



ICO:

ЗАЩИТА ИНТЕРЕСОВ УЧАСТНИКОВ

Защита прав инвесторов и эмитентов, участвующих в ICO, – тема, набирающая актуальность. **Климент Русакомский** и **Гарран Вильяреаль Эдуардо** рассмотрели правовые аспекты процесса.



КЛИМЕНТ РУСАКОМСКИЙ – управляющий партнер юридической группы PARADIGMA.



ГАРРАН ВИЛЬЯРЕАЛЬ ЭДУАРДО – юрист юридической группы PARADIGMA.

ICO позволяет любому физическому лицу или организации получить инвестиционные средства для своего проекта через предложение неопределенному кругу лиц в сети интернет внутренней криптовалюты этого проекта – токенов. По правилам (а скорее – обычаям) Мировой паутины приобретение токенов гарантирует их владельцу получение выгоды от проекта в будущем. Они аналогичны выгодам владельца традиционных ценных бумаг и могут заключаться, например, в последующем получении дивидендов, участии в управлении проектом, а также в специфической форме – получении дисконта при использовании сервисов или отдельных функций проекта.

В этом случае мы сознательно употребляем термины «обычай»

и «гарантия»: подобные формулировки отражают устоявшееся массовое представление о взаимоотношениях и главное – правоотношениях участников ICO. Однако представление о том, что ICO не регулируются действующими положениями законодательства в достаточной степени, а приобретаемые инвесторами права не имеют перспектив судебной защиты, является оспоримым фактом.

ОБЩИЙ ВЗГЛЯД НА ВОЗМОЖНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРЕИМУЩЕСТВА РОССИЙСКОЙ ЮРИСДИКЦИИ

В условиях существования во всех государствах или их содружествах, т.е. в мировом масштабе, небольшого количества специальных норм законов, которые регулировали бы новейшие правоотношения юридических и физических лиц, участвующих в ICO, важнейшим для рассмотрения является вопрос о регулировании данной сферы общими, фундаментальными нормами гражданского права разных стран.

Российская система права имеет ряд существенных преимуществ по сравнению с системами права стран Европы и Америки, в которых ICO получили первоначальное развитие. И последующий анализ будет проведен применительно к российским нор-

мам гражданского права. Преимущество российского права заключается в том, что в нем отсутствует оформленный институт отказа от права на судебную защиту или на отказ от подачи иска. Согласно нормам российского законодательства отказ от права на обращение в суд как отказ от процессуального права на предъявление иска является недопустимым, и положение, указанное в соглашении сторон об отказе от права на обращение в суд, не влечет правовых последствий – иск все равно может быть подан заинтересованным лицом, которое полагает, что его права нарушены, и должен быть рассмотрен судом. При этом в праве стран, принадлежащих к англосаксонской, смешанной правовым семьям, а с незначительными ограничениями – в ряде стран романо-германской правовой семьи (т.е. в Канаде, США, Великобритании, Ирландии, Франции, Германии, а также в популярной для проведения ICO Японии) институт отказа от права на подачу иска существует и полноценно реализуется.

Про Японию стоит сказать отдельно. В связи с распространенностью в whitepaper – документе, публикуемом эмитентами ICO, – указания на подчинение условий приобретения и обращения токенов,

РОССИЙСКАЯ СИСТЕМА ПРАВА ИМЕЕТ РЯД ПРЕИМУЩЕСТВ ПО СРАВНЕНИЮ С СИСТЕМАМИ ПРАВА ЕВРОПЫ И АМЕРИКИ, В КОТОРЫХ ICO ПОЛУЧИЛИ ПЕРВОНАЧАЛЬНОЕ РАЗВИТИЕ

а также возможных споров сторон законодательству Японии и проведения таких ICO через криптовалютные биржи в Японии необходимо обратить особое внимание на следующее. Согласно закону Японии «Об общих правилах применения законов» от 1898 г. № 10 (в действующей редакции) в Японии не признается один из общих принципов международного частного права, а именно – критерий наиболее тесной связи.

Поэтому, если мы смоделируем почти идеальную для российского инвестора ситуацию, при которой ICO проводится преимущественно с привлечением российских инвесторов (юридических лиц), проводится в отношении проекта, относящегося к реальному сектору (производству) и работающего только в России, но при этом в whitepaper есть указание на то, что данное ICO регулируется правом Японии, а инвесторы не могут предъявлять свои

требования в суд – то, несмотря на наиболее тесную связь проекта и ICO с территорией России, любой судебный спор будет рассматриваться судом Японии с применением исключительно права этой страны, со всеми возможными ограничениями прав инвестора, включая ограничение его права на обращение в суд. Поэтому в суде Японии инвестору может быть отказано в судебной защите его нарушенных прав, и ни одно из положений российского законодательства, которое даже теоретически могло бы защитить права инвестора, не будет применяться в японском суде, несмотря на то что фактически большая часть правоотношений и вся экономическая составляющая спора связаны только с территорией России.

АНАЛИЗ С УЧЕТОМ ОБЩИХ НОРМ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РФ

Согласно нормам Гражданского кодекса РФ, единица криптовалюты – токен является имуществом, объективно существующим в форме программного кода, который содержит уникальные характеристики данного имущества, и данный программный код написан на языке программирования, который доступен для «прочтения» специалистами. Соответственно, возмезд-

ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ЭЛЕКТРОННОЙ ПОДПИСИ ПРИ ПРИСОЕДИНЕНИИ К WHITERAPER НЕ ПОЛУЧИЛО ПОКА РАСПРОСТРАНЕНИЯ В СФЕРЕ ICO, А ИСПОЛЬЗОВАНИЕ УСИЛЕННОЙ КВАЛИФИЦИРОВАННОЙ ЭЛЕКТРОННОЙ ПОДПИСИ МАЛОВЕРОЯТНО ВВИДУ ГЛАВНОЙ ОСОБЕННОСТИ ЛЮБОЙ БЛОКЧЕЙН-СЕТИ – АНОНИМНОСТИ ИЛИ ПСЕВДОНИМНОСТИ ТРАНЗАКЦИЙ

ное приобретение инвестором такого имущества в расчете на извлечение будущих выгод от владения или распоряжения им, без сомнения, является сделкой купли-продажи, направленной со стороны инвестора на приобретение определенных имущественных прав, связанных с экономическим содержанием проекта. Ввиду указанного купля-продажа токенов приобретает еще и большую часть признаков опционного договора.

Для доказательства совершения сделки по купле-продаже токенов представляется возможным использовать доказательства в виде электронной переписки ее участников. Согласно сформировавшейся судебной практике электронная переписка,

информация с жестких дисков и иных носителей и т.д. рассматриваются как надлежащее доказательство, несмотря на то что она не является электронным документом как таковым, и даже при отсутствии в электронной переписке электронной подписи.

Кроме того, оценка электронной переписки как надлежащего доказательства в судебном процессе производится вне зависимости от того, признает ли сторона спора факт электронного взаимодействия с другой стороной, и вне зависимости от наличия или отсутствия какого-либо отдельного, специального письменного соглашения между сторонами о том, что они признают надлежащим обмен электронными сообщениями. При

этом важно отметить, что использование электронной подписи при присоединении к whiteraper не получило пока распространения в сфере ICO, а использование усиленной квалифицированной электронной подписи маловероятно ввиду главной особенности любой блокчейн-сети – анонимности или псевдонимности транзакций.

СУТЬ ВЗАИМООТНОШЕНИЙ УЧАСТНИКОВ ICO

В контексте рассмотрения регулирования общими нормами российского гражданского права сферы ICO как мероприятий, имеющих инвестиционные цели, предлагается рассматривать токен в качестве созданного по технологии распределенного реестра (блокчейн) виртуального (цифрового) аналога ценной бумаги, которая выступает подтверждением прав и обязанностей участников ICO. Иными словами, представляется возможным рассматривать токен в качестве средства отложенного платежа, обеспечением которого является обычно только прогнозируемое и планируемое на перспективу экономическое содержание самого проекта, под финансирование которого выпущена эта криптовалюта.

Возможные будущие выгоды инвесторов и все иные условия приобретения



токенов прописываются в whitepaper. Данный документ является, по сути, полным информационным проспектом, определяющим все условия ICO и во многом описывающим будущее функциональное и экономическое наполнение самого проекта, для финансирования которого производится эмиссия токенов.

Важно отметить, что обычно условием получения инвесторами будущей выгоды является достижение проектом определенных показателей. Какие именно это должны быть показатели или результаты, а также средства и время их достижения в подробностях описываются эмитентами токенов в whitepaper. С одной стороны, такая почти исчерпывающая содержательность whitepaper несет маркетинговую составляющую и служит главной цели – формированию доверия к проекту, с другой – дает основания для правового анализа осознанности действий и степени информированности инвестора при совершении им покупки токенов. При такой степени информативности, которая очевидно направлена на формирование доверия, любые обещания и прогнозы могут быть признаны существенной информацией об условиях сделки, которая не должна вводить инвестора в заблуждение и исходя из которой формируется воля инвестора на заключение сделки.

ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО, РЕГУЛИРУЮЩЕЕ ПРАВООТНОШЕНИЯ УЧАСТНИКОВ ICO И ОБРАЩЕНИЯ КРИПТОВАЛЮТ, ТОЛЬКО ПРОХОДИТ ЭТАП СТАНОВЛЕНИЯ

ВОЗМОЖНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ ЗАЩИТЫ ИНТЕРЕСОВ

Представляется возможным, что в случае несоблюдения условий ICO (недостижения проектом показателей/результатов, представленных в whitepaper) инвестор не получает того, на что он разумно рассчитывал при заключении сделки по приобретению токенов. Соответственно, в силу положений либо статьи 178, либо статьи 451 Гражданского кодекса РФ – в зависимости от конкретных обстоятельств – инвестор может потребовать от эмитента компенсации убытков, связанных с приобретением токенов.

При этом важно отметить, что, как представляется, включение в whitepaper (в Terms and conditions) так называемых Disclaimer – положений об отказе эмитента от ответственности и действия инвесторов на свой собственных страх и риск – не может гарантировать полную правовую защиту эмитента от негативных последствий, связанных с невыполнени-

ем им прогнозов по проекту, указанных в whitepaper. Анализ правоотношений участников ICO не позволяет сделать вывод о том, что они идентичны тем, в которых российским законодательством предусмотрено регулирование по аналогии с играми и пари.

Важно обратить внимание, что явное стремление уйти от гражданско-правовой ответственности посредством включения арбитражной оговорки или соглашения о подсудности споров судам других государств по иностранному праву может быть дополнительным маркером для указания на неуверенность эмитентов в достижении их проектом показателей или результатов, указанных в whitepaper.

АЛЬТЕРНАТИВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

При указанной оценке действий эмитентов, направленных на избежание компенсации возможных убытков инвесторам, и в условиях отсутствия специального нормативного регулирования на национальном уровне у надзорных органов возникают дополнительные основания для квалификации этих действий в ракурсе рассматриваемого другого ответственного – уголовной.

Обобщая сказанное, можно сделать вывод, что эффективная судебная защита законных интересов участ-

ников ICO лежит в плоскости правильного и кропотливого доказывания фактических обстоятельств, а взаимоотношения участников, несмотря на их новейшую форму, имеют уже знакомое и изученное в гражданском законодательстве содержание.

Во всех странах мира законодательство, регулирующее правоотношения участников ICO и обращения криптовалют, только проходит этап становления, и нормы права большинства юрисдикций только отчасти определяют контуры будущего регулирования этой сферы. В российском законодательстве по этим правоотношениям пока не существует ни одной отдельной специальной нормы.

Чтобы наиболее эффективно защищать права и интересы участников ICO, юристы компании Paradigma постоянно отслеживают изменения и законодательные инициативы в международном правовом поле и в своей работе по проектам в данной сфере особое внимание уделяют индивидуальным задачам и особенностям деятельности каждого клиента – эмитента или инвестора, а также экономико-правовой специфике каждого проекта. **S**

www.prllex.ru