

**Федеральное государственное бюджетное образовательное
учреждение высшего образования
«РОССИЙСКАЯ АКАДЕМИЯ НАРОДНОГО ХОЗЯЙСТВА
И ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЫ
ПРИ ПРЕЗИДЕНТЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»**

Левашенко А.Д., Ермохин И.С.

**Анализ аспектов правового регулирования цифровых
финансовых активов в мире
и разработка предложений для России**

Москва 2020

Аннотация. В рамках данной работы были проанализированы аспекты правового регулирования цифровых финансовых активов в мире и России, а также разработаны предложения по развитию регулирования цифровых финансовых активов в России. Анализ показывает, что несмотря на разный подход к регулированию криптоэкономики, все страны стремятся закрыть ключевые риски: размывание налоговой базы, отмывание денежных средств и финансирование терроризма, защита инвесторов в криптоактивы. Ряд международных организаций, в первую очередь ОЭСР и ФАТФ, формируют сегодня для стран гармонизированный подход к регулированию этих рисков.

Ключевые слова: цифровые финансовые активы, криптовалюта, токен, криптобиржи, ОЭСР, право.

Левашенко А.Д. – руководитель Центра Россия-ОЭСР Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ

Ермохин И.С. – младший научный сотрудник Центра Россия-ОЭСР Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ

Данная работа подготовлена на основе материалов научно-исследовательской работы, выполненной в соответствии с Государственным заданием РАНХиГС при Президенте Российской Федерации на 2019 год

Оглавление

Введение.....	4
1 История развития правового регулирования цифровых финансовых активов.....	5
2 Международные подходы к правовому регулированию цифровых финансовых активов.....	10
2.1 Подходы международных организаций к правовому регулированию цифровых финансовых активов.....	10
2.2 Подходы стран к правовому регулированию цифровых финансовых активов.....	13
1.1.1 Европейский Союз.....	13
1.1.2 Великобритания.....	14
1.1.3 Германия.....	15
1.1.4 Эстония.....	15
1.1.5 Франция.....	15
1.1.6 Швейцария.....	16
1.1.8 Южная Корея.....	17
1.1.9 Гонконг.....	17
1.1.10 Мальта.....	17
1.1.11 Каймановы острова.....	18
1.1.12 Белоруссия.....	18
1.1.13 Канада.....	18
1.1.14 США.....	19
1.1.15 Остров Мэн.....	19
3 Анализ правового регулирования цифровых финансовых активов в мире и в России.....	21

Введение

Вопрос правового регулирования цифровых финансовых активов в мире и разработки предложений для России обусловлен увеличением объёма оборота криптоактивов в мире, а также рисками, которые существуют в связи с возрастающей популярностью криптовалют и её доступностью для широкого круга лиц.

Развитые страны уже используют различные правовые инструменты для минимизации существующих рисков для участников крипторынка, а также для препятствования образованию теневого сектора экономики и уклонения от уплаты налогов.

Оборот криптовалюты поэтапно вводится в правовое поле во многих развитых странах, например, в США, странах ЕС, Японии.

В России в настоящее время отсутствует глубокая степень проработанности вопроса правового регулирования оборота криптоактивов, несмотря на активные обсуждения российского законопроекта о цифровых финансовых активах и изменениях в гражданское законодательство.

Важно отметить, что для целей настоящей работы под «цифровыми финансовыми активами» понимаются криптовалюты, токены и другие подобные активы, которые могут выпускаться с применением технологии распределенного реестра. Термин «криптоэкономика» в данной работе обозначает деятельность участников рынка, связанную с выпуском, хранением и оборотом цифровых финансовых активов.

В данной работе будет рассмотрено регулирование криптоэкономики в ряде юрисдикций, а также будет проведен анализ деятельности международных организаций по формированию стандартов регулирования криптоэкономики. В работе будут рассмотрены законодательные инициативы по регулированию ICO, криптобирж, криптофондов. Также будет проведена классификация выявленных страновых подходов.

1 История развития правового регулирования цифровых финансовых активов

Начало развития регулирования криптоэкономики в мире было положено в октябре 2008 г., когда в Интернете было опубликовано описание (whiterpaper) проекта Биткоин, в котором впервые описан принцип записи распределенных блоков. В декабре 2009 г. на платформе произошла первая тестовая транзакция, а в мае 2010 г. на платформе произошла первая сделка купли-продажи (покупка пиццы за 10 тысяч биткоинов). Спустя еще несколько месяцев в Японии была зарегистрирована одна из первых бирж криптовалют – Mt.Gox, ставшая с 2013 по 2014 гг. самой популярной в мире (более 70% всех транзакций в сети биткоин происходило через эту биржу).

С 2011 г. начинается рост популярности биткоина в качестве договорного средства платежа, за пять лет более 160 000 поставщиков по всему миру начинают принимать биткоин к оплате, в том числе компании Dell, Newegg, Microsoft, Uber, а также Университете Никосии. Рост популярности биткоина, а также появление других криптовалют, побудило международные организации и национальные органы стран к изучению нового явления и выработке регулирования.

В 2013 г. Главное бюджетно-контрольное управление США (GAO) обратилось к налоговой службе страны с рекомендацией о необходимости разъяснения порядка налогообложения криптовалют.[CITATION GAO13 \l 1049] В 2014 г. запрос был удовлетворен, налоговый орган США выпустил письмо с разъяснениями о порядке налогообложения криптовалют.[CITATION IRS14 \l 1049] В письме, в частности, признавалось, что криптовалюта может быть использована для оплаты товаров и услуг, а также может быть предназначена для инвестиций. В письме также было дано определение виртуальной валюты, к которым налоговая служба причисляет и криптовалюты: «Цифровое представление ценности, которое может быть продано в цифровом виде и быть средством обмена, единицей учета или запасом стоимости». В августе 2013 г. вопросом регулирования начинают интересоваться отдельные штаты США. В Нью-Йорке департамент финансовых услуг направляет запрос 22 компаниям, которые занимались обменными операциями с криптовалютами, с просьбой о разъяснении их активности. Уже в 2015 г. штат Нью-Йорк один из первых примет специальное регулирование деятельности криптобирж на территории штата.

В это же время в ЕС также изучают новое явление. В 2012 г. Европейский центральный банк в своем аналитическом отчете отмечает, что пока виртуальные валюты

еще недостаточно важны, чтобы разрабатывать для них специальное регулирование. В 2013 г. Европейская служба банковского надзора (ЕВА) отмечает, что есть риски использования криптовалют, так как они не регулируются государством. Кроме того, регулятор обратился к Европейской Комиссии, отметив необходимость принятия мер по предотвращению использования криптовалют для отмывания доходов и финансирования терроризма. [CITATION IEB14 \l 1049] С аналогичным заявлением в 2014 г. выступил и Европол. Европейская Комиссия восприняла данные предложения, подготовив в феврале 2016 проект изменений в Директиву по регулированию рисков ПОД/ФТ (принята в 2018 г.). В соответствии с проектом Директивы криптовалюта входит в понятие виртуальные валюты и обозначают «цифровое представление стоимости, которое может быть передано, сохранено или продано в цифровой форме, может быть принято физическими или юридическими лицами в качестве средства обмена, но не имеет статуса законного средства платежа».

Таким образом, с 2013 по 2016 гг. страны ЕС и США начинают формировать основы для регулирования обращения криптовалют. Ни одна из стран не отрицает возможности использования криптовалют в качестве средства платежа, а также ее использования в качестве инвестиционного инструмента. Страны в своих действиях стараются закрыть публичные риски – размывание налоговой базы и отмывание доходов. Они не принимают специального законодательства в отношении данных вопросов, но разрабатывают детальные рекомендации о порядке применения уже существующего законодательства. Кроме того, отдельным странам также помогает и нарабатываемая судебная практика. В 2015 г. Суд Европейского Союза рассмотрел дело, в котором гражданин Швеции оказывал услуги обмена криптовалют на фиатные средства. Налоговый орган Швеции посчитал, что такие сделки должны облагаться НДС. Однако Комиссия по доходам ЕС, а затем и Суд ЕС признали, что такие сделки являются сделками валютного обмена и не облагаются НДС. В то же время НДС может применяться к вознаграждению, которое получает лицо за проведение сделки. В решении Суда ЕС отмечается, что биткоин – договорное платежное средство и не имеет иной цели, кроме как быть средством платежа.

Международные организации также начали разработку стандартов регулирования. В 2014 г. ФАТФ сделала разъяснение о порядке разграничения понятий криптовалюты, электронных денег, виртуальных валют и др., которые используются теперь другими международными организациями и странами. К законным средствам платежа ФАТФ

относит фиатную валюту (то есть выпущенную государством), а также электронные деньги, то есть цифровое представление фиатной валюты. Электронные деньги также относятся к группе цифровых денег, в которую входят и виртуальные валюты. Виртуальные валюты не являются законным средством платежа, но могут быть использованы в качестве расчетной единицы по согласию сторон. Виртуальные валюты, в свою очередь, могут разделяться на конвертируемую и неконвертируемую валюту в законное средство платежа, а также на централизованные и децентрализованные виртуальные валюты (криптовалюта). Таким образом, ФАТФ подтверждает позицию о том, что криптовалюта может быть договорным средством платежа.

ОЭСР в 2014 г. также отмечает, что криптовалюты могут использоваться для оплаты услуг и товаров. В своих рекомендациях организация указывает национальным подразделениям финансовой разведки (ПФР), что в связи с развитием использования криптовалют следует обращать внимание на три ключевых риска: размывания налоговой базы, отмывания доходов и финансирования терроризма, нарушения прав потребителей. Таким образом, международная практика с 2012 по 2017 г. шла по пути снижения рисков оборота криптовалют. Страны не пытаются ограничить или запретить хождение криптовалют, но формируют рамки регулирования новых отношений.

Между тем, начиная с конца 2017 г., ситуация в регулировании начала претерпевать некоторые изменения. В таких странах как Франция, Бермуды, Мальта, Япония и др. началось формирование специального регулирования, в первую очередь для ICO и криптобирж.

Тут интересно отметить, что по своей сути регулирование цифровых финансовых активов начало смещаться в сторону финансового законодательства. Большой интерес у регуляторов стали вызывать проекты по сбору средств (ICO) и последующие площадки для торговли такими активами. В действительности новая технология (блокчейн) позволила заново придумать то, что в финансовом мире ранее называлось прямой продажей ценных бумаг (Direct Stock Purchase Plan (DSPP)).

План прямой покупки ценных бумаг (DSPP) — это программа, которая позволяет отдельным инвесторам приобретать акции компании непосредственно у этой компании без помощи брокера. Некоторые компании, предлагающие DSPP, делают планы напрямую доступными для розничных инвесторов, в то время как другие используют услуги трансфер-агентов для продажи. Такие планы предлагают низкие комиссии, а иногда и

возможность приобрести акции со скидкой. Не все компании предлагают DSPP и эти планы могут иметь ограничения относительно того, когда физическое лицо может приобрести акции. Инструмент прямой продажи был популярен до развития Интернета и возможности приобретения ценных бумаг через брокера онлайн. Инвестирование через онлайн-брокеров стало менее дорогим и более удобным, а кроме того, купля-продажа ценных бумаг дает больше возможности инвестору по дальнейшей продаже бумаг на организованных торгах.

Тем не менее, с развитием криптовалют и ICO прямая продажа компаниями своих активов стала вновь популярна, претерпев некоторые изменения. Новый инструмент привлечения капитала отрицает существующую инфраструктуру продажи ценных бумаг и вместо этого дает возможность продавать активы (токены) напрямую розничным инвесторам, фиксируя факт перехода владения токенов в блокчейне. Таким образом, такие участники традиционных рынков как держатели реестра, депозитарии становятся невостребованными.

Если проанализировать сформировавшиеся подходы к регулированию ICO в мире, то в настоящее время стоит выделить два подхода к его регулированию. Первый, так называемый «американский» подход. Подход регуляторов США заключается в разделении всех токенов на токены – ценные бумаги и иные токены (продуктовые, платежные). В таком подходе для токенов, имеющих признаки ценных бумаг, должно применяться уже существующее законодательство о ценных бумагах страны. Такие токены могут продаваться в рамках процедуры IPO, а также с использованием существующих исключений из законодательства о ценных бумагах. При этом к продуктовым и платежным токенам какие-либо требования не применяются, а продажа осуществляется в рамках гражданских правоотношений.

Второй подход, так называемый «европейский». Во Франции, Бермудах и Мальте в последнее время было принято специальное законодательство о порядке проведения ICO. Такое регулирование предлагает предпринимателям продавать токены на ICO, соответствуя специальным требованиям законодательства. Во Франции под регулирование попадают все токены, в том числе продуктовые токены и токены, обладающие отдельными признаками ценных бумаг. На Мальте под регулирование подпадают только токены, обладающие отдельными признаками ценных бумаг. Интересно отметить, что в отношении токенов также сохраняет действие и традиционное законодательство о ценных бумагах. Если токен будет соответствовать всем признакам ценной бумаги, то он более не

может быть выпущен по специальной процедуре для ICO, а должен соответствовать требованиям о выпуске ценных бумаг.

Таким образом, в мире формируются требования о проведении ICO, однако в настоящее время они не гармонизированы между собой.

Что касается организованных торговых площадок для торговли цифровыми активами, то здесь так же существует несколько подходов. Для торговли криптовалютами, продуктовыми токенами и токенами, обладающими только отдельными признаками ценных бумаг, может:

- Разрабатываться специальное регулирование. Как это было сделано, например, в Японии и Франции;
- Применяться уже существующее законодательство об операторах денежных средств (лица, выступающие посредниками в передачи средств от одного лица другому). Такое законодательство применяется в США, Гонконге.

В то же время для токенов – ценных бумаг в настоящее время во всех странах применяется существующее законодательство об организованных торгах. Стоит отметить, что компании, организующие торговлю токенами-ценными бумагами, могут осуществлять свою деятельность или как биржа, или как многосторонняя торговая площадка (в разных странах может различаться терминология). Разница заключается в том, что к многосторонним торговым площадкам применяются менее строгие требования закона (по достаточности капитала, квалификации и др.), что позволяет криптобиржам получить такой статус проще.

Таким образом, в мире сегодня продолжается формирование регуляторных рамок для развития отношений в сфере криптоэкономики. С 2012 по 2018 г. страны ОЭСР и другие экономики прошли эволюцию в регулировании – от закрытия публичных рисков к разработке детальных правил для ICO и функционирования криптобирж. Как правило, страны стремятся за счет такого регулирования создать благоприятные рамки для развития отрасли и снизить риски инвесторов, вкладывающих деньги в цифровые активы.

2 Международные подходы к правовому регулированию цифровых финансовых активов

2.1 Подходы международных организаций к правовому регулированию цифровых финансовых активов

ФАТФ.

В отличие от Интерпола, деятельность ФАТФ является более комплексной. ФАТФ разрабатывает различные документы по вопросам противодействия отмыванию денежных средств и финансированию терроризма через криптовалюты.

В 2014 г. ФАТФ подготовила глоссарий терминов в отношении виртуальных валют. В 2015 г. выпустила Руководство ФАТФ для риск-ориентированного подхода к виртуальным валютам 2015 г. В Руководстве 2015 г., даны следующие рекомендации для стран и ПФР:

- Регулирование деятельности обменников. Их полный запрет может привести к развитию теневого сектора;
- Улучшение межведомственного взаимодействия внутри страны (ПФР с правоохранительными органами и т.д.);
- Использование механизмов регистрации и лицензирования;
- Оценка рисков использования новых технологий;
- Идентификация отправителей и получателей для трансграничных транзакций на сумму свыше 1000 долларов / евро;
- Осуществление контроля за деятельностью обменников;
- Обеспечение возможности применения санкций за нарушение требований ПОД/ФТ;
- Международный обмен информацией и сотрудничество.

ФАТФ отмечает, что платформы для обмена виртуальных валют должны полагаться на личную идентификацию и проверку клиентов. Платформы для обмена виртуальных валют должны учитывать лучшие практики Руководства по риск-ориентированному подходу к prepaid картам, мобильным платежам и системам платежей в интернете 2013 г. (NPPS). Таким образом, мы видим, как ФАТФ умело применяет подход «по аналогии» к новым финансовым инструментам.

В 2019 г. ФАТФ был опубликован Проект рекомендаций, посвященный борьбе с отмыванием денежных средств через виртуальные активы. [CITATION FAT19 \l 1033] Данные рекомендации включают в себя следующие пункты:

- положение о том, что при оценке возможности противоправных действий с использованием виртуальных активов, странам следует применять риск-ориентированный подход;
- страны должны требовать от поставщиков услуг виртуальных активов выявлять, оценивать и принимать эффективные меры по снижению рисков отмывания денег и финансирования терроризма;
- лицензировать или регистрировать поставщиков услуг виртуальных активов, как минимум, в юрисдикции, где они созданы;
- принять меры по выявлению физических или юридических лиц, которые осуществляют деятельность поставщиков услуг виртуальных активов без требуемой лицензии или регистрации, и применять соответствующие санкции к ним;
- поставщики услуг виртуальных активов должны подпадать под действие систем мониторинга и национальных требований в области ПОД/ФТ;
- обеспечить наличие соразмерных уголовных, гражданских или административных санкций за нарушение требований ПОД/ФТ. Санкции должны быть применимы не только к поставщикам услуг виртуальных активов, но и к высшему руководству организации;

- поставщики услуг виртуальных активов должны хранить информацию об отправителе и получателе виртуальных активов и предоставить её по запросу в соответствующие органы.

В целом, можно сказать, что данные рекомендации соответствуют лучшим практикам регулирования оборота виртуальных активов. Так на текущий момент в ЕС и в США уже существуют требования о хранении информации об участниках криптобирж, требования к регистрации криптобирж и предоставлении информации о подозрительных сделках на криптобиржах уполномоченным органам.

ISO.

International Standard Organization (ISO), неправительственная организация, созданная в 1946 г. Целью ISO, является содействие стандартизации в мировом масштабе для обеспечения международного товарообмена и взаимопомощи, расширения сотрудничества в области интеллектуальной, научной, технической и экономической деятельности. В состав ИСО входят 120 стран.

В 2016 г. Международная организация по стандартизации (ISO) создала специальный комитет для разработки стандарта технологии блокчейн. В комитет вошли и представители ФСБ РФ. В число участников комитета также входят представители Китая, США, Великобритании, Японии и Южной Кореи. На текущий момент работа над стандартами не завершена, однако в качестве приоритетных направлений работы Комитет определил выработку международных стандартов для блокчейна в сферах единства терминологии, вопросов конфиденциальности, безопасности, управления и рисков, разработки эталонного стандарта архитектуры блокчейна, управления идентификацией, взаимосвязи между смарт-контрактами в системах блокчейна

ОЭСР.

В 2014 г. ОЭСР выпустила публикацию, где отметила, что развитие криптоэкономики является позитивным фактором для мировой экономики. Однако, существуют и риски. В первую очередь, связанные с размыванием налоговой базы и отмыванием денежных средств.

В январе 2019 г. ОЭСР выпустил отчет «ICO для финансирования МСП» (OECD (2019), Initial Coin Offerings (ICOs) for SME Financing). В отчете ОЭСР дает определение

понятия экономики эмиссии токенов (ICO), обращает внимание на особенности структурирования ICO, модели продаж токенов (продажи по фиксированной цене, аукционы, обратные аукционы и гибридные формы) и пр. По мнению ОЭСР, экономика ICO должна быть определена и раскрыта потенциальным участникам заблаговременно, чтобы они могли оценить стоимость токенов. Однако это правило далеко не всегда соблюдается на практике. Низкая стоимость эмиссии токенов - ключевое преимущество финансирования через ICO. Хотя сегодня затраты на проведение ICO включают дорогостоящие юридические, финансовые, страховые, маркетинговые услуги, которые приводят к существенному удорожанию процесса ICO, ICO все еще - более дешевый способ привлечения средств по сравнению с IPO, особенно для МСП.

ОЭСР дает определение экономики эмиссии токенов (ICO), обращает внимание на особенности структурирования ICO, модели продаж токенов (продажи по фиксированной цене, аукционы, обратные аукционы и гибридные формы) и пр. Структурирование ICO зависит от количества выданных токенов; доли токенов, которые сохраняются у эмитента, механизмов распределения и пр. ОЭСР разграничивает ICO с ограниченной эмиссией и с неограниченной эмиссией токенов, отмечая, что последняя в значительно большей степени подвержена инфляции. Хорошей практикой можно назвать наличие у проекта точного графика этапов эмиссии токенов, однако бизнесу, в особенности МСП, сложно на раннем этапе оценить все свои потребности в финансировании.

По мнению ОЭСР, экономика ICO должна быть определена и раскрыта потенциальным участникам заблаговременно, чтобы они могли оценить стоимость токенов. Однако это правило далеко не всегда соблюдается на практике. Сложность оценки ценообразования токенов связана в том числе с тем, каким образом создается ценность токена, и как она распределяется внутри сети.

ОЭСР признает специфику экономики ICO в сравнении с традиционными финансовыми инструментами, а также отмечает инновационный характер данного инструмента привлечения финансирования. Экономика ICO имеет как свои плюсы для проектов, например, стоимость эмиссии, так и минусы: зависимость от рынка криптовалют, сложности прогнозирования, отчетности и пр. Многие вызовы, которые порождает ICO, связаны с двойственной природой криптоактивов.

2.2 Подходы стран к правовому регулированию цифровых финансовых активов

1.1.1 Европейский Союз

Первым из европейских регуляторов, который провел исследование рынка виртуальных валют, стал Европейский центральный банк (ЕЦБ). Отчеты о развитии рынка виртуальных валют были опубликованы в 2012 и 2015 гг. В первом отчете ЕЦБ отмечал, что виртуальные валюты еще недостаточно важны, чтобы требовать регулирования ЕЦБ. [CITATION Eur12 \l 1033] Также было отмечено, что различные подходы на национальном уровне указывают на желательность установления ясности в подходах к новым явлениям. В отношении финансовой стабильности в дальнейшем может потребоваться более надежная нормативная база. Для этого могут потребоваться действия, скоординированные на международном уровне. Европол в отчете 2014 г. отмечал, что виртуальные валюты создают необходимость принятия законодательных изменений на уровне ЕС или единообразного применения существующих правил для борьбы с отмыванием денег. Отсутствие регулирования (до принятия обновленной директивы по противодействию отмыванию) вызывало опасения и у Европейского парламента. Европарламент в 2016 г. отметил, что подход стран ЕС (например, Германии), где виртуальные валюты считаются единицами учета, отличается от США, где они рассматриваются как товары и поэтому строго регулируются. Стоит отметить, что, несмотря на отдельные расхождения в позициях европейских регуляторов, их позиции полностью совпадают в том, что ключевой риск использования виртуальных валют в условиях отсутствия регулирования связан с отмыванием денег и финансированием терроризма. Эту позицию можно встретить в заявлениях / отчетах следующих регуляторов: Европейская служба банковского надзора (2013 г.), Европол (2014 г.), Еврокомиссия, которая в 2016 г. подготовила «План действий по укреплению борьбы с финансированием терроризма», где в качестве первого шага была отмечена необходимость распространения требований законодательства по ПОД/ФТ на платформы обмена виртуальной валюты.

1.1.2 Великобритания

Использование криптовалют и токенов в Великобритании в настоящее время в должной мере не регулируется (наиболее детальные разъяснения касаются вопросов налогообложения). Однако регуляторы Великобритании обозначали свою позицию в отношении рынка криптоактивов в заявлениях и аналитических отчетах, обзор которых

представлен в данном подразделе. Казначейство её Величества еще в 2015 г. объявило о своих планах по регулированию торговли криптовалютами, вынуждая их раскрывать свою личность и сообщать о подозрительных действиях. В 2016 г. был опубликован отчет Государственного управления по науке «Технология распределенных реестров: за пределами блокчейна», в котором изложено, как эта технология может трансформировать предоставление государственных услуг и повысить производительность. В 2017 г. была принята Цифровая стратегия Великобритании, в которой изложено стремление правительства сделать Великобританию лучшим местом в мире для начала и развития цифрового бизнеса, в т.ч. путем тестирования новых технологий, включая технологии распределенного реестра.

1.1.3 Германия

В настоящее время регулирование криптоэкономики в Германии находится на стадии становления. оборот криптовалют и токенов в Германии не запрещен. В 2018 г. согласно данным ICO Bench Германия вошла в топ-10 стран, где были проведены ICO кампании (1% от всего количества ICO проектов, 60 проектов в общей сложности). Финансовый регулятор Германии признает криптовалюту финансовым инструментом и проводит аналогию с иностранной валютой, отмечая, что разница между криптовалютой и фиатной валютой другого государства в том, что она является договорным средством платежа. Этот факт существенно отличает позицию немецкого регулятора от других стран ЕС, где на криптовалюты (монеты, не предоставляющие специальных прав, а являющиеся единицей расчета по взаимной договоренности сторон) не распространяется финансовое законодательство. Позиция же немецкого регулятора в том, что любые децентрализованные монеты можно считать финансовым активом, что значит, что на них распространяется законодательство о финансовых рынках и др.

1.1.4 Эстония

В настоящее время регулирование криптоэкономики в Эстонии находится на стадии становления. оборот криптовалют и токенов в Эстонии не запрещен, частично оборот криптовалют регулируется органами власти. В 2018 г. согласно данным ICO Bench Эстония вошла в топ-10 стран, где были проведены ICO кампании. Таким образом, Эстония ответственна за 5% всех ICO в мире в прошлом году. Всего компаниями на ICO из Эстонии было собрано более 600 млн. долл. США. Эстония также стала 4 страной в мире по количеству ICO – 146 кампаний за 2018 г., всего в мире их было проведено 2517.

1.1.5 Франция

По данным ICO Bench на апрель 2019 года, во Франции было проведено около всего 69 ICO-кампаний, что, например, в 11 раз меньше, чем в США. Одним из наиболее удачных завершённых проектов стал проект Talao, в рамках которого предоставлялась платформа для поиска работы для фрилансеров. Также был проведён проект по созданию платформы, в рамках которой поставщики могли отслеживать товары, что обеспечивало прозрачность цепочки поставок товаров.

Стоит отметить, что в октябре 2017 года Орган по финансовым рынкам (AMF) запустил программу UNICORN, которая была нацелена на проведение публичных консультаций с ICO проектами, а также на экономический анализ методов финансирования, которые используют ICO.

Во Франции с 11 апреля 2019 года был принят Закон «О развитии и трансформации предприятий», который зарегулировал процесс ICO.

1.1.6 Швейцария

По данным совместного документа компании INACTA и PWC, около 480 человек работают в Швейцарии и Лихтенштейне в 50 крупнейших блокчейн компаниях. В целом, в отрасли занято более 3300 человек. По состоянию на начало 2019 года, более половины блокчейн-компаний базируются в кантоне Цуг – 383 компании, 42 в Женеве и 39 в Тичино. Одними из наиболее крупных компаний стали : 4ARTechnologies, Boscoin, HDAC, ICON, Mt. Pelerin, ODEM, Quant Network, Saga, Santiment, Sygnum, TokenPay, Nexo, WPP Energy, Utopiamusic и Zulu Republic.

Швейцария активно развивает законодательство в сфере криптоэкономики. В 2014 году Федеральный совет Швейцарии и Правительство Швейцарии опубликовали отчет о виртуальных валютах, в котором объясняется их экономическое значение, правовой режим и риски. (Federal Council, Federal Council Report on Virtual Currencies in Response to the Schwaab (13.3687) and Weibel (13.4070) Postulates, 2014).

1.1.7 Сингапур

Согласно данным ICO Bench Сингапур занимает 2 место в мире по количеству проведённых ICO – 535 завершённых ICO. Всего через ICO было привлечено 2,2 млрд. долларов США. На территории Сингапура зарегистрировано 16 криптобирж. Денежно-

кредитное управление Сингапура (MAS) применяет относительно мягкий подход к регулированию обмена криптовалют, применяя, где это возможно, существующие правовые рамки. Можно сказать, что Сингапур не занимает активную позицию в отношении регулирования криптоэкономики (нет специального законодательства). Но в то же время, регулятор страны даёт разъяснения по поводу применения существующих законов к криптоактивам, а законодатель не запрещает оборот криптовалюты.

1.1.8 Южная Корея

Общее состояние рынка и регулирования.

29 сентября 2017 года Комиссия по финансовому надзору Кореи (FSC) (орган ПОД/ФТ) выпустила заявление о запрете ICO. В связи с этим, рынок ICO в Корее довольно маленький. Согласно данным ICO Bench, в Южной Корее было проведено всего 36 ICO, что в десятки раз меньше по сравнению с ТОП странам, например США (734 ICO проекта), Сингапуром (535 ICO проекта) и т.д. В декабре 2018 года Национальная Ассамблея Кореи сделала заявление о возможном ослаблении запрета на ICO и разработке новых правил.

Южная Корея является одной из лидеров по количеству криптобирж – более 38, включая Korbit, Hanbitco, Huobi Korea, Goraх, Upbit, Bithumb, Coinone и другие. Сегодня требования к регистрации криптобирж отсутствуют, однако существуют требования к соблюдению правил ПОД/ФТ банками.

1.1.9 Гонконг

Один из примеров жесткого законодательного регулирования криптовалюты – Китай. Начиная с сентября 2017 года ICO было запрещено, а доступ китайских инвесторов к оффшорным ICO и криптобиржам блокирован. Тем не менее, иным путём пошло развитие законодательства в сфере ICO в Гонконге. Учитывая, что Китай имеет право отвечать только за оборону и внешнюю политику Гонконга, местная власть запрет криптовалюты не поддержала. Комиссия по ценным бумагам и фьючерсам Гонконга (SFC) сделала официальное заявление о том, что не считает запрет криптовалютного бизнеса правильным подходом. . Председатель SFC Карлсон Тонг Ка-Шинг, в октябре 2018 года сообщил, что не рассматривает вопрос о запрете платформ криптовалюты, как это сделал материковый Китай. Чиновник добавил, что законодательная база для регулирования криптообмена абсолютно необходима, отметив, что ICO являются «новыми технологиями» и не могут рассматриваться как ценные бумаги.

1.1.10 Мальта

В июле 2018 года мальтийский парламент принял три законопроекта, установив нормативную базу для DLT (технологии распределенной книги). В силу указанные законопроекты вступили в октябре 2018 г. Подобные законодательные изменения способствовали тому, что, согласно отчёту Worldcore¹, а также исследованию, проведенному Investment Bank Morgan Stanley², Мальта возглавила топ 5 стран по объему торговли криптовалютой (1,2 миллиарда долларов США).

1.1.11 Каймановы острова

Каймановы Острова считаются одним из ведущих финансовых центров и являются особенно привлекательной территорией для бизнеса в первую очередь в связи с благоприятным налоговым режимом (в стране действует офшорная зона), простой процедурой регистрации компаний и стабильной политической обстановкой. По данным Общего реестра Каймановых островов, в 2018 году в государстве было зарегистрировано 107,309 компаний³. На Островах зарегистрирована также одна из крупнейших блокчейн-компаний – Block.one, которой в 2018 году удалось привлечь порядка 4 миллиардов долларов посредством выпуска токенов в рамках ICO⁴.

1.1.12 Белоруссия

Использование криптовалют и токенов в Белоруссии регулируется в отличие от других стран-членов Евразийского экономического союза (ЕАЭС). При этом в стране создано благоприятное регулирование для развития крипторынка за счет принятия Декрета Президента Республики Беларусь № 8 г. Минск «О развитии цифровой экономики» (подписан 21 декабря 2017 года Президентом Республики Беларусь), который создает особые условия для развития криптоиндустрии в Парке высоких технологий. В документе, в частности, были определены такие ключевые понятия, как «криптовалюта», «майнинг», «блокчейн», «смарт-контракт», «оператор криптоплатформы» и другие. Таким образом, Белоруссия в конце 2017 г. легализовала все криптовалюты и операции с ними.

1.1.13 Канада

Канада стала одной из первых стран, которая признала токены, которые имеют цель привлечения инвестиций, ценными бумагами, и применила все законодательство,

1 <https://news.bitcoin.com/malta-tops-exchange-based-crypto-trade-russia-leads-in-otc-volume/>

2 <https://bitcoinist.com/malta-leader-cryptocurrency-trading-volume/>

3 https://www.ciregistry.ky/wp-content/uploads/dlm_uploads/Companies-stats-2018.pdf

4 <https://www.businessinsider.com/blockone-raises-4-billion-ico-2018-6>

касающиеся регистрации ценных бумаг и регистрации лиц, которые осуществляют операции с такими токенами.

В целом в Канаде не запрещено, и даже поощряется развитие ICO проектов и торговля различными видами токенов. К регулированию применяется законодательство о ценных бумагах, законодательство о ПОД/ФТ, налоговое законодательство и т.д.

1.1.14 США

По данным ICO Bench, США занимает первое место по количеству проведенных ICO – более 740 ICO, например, в 2 раза больше, чем в России. В США было собрано более 7,4 млрд долларов в рамках ICO.

Регулирование криптоэкономики в США началось в 2013 году с Заявления Комиссии по ценным бумагам (SEC) в котором инвесторы предупреждались о мошеннических инвестиционных схемах с использованием биткойна и других виртуальных валют.⁵

1.1.15 Остров Мэн

Издание Bloomberg утверждает, что на долю электронной торговли уже приходится более 20 процентов годового ВВП острова Мэн в размере 4 млрд. фунтов стерлингов⁶. В качестве органа, который действует в сфере цифровой экономики, выступает Исполнительное Агентство «Цифровой Остров Мэн» (Digital Isle of Man, далее – DIM), действующее в рамках Министерства по делам предпринимательства. Оно было создано для поддержки цифровых компаний, а также для разработки и осуществления стратегии поддержки устойчивого экономического роста и превращения острова Мэн в передовой центр в области цифровой экономики. DIM является проявлением партнерства государственного и частного секторов и выступает в качестве ключевого лица, принимающего решения, и консультативного органа для экономического процветания сектора⁷.

5<https://www.investor.gov/additional-resources/news-alerts/alerts-bulletins/investor-alert-ponzi-schemes-using-virtual>

6Bloomberg, Greetings From Bitcoin Island [Электронный ресурс] [2015]. URL: <https://www.bloomberg.com/news/features/2015-09-07/isle-of-man-tax-haven-with-tailless-cats-becomes-bitcoin-hub>

7Digital Isle of Man [Электронный ресурс] [2019]. URL: <https://www.digitalisleofman.com/>

3 Анализ правового регулирования цифровых финансовых активов в мире и в России

Для целей формирования рекомендаций для России следует определиться с определениями, которые используются далее по тексту. Придерживаясь международного подхода, который был разработан ФАТФ и ОЭСР все децентрализованные активы (токены, криптовалюты и др.) называются виртуальными активами. При этом, принимая во внимание уже сформулированные в гражданском законодательстве и законопроекте понятия «цифровые права», «цифровые утилитарные права», «цифровые финансовые активы», данные виды активов не будут подпадать под понятие «виртуальные активы» в рамках предложений в данной работе для целей ПОД/ФТ. Для удобства и лучшего понимания по тексту вместо «виртуальные активы» могут использоваться также понятия «криптовалюта», «токен», которые входят в понятие «виртуальный актив».

В рамках данной работы был проведен анализ правового регулирования в 14 странах, как входящих в ОЭСР, так и относящиеся к категории развивающихся государств, а также общей концепции регулирования в ЕС. Интересно отметить, что пока одни страны применяют уже существующее законодательство о финансовых рынках к новым участникам криптоэкономики (ICO, криптобиржи, криптофонды и др.), другие разрабатывают специальное законодательство для новых участников.

В России регулирование криптовалют развивалось с 2014 г., но не по пути общей международной практики. Еще в январе 2014 г. Банк России заявил⁸, что денежные суррогаты в РФ запрещены, а в августе того же года Минфин России опубликовал проект закона об ответственности за денежные суррогаты⁹. Минэкономразвития России дало критическую оценку предложенному законопроекту, назвав меры ответственности чрезмерными. В сентябре 2015 г. была предпринята еще одна попытка принять законопроект, который предусматривал уголовную ответственность за создание и сделки с криптовалютами, но развития данная законодательная инициатива не получила. На протяжении 2016 г. было еще несколько попыток криминализовать использование криптовалют, а также их эмиссию, но ряд министерств выступало против, отмечая низкий уровень общественной опасности деяний. В 2017 г. подход к регулированию меняется на

8 ЦБ РФ. Об использовании при совершении сделок «виртуальных валют», в частности, Биткойн. Электронный ресурс. Режим доступа: http://www.cbr.ru/press/pr/?file=27012014_1825052.htm (дата обращения: 22.11.2018).

9 Минфин России. Проект федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». Режим доступа: https://www.minfin.ru/ru/document/?id_4=23139 (дата обращения: 22.11.2018).

фоне запуска в стране программы по развитию цифровой экономики, Минфин России и Банк России поочередно заявляют, что будут регулировать криптовалюты как «финансовый инструмент» и «цифровой товар». В октябре 2017 г. выходит поручение Президента РФ, которое устанавливает необходимость принятия законодательства, регулирующего криптовалюты, ICO, майнинг, смарт-контракты. В исполнение этого поручения Минфин России совместно с Банком России подготавливает законопроект «О цифровых финансовых активах», а в ГД РФ разрабатывается законопроект о поправках в ГК РФ, которые направлены на создание рамочного регулирования криптоэкономики.

Таким образом, до 2017 г. обсуждение в основном сводилось к необходимости запрета криптовалют и введения уголовной ответственности, тогда как развитые страны изначально не рассматривали возможность запрета криптовалют. Они выделяли только риски, которые должны быть учтены в связи с развитием технологий. Главными органами регулирования развития криптовалют в России являются Минфин России и Банк России. В других странах – подразделение финансовой разведки и налоговая служба.

Стоит отметить, что страны выделяют разные риски для государства из-за роста объемов оборота криптовалют. В ЕС, США, международных организациях речь идет о таких рисках, как нарушение требований законодательства о ПОД/ФТ, уклонение от уплаты налогов и недостаточная защита прав потребителей. Стоит отметить, что предлагаемые законопроекты в РФ не позволяют снизить все те риски, которые выделяются международным сообществом. При этом по-прежнему не решен вопрос налогообложения криптовалют и ICO, не сформированы условия для соответствия участников рынка законодательству о ПОД/ФТ, а защита потребителей обеспечена лишь частично.

На протяжении 2018-2019 гг. главные акторы со стороны государства в сфере регулирования криптоэкономики сохранились. Ими остались Минфин России и Банк России, а также добавилась Государственная Дума РФ, где рассматривались и рассматриваются внесенные законопроекты, которые касаются криптоэкономики. Банк России сохранил свою консервативную позицию в отношении криптовалют, заявляя, что оборот криптовалют должен быть ограничен или вовсе запрещен.

За это же время изменился и рынок криптовалют и ICO, популярность проведения ICO снизилась среди предпринимателей и энтузиастов. Основными факторами тут можно назвать снижение общего внимания к криптовалютам, падение стоимости биткоина почти

в 3 раза, отсутствие успехов со стороны уже проведенных ICO и рост новостей о мошенничестве со стороны организаторов ICO, а также развитие регулирования в странах, что привело к необходимости компаний проходить процедуры оформления кампании по сбору средств. Все эти факторы оказывают влияние на принимаемое законодательство о криптоэкономике по всему миру, в том числе и в России.

Несмотря на разнообразие законодательных инициатив, которые были озвучены в России за последние несколько лет, основными актами, которые были приняты или планируются к принятию можно назвать 3: поправки в Гражданский Кодекс (вступили в силу с октября 2019 г.), законопроект об инвестиционных платформах (принят, вступит в силу с 2020 г.) и законопроект о цифровых финансовых активах (не принят, проходит второе чтение в ГД РФ). Рассмотрим каждый из них подробнее.

Поправки в ГК РФ. С октября 2019 г. вступили в силу поправки в гражданское законодательство, которые ввели в оборот понятие цифровые права. В соответствии с новой ст.141 ГК РФ «Цифровыми правами признаются названные в таком качестве в законе обязательственные и иные права, содержание и условия осуществления которых определяются в соответствии с правилами информационной системы, отвечающей установленным законом признакам. Осуществление, распоряжение, в том числе передача, залог, обременение цифрового права другими способами или ограничение распоряжения цифровым правом возможны только в информационной системе без обращения к третьему лицу». Как мы видим из определения норма о цифровых правах является отсылочной и предполагает, что такие цифровые права могут возникать только в соответствии со специальными законами, которые должны быть приняты. Стоит отметить, что законодатель также определил цифровые права в качестве объекта гражданских прав. В соответствии с обновленной ст.128 ГК РФ цифровые права являются имущественными правами. При этом в статью было внесено уточнение, что имущественные права входят в понятие «имущество»: «К объектам гражданских прав относятся вещи (включая наличные деньги и документарные ценные бумаги), иное имущество, в том числе имущественные права (включая безналичные денежные средства, бездокументарные ценные бумаги, цифровые права)». В целом данное уточнение на практике не повлияет на участников гражданского оборота. Отнесение же цифровых прав к имущественным правам позволяет компаниям лучше определять предмет договора и возможные применимые конструкции. Тем не менее, дополнение статьи не решает проблем компаний, связанных с порядком налогообложения криптовалют, с порядком постановки на бухгалтерский учет

криптовалют и токенов и другие. В целом законопроект устанавливает основу для развития рынка токенизации активов в России, которая будет обсуждаться ниже.

Закон об инвестиционных платформах. Закон был разработан также в рамках задач программы Цифровой экономики и вступит в силу с 2020 г. В целом законопроект и тематика краудфандинга не имеет прямого отношения к криптоэкономике. Международный опыт показывает, что страны не применяют законодательство о краудфандинге к субъектам криптоэкономики. Однако, в российской версии регулирования краудфандинговых платформ место нашлось и токенам. В соответствии с законом лица, которые желают привлечь средства на платформе, могут выпустить утилитарные цифровые права (далее – УЦП). Данные утилитарные цифровые права предоставляют следующие права (ст.8): право требовать передачи вещи, исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности или прав на их использование, право требования на выполнение работ и оказание услуг. При это утилитарными цифровыми правами не могут удостоверяться права требования на имущество, передача которых требует государственной регистрации или нотариального заверения. Таким образом, УЦП нельзя выпустить в отношении недвижимого имущества.

Интересно отметить, что на каждое выпущенное утилитарное цифровое право выпускается бездокументарная ценная бумага – цифровое свидетельство. Цифровое свидетельство является неэмиссионной бездокументарной ценной бумагой, не имеющей номинальной стоимости, которая удостоверяет принадлежность ее владельцу утилитарного цифрового права, распоряжаться которым имеет права депозитарий (ст.9).

Законом ограничивается объем средств, которые могут быть привлечены на платформе, норма является отсылочной, к законодательству о ценных бумагах, в настоящее время ограничено 1 млрд. рублей. Ограничение не распространяется на ПАО, если они выпускают утилитарные цифровые права. Ограничены также и инвесторы, физические лица, которые не имеют статуса квалифицированного инвестора, могут инвестировать в рамках одной платформы до 600 тысяч рублей в год, при этом ограничение не распространяется на покупку УЦП, выпущенные ПАО.

Таким образом, закон об инвестиционных платформах предусматривает возможность выпуска продуктовых токенов на платформе. При этом в законопроекте или иных актах не предусмотрено исключительной возможности выпускать подобные

обязательства только в рамках платформы. Это значит, что продуктовые токены могут быть выпущены и вне платформы.

Законопроект о цифровых финансовых активах.¹⁰ Законопроект о цифровых финансовых активах планировался к принятию еще в 2017 г., соответствующее поручение Правительству РФ дал Президент России. Тем не менее за 2 года законопроект так и не был принят. Тем не менее первоначальная версия законопроекта полностью изменилась за это время. Если изначально законопроект был направлен на регулирование всех аспектов криптоэкономики (от майнинга и смарт-контрактов до ICO и криптобирж), то текущая версия законопроекта, которая находится во втором чтении в ГД РФ, касается только вопроса токенизации ценных бумаг.

В соответствии с предлагаемым законопроектом на выпущенные ценные бумаги возможно выпустить цифровые финансовые активы, таким образом, токенизовав их. В соответствии с законопроектом цифровыми финансовыми активами признаются цифровые права, включающие обязательственные и иные права, в том числе денежные требования, возможность осуществления прав по эмиссионным ценным бумагам, право требовать передачи эмиссионных ценных бумаг, которые закреплены в решении о выпуске цифровых финансовых активов в порядке, установленном настоящим Федеральным законом, выпуск, учет и обращение которых возможны только путем внесения (изменения) записей в информационной системе на основе распределенного реестра.

Права, удостоверенные цифровыми финансовыми активами, возникают у их первого обладателя с момента внесения в информационную систему, в рамках которой осуществляется выпуск цифровых финансовых активов, записи о зачислении цифровых финансовых активов указанному лицу. Выпуск ЦФА должно сопровождаться решением компании, в котором определяются сведения о лице, операторе информационной платформы, вид и объем прав, предоставляемых ЦФА.

Стоит отметить, что кроме токенизации выпущенных ценных бумаг, законопроект также предусматривает возможность выпуска токенов – ценных бумаг непосредственно на информационной платформе (ст.10).

Законопроект устанавливает, что выпуск ЦФА возможен только в рамках информационной системы, которая должна быть перед этим быть авторизирована Банком

¹⁰ <http://www.consultant.ru/law/hotdocs/57223.html/>

России (ЦБ РФ ведет реестр операторов информационных платформ). Оператор информационной платформы для получения авторизации от Банка России утверждает правила платформы, которые регулируют порядок внесения изменений в алгоритм работы платформы, требования к пользователям системы правила выпуска ЦФА, правила взаимодействия с операторами обмена ЦФА, а также порядок обеспечения безопасности платформы. Стоит отметить, что в законопроекте отсутствуют требования к тому, кто может быть оператором платформы, однако есть требование, что это должно быть юридическое лицо, личным законом которого является российское право.

Законопроект также определяет порядок обмена ЦФА. Такой обмен может осуществляться через оператора обмена цифровых финансовых активов. При этом операторами обмена ЦФА могут быть только кредитные организации и организаторы торговли. Операторы обмена могут также выполнять функции оператора информационной системы. Стоит отметить, что список субъектов шире, чем в ЕС и США. Кроме организованных торговых площадок в России обменом смогут также заниматься и кредитные организации, в том числе и небанковские кредитные организации.

Таким образом, законопроект о ЦФА устанавливает порядок выпуска и обращения ЦФА. Законопроект не регулирует порядок оборота криптовалют, иных токенов.

Рассмотрев законодательные инициативы в области криптоэкономики, которые приняты или рассматриваются к принятию следует сделать следующие выводы.

Во-первых, законодатель сформировал возможности для развития рынка токенизации. Активы, которые сегодня существуют в реальном мире, могут быть потенциально токенизированы в России, опираясь на специальное законодательство. Возможность для токенизации открывается по правам требования товаров, услуг, результатов интеллектуальной собственности (с 2020 г.) и по ценным бумагам и денежным требованиям (после принятия законопроекта о ЦФА).

Во-вторых, законодательные инициативы обходят стороной вопрос регулирования криптовалют (платежных токенов), продуктовых токенов, токенов-ценных бумаг (то есть токенов, предлагающих отдельные права аналогичные права по ценным бумагам). Таким образом, даже после принятия законодательных инициатив риски, которые несут в себе криптовалюты (отмывание доходов и финансирование терроризма, размывание налоговой базы, защита прав потребителей и инвесторов и др.) не будут закрыты.

Кроме того, отсутствие регулирования в отношении криптовалют и других криптоактивов означает, что их использование в России до сих пор остается в «серой» зоне и ограничивает возможность для их свободного применения в России, в том числе проведения банковских транзакций, связанных с криптовалютами и иными криптоактивами.

Ниже в Таблице 1 представлены виды криптоактивов, которые подпадают под законодательное регулирование в России сегодня или планируются к регулированию, а какие не подпадают под законодательство.

Таблица 1 – Виды криптоактивов и их регулирование в законодательстве России.

Вид криптоактивов	Положения в российском законодательстве	Комментарий
Платежный токен (криптовалюта)	Не регулируется.	Криптовалюты, иные платежные токены не регулируются законодательством
Продуктовый токен	Только токены (УЦП), которые выпущены в рамках инвестиционной платформы	Под регулирование не подпадают продуктовые токены, выпущенные на ICO. Как в России, так и за рубежом.
Токены – активы	Не регулируется. Регулируются только токены (ЦФА) – акции непубличного акционерного общества. Кроме того, на существующие ценные бумаги возможно выпустить ЦФА. Сами по себе ценными бумагами ЦФА не являются.	Законодательством не регулируется порядок выпуска токенов, которые обладают отдельными признаками ценных бумаг.

Таким образом, все криптовалюты и токены, которые на сегодняшний день выпущены в мире и в России не подпадают под принятое законодательство. Рынок криптоэкономики, который оценивается Coinmarketcap в 200 млрд. долл. США, остается неурегулированным в России.¹¹

Кроме того, основные участники рынка криптоэкономики также остаются нерегулируемыми в России, даже после принятия законопроекта о ЦФА.

Вид участника	Положения в российском законодательстве	Комментарий
ICO	Не регулируется.	ICO, т.е. процесс самостоятельного выпуска токенов с целью привлечения финансирования, так и остаются неурегулированным в

¹¹ <https://coinmarketcap.com>

		России.
Криптовбиржи	Урегулирована торговля продуктовыми токенами - УЦП (инвестиционная платформа), токенами – ЦФА. В отношении них установлены требования ПОД/ФТ.	Под регулирование не попадают площадки, которые организуют торговлю криптовалютами, иными криптоактивами. По сути, все криптовалюты, которые существуют сегодня, не подпадают под регулирование, так как не организуют обмен ЦФА или УЦП.

Таким образом, в отношении регулирования криптоэкономики, в России сегодня не сформулированы подходы в отношении:

1. Возможности оборота криптовалют, иных токенов на территории России.
 2. Порядка регулирования проведения ICO.
 3. Возможности функционирования платформ обмена криптовалют и других криптоактивов, которые не являются цифровыми правами.
 4. Налогообложения сделок с криптовалютами и иными криптоактивами.
 5. В отношении обмена криптовалюты на фиатную (реальную) валюту.
 6. В отношении покупки товаров (оплата работ, услуг) за криптовалюту.
 7. В отношении майнинговой деятельности
1. В отношении возможности оборота криптовалют, иных токенов на территории России.

Проанализированная международная практика показывает, что страны не вводят законодательные изменения для легитимизации оборота криптовалют и других криптоактивов. При этом страны ОЭСР и другие государства отмечают, что криптовалюта и другие криптоактивы могут выступать в качестве договорного средства платежа. Это значит, что стороны могут по обоюдному согласию использовать криптовалюту в качестве средства платежа. В большинстве стран (США, Германия, Великобритания и др.) регуляторы приняли разъяснения о возможности использования криптовалют в качестве договорного средства платежа. В Японии в законе о платежных средствах усыновлено, что виртуальные валюты (то есть криптовалюты) являются договорным средством платежа.

Таким образом, для легитимизации оборота криптовалют на территории России необходимо принятие соответствующего разъяснения Банка России. Это позволит

участникам рынка использовать криптовалюты для проведения транзакций, проводить банковские операции, которые связаны с криптоактивами. При этом риски отмывания денежных средств и финансирования терроризма с использованием криптоактивов должны быть нивелированы путем внесения соответствующих изменений в законодательство о ПОД/ФТ (рассмотрено подробнее ниже). Также должны быть приняты разъяснения о применении законодательства о налогах к сделкам с криптовалютами и доходам от таких сделок (рассмотрено подробнее ниже).

2. В отношении порядка регулирования проведения ICO.

Вопросы регулирования ICO до 2018 г. не регулировались в большинстве стран специальным законодательством. Тем не менее за последние 2 года ситуация в странах стала меняться, на сегодняшний день как минимум 4 страны приняли специальное законодательство (Бермуды, Мальта, Белоруссия и Франция). Представляется, что с учетом стремления российского законодателя максимально регламентировать порядок привлечения компаниями финансирования, в России следует также пойти по пути специального регулирования ICO.

Данный специальный подход следует применять ко всем токенам (продуктовым, токенам активам, непопадающим под законодательство о ценных бумагах), которые выпускаются компаниями на ICO. В отношении эмитентов ICO следует установить требования о раскрытии информации о кампании, владельцах и бенефициарах компании. ICO должны предоставлять информацию о целях сбора средств и основных направлениях расходования привлекаемых средств. Информация о проводимых ICO следует подавать в уведомительном порядке в Банк России. Отсутствие уведомления должно быть основанием для наложения штрафа на владельцев и организаторов ICO и приостановления процесса привлечения средств. Требование должно применяться экстерриториально, ко всем ICO, которые привлекают средства от граждан РФ.

Банк России, на основе полученных данных, совместно с участниками рынка может оценивать риски проводимого ICO. В качестве критериев для оценки могут использоваться: 1) привлечение посредника для распоряжения средствами, привлеченные на ICO, 2) оценка бизнес-плана проекта, 3) репутация организаторов ICO (наличие предыдущих успешных проектов, наличие судимости у организаторов ICO) и др.

Представляется, что ограничение объемов привлекаемых средств на ICO, также, как и ограничения объемов для инвестирования физическими лицами не будет эффективной мерой, так как на сегодняшний день отсутствуют эффективные инструменты контроля.

3. В отношении функционирования платформ обмена криптовалют и других криптоактивов, которые не являются цифровыми правами.

Представляется, что в отношении регулирования криптобирж (платформы, поставщики услуг виртуальных активов, которые действуют как узлы, где происходит обмен виртуальных активов) следует установить систему лицензирования. Как показывает проведенный анализ это будет способствовать развитию таких платформ в России. При этом такую лицензию может получить любое юридическое лицо, личным законом которого является российское право. Не требуется устанавливать специальных требований о наличии лицензий участника финансовых рынков (по аналогии с законодательством Японии, Белоруссии).

Оператором платформы признается резидент ПВТ, предоставляющий с использованием информационной системы физическим и (или) юридическим лицам возможность совершения между собой и (или) с оператором криптоплатформы следующих операций: отчуждение, приобретение токенов за рубли, иностранную валюту, электронные деньги; обмен токенов; иных сделок в соответствии с требованиями законодательства. Оператор криптоплатформы вправе:

- открывать счета в банках, небанковских кредитно-финансовых организациях в России и за рубежом для проведения расчетов по торгам и осуществляемым им операциям;

- получать за свои услуги вознаграждение, в т.ч. токенами;

- совершать, направленные на размещение токенов, в т.ч. за рубежом, приобретение или отчуждение токенов за белорусские рубли, иностранную валюту, электронные деньги, обмен токенов на иные токены;

- совершать иные операции с токенами, за исключением операций по обмену токенов на объекты гражданских прав иные, чем белорусские рубли, иностранную валюту, электронные деньги, токены.

Оператору криптоплатформы необходимо разработать локальные нормативные правовые акты, в соответствии с которыми он осуществляет свою деятельность, в частности, правила, регулирующие порядок торговли токенами и другими криптоактивами.

Для минимизации рисков легализации (отмывания) доходов, полученных преступным путем, и финансирования терроризма, связанных с использованием виртуальных активов на территории Российской Федерации, предлагается (текст законопроекта и пояснительная записка в Приложении №1):

- обеспечить применение требований ФЗ № 115 «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» к поставщикам услуг виртуальных активов, которые действуют как узлы, где происходит обмен виртуальных активов на фиатную валюту или виртуальные активы. При этом к поставщикам услуг виртуальных активов не относятся операторы инвестиционных платформ, распространение ФЗ № 115 на которых предусмотрено в соответствии с ФЗ «О привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 02.08.2019 , а также операторы информационных систем, в рамках которых осуществляется выпуск цифровых финансовых активов, и операторы обмена цифровых финансовых активов в случае принятия ФЗ «О цифровых финансовых активах»;

- установить обязанность для поставщиков услуг виртуальных активов регистрироваться в Росфинмониторинге в соответствии с рекомендациями ФАТФ и практикой зарубежных юрисдикций (Япония, о. Мэн, США, Канада).

4. В отношении порядка налогообложения сделок в криптоэкономике.

На сегодняшний день ФНС России так и не было сформировано комплексного разъяснения в отношении налогообложения в криптоэкономике. Представляется, что ФНС России может выпустить информационное письмо, в рамках которого определит порядок налогообложения таких сделок. В рамках данного разъяснения предлагается установить следующее (в Приложении №2 представлен проект разъяснений ФНС России).

5. В отношении обмена криптовалюты на фиатную (реальную) валюту.

Криптовалюты выполняют функцию договорного платежного средства, выступая в общественных отношениях в качестве средства платежа и является по своей сути деньгами (валютой), хотя это таким образом не определено в ст. 140 ГК РФ и ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле». Вместе с тем, согласно пп. 1 п. 3 ст. 39 НК РФ, осуществление операций, связанных с обращением российской или иностранной валюты (за исключением целей нумизматики), не признается реализацией товаров, работ или услуг. Таким образом, НДС в отношении операций по обмену криптовалюты на фиатную (реальную) валюту применяться не будет. Покупка товаров (оплата работ, услуг) за криптовалюту должна рассматриваться так же, как и любая другая покупка товаров (оплата работ, услуг) для целей применения НДС. При этом в отношении криптовалюты НДС взиматься не должен, так как в случае покупки товаров (оплаты работ, услуг) за криптовалюту криптовалюта выступает в качестве платежного средства. Таким образом, НДС в отношении операций по обмену криптовалюты на фиатную (реальную) валюту применяться не будет. Вместе с тем, площадки обмена конвертируемой виртуальной валюты осуществляют деятельность с целью извлечения прибыли, выполняя функции посредников. Оказываемые площадками обмена конвертируемой виртуальной валюты услуги облагаются НДС.

Для определения налогооблагаемой базы в целях применения НДС и других налогов необходимо определить эквивалентную стоимость в национальной валюте в момент совершения сделки (для определения эквивалентной стоимости может использоваться курс криптовалюты к рублю на действующих российских и зарубежных криптобиржах в момент совершения сделки (как это предусмотрено в разъяснениях IRS США).

Аналогичные выводы были сформулированы в практике суда Европейского союза в деле от 22 октября 2015 г. (*Skatteverket v D. Hedqvist*), где суд пришел к выводу, что обмен виртуальной валюты на реальную (и наоборот) является оказанием услуг в значении ст. 2 (1) Директивы по НДС, т.к. существует прямая связь между услугами и полученным вознаграждением.

6. В отношении покупки товаров (оплата работ, услуг) за криптовалюту.

Покупка товаров (оплата работ, услуг) за криптовалюту должна рассматриваться так же, как и любая другая покупка товаров (оплата работ, услуг) для целей применения НДС в порядке, определяемом главой 21 НК РФ. Для определения налогооблагаемой базы в целях НДС необходимо определить эквивалентную стоимость в российских рублях в

момент совершения сделки (для определения эквивалентной стоимости может использоваться курс криптовалюты к рублю на действующих российских криптобиржах в момент совершения сделки). При этом в отношении криптовалюты НДС взиматься не должен, так как в случае покупки товаров (оплаты работ, услуг) за криптовалюту криптовалюта выступает в качестве платежного средства. Комитет по НДС Европейской комиссии, изучив в 2016 г. выводы дела *Skatteverket v D. Hedqvist*, пришел к аналогичному выводу. Данный подход был воспринят налоговыми органами стран-членов Европейского союза.

7. В отношении майнинговой деятельности.

Опыт зарубежных стран предполагает, что майнинговая деятельность может облагаться налогом на прибыль организаций и доходы физических лиц (по принципу налогообложения на самозанятых). Разъяснения Налоговой службы США устанавливают, что прибыль, полученная в результате майнинга, включается в доход лица.¹² В Венгрии майнинговая деятельность облагается по принципу налогообложения для самозанятых при этом допускается включение в состав расходов, учитываемых при расчете налоговой базы, затрат на осуществление майнинговой деятельности (покупка оборудования, затраты на электричество). Во Франции майнинговая деятельность рассматривается как деятельность, которая имеет коммерческие цели, доход от такой деятельности подлежит налогообложению в порядке, установленном в Общем налоговом кодексе Франции. Прибыль, получаемая в результате майнинговой деятельности, по общему правилу должна облагаться налогом на прибыль организаций в порядке, определяемом главой 25 НК РФ, и налогом на доходы физических лиц организаций в порядке, определяемом главой 23 НК РФ. Освобождение лица от уплаты налога на прибыль, получаемую в результате майнинговой деятельности, представляется возможным ввиду необходимости решения задач стимулирования развития криптоэкономики в России. Соответствующие изменения должны быть отражены в НК РФ.

¹² <https://www.irs.gov/pub/irs-drop/n-14-21.pdf>