

УДК 347.21

DOI: 10.26140/bgz3-2019-0802-0043

ОБЗОР ПРОЕКТА ФЗ «О ЦИФРОВЫХ ФИНАНСОВЫХ АКТИВАХ»

© 2019

Якименко Дмитрий Витальевич, студент 4-го курса Юридической Школы

Дальневосточный федеральный университет

(690091, Россия, Владивосток, ул. Суханова, 8, e-mail: yakimenko.dv25@gmail.com)

Аннотация. Целью настоящей статьи является исследование проекта федерального закона «О цифровых финансовых активах», который разрабатывается Министерством финансов Российской Федерации. В процессе исследования были использованы специально-юридический метод, метод синтеза и систематизации теоретического материала по теме исследования. Автором сделан упор на соотношение рассматриваемого проекта федерального закона и регулируемых им отношений с действующим гражданским законодательством. На основе анализа доктринальных взглядов на место криптовалюты в системе правового регулирования делается вывод о необходимости законодательного регулирования отношений, связанных с оборотом криптовалюты. Автором предлагается законодательно урегулировать данные отношения путем дальнейшей работы над проектом федерального закона «О цифровых финансовых активах». Актуальность статьи подтверждается немногочисленностью исследований по рассматриваемому вопросу. При этом следует отметить, что вопросы криптовалюты и иных связанных с ней явлений в литературе регулярно освещаются, в то время как предлагаемые законодательные инициативы не обсуждаются. Между тем, от того каким станет закон, регулирующий криптовалюту во многом зависит и его положение в российском обществе. Основные положения и выводы статьи могут быть использованы в целях дальнейшего исследования вопросов места криптовалюты в системе российского права. Помимо этого, материалы статьи могут быть задействованы в качестве основы для построения концепции законодательного регулирования криптовалюты.

Ключевые слова: криптовалюта, цифровые активы, проект закона, биткоин, банковское право, токен, правовое регулирование криптовалюты, смарт-контракт, объекты гражданских прав, рынок ценных бумаг, самоисполнимый договор.

REVIEW OF THE DRAFT “ON DIGITAL FINANCIAL ASSETS” FEDERAL LAW

© 2019

Yakimenko Dmitry Vitalievich, 4th grade student of law school

Far Eastern Federal University

(690091, Russia, Vladivostok, street Suhanova, 14, e-mail: yakimenko.dv25@gmail.com)

Abstract. The purpose of this article is to study the draft federal law On Digital Financial Assets, which is being developed by the Ministry of Finance of the Russian Federation. In the process of research author used a special legal method, the method of synthesis and systematization of theoretical material on the research topic. The author focuses on the correlation of the draft federal law and its regulated relations with the current civil legislation. Based on the analysis of doctrinal views on the place of cryptocurrency in the system of legal regulation, it is concluded that there is a need for legislative regulation of relations related to the circulation of cryptocurrency. Author suggests to regulate this issue legally by continuing work on this draft law. The relevance of the article is confirmed by the lack of research on the subject. It should be noted that the issues of cryptocurrency and other related phenomena in the literature are regularly covered, while the proposed legislative initiatives are not discussed. Meanwhile, position of this law in Russian society depends on the final variant of the content of it. The main provisions and conclusions of the article can be used to further explore the issues of the place of cryptocurrency in the Russian law system. In addition, the article materials can be used as a basis for building the concept of legislative regulation of cryptocurrency.

Keywords: cryptocurrency, digital assets, draft law, Bitcoin, banking law, token, legal regulation of cryptocurrency, smart contract, civil rights objects, stock market, self-executing treaty

В начале 2018 г. Министерство финансов РФ (далее – Минфин) подготовил и выпустил в свет проект Федерального закона «О цифровых финансовых активах» [1] (далее – проект). Во-первых, сразу же следует отметить, что данный проект еще не был внесен в Государственную Думу РФ, что, на наш взгляд, говорит о том, что в самом Минфине еще идут работы по подготовке проекта. На то, что консенсуса по вопросам подготовки этого проекта не имеется указывает, в частности, тот факт, что Центральный Банк РФ (далее – ЦБ РФ) также подключился к работе над одноименным законопроектом [2] (подробнее о работе ЦБ РФ далее). Кроме того, при первом же прочтении проекта в глаза «бросается», что этот проект состоит только из одной главы – «Глава 1. Общие положения» – из чего напрашивается вывод, что, исходя из всех юридико-технических правил, читателя далее ждут последующие, специальные главы. Однако, продолжения проекта нет, и он состоит всего из 5 статей.

При этом в пользу того, что законопроект является окончательной версией Минфина, свидетельствует то, что Минфин ничего не говорит о том, что этот проект не окончен, также, как и не говорит, что его ждет продолжение. Помимо прочего, весьма примечательна в этом контексте ст. 5 рассматриваемого проекта, которая указывает оперативное правило о порядке введения закона в силу, что также по идее свидетельствует в лишний раз о его завершенности.

Однако, в рамках данного обзора мы считаем, что работа по подготовке проекта еще не окончена, а все обстоятельства, которые свидетельствуют об обратном – это лишь упущения правоприменителя, который оставил такие «хвосты» в своей работе.

Итак, рассматриваемый проект своим предметом обозначает «отношения, возникающие при создании, выпуске, хранении и обращении цифровых финансовых активов, а также осуществлении прав и исполнении обязательств по смарт-контрактам». Уже с этого момента законодатель использует ранее неизвестные нам понятия, которые естественно, нуждаются в должном толковании. Так ст. 2 названного проекта предлагает нам следующую дефиницию: «цифровой финансовый актив – имущество в электронной форме, созданное с использованием шифровальных (криптографических) средств». Из этого определения следует, что цифровой финансовый актив может выступать в качестве объекта гражданского оборота, по смыслу, придаваемому ст. 128 Гражданского Кодекса РФ [3] (далее – ГК РФ). В этой связи отметим, что, приняв данное понятие цифровых финансовых активов, мы приблизимся к правовому регулированию аналогичному, например, в таких государствах как Японии. С апреля 2017 г. в Японии вступил в силу закон, в соответствии с которым криптовалюта получила статус платежного средства, но при этом официальной национальной валютой по-прежнему осталась японская иена [4, с. 7].

При этом в России предусматривается специальное регулирование цифровых финансовых активов, в частности, оно выражается в том, что «права собственности на данное имущество удостоверяются путем внесения цифровых записей в реестр цифровых транзакций». Особенности данного реестра являются:

1) децентрализованность, т. е. данный реестр не находится в ведении одного конкретного лица; реестродержателей может быть достаточно много и у каждого из них есть возможность осуществлять определенные правомочия с ним;

2) системность, т. е. определенного рода упорядоченность сведений, содержащихся в реестре;

3) автоматизация процесса означает, что сведения, вносимые в реестр «хранятся, одновременно создаются и обновляются на всех носителях у всех участников реестра на основе заданных алгоритмов»;

4) тождественность, т. е. реестр обеспечивает такое положение, когда у всех участников реестра (реестродержателей) информация, содержащаяся в реестре, носит единый характер, т. е. одинакова.

Закон определяет, только два вида цифровых финансовых активов – это криптовалюта и токен. Криптовалюта определяется как вид цифрового финансового актива, создаваемый и учитываемый в распределенном реестре цифровых транзакций участниками этого реестра в соответствии с правилами ведения реестра цифровых транзакций. Токен – это вид цифрового финансового актива, который выпускается юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем (эмитентом) с целью привлечения финансирования и учитывается в реестре цифровых записей. Однако, в зависимости от конкретного вида цифрового финансового актива, «цифровые финансовые активы не являются законным средством платежа на территории Российской Федерации». Это законоположение вполне логично в свете высказанных Минфином и ЦБ РФ позициями по поводу криптовалюты [5, 6, 7].

Во всяком случае, на наш взгляд введение в этот проект понятия «токен» и регулирования его эмиссии связано прежде всего с рецепцией определенных идей, выраженных в статье госпожи Л. Новоселовой [8]. Такой вывод, в частности напрашивается, в связи с тем, что и сам проект, и названная работа идут под одним лейтмотивом: имеется необходимость расширения сферы регулирования Федерального закона от 22.04.1996 № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» [9] и включения в нее положений, охватывающих операции по эмиссии токенов. Итак, видим, что Минфин обратил свое внимание на предложение по регулированию токена, которые назрели в юридической доктрине, и откликнулся на них, что не может не радовать.

Особенностью данного проекта нельзя не назвать новаторское признание майнинга в качестве предпринимательской деятельности. Естественно, такой режим введен не только ради того, чтобы легализовать деятельность майнеров. Данный режим распространяется, на наш взгляд, по стольку поскольку таковой необходим для налоговых правоотношений.

Помимо вещно-правовых категорий цифрового финансового актива, данный закон говорит о таком понятии, как «смарт-контракт». Согласно проекту «смарт-контракт – договор в электронной форме, исполнение прав и обязательств по которому осуществляется путем совершения в автоматическом порядке цифровых транзакций в распределенном реестре цифровых транзакций в строго определенной им последовательности и при наступлении определенных им обстоятельств». Данное понятие уже освещал в своих работах отечественный юрист Савельев А.И. [10, 11], который предлагает понимать смарт-контракт как «договор, существующий в форме программного кода, имплементированного на платформе блокчейн, который обеспечивает автономность и самоисполнимость условий такого договора

по наступлении заранее определенных в нем обстоятельств». Эти два понятия в определенной степени схожи и из них вытекают следующие признаки смарт-контрактов:

1) смарт-контракт – это сделка, т. е. договор, соответственно на него распространяются правила об обязательствах, предусмотренные в гражданском законодательстве;

2) автономность (автоматичность) означает, что договор грубо говоря является самоисполнимым, т. е. его исполнение не зависит от каких-либо активных действий сторон;

3) электронная форма, т. е. договор совершается при помощи определенных технических средств, в т. ч. посредством блокчейна;

4) условность, т. е. обязательно наличие каких-либо условий в качестве юридически значимых обстоятельств для договора (ст. 157 ГК РФ).

Таким образом, имеем обязательно-правовую сущность рассматриваемого проекта, которая выражается в регулировании смарт-контрактов, а также вещно-правовую, которая отражает аспекты цифровых финансовых ресурсов как объектов гражданских прав, на которые может быть распространен режим права собственности.

Еще одной из особенностей проекта является возможность вывода цифровых финансовых активов в натуральные деньги, т. е. рубли или иностранную валюту. Для вывода активов проектом предусматривается создание и деятельность юридических лиц в качестве оператора обмена цифровых финансовых активов, на которых будут распространяться специальные правила и ограничения. Именно эта норма стала камнем преткновения между Минфином и ЦБ РФ. В пресс-релизе ЦБ РФ отметил, что обращение ничем не обеспеченных криптовалют рискованно как для потребителей, так и для инвесторов. При этом ЦБ РФ предлагает разрешить обмен лишь токенов и только на деньги. По проекту ЦБ РФ все гражданско-правовые сделки с приобретенными токенами должны быть запрещены. Исключение – сделки, направленные на осуществление прав, предоставляемых токенами согласно публичной оферте об их выпуске [12].

Последней новацией рассматриваемого проекта, пожалуй, являются нормы о выпуске токенов (ст. 3). Под выпуском токенов, согласно проекту, понимается последовательность действий, направленная на отчуждение эмитентом токенов их приобретателям. У токена определенного вида может быть только один эмитент. Лица, не являющиеся в соответствии с Федеральным законом от 22.04.1996 № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» квалифицированными инвесторами, могут приобрести в рамках одного выпуска токены на сумму не более 50 000 рублей.

Последовательность действий, о которых говорилось выше, включает в себя:

1) опубликование эмитентом токенов в сети в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» оферты, содержащей предложение о приобретении выпускаемых им токенов, инвестиционного меморандума, а также иных документов, необходимых для выпуска токенов;

2) заключение договоров, в том числе в форме смарт-контракта, направленных на отчуждение и оплату токенов их приобретателями.

При этом содержание публичной оферты и инвестиционного меморандума подчиняется достаточно жесткому и полному перечню, который определяет содержание информации в этих документах.

В связи с применением особого регулирования к эмитенту токенов, его следует признать специальным субъектом отношений, к которому в свою очередь применяются особые правила. Помимо правил, уже закрепленных и нововведений проекта, считаем, что необхо-

димом дать отдельную статью в проекте под названием «Ответственность эмитента», в которой подробно проработать специальные правила о привлечении эмитента к ответственности, в частности к гражданско-правовой.

Основной формой гражданско-правовой ответственности, как известно, является возмещение ущерба, который согласно ст. 15 ГК РФ состоит из прямого ущерба и упущенной выгоды. Уже в Концепции развития гражданского законодательства РФ [13] ставился вопрос, который актуален и в нашем случае, о доказывании факта наличия убытков и точного их размера. Учитывая специфику отношений, связанных с выпуском и оборотом токенов, сложность определения убытков резюмируются, а определение упущенной выгоды и ее размера становится вовсе не легким делом. Дабы минимизировать возможные риски, необходимо повышение требований к эмитентам токенов (лицензирование эмитента, раскрытие информации о деятельности эмитента, создание реестра недобросовестных эмитентов и т. п.).

В свою очередь не исключена повышенная ответственность эмитента, связанная с привлечением к административной ответственности сверх гражданско-правовой, которая, может выражаться в штрафе и аннулировании лицензии [14, с. 82].

Подводя обзор проекта Федерального закона «О цифровых финансовых активах» к общему знаменателю, отметим, что уже такая работа (пусть даже и всего в 5 статей) ознаменовала новый этап в развитии правового регулирования в сфере оборота криптовалюты, что, несомненно, является положительным эффектом. В целом, предлагаемое правовое регулирование, несмотря на свой ограниченный характер, дает большие надежды, закрепляя вполне разумные вещи по типу организации обмена криптовалют на деньги, установлению правил обращения токенов и т. д. Тем не менее есть и негативные стороны, которые в первую очередь выражаются в том, что Минфин и ЦБ РФ не могут прийти к консенсусу по поводу правового режима криптовалюты, а также ограниченности информации о проекте закона. Пока проект напоминает сухую «light-версию», а не серьезную юридико-техническую работу.

Кроме того, проект необоснованно обходит эмпирический опыт, который уже в определенной степени созрел для перенятия его законодательством. В частности, в законе хотелось бы увидеть отражение понятия блокчейна, технологии его работы, конкретизацию работы смарт-контрактов, а также вопросы, связанные с интеллектуальной собственностью.

Правовое регулирование криптовалюты – это несомненно большой шаг не только для государства, но и для всего человечества. Поэтому, со смирением остаемся наблюдать за проработкой проекта закона, и надеемся, что первый шаг на пути урегулирования сверхновых общественных отношений не окажется последним.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ:

1. О цифровых финансовых активах [Электронный ресурс]: проект Федерального закона от 25.01.2018 (подготовлен Минфином России). Доступ: СПС «КонсультантПлюс».
2. ЦБ РФ подготовил законопроект, который не предусматривает обмен криптовалютой на деньги // URL: <https://www.tls-cons.ru/news/tsb-rf-podgotovil-zakonoproekt-kotoryy-ne-predusmatrivaet-obmen-kriptovalyut-na-dengi/> (дата обращения: 02.03.2018).
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федеральный закон от 30.11.1994 № 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 05.12.1994. № 32. ст. 3301 (ред. от 29.12.2017).
4. Перов В.А. Криптовалюта как объект гражданского права // *Гражданское право*. 2017. № 5. С. 7-9.
5. Об использовании криптовалют [Электронный ресурс]: информационное сообщение Росфинмониторинга. Доступ: СПС «КонсультантПлюс».
6. Об использовании частных «виртуальных валют» (криптовалют) [Электронный ресурс]: информация Банка России от 04.09.2017. Доступ: СПС «КонсультантПлюс».
7. Об использовании при совершении сделок «виртуальных валют», в частности, Биткойн [Электронный ресурс]: информация Банка России от 27.01.2014. Доступ: СПС «КонсультантПлюс».
8. Новоселова Л. «Токенизация» объектов гражданского права // *Хозяйство и право*. 2017. № 12. С. 29-44.

9. О рынке ценных бумаг: федеральный закон от 22.04.1996 № 39-ФЗ // Собрание законодательства РФ. № 17. 22.04.1996. ст. 1918 (ред. от 31.12.2017).

10. Савельев А.И. Криптовалюта в системе объектов гражданских прав // *Закон*. 2017. № 8. С. 136-153.

11. Савельев А.И. Некоторые правовые аспекты использования смарт-контрактов и блокчейн-технологий по российскому праву // *Закон*. 2017. № 5. С. 94-117.

12. *Новости для юриста от 30.01.2018 [Электронный ресурс]*. Доступ: СПС «КонсультантПлюс».

13. Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации [Электронный ресурс]: одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009. Доступ: СПС «КонсультантПлюс».

14. Селивановский А.С. Управляющий на рынке ценных бумаг: конфликт интересов // *Закон*. 2011. № 12. С. 76-82.

Статья поступила в редакцию 17.02.2019

Статья принята к публикации 27.05.2019