

Перспективы регулирования электронных денег в Российской Федерации

- ✓ *Опыт регулирования эмиссии и использования электронных денег*
 - ✓ *Правовая среда эмиссии и использования электронных денег в Российской Федерации*
 - ✓ *Предложения по формированию законодательной базы оборота электронных денег в Российской Федерации*
-

Опыт регулирования эмиссии и использования электронных денег

Быстрое развитие индустрии электронных денег привлекло внимание регулирующих органов развитых стран уже в середине 90-х гг. Перспектива частичного замещения традиционных средств платежа электронными деньгами изначально вызывала определенные опасения с их стороны. Во-первых, как предполагалось, широкое использование данного инструмента, эмитируемого частными компаниями, могло существенно снизить эффективность денежной политики и, в конечном плане, стать фактором дополнительного инфляционного давления. Во-вторых, очевидна была правовая незащищенность пользователей данных платежных сервисов. В-третьих, технологии электронных платежей быстро находили свое применение в рамках операций отмывания денег и финансирования терроризма.

В результате первые режимы регулирования эмиссии и использования электронных денег начали формироваться еще в тот период, когда роль соответствующих рынков в масштабах национальных экономик была минимальна. Фактически первые шаги в данном направлении были предприняты в Европейском Союзе и связаны с принятием в 2000 году Европейской Комиссией 2-х директив (2000/28/ЕС и 2000/46/ЕС). В данных документах институты, занимающиеся эмиссией электронных денег, («институты электронных денег» – *electronic money institutions*) были отнесены к категории специфических кредитных организаций, что закономерно означало распространение на них ряда пруденциальных норм банковской деятельности (в том числе, и практики лицензирования операций). На протяжении 9 лет с момента начала стандартизации национальных законодательств европейских стран в соответствии с принципами, заложенными в директивах, реализованный подход к регулированию сферы электронных платежей неоднократно становился объектом критики. В частности, указывалось на то, что строгие ограничительные нормы не дают заметного выигрыша в степени защиты интересов европейских пользователей электронных платежных сервисов.

Как правило, данная аргументация подкрепляется ссылками на опыт США, где в настоящее время индустрия электронных денег регулируется на основе общих принципов, применяемых к небанковским организациям, оказывающим расчетные и платежные услуги и лишенным права привлекать депозиты. Правила работы и лицензирования данных институтов, классифицируемых как «предприятия денежных услуг» (*MSB – money services businesses*), исторически устанавливались на уровне штатов. Только в 2000 году был принят Универсальный закон о денежных услугах (*Uniform Money Services Act*), определивший единые подходы к регулированию деятельности провайдеров платежных сервисов: денежных переводов, продажи предоплаченных финансовых инструментов (в том числе, электронных денег), обналичивания чеков и обмена валюты. Эмиссия электронных денег с позиции данного законодательного акта подпадает под понятие денежных переводов, в то время как деятельность по их погашению классифицируется как операции обналичивания чеков.

Вплоть до произошедшей унификации законодательств штатов системы электронных платежей, по большей части оставались вне поля государственного

регулирования. В этих условиях провайдеры соответствующих услуг использовали правовую конструкцию, позволявшую как можно сильнее дистанцироваться от статуса финансовых институтов. Так, например, одна из крупнейших компаний-эмитентов электронных денег PayPal Inc. в США выступает по отношению к своим клиентам в качестве агента, принимающего средства на хранение и обязующегося перечислить их по поручению в пользу третьего лица. Фактически это означает, что компания не может распоряжаться поступившими от клиентов деньгами по своему усмотрению, а в случае банкротства они не будут включаться в конкурсную массу. В Европе, напротив, эмитированные компанией платежные инструменты рассматриваются в качестве ее долгового обязательства.

Для России своеобразным отголоском проблемы разграничения приема платежей, с одной стороны, и эмиссии платежных инструментов, с другой, стала длительная дискуссия о необходимости отнесения операций систем платежных терминалов к банковской деятельности. Учитывая, что ее итогом стало принятие Закона №103-ФЗ «О деятельности по приему платежей физических лиц, осуществляемых платежными агентами», можно предположить, что российское законодательство скорее движется в русле американского опыта. Тем не менее, услуги платежных терминалов представляют лишь один из сегментов рынка электронных платежей. Его частью также являются операции с предоплаченными финансовыми инструментами, которые по своему функционалу во многом близки к чисто банковским продуктам. Так, например, в системе электронных платежей клиент имеет возможность накопления средств, осуществления переводов в пользу третьих лиц, что во многом идентично пользованию банковским счетом. Исходя из этого, вопрос классификации электронных денег для целей регулирования не теряет своей актуальности.

Европейская директива 2000/46/ЕС однозначно указывает на то, что электронные деньги представляют собой требование к эмитенту, а их ключевое отличие от остальных средств платежа (таких как чеки или векселя) сводится к тому, что информация о данном требовании фиксируется и хранится на электронном носителе. Другие два критерия, которые согласно директиве, определяют понятие электронных денег, не содержат прямых указаний на их специфическую природу. Во-первых, эмиссия электронных денег производится на сумму, не превышающую объем поступивших в ее оплату денежных средств. Во-вторых, эмитированные инструменты признаются электронными деньгами, если они принимаются в качестве средства платежа третьими лицами. Два данных критерия, по сути, уточняют характер долговых обязательств, возникающих в результате эмиссии электронных денег, а именно, определяют в качестве их основной черты высокую ликвидность. Право клиента требовать обращения в любой момент электронных денег в денежные средства по номинальной стоимости без взимания дополнительных комиссий устанавливается статьей 3 директивы (единственным ограничением со стороны эмитента может быть минимальная сумма погашения, но и она не должна превышать 10 евро). Характерно, что, признавая за клиентом электронных платежных систем права, сопоставимые с правами держателя банковского счета, директива, тем не менее, строго обособляет эмиссию электронных денег от приема вкладов. Согласно пункту 3 статьи 2

операция покупки prepaid-инструмента, при которой деньги сразу же трансформируются в стоимость, хранимую на электронном носителе, не классифицируются как привлечение депозита и, соответственно, не подпадают под какие-либо государственные схемы гарантирования вкладов.

Ввиду того, что эмитенты электронных денег подвержены риску ликвидности, для их деятельности европейским законодательством устанавливается целый набор требований, призванных обеспечить их платежеспособность перед клиентами. Во-первых, директива признает возможным осуществление институтами электронных денег только двух видов деятельности: управление эмиссией электронных платежных инструментов (что исключает как прием вкладов, так и выдачу кредитов) и ведение электронных баз данных. При этом они не могут выступать в качестве участников других компаний, деятельность которых не соответствует указанным ограничениям. Во-вторых, существуют требования к достаточности капитала данных институтов: собственные средства компании-эмитента не должны быть меньше 1 млн.евро, а их объем по отношению к стоимости эмиссии электронных денег не должен составлять в среднем менее 2%.

В-третьих, обязательства компаний, связанные с эмиссией электронных денег, должны быть в полном объеме обеспечены инвестициями в определенный директивой набор активов. Направлениями вложений могут служить наличные денежные средства, счета в центральном банке, государственные обязательства европейских стран с высоким кредитным рейтингом, расчетные счета в банках стран-членов ОЭСР и прочие ликвидные долговые обязательства высокого кредитного качества. При этом вложения в последние две балансовые позиции не могут быть больше 20-ти кратного размера собственных средств эмитента. Для целей хеджирования рисков институты электронных денег имеют право использовать процентные и валютные деривативы, ограничиваясь при этом инструментами, торгуемыми на биржевых площадках.

Вводя достаточно жесткие требования, европейские законодатели, между тем, предусмотрели возможность нераспространения их на системы электронных платежей, имеющие локальный статус и не связанные с широким оборотом эмитируемых ими инструментов. Основанием для этого может служить одно из следующих условий: объемы эмиссии составляют в среднем не более 5 млн.евро (не превышая при этом 6 млн.евро), электронные деньги принимаются в качестве средства платежа только подразделениями эмитента (речь идет, например, об обороте подарочных карт магазинов), организациями, являющимися членами одной дистрибуционной сети или действующими на ограниченной территории (законодательством Великобритании данный критерий уточнен как функционирование на площади не более 4 кв.км).

Характерно, что европейская модель регулирования электронных денег была взята за образец рядом стран, не являющихся членами ЕС. Так, например, с 2003 года в Республики Беларусь действуют Правила осуществления операций с электронными деньгами, утвержденные постановлением Правления Национального Банка. Также как и в ЕС право эмиссии электронных денег принадлежит только кредитным организациям (банкам). При этом Правила не распространяются на операции с учитываемой в

электронном виде стоимостью, принимаемой в качестве средства платежа исключительно эмитентом. Важной особенностью нормативной базы в Республике Беларусь являются требования к обращению электронных денег, эмитированным нерезидентами. Использование их в расчетах предполагает привлечение для целей распространения и погашения белорусских банков в качестве агентов.

Созданная европейскими законодателями в отношении электронных денег правовая конструкция в настоящее время многими специалистами рассматривается как излишне громоздкая и как опирающаяся на неточные формулировки и определения. Ряд критиков склоняются к мысли, что по образцу американского законодательства Евросоюзу необходимо отказаться от специфического регулирования деятельности по эмиссии электронных денег, распространив на данные операции положения директивы о платежных сервисах (2007/64/EC). Менее радикальные предложения исходят из необходимости уточнить понятие электронных денег (в том числе, в части его применения к гибридным услугам, оказываемым операторами мобильной связи), а также некоторого смягчения требований к эмитентам (в том числе, в части ограничений на виды деятельности). В числе прочего, предлагается отказаться от «облегченного» регулирования локальных платежных систем и вовсе не классифицировать эмитируемые ими инструменты как электронные деньги.

Правовая среда эмиссии и использования электронных денег в РФ

На данный момент в России деятельность провайдеров Интернет-платежей регулируется на основе общих принципов гражданского права, следствием чего является использование широкого диапазона договорных схем с зачастую неопределенными правовыми последствиями для участников. В целом подходы к юридическому оформлению отношений между электронными платежными системами и пользователями (как плательщиками, так и получателями платежа) принято разделять на две основные группы. Одни системы действуют строго по агентской схеме (например, Яндекс.Деньги), в рамках которой они берут на себя функцию передачи платежа от покупателя товаров и услуг поставщику. Другие привлекают кредитные организации для эмиссии инструментов, посредством которых осуществляются расчеты между клиентами (так, WebMoney Transfer использует в качестве инструмента расчета в рублях электронные чеки на предъявителя). В первом случае правовой основой операций являются положения Гл.52 ГК РФ (провайдер платежных услуг действует от имени и за счет принципала, в качестве которого выступает поставщик товаров и услуг), во втором – Гл.46 ГК РФ (рассматривающей расчеты чеками в качестве безналичной формы расчетов).

Правовые риски чековой схемы расчетов связаны с признанием в российском законодательстве электронных чеков на предъявителя (в соответствии со Ст.149 ГК РФ бездокументарная форма может быть использована только для фиксации прав, закрепляемых именной или ордерной ценной бумагой), и возможностью трактовки их в качестве денежных суррогатов, расчеты которыми на территории РФ запрещены Законом «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)».

В свою очередь, для агентского договора по приему платежей вплоть до недавнего времени (пока не был принят Закон №103-ФЗ) существовали риски быть признанным ничтожным, на том основании, что он мог рассматриваться как договором комиссии, для заключения которого провайдер должен был обладать статусом кредитной организации. Создание законодательной базы привлечения платежных агентов для расчетов физических лиц за товары и услуги, тем не менее, не означает урегулирования вопросов деятельности электронных платежных систем. Проблема заключается в том, что операция внесения средств на электронный кошелек не обязательно напрямую связана с возникновением денежных обязательств физического лица перед поставщиком (т.е. ситуацией, на которую распространяются положения закона №103-ФЗ).

Прямым следствием правовой неурегулированности сферы эмиссии электронных денег является незащищенность пользователей, как в части возможности востребования средств, размещенных в платежной системе, соблюдения конфиденциальности предоставленных личных данных, так и получения компенсации в случае программных сбоев. Операции провайдеров электронных платежей с учетом используемой в договорах терминологии (например, электронный счет) и вовсе могут классифицироваться как незаконная банковская деятельность. Действительно, открытие и ведение банковских счетов, проведение расчетов, осуществление переводов денежных средств по поручению физических лиц без открытия банковского счета строго отнесены Законом №395-1 «О банках и банковской деятельности» к банковским операциям.

Существующая правовая неопределенность не может быть устранена и при трактовке электронных денег в качестве предоплаченных финансовых продуктов (карт). Нормативные акты Банка России (в частности, Положение №266-П «Об эмиссии банковских карт и об операциях, совершаемых с использованием платежных карт») однозначно указывают на то, что эмитентами предоплаченных карт могут выступать только кредитные организации. Более того, как следует из Письма Московского ГТУ ЦБР от 26/05/2006 №26-13-4-14/35335, Банк России считает, что «деятельность банков, связанная с эмиссией предоплаченных карт для физических лиц, по своей экономической сути является косвенной формой привлечения денежных средств физических лиц» и соответственно, требует получения соответствующей лицензии.

Предложения по формированию законодательной базы оборота электронных денег в РФ

Высокие темпы роста объемов операций с электронными деньгами позволят им в достаточно короткие сроки занять заметное место в структуре национальной платежной системы РФ. В этой связи все более острой становится проблема создания законодательства об электронных деньгах, позволяющего одновременно решать следующие три задачи:

- создание условий для удовлетворения потребностей населения и предприятий в технологичных платежных сервисах
- защита пользователей данных сервисов

- обеспечение справедливой конкуренции с другими поставщиками платежных сервисов (в первую очередь, банками)

Решением, обеспечивающим баланс интересов трех основных сторон на рынке платежных услуг – пользователей, небанковских организаций – провайдеров и банков – мог бы стать режим регулирования по модели ЕС, распространяющийся на эмитентов инструментов, однозначно классифицируемых как электронные деньги. Определение электронных денег, которое предлагается ввести отдельным законодательным актом, должно указывать на следующие их особенности:

- предоплаченный характер (что фиксирует возникновение обязательства эмитента перед пользователем в момент размещения денежных средств на электронный счет),
- погашаемость в любой момент по требованию держателя (с возможным ограничением на минимальную сумму взимания),
- возможность принятия в качестве средства платежа третьими лицами.

Критическим вопросом для законодательного определения электронных денег является выведение из-под регулирования провайдеров гибридных платежных услуг, к которым относятся, в первую очередь, операторы мобильной связи. В значительной степени разграничению двух видов деятельности (эмиссии электронных денег и предоставления возможности оплаты мобильного контента за счет ранее внесенных средств) будет способствовать требование обязательной погашаемости средств на электронном счете. Кроме этого, в качестве важного критерия, позволяющего обособить деятельность мобильных операторов, можно установить прикладной (т.е. связанный с эксплуатацией устройства связи) характер услуг, приобретаемых за счет внесенных средств абонентами мобильной связи.

Отдельного внимания также заслуживает проблема классификации различных локальных электронных платежных систем (например, предполагающих эмиссию карточек, принимаемых к платежу на ограниченной территории). Отделение их от эмитентов электронных денег, подпадающих под регулирование, может быть произведено по показателям суммарного оборота системы, числа одновременно действующих счетов, количества точек продаж, принимающих эмитированные инструменты к платежу, а также максимального остатка на электронном счете.

Сфера использования электронных денег должна быть строго ограничена расчетами физических лиц за товары, работы и услуги, а также осуществлением физическими лицами прочих гражданско-правовых сделок с соблюдением требований законодательства РФ. Кроме этого, право использования электронных денег может распространяться на ряд операций юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, которые также могли бы быть осуществлены в наличной форме за счет средств в кассе: выплату заработной платы, оплату командировочных расходов и расходов на приобретение товаров и услуг сотрудниками предприятий с учетом предельного размера расчета наличными деньгами (т.е. 100 тыс.руб.).

Введение в гражданский оборот электронных денег предполагает также определение круга их потенциальных эмитентов. В данном качестве предлагается рассматривать все банки и расчетные небанковские кредитные организации (РНКО). Это означает, что полномочия по регулированию эмиссии электронных денег целиком будут принадлежать Банку России. Существующие пруденциальные требования (в частности к величине собственных средств, достаточности капитала и обеспеченности ликвидными активами) к кредитным институтам в РФ можно считать достаточными для обеспечения интересов клиентов электронных платежных систем. Вместе с тем они не создают запретительных барьеров для рыночных игроков, не имеющих на данный момент статуса кредитной организации. Объем бизнеса большинства из них вполне позволит сформировать уставный капитал в объеме 18 млн.руб.

Право на эмиссию электронных денег, таким образом, не будет напрямую связано с участием банка в системе страхования вкладов. Иначе говоря, в системе банковского регулирования эмиссия предоплаченных финансовых продуктов (и в том числе карт) не должна рассматриваться как косвенная форма привлечения средств физических лиц. Для того чтобы предупредить распространение псевдо-деPOSITНЫХ продуктов на основе электронных денег целесообразно установить запрет на начисление процентов по остатку по электронному счету. Возможность привлечения средств на платной основе провайдерами электронных платежных систем также может быть ограничена требованием о невозможности эмиссии электронных денег на сумму большую вносимых денежных средств.

Важным элементом оборота электронных денег является внесение и обратный обмен электронных денежных единиц на наличные денежные средства. Наличие широкой сети точек обмена является ключевым фактором развития бизнеса электронных платежных систем. В этой ситуации, очевидно, может найти применение введенная в законодательном порядке схема привлечения платежных агентов для принятия денежных средств со стороны физических лиц. Платежные агенты, однако, не могут быть привлечены для операций погашения электронных денег в рамках действующего законодательства. Решением данной проблемы может быть заключение агентских договоров с банками (с привлечением их платежной инфраструктуры) на осуществление выплат в счет обязательств эмитента.

Законодательный акт, определяющий условия эмиссии и обращения электронных денег, должен устанавливать особый режим для иностранных платежных систем. Возможность эмиссии электронных денег в пользу резидентов РФ, как предполагается, будет допущена для них только при условии заключения соглашения с банковской кредитной организацией, готовой выступить в качестве гаранта по данным инструментам, а также обеспечивающей их прием и погашение с возможным привлечением организаций-агентов.