

М. А. Егорова*

Биткоин как особый вид криптовалюты: понятие, значение и перспективы правового регулирования в предпринимательской деятельности¹

Аннотация. В целях развития цифровой экономики в Российской Федерации распоряжением Правительства РФ от 28.07.2017 № 1632-р утверждена Программа «Цифровая экономика Российской Федерации», которая направлена в том числе на формирование нормативной базы для правового регулирования новых отношений в сфере цифровой экономики. Особенно актуальным в связи с этим является вопрос правового регулирования криптовалюты и биткоина. В статье подробно рассматривается особый вид криптовалюты — биткоин. Анализируются основные проблемы, связанные с необходимостью правового регулирования криптовалют, делается вывод о том, что правовое регулирование криптовалюты как средства платежа требует комплексного подхода и невозможно без учета особенностей правового регулирования биткоина. Приводится соотношение понятия биткоина с иными ключевыми понятиями: виртуальная валюта и цифровая валюта. Делается вывод о необходимости создания в целях защиты интересов криптовалютного бизнеса негосударственной саморегулируемой организации, имеющей поддержку со стороны государства. Поскольку вопрос правового регулирования криптовалют носит глобальный характер, в статье исследован зарубежный опыт правового регулирования криптовалют и их видов.

Ключевые слова: криптовалюта, биткоин, цифровая экономика, фиатные валюты, платежное средство, валюта, государственное регулирование, стимулирующие меры.

DOI: 10.17803/1994-1471.2019.103.6.083-089

Российская Федерация последние два года активно вовлечена в процесс формирования правовых режимов, которые могут составить основу будущего нормативного регулирования в сфере цифровой экономики. Такие основы заложены в Программе цифровой

¹ Статья подготовлена в рамках проведения исследования на средства гранта Российского фонда фундаментальных исследований (РФФИ) в рамках научного проекта № 18-29-16056 «Криптовалюта как средство платежа частноправовой и налоговый аспекты».

© Егорова М. А., 2019

* *Егорова Мария Александровна*, доктор юридических наук, профессор кафедры конкурентного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), заместитель председателя исполнительного комитета и председатель комиссии по совершенствованию антимонопольного законодательства Московского отделения Ассоциации юристов России, сопresident Международного союза юристов и экономистов (Франция), член Международного комитета цифровой экономики (БРИКС)

Lab.kkonkpr@msal.ru

125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

экономики², утвержденной Правительством РФ в 2017 г.

Одним из основных направлений совершенствования правового регулирования в сфере цифровой экономики в этой Программе названо государственное регулирование криптовалютной деятельности. Технология блокчейн стала наиболее распространенной благодаря использованию биткоина, который является сейчас основной криптовалютой. Впервые понятие биткоина и соответствующая блокчейн-технология были представлены более 10 лет назад, в 2008 г., Сатоши Накамото в статье «Биткоин: электронная пиринговая денежная система»³.

В настоящее время на использование криптовалюты в России установлен абсолютный запрет. Это обусловлено различными факторами. В частности, введение криптовалюты как средства платежа может подорвать, по мнению многих экспертов, денежный оборот в стране и проявиться в исчезновении монополии Центрального банка. Российскому законодателю в ближайшее время необходимо решить вопрос о правовом режиме криптовалюты; так, необходимо с правовой точки зрения определить: является ли криптовалюта товаром, средством платежа или средством обмена? Для примера мы можем обратиться к зарубежному опыту. В ноябре 2015 г. Европейский Суд (European Court of Justice) вынес решение, согласно которому биткоин необходимо считать именно валютой (средством платежа), а не товаром. По крайней мере с точки зрения налогообложения. Таким образом, операции по купле и продаже биткоина за традиционные фиатные валюты не должны облагаться налогом на добавленную стоимость. В Норвегии, Финляндии и Германии криптовалюта облагается налогом на прирост капитала и налогом на роскошь. В Австрии криптовалюта рассматривается налоговыми органами в качестве нематериального актива, а ее майнинг — как операционная деятельность. В США криптовалюты считаются собственно-

стью, все операции с подобной валютой облагаются налогом. В ближайшее время российскому законодателю необходимо определиться, по какому пути должно пойти российское право. В этой связи также представляется необходимым установление правового режима процесса ICO (initial coin offering), представляющим собой процедуру выпуска криптовалюты, продавая которую лицо получает дополнительные средства. В этой части выпуск криптовалюты в рамках ICO очень схож с выпуском облигаций, но в отличие от облигаций криптовалюта, выпущенная компанией или индивидуальным предпринимателем, никаких имущественных прав требования к выпустившему не предполагает, поскольку существует определенный правовой вакуум в этой области. Данный правовой вакуум можно преодолеть законодательно — урегулировав ICO по примеру выпуска ценных бумаг либо урегулировав его на уровне правоприменительной практики, например рассматривая выпуск криптовалюты с публичным предложением как своеобразный способ заключения договора займа.

Одной из основных сфер применения блокчейн-технологии является криптовалюта и платежное средство. Однако технология блокчейна может использоваться и во многих других сферах как способ хранения децентрализованных данных и информации. По своей сути блокчейн представляет собой технологию основанного вида криптовалюты в виде биткоина. Биткоин понимается как технология распределенного реестра, такая технология распределенных реестров является в целом достаточно безопасной и эффективной для возможности ее применения. Суть распределенного реестра, по мнению Л. В. Санниковой и Ю. С. Харитоновой, заключается в том, что распределенный реестр цифровых транзакций представляет собой определенную систематизированную базу цифровых записей, которые децентрализованно хранятся, создаются и обновляются в определенном

² Распоряжение Правительства РФ от 28 июля 2017 г. № 1632-р Об утверждении программы «Цифровая экономика Российской Федерации» // СЗ РФ. 2017. № 32. Ст. 5138.

³ *Nakamoto Satoshi*. A Peer-to-Peer Electronic Cash System // URL: <https://bitcoin.org/bitcoin.pdf> (November, 2008).

режиме⁴. Одним из важнейших направлений развития криптовалюты в современных условиях является потенциальная возможность ее использования не только в качестве средства платежа и обмена, но и как закрепленного в блокчейне права (обязанности), например в качестве «акции» или «векселя».

Не менее важным представляется решение вопроса о том, является ли биткоин и криптовалюта в целом ценной бумагой. Интересными представляются выводы, сделанные Л. Ю. Ефимовой, исследующей зарубежный опыт в указанной сфере. По мнению FINMA, ценными бумагами могут признаваться только инвестиционные токены. В Практическом руководстве содержится определенный вывод о том, что настоящие платежные токены не могут быть квалифицированы как ценные бумаги. Согласно мнению FINMA, такие платежные токены, как Bitcoin или Ethereum, в настоящее время не могут рассматриваться как ценные бумаги⁵.

Все отрасли экономики развитых стран мира все больше вовлечены в процесс формирования правовых режимов криптовалютной деятельности, и в первую очередь это отражается на динамике использования биткоина на товарных рынках. Хозяйствующие субъекты активно используют ресурсы и возможности информационно-коммуникационной сети «Интернет» для продвижения своих товаров, работ, услуг на товарном рынке, и деятельность таких субъектов цифровой экономики должна соответствовать международным стандартам. Свободный обмен информацией, ее перемещение через границы стран и континентов, международная торговля, в том числе интернет-торговля, — это объективная реальность. В этой связи международные договоры в данной сфере должны содержать

единые приемлемые для всех стран стандарты и правила поведения в цифровой среде.

Важным для российского законодательства представляется европейский опыт регулирования криптовалютной деятельности. На первых этапах формирования и развития цифровой экономики в Евросоюзе приоритетной была политика разрешения ICO, если они соответствуют политикам по борьбе с отмыванием денег и «знай своего клиента» (AML/KYC) и основным требованиям к предпринимательской деятельности. Однако уже в ноябре 2017 г. Европейское управление по ценным бумагам и рынкам заняло более жесткую позицию в отношении ICO, указав, что ICO представляет высокий риск для инвесторов, вследствие чего компании, работающим с ICO, должны соответствовать особым нормативным требованиям. Значимым шагом в направлении защиты персональных данных при использовании блокчейн-технологий является Регламент № 2016/679 Европейского парламента и Совета Европейского Союза GDPR (General Data Protection Regulation, Общий регламент по защите данных)⁶.

В январе 2018 г. в Швейцарской Конфедерации ассоциация Crypto Valley Association (CVA) опубликовала Кодекс поведения ICO для Швейцарии⁷, регламентирующий отношения по саморегулированию всех участников оборота криптовалюты. В Великобритании было выпущено предупреждение инвесторам о нерегулируемом характере ICO, при этом Управление по финансовому контролю Великобритании отметило, что даже действуя добросовестно, инвесторы могут потерять все свои деньги в силу пока еще экспериментального характера бизнес-моделей ICO. Аналогичное предупреждение было выпущено и органом по финансовому надзору

⁴ Санникова Л. В., Харитоновна Ю. С. Цифровые активы и технологии: некоторые правовые проблемы выработки понятийного аппарата // Право и цифровая экономика. 2018. № 1. С. 27.

⁵ Цит. по: Ефимова Л. Г. Некоторые аспекты правовой природы криптовалют // Юрист. 2019. № 3.

⁶ Регламент Европейского Парламента и Совета Европейского Союза 2016/679 от 27 апреля 2016 г. о защите физических лиц при обработке персональных данных и о свободном обращении таких данных, а также об отмене Директивы 95/46/ЕС (Общий Регламент о защите персональных данных). Текст перевода официально опубликован не был; текст Регламента на английском языке опубликован в: OJ, N L 119. 04.05.2016. Pp. 1—88.

⁷ URL: <https://cryptovalley.swiss/>.

Германии, при этом особых нормативных требований в Германии к ICO не имеется, поскольку предполагается распространение на него норм законодательства о банковской деятельности, об инвестициях, о торговле ценными бумагами, о надзоре за платежными услугами и о проспектах эмиссии. В ряде стран (например, в Португалии, Испании, Италии) ICO полностью разрешено, в то время как в Китае и Македонии строго запрещено.

В связи с глубокими противоречиями национальных подходов к регулированию криптовалют говорить о возможности единого глобального регулирования на данном этапе пока затруднительно. В то же время с учетом масштабов распространения биткоина и иных криптовалют практически каждое государство столкнулось с необходимостью так или иначе привести свое законодательство в соответствие с вызовами времени. Полная легализация криптовалют, разрешение их использования с ограничительными условиями, абсолютный запрет — вариантов правового регулирования, как было рассмотрено ранее, множество, и каждое из государств в той или иной форме проводит тщательную работу над определением оптимального регулирования для конкретного государства с учетом всех его особенностей. Многие развитые страны разрабатывают экспертные, межправительственные группы для изучения нормативно-правовой базы виртуальных валют.

Российская Федерация не стала исключением. В целях развития цифровой экономики в Российской Федерации распоряжением Правительства РФ от 28.07.2017 № 1632-р утверждена уже упомянутая выше программа «Цифровая экономика Российской Федерации», которая в том числе направлена на формирование нормативной базы для адекватного регулирования новых отношений, характерных для цифро-

вой экономики. Особенно актуальным в связи с этим является вопрос правового регулирования криптовалюты, и в частности определения сущности данного явления и его места в системе российского права. Правовым режимом криптовалюты должны быть предусмотрены публично-правовые ограничения, которые касаются субъектного состава рассматриваемых отношений, а также прав и обязанностей лиц, использующих криптовалюты (установление видов использования криптовалюты)⁸. Как справедливо отмечает А. В. Михайлов, определенным недостатком криптовалют можно признать отсутствие эмиссионного центра, т.е. классического обеспечения валюты эмитентом⁹.

Прежде чем перейти к вопросу правового регулирования криптовалют и биткоина, необходимо определить, что представляют собой данные явления и чем вызвана необходимость их регулирования. Биткоин, как определил его Р. Гринберг, — это цифровая, децентрализованная, частично анонимная валюта, не поддерживаемая правительством или каким-либо юридическим лицом, не подлежащая обмену на золото или биржевые товары, основанная на одноранговых сетях и криптографии¹⁰.

Следует вывести соотношение понятия биткоина с иными ключевыми понятиями, такими как виртуальная валюта и цифровая валюта. Под виртуальной валютой, как правило, понимаются нерегулируемые цифровые деньги, которые подлежат контролю со стороны их создателей и, как правило, принимаются к оплате в виртуальном мире.

Биткоин представляет собой одноранговую, частную, анонимную и децентрализованную сеть, работающую независимо от банковской системы или правительства. На первый взгляд, биткоин можно признать деньгами, так как он может быть использован для покупки или продаж товаров, для определения меры стоимости.

⁸ Макаrchук Н. В. Публично-правовые ограничения использования криптовалют как способ минимизации возможных рисков цифровизации экономики // Право и цифровая экономика. 2018. № 1. С. 22.

⁹ Михайлов А. В. Проблемы становления цифровой экономики и вопросы развития предпринимательского права // Актуальные проблемы российского права. 2018. № 11. С. 71.

¹⁰ Grinberg R. Bitcoin: An Innovative Alternative Digital Currency // 4 Hastings Science & Technology Law Journal 159, 160.

В настоящее время биткоин используется для оплаты товаров и услуг, однако ограниченное число магазинов по всему миру принимает биткоины к оплате. Во многих финансовых изданиях периодически возникали утверждения о том, что биткоины являются «новым золотом»¹¹. Биткоин не обладает внутренней стоимостью, его ценность может значительно измениться в рекордные сроки, что не позволяет признать эквивалентными эти два явления уже по своей сути.

В целях представления и защиты интересов криптовалютного бизнеса необходимо стимулировать создание негосударственной саморегулируемой организации, имеющей поддержку со стороны государства. Такая организация необходима для упорядочивания криптовалютной деятельности. Учитывая сложность и многообразие возникающих отношений, необходимо понимать, что государство не сможет урегулировать на должном уровне все указанные отношения, в связи с чем основным инструментом регулирования отношений в рамках цифровой экосистемы должны стать инструменты саморегулирования, то есть большинство возникающих отношений должно быть урегулировано самими участниками цифровых экосистем.

Подобная практика активно применяется в Японии, где была создана Японская ассоциация криптовалютного бизнеса, включающая в себя 16 зарегистрированных криптовалютных бирж. Она была аккредитована Агентством финансовых услуг Японии как «сертифицированная бизнес-ассоциация по расчетам с фондами», что позволяет ей устанавливать правила для национальных операций по обмену криптовалютой и принимать меры в случае любых нарушений в этой сфере. Стоит отметить, что данная саморегулируемая организация была создана после кражи на бирже Coincheck на сумму 530 млн долл., которая подчеркнула необходимость регулирования отношений в рамках

цифровой экосистемы и защиты инвесторов от криптомошенников¹².

В США в августе 2018 г. ряд компаний решили создать спонсируемую отраслью саморегулируемую организацию для рынков криптовалют в США — Виртуальную товарную ассоциацию (VCA) — для надзора за виртуальными товарными денежными рынками в целях защиты потребителей и обеспечения целостности этих рынков¹³. Ассоциация в ходе совместной работы с государственными регуляторами и законодательными органами планирует достичь оптимального регулирования на рынках криптовалют, стимулирующего инновации, экономический рост и лидерство США в отрасли.

Вполне вероятно, что другие государства, в том числе Россия, также могут посчитать целесообразным использование института саморегулирования в специфичной сфере отношений цифровой экосистемы. Тем более что с учетом особенностей криптовалют (их децентрализованности и анонимности), представляется затруднительным введение именно государственного регулирования рассматриваемых отношений.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что в настоящее время государства имеют определенные возможности для эффективного регулирования отношений в рамках цифровой экосистемы. При этом есть несколько сценариев, в соответствии с которыми будет выстраиваться правовое регулирование (в том числе в России).

Во-первых, биткоин и иные криптовалюты могут быть в дальнейшем полностью запрещены. Это наиболее непрогрессивный вариант, однако он имеет место, так как криптовалюты все еще несут в силу своей специфики большую опасность в качестве инструмента совершения преступлений, начиная с кибермошенничества и заканчивая финансированием терроризма и отмытием денег. Однако формальный за-

¹¹ Is bitcoin the new gold? // URL: <https://www.ccn.com/bitcoin-new-gold>.

¹² Japan Allows Cryptocurrency Industry To Regulate Itself // URL: <https://bitcoinist.com/japan-cryptocurrency-self-regulate/>.

¹³ The Virtual Commodity Association Working Group Has Formed and Is Planning Inaugural Meeting // URL: <https://www.businesswire.com/news/home/20180820005066/en/Virtual-Commodity-Association-Working-Group-Formed-Planning>.

прет криптовалют не означает, что таким образом операции с биткоинами прекратятся фактически, следовательно, данный вариант в любом случае неэффективен.

Во-вторых, с учетом того, что всеобъемлющий государственный контроль над криптовалютами установить все же невозможно, есть вероятность, что многие государства отдадут приоритет институту саморегулирования.

В-третьих, невозможность полного установления государственного контроля над криптовалютами не исключает частичного запрета на определенные операции: например, на оплату биткоинами товаров во избежание случаев

мошенничества; не исключается также возможность внедрения государственного контроля в отдельные сферы, например в налогообложение.

В заключение необходимо отметить, что какой бы подход ни был избран в качестве ключевого, нужно понимать, что регулирование в своем идеальном воплощении должно сочетать в себе как обеспечение публичных интересов путем принятия мер по борьбе с преступлениями с использованием криптовалют, так и защиту интересов частных инвесторов и клиентов валютных бирж и при этом создавать благоприятную почву для роста экономики и развития инноваций.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Ефимова Л. Г.* Некоторые аспекты правовой природы криптовалют // Юрист. — 2019. — № 3.
2. *Макарчук Н. В.* Публично-правовые ограничения использования криптовалют как способ минимизации возможных рисков цифровизации экономики // Право и цифровая экономика. — 2018. — № 1.
3. *Михайлов А. В.* Проблемы становления цифровой экономики и вопросы развития предпринимательского права // Актуальные проблемы российского права. — 2018. — № 11.
4. *Санникова Л. В., Харитонова Ю. С.* Цифровые активы и технологии: некоторые правовые проблемы выработки понятийного аппарата // Право и цифровая экономика. — 2018. — № 1.
5. *Grinberg R.* Bitcoin: An Innovative Alternative Digital Currency // 4 Hastings Science & Technology Law Journal 159, 160.

Материал поступил в редакцию 6 мая 2019 г.

BITCOIN AS A SPECIAL KIND OF CRYPTOCURRENCY: A CONCEPT, MEANING AND PROSPECTS OF LEGAL REGULATION IN BUSINESS¹⁴

EGOROVA Mariya Aleksandrovna, Doctor of Law, Professor of the Department of Competition Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Vice-Chairman of the Executive Committee and Chairman of the Commission for the Improvement of Antitrust Laws of the Moscow Branch of the Association of Lawyers of Russia, Co-President of the International Alliance of Lawyers and Economists (France), member of the International Committee for Digital Economy (BRICS)
Lab.kkonkpr@msal.ru
125993, Russia, Moscow, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9

Abstract. *In order to develop the digital economy in the Russian Federation, the Program «Digital Economy of the Russian Federation» that is aimed, inter alia, at the formation of a regulatory framework for the legal regulation*

¹⁴ The article was prepared within the framework of the research carried out at the expense of the funds of the grant of the Russian Foundation for Fundamental Research (RFBR) under the scientific project No. 18-29-16056 «Cryptocurrency as a Means of Payment: Private Law and Taxation Aspects».

of new relations in the field of digital economy, was approved by the Decree of the Government of the Russian Federation No. 1632-r of July 27, 2017. Particularly relevant in this regard is the issue of cryptocurrency and bitcoin legal regulation. The article deals in detail with a special type of cryptocurrency, namely: bitcoin. The author analyzes the main problems associated with the necessity of legal regulation of cryptocurrencies. The conclusion is made that legal regulation of cryptocurrency as a means of payment requires a complex approach and it is impossible without due regard to the peculiarities of legal regulation of bitcoin. The paper provides for the interaction between the concept of bitcoin and other key concepts, namely: virtual currency and digital currency. The author concludes that it is necessary to create a non-governmental self-regulatory organization supported by the State in order to protect the interests of the cryptocurrency business. Since legal regulation of cryptocurrencies is global in its nature, the article examines the foreign experience of legal regulation of cryptocurrencies and their types.

Keywords: Cryptocurrency, bitcoin, digital economy, fiat currencies, means of payment, currency, state regulation, stimulus measures.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Efimova L. G. Nekotorye aspekty pravovoj prirody kriptovalyut // Yurist. — 2019. — № 3.
2. Makarchuk N. V. Publichno-pravovye ogranicheniya ispol'zovaniya kriptovalyut kak sposob minimizacii vozmozhnyh riskov cifrovizacii ekonomiki // Pravo i cifrovaya ekonomika. — 2018. — № 1.
3. Mihajlov A. V. Problemy stanovleniya cifrovoj ekonomiki i voprosy razvitiya predprinimatel'skogo prava // Aktual'nye problemy rossijskogo prava. — 2018. — № 11.
4. Sannikova L. V., Haritonova Yu. S. Cifrovye aktivy i tekhnologii: nekotorye pravovye problemy vyrabotki ponyatijnogo apparata // Pravo i cifrovaya ekonomika. — 2018. — № 1.