

УДК 346.12

**Ольга Бакалінська,**

докт. юрид. наук, доцент, провідний науковий співробітник  
відділу правового забезпечення ринкової економіки  
Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва  
імені академіка Ф. Г. Бурчака  
Національної академії правових наук України

**Сергій Чаплян,**

аспірант Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва  
імені академіка Ф. Г. Бурчака  
Національної академії правових наук України

## СУСПІЛЬНИЙ ДОГОВІР ЯК ОСНОВА ДЛЯ ВИНИКНЕННЯ ТА РОЗВИТКУ КРИПТОВАЛЮТ

*Стаття присвячена аналізу виникнення та розвитку інституту криптовалют у контексті положень теорії суспільного договору. Дослідження основних положень теорії суспільного договору, а також механізму появи криптовалют внаслідок узгоджених дій учасників цивільно-правового та господарського обороту дозволяють дійти висновку, що суспільний договір є основою для виникнення криптовалют як засобу платежу.*

**Ключові слова:** суспільний договір, криптовалюта, блокчейн.

**Постановка проблеми.** Криптовалюти як новітній засіб платежу є об'єктом пильної уваги і з боку пересічних учасників цивільно-правового та господарського обороту, які розглядають криптовалюту як перспективну можливість для високоприбуткових інвестицій, і з боку компетентних державних органів, які в умовах відсутності спеціального законодавчого регулювання (як це має місце в Україні) стежать за впливом криптовалют на грошово-кредитну систему держави і намагаються запобігти можливому їх використанню у незаконних операціях, таких як фінансування тероризму та «відмивання» коштів, і з боку науковців, які намагаються визначити правову природу цього інструмента та надати йому правової кваліфікації, що стане основою для розробки спеціальних законодавчих та підзаконних актів, які мають унормувати правовідносини у цій сфері. Разом із тим дослідження передумов і правових підстав появи криптовалют має велике значення для правильного розуміння цього феномену сучасності.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Правовій кваліфікації криптовалют присвячена низка наукових робіт та публікацій, серед яких виділимо роботи А. Т. Проценка, Д. С. Вахрушева, О. В. Железова, С. Б. Вєпрева [1–3] та ін. Разом із тим дослідження виникнення криптовалют саме з позиції теорії суспільного договору є досить новим

підходом, який поки що не дістав активного розвитку у наукових роботах. Тим не менш у зарубіжних джерелах останнім часом з'являються поодинокі публікації, в яких криптовалюти та технологія блокчейн розглядаються саме у контексті укладеного вільними, рівними, раціональними та автономними особистостями суспільного договору [4], за яким «всі вони (учасники договору – С. Ч.) беруть на себе зобов'язання на одних і тих самих умовах і всі мають користуватися однаковими правами» [5, с. 223].

Дана публікація спрямована на висвітлення можливостей, які відкриває дослідження криптовалют у контексті теорії суспільного договору.

**Метою роботи** є вивчення криптовалют як соціальної, економічної та правової категорії, виникнення та розвитку якої є результатом суспільних домовленостей між різними особами та групами осіб – учасників цивільно-правового та господарського обороту.

Теорія суспільного договору – філософсько-правова концепція виникнення держави і права в результаті досягнення домовленості всередині суспільства. Дана концепція спирається на низку постулатів, як-от: 1) ідею природного права, заснованого на іманентній природі людини; 2) ідею держави як гаранту природного права; 3) ідею утво-

рення права і держави в результаті вільного волевиявлення членів суспільства; 4) ідею народу як суверену влади та держави.

Окремі ідеї щодо договірної основи походження держави та права висловлювалися ще філософами античності, серед яких Епікур (341–270 рр. до н.е.) та Тит Лукрецій Кар (99–55 рр. до н.е.). Проте справжніми засновниками теорії суспільного договору вважаються Томас Гоббс (1588–1679), Джон Локк (1632–1704) та Жан-Жак Руссо (1712–1778).

Т. Гоббс вважав первинним або природним станом людини так звану «війну проти всіх», коли інтересам однієї особи протистоять інтереси всіх інших членів суспільства. Держава натомість розглядалася як результат угоди між людьми, що поклала край зазначеному «стану війни». Суспільний договір, на думку Т. Гоббса, полягає у добровільній відмові людей від частини своїх природних прав на користь створення держави як сили, що здатна захищати людей та їхні інтереси. Головний трактат Т. Гоббса – «Левіафан, або Матерія, форма і влада держави церковної та громадянської» – розвиває ці ідеї. Так, Т. Гоббс вважає, що природний стан та відсутність організації у людському суспільстві мають наслідком зростання напруги через високий рівень невизначеності. Але люди можуть уникнути такого стану речей, уклавши суспільний договір і відчуживши свої права суверену, так званому Левіафану, що уособлює верховну владу. Передавши свої права суверену, люди визнають себе зобов'язаними дотримуватись установлених ним правил.

Теорія суспільного договору набула своєї цілісності завдяки трактату Ж.-Ж. Руссо «Про суспільний договір, або Принципи політичного права». Основним завданням суспільного договору Ж.-Ж. Руссо вбачає «знайти таку форму асоціації, яка захищає всією спільною силою особистість і майно кожного члена асоціації, і завдяки цьому кожен, спільно з усіма, підкоряється, однак, лише самому собі і залишається таким самим вільним, як і раніше» [5, с. 207].

Прихильники теорії суспільного договору визначають центральні уряди як системи, призначені для захисту певних аспектів людського існування: з точки зору Т. Гоббса це життя, а з точки зору Ж.-Ж. Руссо – свобода. Такий захист вважається достатньою умовою для втрати учасниками суспільного договору певних прав і розподілу повноважень серед державних структур. Квінтесенцію теорії суспільного договору можна вивести в таких положеннях: 1) кожна людина є вільною від народження і є господарем сама

собі, ніхто не має права підкорити людину без її на те згоди; 2) основою виникнення права можуть бути лише договори та угоди; 3) основою будь-якої законної влади можуть бути лише угоди, оскільки законна влада виникає в результаті добровільної домовленості між вільними людьми; 4) на основі суспільного договору утворюється асоціація рівних і вільних індивідів: свобода і рівність учасників договору забезпечує об'єднання людей в нерозривне ціле (колективну особистість), інтереси якої не можуть суперечити інтересам учасників договору; 5) в результаті укладення суспільного договору народ передає владу державі [6, с. 163].

Теорія суспільного договору не лише дає пояснення, чому люди на певному етапі погоджуються із втратою певної свободи і створюють державний механізм, правові норми і т. ін., але й дозволяє змодельовати ситуацію, за якої люди, колективно укладаючи договори, можуть подолати первинний стан неузгодженості або «війни проти всіх», якщо користуватися термінологією Т. Гоббса.

Не вдаючись до глибокого історичного екскурсу, зауважимо, що можливість виникнення суспільства, держави та права в результаті укладення суспільного договору не сприймається більшістю науковців. Як підкреслював Г. Ф. Шершеневич, прихильники даної теорії «рідко ставали на точку зору історичної дійсності. Суспільний договір для них лише методологічний прийом. Для них неважливо, чи було так в історії, чи ні, для них важливо довести, який вид має прийняти суспільство, якщо допустити, що в його основі лежить договір, обумовлений згодою усіх» [7, с. 110]. Разом із тим, якщо розглядати цей «методологічний прийом» не в контексті виключно державотворення, а ширше, він може бути використаний для дослідження багатьох цілком конкретних історико-правових явищ, коли людські спільності врегульовували внутрішні відносини між собою саме на основі угоди. Зокрема, модель суспільного договору як жодна інша логічно пояснює обставини, за яких люди на певному етапі створили і почали використовувати розрахункові одиниці, що отримали назву криптовалюти.

Криптографія для проведення платежів почала використовуватися з 1990 р., але найбільшого поширення набула після появи у 2009 р. платіжної системи Bitcoin. Відтоді криптовалюти набувають все більшої популярності на світових ринках. В Україні (як і в багатьох країнах світу донині або донедавна) наразі відсутнє спеціальне законодавство щодо емісії та обігу криптовалют. Так само відсутнє законодавчо закріплене визначен-

ня криптовалюти, хоча є загальне розуміння, що криптовалюта являє собою одиниці вартості, які зберігаються на електронних пристроях, використовуються як засоби платежу, а транзакції здійснюються за допомогою криптографії. Принцип обігу криптовалют заснований на технології блокчейн, яка дозволяє зберігати записи про транзакції з криптовалютами у вигляді даних (програмного коду), захищених від підробки та переробки. Технологію блокчейн у певному розумінні можна порівняти з цифровим публічним гробсбухом, за допомогою якого учасники системи контактують одне з одним, вносять і зберігають інформацію про транзакції тощо. Усі транзакції, зроблені в системі, є доступними для публічної перевірки.

Криптовалюти не мають єдиного емітента, можуть створюватися будь-яким учасником обороту шляхом так званого майнінгу, тобто вирішення певного криптозавдання шляхом повного перебору завданого алгоритму за допомогою апаратних ресурсів комп'ютера для підтвердження транзакцій та забезпечення безпеки мережі [1]. Як зауважує А. Т. Проценко, фінансово-правова сутність криптовалют проявляється в таких ознаках: 1) децентралізованість (у процесі утворення нових одиниць криптовалют задіяні мільйони учасників, об'єднаних у мережі, де немає центрального серверу (кожен комп'ютер у цій мережі сам по собі є сервером), весь обсяг роботи з обліку та зберігання історії транзакцій розподіляється між усіма учасниками); 2) анонімність платників (ідентифікація власників та фіксація факту їх зміни ґрунтуються на сучасних засобах криптографічного захисту); 3) технічно криптовалюти є зашифрованим спеціальною програмою кодом, який фіксується, зберігається на електронному носії та приймається як засіб платежу [1].

Якщо фіатні гроші (гроші, вартість яких гарантується державою) в сучасному світі виникають внаслідок владних дій відповідних державних інституцій, в емісії криптовалют держави до сьогодні жодним чином не задіяні. Криптовалюти виникають, емітуються і використовуються як засіб платежу виключно через те, що певна кількість людей (учасників мережі) визнає за ними властивість бути універсальним засобом обміну та платежу. Певна спільнота людей, об'єднаних мережею Інтернет, які не мають національних, територіальних, державних чи будь-яких інших спільних ознак, але є учасниками цивільного обороту, досягла згоди визнавати певну криптовалюту, приміром Bitcoin, як засіб платежу, за допомогою якого можна придбати товари, роботи, послуги. Виключ-

но внаслідок такої домовленості є можливим не лише саме існування криптовалюти, а її використання для проведення розрахунків: створювати криптоодиниці кожен може за власним бажанням, але для їх використання у розрахунках необхідним є визнання контрагентами таких одиниць як засобу платежу.

Таким чином, поза межами державного апарату і без будь-яких владних розпоряджень виникла інтернаціональна спільнота, що домовилася про використання певних одиниць (у даному випадку криптоодиниць) як засобів розрахунку.

За словами О. Афанасьєва, те, що золото свого часу почало прийматися як засіб платежу, був суспільний договір, і аналогічно натеper вже можна вважати неформально укладеним суспільний договір щодо Bitcoin [8]. Зрозуміло, що про якийсь уніфікований документ у цьому контексті не йдеться. Йдеться, скоріше, про дії осіб, що свідчать про визнання ними певних обставин та правил. Теорія цивільного права використовує термін «конклюдентні дії» для позначення поведінки, що демонструє бажання вступити у певні правовідносини, зокрема, укласти договір. Для використання криптовалюти у розрахунках також необхідно виконати певну послідовність дій (щонайменше, стати учасником системи блокчейн), які цілком можуть розглядатися як конклюдентні. Разом із тим такі дії не слід ототожнювати з конклюдентними діями у разі укладення окремого приватно-правового договору (смарт-контракту), оскільки приватно-правовий договір є підставою для здійснення конкретної транзакції згідно з базовими умовами системи блокчейн, «яка в цілому може бути визначена як «суспільний договір»» [4].

За концепціями Т. Гоббса та Ж.-Ж. Руссо, люди, умовно кажучи, об'єдналися у рамках суспільного договору і створили державу для захисту власних інтересів. Так само у ХХІ столітті люди об'єдналися за допомогою мережі Інтернет і задля реалізації власних інтересів уклали суспільний договір, створивши систему розрахунків і розрахункову одиницю, не пов'язані з жодним урядом і з жодним центральним банком. Якщо на початковому етапі учасниками цієї системи були одиниці, то натеper їх кількість вимірюється мільйонами, і кожного дня до системи долучається все більше і більше людей. Теоретично учасником може стати кожен, у кого є доступ до мережі Інтернет і немає законодавчих обмежень на використання криптовалюти в даному регіоні. Ця домовленість, досягнута поза державними, територіальними, національними режимами, по суті, має всеохоплюючий характер, її учасники

представлені на всіх континентах. Але не у кількості справа, адже «волю робить спільною не стільки кількість голосів, скільки спільний інтерес, що об'єднує тих, хто голосує, адже за такого роду устрою кожен по мірі необхідності підкоряється умовам, які він робить обов'язковими для інших» [5, с. 222].

Не заглиблюючись в рамках даної статті у дослідження питання, чи можна криптовалюти вважати грошима, зауважимо лише, що їм дійсно притаманні ознаки грошей. Незаперечним фактом є те, що криптовалюти створені і використовуються як засоби платежу. До слова, Європейський суд справедливості (European Court of Justice) у своєму рішенні від 22 жовтня 2015 р. у справі Хедквіст проти Швеції зауважив, що віртуальна валюта Bitcoin *не має іншої мети, окрім тієї, що вона використовується для оплати і приймається з цією метою* деякими операторами [9].

При цьому історія людства знає чимало прикладів, коли ті чи інші засоби платежу з'являлися не внаслідок волевиявлення держави, а шляхом прямої домовленості людей між собою, іншими словами, на підставі суспільної згоди. Криптовалюти у цьому питанні не є унікальними. Перші гроші з'явилися набагато раніше за державу, і їх використання на той час стало можливим завдяки спільній домовленості учасників торгівлі. Одним із найоригінальніших прикладів появи засобу платежу на основі суспільної згоди є так звані камені Раї з островів Яп. Мешканці цих островів здавна вели (і у більшості своїй ведуть до сьогодні) племінний спосіб життя, основні суспільні питання вирішуючи громадою. Але, на відміну від багатьох інших племен, аборигени Яп стали відомими на весь світ завдяки тому, що винайшли власну оригінальну «валюту», яка за матеріальною формою являє собою величезні кам'яні вапнякові диски з отвором посередині. Вапняк доводилося транспортувати на каное або плотах з інших островів. Упродовж шестисот років аборигени островів Яп влаштували цілі експедиції за камінням, доставка якого коштувала багатьох зусиль, а інколи і людських життів. Саме по собі каміння жодної споживчої вартості не має: воно ніколи не використовувалося у побуті, не мало ритуального або релігійного значення. Проте жителі островів Яп домовилися використовувати ці брили як засіб платежу, по суті, уклавши про це суспільний договір. Камені не були єдиними засобами платежу, поряд із ними для дрібних угод використовувалися мушлі або перлини, проте, так би мовити, для значних правочинів – придбання землі тощо – використовувалися саме камені Раї («раї» на місцевій мові означає «кит»). Вартість каменів

вимірювалася не лише розміром (хоча більші камені мали й більшу цінність), а насамперед зусиллями, витраченими на видобуток та доставку каменя. Використовувалися у розрахунках камені досить специфічно: фізично вони постійно знаходилися в одному місці і не переміщувалися. Здійснення платежу відбувалося як публічна заява власника каменя про перехід прав на нього до іншої особи, а публічне визнання було гарантією права власності тієї чи іншої особи на відповідний камінь. Інакше кажучи, власником був той, кого визнавало суспільство. Причому навіть фізичне сприйняття каменя органами чуттів не відіграло вирішальної ролі. Відома історія, коли під час однієї з експедицій за каменями пліт з вантажем перекинувся і камінь потонув. Дістати його з морського дна жодної фізичної можливості не було. Тим не менш після повернення острів'ян додому і їх розповіді суспільство вирішило, що камінь все ж таки добуто, і його перебування поза межами досяжності цього факту не змінює, а отже цей камінь може використовуватися як засіб платежу. Більше того, він так і використовується до сьогодні, незважаючи на те, що з тих пір минуло вже 150 років і жодна особа протягом цього часу каменя на власні очі не бачила. На острові живе багата родина, чиїх каменів давно вже теж ніхто не бачив, але їх існування, тим не менш, всіма визнається [10].

Камені Раї і криптовалюти – два дуже різних і водночас дуже подібних приклади, коли засоби платежу виникають виключно внаслідок суспільної згоди або домовленості. І в рамках цієї згоди існує загальний механізм визнання права власності на той чи інший засіб платежу і так само визнання переходу права власності на нього шляхом засвідчення відповідного факту більшістю учасників системи.

Отже, криптовалюта – продукт домовленості певного кола осіб, результат укладеного між ними суспільного договору, що став основою для подальшого розвитку криптовалюти як засобу обміну і платежу.

#### Висновки.

Таким чином, незважаючи на критичне ставлення до теорії суспільного договору з боку багатьох правників, існує чимало цілком конкретних прикладів виникнення тих чи інших інститутів саме внаслідок укладення суспільного договору. До таких прикладів можна віднести криптовалюти, які базуються на спільній угоді учасників платіжних систем, заснованих на технології блокчейн. Предметом такої угоди є домовленість її учасників про створення криптоодиниць (то-

кенів), умови та порядок такого створення, а також про прийняття відповідних криптоодиниць як засобів платежу. Від самого початку такі платіжні системи не мали жодного законодавчого регулювання, і до сьогодні у багатьох країнах таке регулювання відсутнє. По суті, системи функціонували і функціонують згідно з правилами, розробленими самими користувачами системи, і це також є одним із проявів укладеного між ними суспільного договору. Не буде перебільшенням зазначити, що криптовалюти є одним із найбільш яскравих прикладів практичної реалізації положень теорії суспільного договору, що підтверджує перспективність подальших наукових розробок у цьому напрямі.

#### Список використаних джерел:

1. Проценко А. Т. Правове регулювання обігу електронних грошей в Україні : дис. ... канд. юрид. наук ; 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» ; Міжрегіональна акад. упр. персоналом. Київ, 2016. 202 с.
2. Вахрушев Д. С. Криптовалюта як феномен сучасної інформаційної економіки:

проблеми теоретичного осмислення. Науковедение. 2014. Вып. 5. С. 4–15.

3. Вепрев С. Б., Перов В. А. Криптовалюта: правовые и экономические вызовы. М., 2017. 73 с.

4. Wessel Reijers, Fiachra O'Brolch in, Paul Haynes. Governance in Blockchain Technologies & Social Contract Theories. – URL: ledger.pitt.edu/ojs/index.php/ledger/article/download/62/51.

5. Руссо Ж.-Ж. Об общественном договоре. Трактаты. – М. : Канон-Пресс-Ц. Кучково поле, 1998. 416 с.

6. Протасов В.Н. Теория государства и права. Проблемы теории права и государства. – М. : Новый Юрист, 1999. 183 с.

7. Шершеневич Г.Ф. Общая теория права. М. : Издание бр. Башмаковыхъ, 1910. 805 с.

8. Глава Мосбиржи: криптовалюта напоминает золото. – URL: <https://2bitcoins.ru/glavamosbirzhi-kriptovaljuta-napominaet-zoloto/>.

9. European Court of Justice. Reports of Cases. 22 October 2015 Case C- 2 6 4 / 1 4. Skatteverket v David Hedqvist. URL : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:62014CJ0264>.

10. Гименез П. Биткоин и каменные деньги. URL : <https://www.coinside.ru/2014/05/04/bitcoin-i-kamennye-dengi/>.

*Стаття посвящена аналізу виникнення і розвитку інституту криптовалют в контексті положень теорії суспільного договору. Исследования основных положений теории общественного договора, а также механизма появления криптовалют вследствие согласованных действий участников гражданско-правового и хозяйственного оборота позволяют прийти к заключению, что общественный договор является основой для возникновения криптовалют как средств платежа.*

**Ключевые слова:** общественный договор, криптовалюта, блокчейн.

*The article contains an analysis of the origin and development of the institute of cryptocurrencies in the context of the theory of social contract. The study of the theory, as well as the mechanism for the appearance of cryptocurrencies due to the concerted actions of the participants in civil and economic circulation, make it possible to conclude that the social contract is the basis for the emergence of cryptocurrency as a means of payment.*

**Key words:** social contract, cryptocurrency, blockchain.