше 350 млн рублей [4].

Таким образом, манипулирование рынком достаточно редкое явление в российской судебной практике. Центральный Банк РФ как регулятор финансового рынка и основной субъект выявления недобросовестных рыночных практик полномочен и обязан передать материалы в правоохранительные органы. Следственный Комитет РФ, к чьей подсудности относится статья 185³ УК РФ, может отказать в возбуждении уголовного дела, либо переклассифицировать содеянное на другую статью УК РФ. Учитывая все изложенное, очевидной становится потребность как в выработке единых доктринальных и правоприменительных взглядов, унификации и гармонизации отдельных правовых институтов манипулирования рынком, так и в обеспечении единообразия квалификации такого деяния. Первоочередным при квалификации преступления является определение объекта преступного посягательства, который выступает необходимым элементом любого состава и представляет собой охраняемые уголовным законом общественные отношения. В науке уголовного права существует четырехзвенная классификация объектов преступления по горизонтали: общий, родовый, видовой и непосредственный [4]. Верное определение каждого вида объекта посягательства является необходимым, первоначальным этапом в идентификации преступного посягательства, что дает возможность установить первоначальный ориентир для поиска необходимой нормы среди всей системы действующего уголовного законодательства [5, с. 7—8]. Под общим объектом понимается вся совокупность экономических отношений, охраняемых уголовным законом. Возникает вопрос о родовом и видовом объектах манипулирования рынком. С учетом того, что статья 185³ включена в главу 22 УК РФ «Преступления в сфере экономической деятельности», родовым объектом данного состава преступления является «охраняемая государством система общественных отношений, складывающихся в сфере экономической деятельности в обществе, ориентированном на развитие рыночной экономики»

[6, с. 53]. Видовым объектом выступают общественные отношения в сфере обращения денег и ценных бумаг. Непосредственным объектом уголовно-правовой охраны являются общественные отношения, обеспечивающие порядок ценообразования на экономических рынках, интересы инвесторов и иных участников.

Наряду с объектом преступления при квалификации общественно-опасных деяний следует различать предмет посягательства, на который направлено определенное общественно опасное поведение преступника [5, с. 7—8]. В классической теории уголовного права предметом посягательства могут быть лишь конкретные вещи материального мира (имущество, деньги и пр.). Однако, в силу постоянной трансформации преступной деятельности, появления новых видов преступных посягательств, в том числе совершаемых с использованием электронных и иных приспособлений и устройств, а равно учитывая тесную связь между предметом посягательства и объектом преступления, предметом манипулирования рынком, то есть непосредственной целью, на которые направлены преступные действия виновного, можно признать цену, спрос, предложение или объем торгов финансовыми инструментами, иностранной валютой и (или) товарами. Несмотря на отсутствие возможности их материализации, именно отрицательное изменение их свойств и качеств является способом преступного воздействия на непосредственный объект преступления.

Общественно опасное деяние, представляющее объективную сторону состава преступления, предусмотренного статьей 185³ УК РФ, характеризуется рядом альтернативных действий. Согласно положениям уголовного закона манипулированием рынком является:

— умышленное распространение через средства массовой информации, в том числе электронные, информационно-телекоммуникационные сети (включая сеть «Интернет»), заведомо ложных сведений;

— совершение операций с финансовыми инструментами, иностранной валютой и (или) товарами. Диспозиция статьи 185³ УК РФ смешанная, то есть помимо описания существенных признаков деяния, дополнительно законодатель отсылает нас к положениям Федерального закона от 27 июля 2010 года № 224-ФЗ «О противодействии неправомерному использованию инсайдерской информации и манипулированию рынком и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» [7] (ред. от 1 апреля 2020 г.) (далее — ФЗ

№ 224) для полного уяснения всех признаков данного состава преступления. Согласно части 5 статьи 2 ФЗ № 224 распространением информации являются действия:

а) направленные на получение информации неопределенным кругом лиц или на ее передаче неопределенному кругу лиц, в том числе путем раскрытия такой информации;

б) связанные с опубликованием информации в средствах массовой информации, в том числе в электронных, информационно-телекоммуникационных сетях, доступ к которым не ограничен определенным кругом лиц (включая сеть «Интернет»);

в) сопряженные с распространением информации через электронные, информационно-телекоммуникационные сети, доступ к которым не ограничен определенным кругом лиц (включая сеть «Интернет»). При этом производство, выпуск или распространение продукции зарегистрированных средств массовой информации не является манипулированием рынком независимо от их влияния на цену, спрос, предложение или объем торгов финансовым инструментом, иностранной валютой и (или) товаром. Согласно части 2 статьи 2 ФЗ № 224 операции с финансовыми инструментами, иностранной валютой и (или) товарами — это совершение с ними сделок и иных действий, направленных на приобретение, отчуждение или иное изменение прав, а также действия, связанные с принятием обязательств их совершить, в том числе выставить заявки (дать поручение), или, наоборот, такие заявки отменить. Согласно части 6 статьи 2 товары — вещи, за исключением ценных бумаг, допущенные к торговле на организованных торгах на территории Российской Федерации либо в отношении которых подана заявка о допуске к торговле на указанных торгах. Конкретизация совершаемых операций с финансовым инструментом, иностранной валютой и (или) товаром, а также иных умышленных действий, запрещенных законодательством Российской Федерации о противодействии неправомерному использованию инсайдерской информации и манипулированию рынком, содержится в статье 5 ФЗ № 224 [7]. Порядок и условия поддержания цен, спроса, предложения или объема торгов финансовым инструментом, иностранной валютой и (или) товаром в соответствии с частью 3 статьи 5 устанавливаются нормативными актами Банка России. Таким образом, диспозиция уголовно-правовой нормы бланкетная, так как законодатель, называя только часть признаков преступления, отсылает правоприменителя для

установления их содержания к другим нормативным актам, без которых невозможно будет квалифицировать деяние — федеральным законам и соответствующим методическим рекомендациям Банка России.

Действующая редакция статьи 185³ УК РФ не предусматривает возможности совершения указанного преступления путем бездействия. Преступное бездействие — это волевое, осознанное, пассивное поведение, которое заключается в несовершении тех действий, которые лицо должно было и могло совершить в данных конкретных условиях [8, с. 60—68]. Бездействие имеет уголовно-правовое значение при условии, что оно противоправно. Несмотря на то, что закон перечисляет определенные случаи, которые подпадают под это понятие, развитие финансового рынка порождает множество инноваций, и действия по манипулированию рынком могут приобретать новые формы. Так в качестве дополнительного вида информационного манипулирования, помимо умышленного распространения заведомо ложных сведений, представляется возможным рассматривать не только активные, но и пассивные действия лица, связанные с предоставлением информации. Отказ от раскрытия информации, которая должна быть раскрыта в установленном законом порядке, равно как и ее «утаивание» также может эффективно влиять на цену, спрос, предложение или объем торгов финансовыми инструментами. В связи с этим представляется целесообразным дополнить законодательно установленный перечень способов манипулирования рынком таким способом, как несоблюдение правил о раскрытии информации.

В части 2 статьи 185³ УК РФ предусмотрено совершение преступления организованной группой, что является отягчающим обстоятельством, значительно повышающим общественную опасность содеянного. Применительно к манипулированию рынком, где субъектом преступления являются профессиональные участники рынка ценных бумаг, в том числе уполномоченные ими лица, организованная преступная группа должна характеризоваться устойчивостью (выразившейся в тесной профессиональной взаимосвязи между ее членами, согласованности их действий), обязательным наличием в ее составе организатора (руководителя) и действиями по заранее разработанному плану совместной преступной деятельности с распределением функций между членами группы при подготовке к совершению

преступления и осуществлении преступного умысла, который может быть как прямым, так и косвенным. Преступление, предусмотренное статьей 185³ УК РФ, на наш взгляд, относится к разряду составных, так как объективная сторона состоит из нескольких разнородных действий, направленных на один и тот же объект. Точнее, можно говорить о целой деятельности преступников, слагающейся из целого комплекса поступков, взаимно друг с другом связанных.

От внешних по отношению к совершению преступления процессов, развивающихся по собственным законам, следует отличать предметы и процессы, опосредованные деятельностью преступника, включенные в нее, такие как средства и орудия совершения преступления. Орудиям и средствам принадлежит важная роль в осуществлении объективной стороны ряда преступлений. Общественная опасность их применения состоит в том, что они облегчают реализацию преступной цели [9, с. 14]. В современной юридической литературе даются различные определения средств совершения преступления. «Средства совершения преступления», — пишет Г.Н. Борзенков, — это материальные предметы, орудия, используемые преступником для совершения преступления [10, с. 65]. Н.Д. Дурманов под средствами совершения преступления понимал предметы и приспособления, необходимые для совершения преступления или хотя бы облегчающие его совершение [11, с. 65]. В составе манипулирования рынком средством информационного манипулирования являются заведомо ложные сведения, содержащие информацию, позволяющую влиять на уровень цены, спроса, предложения или объема торгов финансовым инструментом, иностранной валютой или товарами.

Очевидно, что данный состав сформулирован как материальный, поскольку окончательным преступление признается после наступления вредных последствий. Так, согласно диспозиции исследуемой нормы для признания незаконных действий, представляющих собой общественно опасное деяние, преступными необходимо, чтобы цена, спрос, предложение или объем торгов финансовыми инструментами, иностранной валютой и (или) товарами отклонились от уровня или поддерживались на уровне, существенно отклоняющемся от того уровня, который сформировался бы без учета данных незаконных действий и такие действия причинили крупный ущерб гражданам, организациям или государству либо сопряжены с извлечением излишнего дохода или избежа-

нием убытков в крупном размере. В части 2 статьи 185³ УК РФ предусмотрена уголовная ответственность за деяния, предусмотренные частью первой, совершенные организованной группой или причинившие ущерб в особо крупном размере гражданам, организациям или государству либо сопряженные с извлечением излишнего дохода или избежанием убытков в особо крупном размере. Наличие прямой зависимости квалификации деяния как преступления от размера ущерба, причиненного деянием, либо выгоды, полученной нарушителем, является недостатком исследуемой нормы. Можно с достаточной ясностью представить возможности для практически безнаказанного обогащения недобросовестных участников рынка при такой законодательной формулировке состава деяния. В самом худшем для преступника случае он просто лишится части незаконно полученной выгоды, но не понесет никаких дополнительных имущественных потерь. Вместе с тем, даже в тех случаях, когда выгода нарушителя имеет место, возникает вопрос, насколько эффективным средством предотвращения манипулирования рынком может являться штраф, размер которого составляет от 300 тыс. до 500 тыс. рублей при крупных размерах последствий преступления и от 500 тыс. рублей до 1 млн рублей при особо крупных преступных результатах. Достаточность такого размера штрафа вызывает сомнения, так как, на наш взгляд, негативные финансовые последствия манипулятивных действий должны превышать потенциальную выгоду для преступника.

Таким образом, проведенный анализ статьи 185³ УК РФ позволяет сделать следующие выводы.

Во-первых, редакция статьи, не предусматривающая возможности совершения манипулирования рынком путем бездействия, не учитывает возможностей трансформации противоправной деятельности субъектов в условиях непрерывного развития финансового рынка. В связи с этим в качестве дополнительного вида информационного манипулирования, помимо умышленного распространения заведомо ложных сведений, следовало бы рассматривать не только активные, но и пассивные действия лица, связанные с предоставлением информации, и дополнить законодательно установленный перечень способов манипулирования рынком таким способом, как несоблюдение правил о раскрытии информации.

Во-вторых, манипулирование рынком относится к разряду составных преступлений, так

как объективная сторона состоит из нескольких разнородных действий, направленных на один и тот же объект. Точнее, можно говорить о целой деятельности преступников, слагающейся из целого комплекса поступков, взаимно друг с другом связанных.

В-третьих, прямая зависимость квалификации деяния как преступления от размера ущерба, убытков, причиненных деянием, либо выгоды, полученной нарушителем, а равно явная несообразность установленного штрафа по статье не позволяют сделать вывод об абсолютной эффективности законодательной нормы в существующем виде.

Примечания

1. Уголовный кодекс РФ от 13 июня 1996 г. № 63—ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25, ст. 2954.
2. Следственный комитет Российской Федерации. URL: <http://sledcom.ru> (дата обращения: 27.01.2021).
3. URL: https://cbr.ru/inside/inside_detect (дата обращения: 27.01.2021).
4. URL: https://finance.rambler.ru/markets/42879790-eks-sotrudniku-baltinvestbanka-grozit-do-chetyreh-let-zaklyucheniya-za-mahinatsii-na-birzhe/?utm_source=copysharing&utm_medium=social (дата обращения: 27.01.2021).
5. Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. М., 1972.
6. Волженкин Б.В. Преступления в сфере экономической деятельности. СПб., 2002.
7. Российская газета. 2010. 30 июля.
8. Куринов Б.А. Научные основы квалификации преступлений. М., 1984.

9. Гуров В.И. Орудия и средства совершения преступления в советском уголовном праве: дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1983.

10. Борзенков Г.Н. Ответственность за мошенничество. М., 1971.

11. Дурманов Н.Д. Стадии совершения преступления. М., 1953.

References

1. Criminal Code of the Russian Federation no. 63-FZ of June 13, 1996. *Collection of legislative acts of the RF*, 1996, no. 25, art. 2954. (In Russ.)
2. Investigative Committee of the Russian Federation. URL: <http://sledcom.ru> (accessed 27.01.2021). (In Russ.)
3. URL: https://cbr.ru/inside/inside_detect (accessed 27.01.2021). (In Russ.)
4. URL: https://finance.rambler.ru/markets/42879790-eks-sotrudniku-baltinvestbanka-grozit-do-chetyreh-let-zaklyucheniya-za-mahinatsii-na-birzhe/?utm_source=copysharing&utm_medium=social (accessed 27.01.2021). (In Russ.)
5. Kudryavtsev V.N. General theory of qualification of crimes. Moscow, 1972. (In Russ.)
6. Volzhenkin B.V. Crimes in the sphere of economic activity. St. Petersburg, 2002. (In Russ.)
7. *Rossiyskaya gazeta*, 2010, July 30. (In Russ.)
8. Kurinov B.A. Scientific bases of qualification of crimes. Moscow, 1984. (In Russ.)
9. Gurov V.I. Tools and means of committing a crime in Soviet criminal law. Dissertation... candidate of legal sciences. Sverdlovsk, 1983. (In Russ.)
10. Borzenkov G.N. Responsibility for fraud. Moscow, 1971. (In Russ.)
11. Durmanov N.D. Stages of committing a crime. Moscow, 1953. (In Russ.)