

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВІРТУАЛЬНИХ АКТИВІВ В УКРАЇНІ

LEGAL REGULATION OF VIRTUAL ASSETS IN UKRAINE

Панфілов О.Є., к.ю.н.,

доцент кафедри адміністративного і фінансового права
Національний університет «Одеська юридична академія»

Сідор М.І., к.ю.н.,

доцент кафедри адміністративного і фінансового права
Національний університет «Одеська юридична академія»

У статті визначено стан правового регулювання віртуальних активів в Україні. Встановлено, що криптовалюта не підпадає під визначення категорії «національна валюта» чи «іноземна валюта» та, відповідно, не є засобом платежу в розумінні чинного законодавства України. Для того, щоб набути статусу валюти, вона має отримати еквівалент у грошових одиницях, номінованих у гривні або одиницях іноземних держав, та (або) банківських металах. Превалюючим є визначення криптовалюти як різновиду нерегульованих цифрових грошей, які створюються і зазвичай контролюються їхніми розроблювачами, використовуються і приймаються членами віртуального співтовариства.

З'ясовано, що в Україні вибрано підхід, який полягає у використанні терміна «віртуальний актив» замість терміна «криптовалюта». Вказана теза обґрунтовується положеннями чинних нормативно-правових актів, якими віртуальний актив визначено як цифрове вираження вартості, яким можна торгувати у цифровому форматі або переказувати і яке може використовуватися для платіжних або інвестиційних цілей. Тобто в такому трактуванні віртуальний актив належить конкретному суб'єктові, але не має матеріального вираження, одночасно його може бути оцінено в грошовому еквіваленті.

Проаналізовано міжнародну практику врегулювання обігу та використання віртуальних активів. Визначено, що нині існують такі підходи до визначення Bitcoin: віртуальна валюта, грошовий сурогат, нематеріальна цінність, віртуальний товар.

Звернуто увагу на те, що функціонування віртуальних активів є викликом для забезпечення належного фінансово-правового регулювання як на національному, так і міжнародному рівнях. Завданням фінансового права є адекватне сприйняття викликів сучасності та створення відповідних правових конструкцій. При цьому ознаки такої віртуальної валюти мають бути юридично оформлені для вирішення таких проблем, як абстрактний характер, нестабільність курсу, визначення вартості (цінності) попиту і пропозицією, а також довірою до системи, відсутністю механізмів захисту через неможливість відміни транзакцій із біткоїнами тощо.

Ключові слова: віртуальний актив, криптовалюта, правове регулювання, міжнародний досвід, фінансове право.

The article defines the state of legal regulation of virtual assets in Ukraine. It is established that cryptocurrency does not fall under the definition of the category of national currency or foreign currency, and accordingly is not a means of payment within the meaning of current legislation of Ukraine. In order to acquire the status of a currency, it must receive the equivalent in monetary units denominated in hryvnia, or foreign countries and (or) bank metals. The prevailing definition of cryptocurrency is a type of unregulated digital money that is created and usually controlled by their developers, used and accepted by members of the virtual community.

It was found that the approach, which consists in using the term "virtual asset" instead of the term "cryptocurrency" is chosen in Ukraine. This thesis is substantiated by the provisions of current regulations, which define a virtual asset as a digital expression of value, which can be traded in digital format or transferred and which can be used for payment or investment purposes. That is, in this interpretation, a virtual asset belongs to a specific entity, but has no material expression, at the same time it can be valued in monetary equivalent.

The international practice of regulating the circulation and use of virtual assets is analyzed. It is determined that currently there are the following approaches to the definition of Bitcoin: as a virtual currency, as a monetary surrogate, as intangible value, as a virtual commodity.

Attention is paid to the fact that the functioning of virtual assets is a challenge to ensure proper financial and legal regulation at both national and international levels. The task of financial law is to adequately perceive the challenges of modernity and create appropriate legal structures. At the same time, the features of such a virtual currency should be legalized to solve such problems as: abstract nature, exchange rate instability, determining the value of supply and demand, and also confidence in the system, lack of protection mechanisms due to the impossibility of canceling transactions with bitcoins.

Key words: virtual asset, cryptocurrency, legal regulation, international experience, financial law.

Розвиток фінансових технологій в усьому світі зумовлює новий етап цифрової трансформації суспільних відносин. Ще кілька років тому криптовалюти та блокчейн здавались новітньою загадкою, але з початком законодавчого врегулювання цих інструментів фінансового права стало зрозумілим, що вказана сфера є провідним напрямом реформування фінансових відносин загалом. Разом із тим на теоретичному рівні виникає потреба опрацювати такі аспекти використання віртуальних активів, як впровадження в законодавство України нових понять та категорій, прийняття законодавчих актів щодо регулювання правового статусу та обігу віртуальних активів, формування правової позиції щодо «майнерів» та смарт-контрактів у вітчизняному законодавстві, врегулювання процедури проведення ICO та окреслення правового статусу «токенів».

На жаль, проблематика віртуальних активів суттєво не висвітлена в науковій літературі. Єдиним комплексним дослідженням станом на теперішній час є праця М.П. Кучерявенко, А.А. Кудь та Є.М. Смичок «Цифрові активи та їх правове регулювання у світлі розвитку технології блокчейн», що опосередковує актуальність цього дослідження.

Метою статті є визначення стану правового регулювання віртуальних активів в Україні.

Виклад основного змісту. Загалом віртуальна валюта – це один із видів нерегульованих цифрових грошей, які створюються і контролюються їхніми розроблювачами, використовуються й приймаються серед членів віртуального співтовариства. Метою функціонування криптовалют є створення незалежної від регулювання альтернативної платформи, в якій перекази, порівняно з альтернативними напрямками, здійснюються швидше та з мінімальними транзакційними витратами, а також немає потреби зазначати персональні дані.

Порівняно недавня поява віртуальних валют як можливої альтернативи наявним електронним грошам особливо відчутно хвилює не тільки економічну спільноту, але й пересічних громадян – активних користувачів сучасних фінансових послуг в умовах функціонування глобальної мережі Інтернет. Віртуальні валюти є нематеріальними засобами, що генеруються на основі математичних алгоритмів, серед яких найбільш популярною є Bitcoin, однак є й інші аналоги, такі як Litecoin, Ripple, OneCoin [1, с. 12].

Найвідомішою криптовалютою є Bitcoin як система, що спирається на децентралізовану однорангову мережу,

яка функціонує без централізованої розрахункової палати або іншого посередника. Біткоїни можна отримати кількома шляхами, одним із яких є придбання їх на спеціальних платформах за інші валюти, шляхом обміну готівкових коштів чи шляхом «майнінгу» (від англ. «mining» – добувати). Bitcoin був створений у 2009 р. як альтернатива фіатним грошам невідомим програмістом із псевдонімом Сатоші Накамото. Bitcoin не має централізованого управління та емітентів. Транзакції із цифровим підписом між двома вузлами передаються до всіх вузлів peer-to-peer мережі, а самі дані про переміщення коштів зберігаються в розподіленій базі даних. Для запобігання змоги витратити чужих грошей або використовувати свої кошти двічі використовуються криптографічні методи.

Мережа Bitcoin не контролюється якою-небудь установою, подібно до Центральному Банку країни, вона контролює рух електронних грошей та грошових знаків. Кожен комп'ютер, що бере участь у «майнінгу» біткоїнів та обробці транзакцій, є частиною цієї мережі. На відміну від звичайних грошей, які можна емітувати шляхом збільшення грошової маси, система Bitcoin розроблена таким чином, щоб максимальна кількість біткоїн-монет була обмежена.

Варто розуміти, що біткоїни є не електронними грошима, а тільки віртуальними валютами. Поява криптовалюти зумовлює переосмислення функцій грошей.

Являючи собою еквівалентну вартість, гроші тим самим уже вимірюють вартість товару в обміні. Тому, насамперед, вони виконують функцію міри вартості. Її здійснення отримує прояв у категорії «ціни» як грошового вираження товарів. «Вартість» представлена в грошовій одиниці, виступає як масштаб цін. Коли роль грошей виконували благородні метали, масштаб цін визначався через золотий вміст грошової одиниці. Але після певної еволюції питання більшість вчених вважає, що нині гроші виконують такі основні власні функції і підфункції:

1) міра вартості: засіб вираження вартості; засіб представлення одиниці вартості;

2) засіб обігу: купівельний засіб; засіб платежу;

3) засіб нагромадження: засіб заощадження; засіб збереження вартості [2, с. 490].

Відповідно до Закону України «Про валюту і валютні операції» до валютних цінностей зараховано:

– національну валюту (гривню), включаючи грошові знаки грошової одиниці України – гривні у вигляді банкнот, монет, у тому числі обігових, пам'ятних та ювілейних монет, і в інших формах, що перебувають в обігу та є законним платіжним засобом на території України, а також вилучені або такі, що вилучаються з обігу, але підлягають обміну на грошові знаки, що перебувають в обігу; кошти на рахунках у банках та інших фінансових установах, виражені у гривні; електронні гроші, номіновані в гривні;

– іноземну валюту (при цьому іноземною валютою є грошові знаки грошових одиниць іноземних держав у вигляді банкнот, казначейських білетів, монет, що перебувають в обігу та є законним платіжним засобом на території відповідної іноземної держави або групи іноземних держав, а також вилучені або такі, що вилучаються з обігу, але підлягають обміну на грошові знаки, що перебувають в обігу; кошти на рахунках у банках та інших фінансових установах, виражені у грошових одиницях іноземних держав і міжнародних розрахункових (клірингових) одиницях (зокрема у спеціальних правах запозичення), що належать до виплати в іноземній валюті; електронні гроші, номіновані в грошових одиницях іноземних держав та (або) банківських металах);

– банківські метали [3].

Таким чином, криптовалюта не підпадає під визначення категорії «національна валюта» чи «іноземна валюта» та, відповідно, не є засобом платежу в розумінні чинного законодавства України. Для того, щоб набути ста-

туса валюти, вона має отримати еквівалент у грошових одиницях, номінованих у гривні, або іноземних держав та (або) банківських металах. Крім того, Національний банк України (далі – НБУ) розглядає криптовалюту як грошовий сурогат, який не має забезпечення реальною вартістю і не може використовуватися фізичними та юридичними особами на території України як засіб платежу [4].

У 2017 р. зафіксовано спроби впорядкування відносин, які пов'язані з використанням віртуальних активів. Так, у вказаний період було зареєстровано два законопроекти: 1) «Про обіг криптовалюти в Україні» (за співавторством народних депутатів І.О. Єфремової, Л.Л. Денісової, І.О. Котвицького, І.П. Рибачака, С.М. Войцеховської), яким криптовалюту визначено як програмний код (набір символів, цифр та букв), що є об'єктом права власності, який може виступати засобом міни, відомості про який вносяться та зберігаються у системі блокчейн як облікові одиниці поточної системи блокчейн у вигляді даних (програмного коду) [5]; 2) «Про стимулювання ринку криптовалют та їх похідних в Україні» (ініціатором є народний депутат С.В. Рибалко), яким криптовалюта визначається як децентралізований цифровий вимір вартості, що може бути виражений у цифровому вигляді та функціонує як засіб обміну, збереження вартості або одиниця обліку, що заснований на математичних обчисленнях, є їх результатом та має криптографічний захист обліку. Крім того, у цьому законопроекті зазначено, що криптовалюта для цілей правового регулювання вважається фінансовим активом [6].

У 2020 р. було запропоновано проект Закону України «Про віртуальні активи», в якому немає визначення поняття «криптовалюта» та розмежування видів цифрових активів. Також вбачається невдалим визначення єдиним регулюючим органом у цій сфері Міністерство цифрової трансформації України [7].

Твердження, що криптовалюта – це різновид нерегульованих цифрових грошей, які створюються і контролюються їхніми розробниками, використовуються членами віртуального співтовариства, не є усталеним. Як наслідок, в Україні вибрано підхід, який полягає у використанні терміна «віртуальний актив» замість неоднозначного терміна «криптовалюта». Вказана теза обґрунтовується положеннями Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», яким встановлено, що віртуальний актив – це цифрове вираження вартості, яким можна торгувати у цифровому форматі або переказувати і яке може використовуватися для платіжних або інвестиційних цілей [8]. Тобто в такому трактуванні віртуальний актив належить конкретному суб'єктові, але не має матеріального вираження, одночасно його може бути оцінено в грошовому еквіваленті.

Видається доцільним звернути увагу на міжнародну практику врегулювання віртуальних активів та криптовалюти як її різновиду. З цього приводу у країнах ЄС склалася різна практика щодо юридизації криптовалюти. Законодавство ЄС розуміє нині під Bitcoin цифрове вираження вартості, яке не підтвержене центральним банком чи державним органом, не прив'язане до юридично фіксованих валютних курсів та яке може використовуватися як засіб обміну для купівлі товарів й послуг, їх передачі та зберігання та може придбаватися в електронному виді. При цьому обмін традиційних валют на одиницю Bitcoin не створює базу оподаткування ПДВ. Європейський Суд у своєму рішенні у справі Skatteverket v. David Hedqvist (C-264/14) постановив застосовувати до суб'єктів, які займаються обміном національних валют на віртуальну криптовалюту Bitcoin, звільнення від ПДВ.

В Ізраїлі Bitcoin не відповідає ні юридичному визначенню валюти, ні фінансовому забезпеченню, ні оподаткованому активу. У процесі продажу такого товару продавець щоразу має сплатити податок на приріст капіталу. Народ-

ний банк Китаю розцінює Bitcoin як віртуальний товар, а не валюту, а його продаж може обкладатися податком на додану вартість. Подібний підхід в Японії, де Bitcoin визнається цінністю, тотожною активу (asset-like values) та також оподатковується японським аналогом ПДВ [9]. А у Відні (Австрія) вже відкритий перший у світі Bitcoin-shop [10].

Останнім часом у США зробили значні кроки для введення в законодавство понять «криптовалюта», «блокчейн» та «смарт-контракт». Наприклад, у штаті Вайомінг 31 січня 2019 р було прийнято законодавчий акт, який прирівнює криптовалюту до грошей [11]. Закон штату «Про цифрові активи» поділяє ці визначення на три категорії: цифрові споживчі активи, цифрові цінні папери та віртуальні валюти. Кожна категорія має свій докладний опис. Будь-який криптоактив, що відповідає критеріям цих трьох категорій, класифікується як «нематеріальне особисте майно». При цьому криптоактиви регулюються так само, як фіатні гроші. Банки можуть виконувати функції кваліфікованих кастодіанів цифрових активів відповідно до правил, встановлених Комісією з цінних паперів і бірж США. Цікавим для правозастосовчої практики в нашій державі є визначення віртуальної валюти в зазначеному законі, яке вживається через поняття «цифровий актив», та робиться наголос, що цей актив не є визначеним законним платіжним засобом урядом США.

Штат Каліфорнія першим дозволив використовувати криптовалюту, прийнявши Assembly Bill 129. Цей закон дозволяє будь-якій корпорації, асоціації чи фізичній особі брати участь в обороті грошей, відмінних від законних платіжних систем. Але проблема полягає в тому, що Assembly Bill 129 не врегульовує введення криптовалютного бізнесу. У Нью-Йорку цю проблему вирішено шляхом законодавчого закріплення у New York Codes, Rules and Regulations Департаментом фінансових послуг Bitlicense – ліцензії на введення криптовалютного бізнесу. Тобто єдиної практики до теперішнього часу також не вироблено [12].

Досвід Білорусії щодо нормативного врегулювання використання віртуальних активів також досить позитивний. Так, 21 грудня 2017 р. було підписано декрет № 8 «Про розвиток цифрової економіки», в якому визначено, що у республіці створюється офшорна зона до 2049 р. для операцій із криптоактивами на базі Парку високих технологій (екстериторіальний технопарк, який створено ще в 2005 р.). Цікавим є визначення криптовалюти як біткоїну, іншого цифрового знаку (токену), який використовується в міжнародному обороті як універсальний засіб обміну, який наведено в Додатку № 1 [13]. Це

визначення не є комплексним у зв'язку з тим, що криптовалютою може бути не тільки біткоїн.

Таким чином, нині є такі підходи до визначення Bitcoin: віртуальна валюта, грошовий сурогат, нематеріальна цінність, віртуальний товар.

Дослідження, проведене ESMA та Європейським банківським управлінням ЕВА, поряд із широким переліком переваг віртуальних активів/криптовалют виділяє більш суттєві недоліки. Однією з таких проблем є абстрактний характер криптовалют, що створює проблеми для правового регулювання, адже, як і будь-яку форму грошових цінностей – готівку, електронні гроші, кредитні карти тощо, – криптовалюти також можна використати як у законних, так і у незаконних цілях [14]. Підвищує ризик використання біткоїну і нестабільність його курсу. Криптовалюта не прив'язана до жодної з реальних валют. Її вартість (цінність) визначається попитом і пропозицією, а також довірою до системи. Оскільки жодна транзакція з біткоїнами не підлягає скасування, користувачі, які виявилися жертвами шахрайства або підозрюють це, позбавлені будь-яких правових засобів захисту. Можна стверджувати, що нині споживачі стоять перед вибором плати підвищених комісійних за послуги, що забезпечують повернення коштів у разі шахрайства, або нижчих – за сервіс, що передбачає мінімальний рівень правового захисту або взагалі його не забезпечує.

Висновки. Загалом функціонування віртуальних активів є викликом для забезпечення належного фінансово-правового регулювання як на національному, так і міжнародному рівнях. Завданням фінансового права є адекватне сприйняття викликів сучасності та створення відповідних правових конструкцій. При цьому ознаки такої фіктивної валюти мають бути юридично оформлені. Встановлено, що криптовалюта не підпадає під визначення категорії «національна валюта» чи «іноземна валюта» та, відповідно, не є засобом платежу в розумінні чинного законодавства України. Як наслідок, в Україні вибрано підхід, який полягає у використанні терміна «віртуальний актив» замість неоднозначного терміна «криптовалюта». Віртуальний актив є цифровим вираженням вартості, яким можна торгувати в цифровому форматі або переказувати і яке може використовуватися для платіжних або інвестиційних цілей. Таким чином, віртуальний актив належить конкретному суб'єктові, але не має матеріального вираження, одночасно його може бути оцінено в грошовому еквіваленті.

ЛІТЕРАТУРА

1. Бачо Р.І. Державне регулювання ринків фінансових послуг в умовах функціонування віртуальних валют (криптовалют). *Бізнес Інформ*. 2015. № 11. С. 12.
2. Предборський В.А. Економічна теорія. Київ : Кондор, 2003. 492 с
3. Про валюту і валютні операції : Закон України від 21.06.2018 р. № 2473-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 30. Ст. 239.
4. Роз'яснення щодо правомірності використання в Україні «віртуальної валюти/криптовалюти» Bitcoin. URL: https://www.bank.gov.ua/control/uk/publish/article?art_id=11879608 (дата звернення: 17.12.2020).
5. Про обіг криптовалюти в Україні : законопроект № 7183. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=62684 (дата звернення: 17.12.2020).
6. Про стимулювання ринку криптовалют та їх похідних в Україні : законопроект № 7183-1. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=62710 (дата звернення: 17.12.2020).
7. Про віртуальні активи : законопроект № 3637. URL: <https://thedigital.gov.ua/news/zakonoproekt-pro-virtualni-aktivi-udoskonaleno-i-zareestrovano-u-verkhovniy-radi> (дата звернення: 17.12.2020).
8. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення : Закон України від 06.12.2019 р. № 361-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/361-20#Text> (дата звернення: 17.12.2020).
9. Virtual money poses accounting dilemma for Japan's early adopters. URL: <https://asia.nikkei.com/Business/Trend/Virtual-money-poses-accounting-dilemma-for-japan-s-early-adopters> (дата звернення: 17.12.2020).
10. Erster Bitcoin-Shop in Wien eröffnet (дата звернення: 17.12.2020). URL: <http://wien.orf.at/news/stories/2824885> (дата звернення: 17.12.2020).
11. Про цифрові активи : Закон Штату Вайомінг від 31.01.2019 р. URL: <https://www.wyoleg.gov/Legislation/2019/SF0125> (дата звернення: 17.12.2020).
12. Криптовалюта: її правовий режим, проблеми застосування. URL: http://ukrainepravo.com/legal_publications/essay-on-it-la-w/it_law_plyta_%d1%81guptocurrency/ (дата звернення: 17.12.2020).
13. О развитии цифровой экономики : Декрет Президента Республики Беларусь № 8 от 21 декабря 2017 года. URL: http://president.gov.by/ru/official_documents_ru/view/dekret-8-ot-21-dekabrja-2017-g-17716/ (дата звернення: 17.12.2020).
14. Герашенко А. Правовое регулирование крипто валютного бизнеса. URL: <http://axon.partners/wp-content/uploads/2017/02/Global-Issues-of-Bitcoin-Business-Regulation.pdf> (дата звернення: 17.12.2020).