

Право и политика

Правильная ссылка на статью:

Галлямова А.А. Цифровое искусство и NFT. Правовая неопределенность // Право и политика. 2024. № 1. DOI: 10.7256/2454-0706.2024.1.40462 EDN: LNFZDJ URL: https://nbpublish.com/library_read_article.php?id=40462

Цифровое искусство и NFT. Правовая неопределенность

Галлямова Айсылу Айратовна

студентка 2 курса юридического факультета Московского Государственного университета им. МВ. Ломоносова

420111, Россия, Мичуринский проспект область, г. Москва, ул. Мичуринский Проспект, 5

✉ gallyamova.aysylu@gmail.com



[Статья из рубрики "Теория"](#)

DOI:

10.7256/2454-0706.2024.1.40462

EDN:

LNFZDJ

Дата направления статьи в редакцию:

15-04-2023

Аннотация: Цифровая трансформация привела к появлению качественно новых общественных благ, взаимодействие с которыми также приводит к возникновению новых правоотношений. Новые объекты данных отношений в свою очередь также нуждаются в определенном правовом регулировании. Так, информационная трансформация повлияла на быстрый рост рынка цифровой интеллектуальной собственности, значительно увеличивая финансовые активы владельцев этих объектов. Одним из таких быстроразвивающихся объектов сегодня являются невзаимозаменяемые токены NFT. Предметом исследования данной работы является правовое регулирование искусства в информационной среде. Автор уделяет особое внимание процессу и формам создания произведений интеллектуальной собственности в цифровой среде, а также подробно рассматривает статус с точки зрения действующего законодательства. Основным вкладом автора в исследование темы является проведение анализа существующих на данный момент форм существования произведений искусства в цифровой среде и подходы к их регулированию с точки зрения законодательства. Автор подробно рассматривает особенности невзаимозаменяемых токенов, которые становятся причиной затруднения правового регулирования. Особое внимание уделяется регулированию невзаимозаменяемых токенов с точки зрения Гражданского кодекса РФ. Новизна

научной работы автора состоит в том, что в своей работе он предлагает возможные решения правовой неопределенности сложившиеся в законодательстве на данный момент, указывая какие изменения можно внести в законодательство, чтобы обеспечить авторам NFT необходимую правовую защиту.

Ключевые слова:

интеллектуальная собственность, невзаимозаменяемый, Н Ф Т, цифровое искусство, собственность, авторское право, автор, нарушение авторских прав, Токен, Блокчейн

Для рассмотрения еще одного вызова, с которым сталкиваются в процессе оборота прав интеллектуальной собственности в цифровой среде необходимо более детально рассмотреть сам объект интеллектуальной собственности. Почему вообще произведения, размещенные в ЦС, находятся под защитой права ИС? Для того чтобы произведение было признано охраняемым объектом ИС, оно должно отвечать установленным законом критериям: 1) предусмотрено ГК РФ как разновидность РИД (ст. 1225); 2) должно быть результатом творческого труда гражданина (ст. 1257); 3) должно быть представлено в какой-либо объективной форме (п. 3 ст. 1259); 4) не зависит от достоинств и назначения, а также от способа его выражения (п. 1 ст. 1259); 5) может быть как обнародованное, так и необнародованное (п. 3 ст. 1259); 6) не перешло в общественное достояние (ст. 1282); 7) не исключено законом из правовой охраны (подп. 1 - 4 п. 6 ст. 1259). Таким образом, любое размещенное в ЦС оригинальное произведение, созданное человеком, априори является охраняемым объектом права ИС.

Автором произведения (РИД) является "гражданин, творческим трудом которого создан такой результат" (п. 1 ст. 1228 ГК РФ). Только автору может принадлежать весь комплекс интеллектуальных прав в отношении произведения: исключительное право, личные неимущественные права и иные интеллектуальные права (ст. ст. 1228, 1229, 1255 ГК РФ). Если автор отчуждает исключительное право либо оно переходит по закону к иным лицам, последние становятся правообладателями (ст. ст. 1229, 1255 ГК РФ). Соответственно, субъектами РИД в цифровой среде могут быть простые пользователи интернет-ресурсов, авторы произведений, правообладатели и т.д.

Рассмотрим, что происходит с произведением в правовом плане, когда автор размещает его в интернет среде. На самом деле, данное действие не несет никаких правовых последствий и никак не влияет на авторские права произведения. Правообладатель, соответственно, обладая всей полнотой исключительных прав, может осуществлять такие действия как скачивание произведения из ЦС на персональное цифровое устройство, размещение произведения в ЦС для всеобщего доступа, копирование произведения, внесение изменений в скачанное произведение, пересылать, делиться своим произведением с другими пользователями и иными "третьими лицами" и т.д. Проанализировав существующие правовые нормы, можно установить, что для совершения любого из этих действий необходимо получить согласие на это правообладателя следующими способами: заключение лицензионного договора в письменной форме (ст. 1286 ГК РФ); заключение лицензионного договора в упрощенном порядке (открытая лицензия) (ст. 1286.1 ГК РФ); посредством публично сделанного правообладателем заявления "о предоставлении любым лицам возможности безвозмездно использовать принадлежащие ему произведение науки, литературы или искусства либо объект смежных прав на определенных правообладателем условиях и в течение указанного им срока" (ст. 1233 ГК РФ). Заявление должно содержать сведения, позволяющие

идентифицировать правообладателя и принадлежащие ему произведение или объект смежных прав (абз. 3 п. 5 ст. 1233 ГК РФ). Пользователи же не могут использовать соответствующий результат интеллектуальной деятельности без согласия правообладателя, за исключением случаев, предусмотренных ГК РФ". Использование произведения без согласия автора (правообладателя) влечет предусмотренную ГК РФ и другими законами (например, Уголовным кодексом РФ) ответственность.

Правомерное размещение в интернете произведения (ст. ст. 1273, 1274 ГК РФ) является обязательным условием законных действий с произведениями в интернете. Показателем правомерности можно считать знак охраны авторского права, указание авторства или указание разрешения автора на использование произведения. Получается, что при отсутствии авторского знака можно считать, что произведение находится в общественном достоянии или размещено в интернете незаконно. Однако согласно ст. 1271 ГК РФ использование знака охраны авторского права - право автора (правообладателя), а не его обязанность. Таким образом, пользователю практически невозможно определить, является ли размещенная в интернете информация правомерной.

Сегодня огромное количество авторов по всему миру используют цифровую среду как пространство распространения своих произведений. При этом далеко не все из них используют знак авторства и даже не указывают собственное имя или псевдоним. Также авторы, при размещении своих произведений в ЦС, не всегда предоставляют пользователям инструкцию того, как им стоит поступать с полученной информацией. И в целом, понимание о правомерности используемой информации остается за гранью информированности пользователей. И даже если пользователи интернета захотят заключить лицензию на использование произведения, то найти его автора и заключить лицензию в согласии со всеми требованиями является практически непосильной задачей. Так складывается ситуация, при которой авторы продолжают размещать произведения, не соблюдая всех указанных требований, а пользователи, не имея способа установить правомерность размещения произведения, продолжают использовать произведение в своих целях. Можно сказать, что понятие законности в данном случае практически отсутствует, около 70% пользователей взаимодействуют с информацией неправомерно. В связи с этим с каждым годом растет количество злоупотреблений в интернете, все большее число пользователей получают доступ к неправомерно размещенной информации и с каждым годом это число увеличивается. Это в первую очередь является свидетельством недостаточного правового регулирования отношений в интернете. Как уже было отмечено, цифровизация проникла во все сферы жизни общества. Она не обошла так же и сферу искусства. Сегодня на стадии своего активного развития находится феномен «цифрового искусства (crypto art)».

Сфера искусства сегодня приобрела глобализированное значение. Большое количество нематериальных объектов находят свое выражение в цифровой среде. Значительно вырос рынок онлайн-искусства, который пополняется не только цифровыми копиями материальных объектов но и объектами, не имеющими своих материальных аналогов и существующими только в цифровой среде. Результаты творческой деятельности, доступные для всеобщего обозрения посредством их трансляции в информационной среде называются цифровым искусством (crypto art). На данный момент в законодательстве еще не закреплено единого понимания цифрового искусства, поэтому в литературе разными авторами предлагаются различные подходы к данному понятию. В зависимости от способа возникновения цифровое искусство предлагается рассматривать, как получающие воплощение в киберпространстве материальные

результаты интеллектуальной деятельности или как вид творческой деятельности человека, осуществляемой посредством использования различных технологических устройств, в результате которой создаются нематериальные объекты культуры, существующие в киберпространстве. То есть, цифровое искусство сегодня можно рассматривать, как «оцифрованные» в цифровую среду материальные произведения искусства, а также изначально созданные в цифровой среде творческие произведения.

В связи с развитием технологий на современном арт-рынке появляются совершенно иные формы современного искусства. Такие технологии как криптовалюта и блокчейн привели его к масштабным изменениям. В рамках технологии blockchain все чаще используются два чрезвычайно динамичных цифровых актива: смарт-контракты и NFT - или невзаимозаменяемые токены.

Для более дальнейшего изучения невзаимозаменяемых токенов для начала рассмотрим как проходит процесс покупки крипто искусства.

Сегодня художники имеют возможность разместить свои произведения на одном из интернет-рынков, таких как SuperRare, Foundation, OpenSea, Origin, Rare, Known, Nifty Gateway. Сначала автор произведения должен загрузить произведение искусства в галерею одной из платформ, далее в блокчейне создается транзакция. В результате этой транзакции возникает невзаимозаменяемый токен (NFT), связанный с произведением искусства, и передает токен в криптографический кошелек художника. Транзакция подписывается художником в цифровой форме с использованием асимметричного шифрования, что является подтверждением уникальности произведения. Таким образом, так как токен является прямо связанным с произведением искусства и по сути представляет собой единичным активом, подтверждающим право собственности на лежащих в его основе объект интеллектуальной собственности. Говоря простым языком, далее платформа распространяет загруженный файл по системе и работа начинает свое существование в блокчейне. Теперь она становится доступной для покупателей а впоследствии ее можно обменять, продать или хранить у коллекционеров. Как правило, произведения искусства продаются через аукционы: участники торгов делают предложения, и текущий владелец актива имеет возможность принять предложение. Когда актив продается, соответствующий токен напрямую переводится в кошелек покупателя, а соответствующая цена в эфире — криптовалюте, используемой в блокчейне.

Итак, ознакомившись с простым описанием процесса оборота крипто искусства необходимо дать определения следующим понятиям. Крипто-арт (англ. Crypto art — крипто-искусство) — направление в современном изобразительном искусстве, использующее технологию блокчейн в формате невзаимозаменяемого токена. В связи с новизной и отсутствием широкого распространения в практике по поводу определения данного вида искусства по прежнему ведутся споры. Токен- это единица учета, не являющаяся криптовалютой скорее заменитель ценных бумаг в цифровом мире, управляется смарт контрактом. Токенизация позволяет преобразовать реальную вещь в совокупность токенов – частей цифрового объекта, права на каждую такую составляющую могут становятся отдельными предметами сделок гражданского оборота.

Перед дальнейшим рассмотрением темы невзаимозаменяемых токенов важно сделать оговорку, что понятие «токен» является многозначным. В технологии распределенного реестра (Distributed Ledger Technology) в целях расширения возможностей пользователей и приобретения дополнительных функций токен стал использоваться в качестве условных платежных единиц. Различными правовыми системами были

проведена классификация токенов, однако наиболее популярными стали классификации проведенные Комиссией по ценным бумагам и биржам США (англ. The United States Securities and Exchange Commission; далее – SEC), которая основывается на оценке экономической функции токенов и Службой по надзору за финансовыми рынками Швейцарии (англ. Swiss Financial Market Supervisory Authority, далее – FINMA), которая основывается на сходстве токенов с ценными бумагами. Исходя из этого они разграничивают существующие токены на следующие категории: потребительские (утилитарные) токены, токены – активы, платежные токены.

С появлением блокчейна тонизация стала доступна пользователям. Блокчейн— выстроенная по определённым правилам непрерывная последовательная цепочка блоков (связный список), содержащих информацию. Если описывать это простым языком, то это определённые блоки, которые связаны цепочками синхронизировано. Каждая транзакция, которая использует эта технология действует как новый блок в цепочке транзакций. Каждый блок содержит свою собственную хеш-сумму и хеш-сумму предыдущего блока. Распределенный реестр позволяет покупателю отслеживать историю транзакций в отношении приобретаемого объекта. Особую степень защиты информация получает в результате того, что она распределяется сразу на несколько компьютеров, в результате чего данные практически невозможно удалить или изменить.

Итак, блокчейн - это особым образом структурированное хранилище данных в распределенной сети. Транзакции в блокчейне происходят между двумя сторонами, без посредника, что дает ей определенные преимущества. Более того, в основе технологии блокчейн лежат такие принципы как децентрализация, проверяемость и анонимность. Согласно утверждению Всемирного Экономического форума блокчейн предоставляет такие возможности как создание прозрачных P2P-транзакций, смарт-контракты, эффективное ценообразование и т.д. Одним из наиболее явных преимуществ, которые стали доступны благодаря технологии блокчейн является обеспечение анонимности и безопасности транзакций.

NFT это тип цифрового сертификата, строки числового кода, который удостоверяет права на объекты, второй экземпляр которых не может быть признан подлинным. Именно благодаря своей уникальности NFT являются наиболее безопасным способом права для произведений искусства.

Арт-объект, участвующий в гражданском обороте с помощью технологий блокчейн может принимать форму реального объекта который существует непосредственно в реальном мире вещей. В этом случае NFT содержит информацию об этой работе: картине, скульптуре, и других вещах, имеющих ценность и существующих в физической форме. При обращении такого NFT, как правило, заключается договор об отчуждении исключительных прав или составляется лицензионный договор.

Другая группа сгенерированных токенов NFT — это те, которые непосредственно включают в себя объект цифрового искусства. В этом случае работа полностью загружается в блокчейн. Это самостоятельные работы на блокчейне, и их часто называют работами над цепочкой блоков (onchainworks). Пожалуй, это единственные по-настоящему уникальные объекты цифрового искусства (криптоискусства), в отношении которых на момент написания настоящего исследования не было зафиксировано ни одного случая подделки. Их можно обменивать и передавать другим людям только в блокчейн.

Следующая группа и наиболее распространенная группа - это невзаимозаменяемые

токены, которые содержат только ссылки на информационный ресурс, на котором размещены объекты цифрового искусства. При этом такое произведение может быть создано в реальном мире, оставаясь при этом цифровой копией, или быть непосредственно результатом интеллектуальной деятельности осуществляемой автором в киберпространстве. Следует подчеркнуть, что реальный объект искусства не является NFT или его частью. В этом случае токен содержит только URL-адрес, указывающий на размещение цифрового искусства. Пожалуй, наибольшее количество юридических вопросов возникает в связи с последней группой этих токенов.

Существуют общие проблемы, традиционно связанные с каждым типом NFT. Например, на каких площадках участники продают и покупают; как обеспечить передачу интеллектуальных прав; как определить их объем и многое другое. В частности, с развитием рынка невзаимозаменяемых токенов, увеличилось количество нарушений интересов правообладателей токенизированных объектов.

Что же продают и покупают на рынке крипто искусства? Для ответа на этот вопрос необходимо проследить историю развития NFT. Как правило ее отсчет начинать с 2014 года, когда в связи с участвовавшими случаями подделки работ в цифровой среде была создана платформа Monegraph. Monegraph стал первым стартапом, предоставившим художникам инструменты на основе блокчейна для монетизации их цифровых работ. Технический предприниматель Анил Дэш объединился с художником Кевином Маккой на конференции Rhizome Seven on Seven в Нью-Йорке. Основной задачей разработчиков было предоставление защиты авторам, размещавшим свои произведения в цифровой среде, именно поэтому было принято записывать изображение объекта в блокчейн. Именно в этот момент была заложена основа, которая по настоящий момент является частью реализуемых NFT. Далее в 2017 году компании Larva Labs был реализован один из самых широко известных и узнаваемых проектов "Crypto Punks". Их популярность в первую очередь объясняется тем, что Криптопанки представляют собой один из первых примеров «невзаимозаменяемых токенов» в Ethereum. Проще говоря, криптопанки представляют собой 10 000 уникальных символов сгенерированных по специальным алгоритмам в стиле пиксель-арт. Криптопанки — это арт-изображения размером 24x24 пикселя, сгенерированные алгоритмически. Большинство из них парни и девушки, похожие на панков, но есть и несколько более редких типов: обезьяны, зомби и даже пришельцы. У каждого панка есть собственная страница профиля, на которой показаны его атрибуты, а также статус владения/продажи. Сегодня любой пользователь платформы, выполнив ряд простых действий может приобрести себе своего криптопанка.

Следующим громким событием, связанным с продажей NFT произошло, когда основатель Twitter продал свой первый твит в виде NFT-токена. В итоге твит был продан за \$2,9 млн. Не менее широкую огласку получила продажа коллажа под названием «Ежедневно: первые 5000 дней» американского художника Майка Винкельманна. Это была первая цифровая картина, выставленная на торги Christie's. Художник Майк Винкельманн (работающий по псевдонимом Beeple) работал над созданием произведения около 13 лет, создавая по одной цифровой картине в день, а затем объединив все свои творения в одну картину. Аукцион завершился на отметке 69,34 миллиона долларов. Уникальным эту продажу сделало не только то, что она была продана традиционным аукционным домом, но и то, что эту работу можно было оплатить в Ethereum.

Ethereum представляет собой криптовалюту, которую многие называют новым Bitcoin. Создателем «Эфириума» или «эфира» является Виталий Бутерин. От других криптовалют данная отличается тем, что создатели предлагают его обменные единицы в качестве средства для регистрации сделок с активами или для обмена ресурсами, в частности,

авторы называли эфир «криптотопливом» для исполнения умных контрактов одноранговой сетью.

Покупка NFT рассматривается как приобретение файла с метаданными, а не основного объекта как такового. Сравнение NFT с подписанным экземпляром цифрового объекта искусства не может считаться всегда корректным. Это связано с высоким риском распространения невзаимозаменяемых токенов, в содержание которых входят не сами предметы искусства, а лишь информация о них, зафиксированная через призму инструментов, гарантирующих чистоту транзакций.

Такие интернет-рынки, как SuperRare, Foundation, OpenSea, Origin, Rare, Known, Nifty Gateway, где осуществляется оборот цифрового искусства, сертифицированного NFT, как правило, работают по принципу аукционных домов. На этих торговых площадках используются смарт-контракты. Смарт-контракты представляют собой договор, который записывается в виде компьютерной программы. Первым блокчейном, с полноценной интеграцией смарт-контрактов стал уже упоминавшийся выше Ethereum. В блокчейне такие контракты представляют собой алгоритм определенных действий, вписанный в код. Если соблюсти все условия, прописанные в контракте, то запустится автоматический страт последовательности. Использование смарт-контрактов позволяет сохранить анонимность и при этом не допустить злоупотреблений и мошенничества со стороны обеих сторон. Однако важно отметить, что существование и действие смарт-контрактов возможно только при условии закрепления в законодательстве криптовалюты как цифрового права в виде взаимозаменяемого токена, что одновременно является подтверждением ее стоимости.

В современном российском законодательстве нет определения NFT, но многие авторы считают, что его можно рассматривать как иное имущество в соответствии со статьей 128 ГК.^[1] Однако данное утверждение не является общепризнанным и в контексте данной статьи необходимо также привести иные точки зрения на место невзаимозаменяемых токенов в законодательстве РФ.

В российском законодательстве не употребляется термин «токен», вместо него используется (как было отмечено в пояснительной записке к законопроекту, которым в ГК РФ вводились цифровые права «предлагается отвечающее традициям российского права понятие») понятие «цифровые права». Что подвергалось неоднократной критике.

Как уже упоминалось выше понятие «токен» является многозначным. Если рассматривать токен в качестве актива, который можно инвестировать, то в этой роли по мнению М.А. Рожковой он становится крайне приближен к понятию бездокументарных ценных бумаг. Именно благодаря такому свойству в ряде стран токены регулируются распространяющимся на них законодательством о ценных бумагах.

Здесь также важно упомянуть предложенное М.А. Рожковой разделение на «право на запись» и «право из записи»:

«Изложенное, на мой взгляд, позволяет констатировать возникновение у правообладателя бездокументарных ценных бумаг, условно говоря, «прав из записи» (то есть прав, удостоверяемых учетной записью и составляющих ценную бумагу; см. п. 1 ст. 149 ГК РФ) и «права на запись» (права требовать внесения соответствующих записей по счетам; см. п. 2, 3 ст. 149 ГК РФ). При этом из смысла абз. 2 п. 1 ст. 149 ГК РФ получается, что право из записи следует за правом на запись»

Исходя из концепции, предложенной автором можно вывести, что цифровой код,

которым закрепляется токен является «правом на запись», но в то же время токен является и подтверждением принадлежащих его владельцу иных имущественных прав, о есть удостоверяет «право из записи». Явным отличием между бездокументарными ценными бумагами и токенами является то, что под «оболочкой» токена могут скрываться не только имущественные права как это происходит в случае с ценными бумагами, но и иные представляющие интерес для их владельца выгоды. Именно поэтому нельзя полностью приравнять токены к бездокументарным ценным бумагам и четко разграничиваться к каким токенам такое законодательство может быть применено, а к каким нет.

Рассмотрим подробнее правовое регулирование NFT. В российском праве сегодня отсутствуют нормы, специально регулирующие NFT. В связи с этим в данной статье будут рассмотрены возможные варианты применения норм к невзаимозаменяемым токенам по аналогии закона. Как уже отмечалось выше NFT является невзаимозаменяемым токеном. Наряду с невзаимозаменяемыми объектами также существуют взаимозаменяемые. Эти понятия существуют в общем праве (США, Англия). Примерами взаимозаменяемых, например, являются сырье, валюты, акции и т.д. Их основным свойством является то, что один такой объект можно легко заменить другим (один рубль заменить другим рублем), что значительно упрощает проведение обмена и торговых процессов с такими объектами. Невзаимозаменяемые токены, напротив, таким свойством не обладают и их нельзя свободно заменить.

Для российской правовой системы такие понятия не характерны. В нашем праве их эквиваленты связывают с вещью, в связи с чем выделяют индивидуально-определенные вещи и вещи, выделяемые по родовым признакам. В ГК РФ не закреплено специальное разделение данных категорий, но их можно встретить в соответствующих статьях 398 ГК РФ и 807 ГК РФ.^[2] Индивидуально-определенная вещь отличается определенным набором признаков, что позволяет выделить ее среди других вещей и, соответственно, нельзя заменить. Вещи, определяемые родовыми признаками можно заменить, они определяются числом, весом и мерой. Таким образом, поскольку нам известно, что каждый NFT имеет свой уникальный невоспроизводимый цифровой код, то он имеет большое сходство с признаками индивидуально-определенной вещи. В ГК РФ не дается определения понятию «вещь», однако из текста закона становится понятно, что вещь представляет собой нечто существующее материальное, существующее в действительности. NFT не относится к таким объектам, однако если все же попытаться определить место невзаимозаменяемых токенов в числе объектов гражданских прав, то их можно отнести к «иному имуществу», к которым также относятся цифровые права. То есть, исходя из толкования закона можно заключить, что к невзаимозаменяемым токенам, которые наделяют своего правообладателя только правами владения, пользования и распоряжения можно применять статью 128 ГК РФ.

Если говорить о другой категории NFT, которые помимо «обычных» также наделяют своих правообладателей дополнительными свойствами (утилитарные токены), например, токен на получение физической копии кроссовок приобретенных в NFT. Такие токены, наделяющие своих правообладателей различными правами некоторые авторы^[3] предлагают относить к категории индивидуально-определенных цифровых прав. Цифровые права регулируются законом «О цифровых финансовых активах».^[4] Однако в нем не дается определение индивидуальных цифровых прав, более того, исходя из текста закона можно сделать вывод, что цифровые права являются родовыми, так как в отличие от NFT правообладателю цифрового актива нужно иметь лишь определенное количество актива внутри цифровой системы. То есть, NFT, которые наделяют

правообладателя также дополнительными свойствами могут регулироваться законом о ЦФА только по аналогии закона.

Отсутствие четкого правового регулирования невзаимозаменяемых токенов характерно не только для России. В зарубежных странах правовое регулирование NFT также практически отсутствует. Так, в США отсутствует единый закон, который бы регулировал невзаимозаменяемые токены, но в то же время их регулирование осуществляется отдельными инструкциями, созданными регулируемыми органами. В Великобритании прямое регулирование также отсутствует, NFT считается видом криптоактива, который подразделяется на такие виды, как: токен безопасности, «токен электронных денег» и нерегулируемый токен.

Как уже было сказано выше невзаимозаменяемые токены в большей степени используются для закрепления права на цифровое искусство. В связи с этим сегодня многие делают вывод, что NFT принадлежит к сфере интеллектуальной собственности и даже не сами предметы цифрового искусства, а сам токен. Однако в Российском законодательстве данная позиция является крайне неверной. В российском праве приобретатель цифрового искусства не становится его собственником. Гражданский кодекс РФ четко разделяет интеллектуальные права на результаты интеллектуальной деятельности и имущественные права на материальные носители РИД, к числу которых относятся и предметы искусства (в частности, художественные полотна, скульптуры, произведения дизайна).^[5] Данное положение закрепляется статьей 1227, в которой говорится о том, что «Интеллектуальные права не зависят от права собственности и иных вещных прав на материальный носитель (вещь), в котором выражены соответствующие результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации». В связи с этим, приобретая тот или иной предмет искусства покупатель приобретает вместе с этим лишь имущественное (вещное) право. Исключительное же право на произведение остается за его создателем.

Так как невзаимозаменяемый токен представляет собой нематериальный объект, а в российской правовой действительности возникновение права собственности возможно лишь на материальные объекты, при этом только на те, которые прямо указаны в законе. В связи с этим нематериальные объекты как бы «выпадают» из правового регулирования. Это вызывает озабоченность многих авторов, например, М.А. Рожкова предлагает ввести категорию «имущественных прав на новые нематериальные объекты», которую она обосновывает в своих работах.

Таким образом сегодня ни в российской правовой системе, в зарубежном законодательстве нет прямых положений которые регулируют отношения субъектов по поводу обращения цифровых объектов, сертифицированных по стандартам NFT.

Для подтверждения сказанного выше рассмотрим примеры продажи и покупки цифрового искусства с использованием NFT, произошедшие относительно недавно. Значительный прорыв оп использованию NFT в России совершил государственный музей Эрмитаж. В сентябре 2021 года он провел аукцион токенизированными копиями известных произведений искусства на платформе Binance. Binance представляет собой блокчейн-систему, которая создает условия для криптовалютной отрасли. Музей особо подчеркивал, что не хочет воспроизводить уже ранее проведенной галереей Уффици аукцион токеном простой цифровой копией картины. Организаторы аукциона создали невзаимозаменяемый токен, состоящий из трех файлов. Первый- копия картины, на которой находится подпись директора музея, дата и время подписания. Второй- видео, на котором директор музея рассказывает о картине и третий- закрепленная в цифровом

коде криптографическая подпись. Таким образом, NFT токены предлагаемые Эрмитажем представляют собой самостоятельные арт-объекты. По словам руководителя юридической компании LFCS Legal Support Юрий Борисов, сопровождавший сделку с Binance со стороны Эрмитажа, покупатель токена как минимум получит право на перепродажу работы. Однако, сделка на маркетплейсе может включать и тот или иной вид лицензии, например, право выставлять репродукцию или печатать ее на футболках. Главной идеей данного проекта было использование историческим и достаточно консервативным музеем технологий, которые только начали свое развитие. Большое значение организаторы аукционы уделили приданию уникальности каждой цифровой копии. Каждая из пяти токенизированных картин была подписана директором Государственного Эрмитажа Михаилом Пиотровским, который также указал на каждой картине дату и время их подписания; место подписания — залы Эрмитажа было закреплено в цифровом коде. Картиной, проданной по самой высокой цене стала «Мадонна Литта», написанная Леонардо да Винчи. По такому же пути прошли некоторые другие мировые музеи. Например, галерея Уффици выставила на аукцион токенизированную копию «Мадонна Дони» Микеланджело и планирует сделать то же самое с некоторыми другими шедеврами. Государственный Эрмитаж использовал токены NFT токены для создания уникальных копий своих предметов. В то же время перед продажей были созданы две цифровые копии каждого предмета искусства, одна из которых передавалась покупателю, а вторая оставалась в музее.

Рассмотрим процесс продажи уже упомянутого выше произведения "Everydays: the First 5000 Days" авторства Майка Винкельмана (Beeple). Если проанализировать контракт, заключенный между продавцом и покупателем, то можно заключить, что покупателем не были переданы исключительные права. Арт-объект был токенизирован на платформе MarkersPlace, условия пользования данной платформой предусматривают, что сервис получает лицензию на загруженный материал, и объект может быть продан одним пользователем другому. Однако, передача исключительных прав на токенизированный арт-объект в этом акте не упоминается. Несмотря на это, можно сделать вывод, что подобного рода лицензии заключающиеся между автором произведения и платформой, на которой он токенизируется в дальнейшем может включать оговорки о том, что приобретая произведение, покупателю переходят исключительные права на объект.

В связи с этим покупатели цифрового искусства сегодня не обладают юридическим правом на использование предметов искусства, которые они приобрели. Они не имеют права получать прибыль, например, создавая товары с их изображением для продажи на коммерческом рынке или выставляя их в специальных галереях за определенную плату. Это существенно нарушает интересы субъектов, что требует внедрения идей в правовую сферу о правовом статусе NFT как технологии, способной удостоверить права на объекты в цифровой среде.

Каким способом возможно преодолеть данную правовую неопределенность? Логическим ответом на данный вопрос, исходя из обозначенных проблем, является внесение изменений в ГК РФ, а именно закрепление в нем определения понятия невзаимозаменяемый токен, а также включение его в перечень результатов интеллектуальной деятельности. Именно эти положения являются частью Законопроекта № 126586-8 "О внесении изменений в статью 1225 части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации"^[6]. Данным законопроектом предлагается внести следующие изменения в статью: «невзаимозаменяемый токен уникального цифрового актива (изображений, видео или другого цифрового контента или актива) в виде невзаимозаменяемых данных, хранящихся в системе распределенного реестра (системе

блокчейн)». Авторы законопроекта считают, что данные поправки позволят обеспечить защиту тех, кто на данный момент владеет невзаимозаменяемыми токенами и сталкивается с различного рода мошенничествами. С этой же целью предлагается дополнить ст. 1225 и включить в закрытый перечень результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации невзаимозаменяемый токен.

Некоторые эксперты согласились, что данный законопроект отражает ключевые характеристики NFT и, поэтому, при его принятии положительно скажется на правовом регулировании. В то же время, он также не может не вызывать определенные вопросы. Так, партнер ASB Consulting Group Татьяна Лукьянова считает, что цифровой актив, который идентифицируется токеном не всегда является уникальным. Например, автор может выставить свое произведение на NFT-биржу и использовать это же произведение в качестве исполнения по лицензионному договору.

В заключении Правового управления Государственной Думы по законопроекту также указывается, что закрепление определения невзаимозаменяемого токена в законодательстве не достаточно для предоставления ему правовой защиты. «Однако в законодательстве Российской Федерации правовой режим токенов не определен, поэтому только введение соответствующего термина в законе недостаточно для предоставления токеном как результату интеллектуальной деятельности правовой защиты в соответствии с частью четвертой указанного Кодекса. Кроме того, реализация предлагаемого изменения потребует регламентации вопросов, касающихся срока действия исключительного права на токен как результат интеллектуальной деятельности, основания и порядка возникновения этого права, его продления, передачи, прекращения и так далее. В законопроекте указанные вопросы не решены».^[7] Правовое управление государственной думы установило, что для предоставления правовой защиты NFT необходимо также урегулировать такие вопросы как порядок возникновения и срок действия исключительного права и т.д. Более того отсутствует законодательное определение составляющих невзаимозаменяемого токена, например, блокчейн, цифровой актив, цифровой контент и т.д. Некоторые эксперты также считают, что внесение поправок только в НК РФ недостаточно, для более тщательного регулирования рынка NFT поправки следует внести не только в ГК РФ, но и в Закон "О цифровых финансовых активах" и в федеральный проект "Нормативное регулирование цифровой среды".

Таким образом, NFT и цифровое искусство сегодня представляют собой весьма противоречивый феномен. С одной стороны crypto-art привлекает значительное число молодых художников по всему миру. На это прямо указывают как художники, так и галеристы, которые любят и ценят свое сообщество коллег и клиентов. Художник Серхио Скалет из художественного дуэта Hackatao подчеркивает, что цифровое-искусство позволяет им перемещаться в физическом и цифровом пространствах с невиданной ранее скоростью и свободой экспериментов. Технологии позволяют создателям цифрового искусства взаимодействовать с коллегами по всему миру, повышать количество продаваемого искусства, что так же немаловажно для галерей и музеев, которые только рады «привлечь» новых покупателей. Кроме того, уникальность NFT, как было сказано ранее, позволяет практически полностью исключить возможность подделки произведения искусства, а также обеспечить анонимность, прозрачность и достоверность между авторами и приобретателями. Для художников цифровое искусство также предлагает способ напрямую продавать свои произведения без посредничества и с беспрецедентной скоростью, что также является крайне выгодным преимуществом.

В то же время, с правовой точки зрения цифровое искусство и невзаимозаменяемые токены вызывают множество вопросов. Это вызвано в первую очередь отсутствием единого законодательства и хаотичными правовыми актами в различных правовых системах. Это приводит к большому количеству споров и в дальнейшем ситуация может только ухудшиться, если в ближайшее время не будет принято соответствующее правовые акты.

Библиография

1. Кулакова О.В. Non-Fungible Token и правовое регулирование предметов искусства в цифровом пространстве [Электронный ресурс] // Журнал Суда по интеллектуальным права. 2022. № 36 (2). С. 141-151 (URL: <http://ipcmagazine.ru/legal-issues/nft-and-legal-regulation-of-art-objects-in-the-digital-space>))
2. Рожкова М.А. Категории «цифровое право», «цифровые права» и «цифровая валюта» в российском праве // Право цифровой экономики – 2021 (17): Ежегодник-антология. Рук. и науч. ред. М. А. Рожкова. М.: Статут, 2021. С. 10-68.
3. Рожкова М.А. Произведения искусства и предметы искусства – об их разграничении // Works of art and objects of art – about their distinction [Электронный ресурс] // Закон.ру. 21 июня 2022 г. (URL: https://zakon.ru/blog/2022/06/21/proizvedeniya_iskusstva_i_predmety_iskusstva)
4. Григорьев А.Д., Захарченко Т.Ю. Развитие концепций цифрового искусства // Вестник ОГУ. 2015. № 5 (180). С. 11-17.
5. Barsky D. J. Non-fungible Tokens and Intellectual Property Law: Key Considerations [Электронный ресурс] URL: <https://www.hklaw.com/en/insights/publications/2021/07/non-fungible-tokens-and-intellectual-property-law> (дата обращения: 13 октября 2021 г.)
6. Andres Guadamuz. The treachery of images: non-fungible tokens and copyright // Journal of Intellectual Property Law & Practice. 2021. № 12. С. 1367-1385. DOI: <https://doi.org/10.1093/jiplp/jpab152> URL: <https://academic.oup.com/jiplp/article/16/12/1367/6449489>
7. Брисов, Ю. В., Победкин, А. А. (2022). Правовой режим NFT (non-fungible token) в России: как работать в отсутствие специального законодательного регулирования? Цифровое право, 3(1), 44–66. <https://doi.org/10.38044/2686-9136-2022-3-1-44-66>
8. Кириченко Е.И. Цифровое искусство: способ коммуникации или средство новой художественной образности? // Научное обозрение. 2018. № 1. [Электронный ресурс] – URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/tsifrovoye-iskusstvo-sposob-kommunikatsii-ili-sredstvo-novoy-hudozhestvennoy-obraznosti> (дата обращения: 18 октября 2021 г.).
9. Рахматулина Р.Ш. Объекты авторского права в цифровом пространстве и формы их выражения // Право будущего: Интеллектуальная собственность, инновации, Интернет. 2018. № 1. С. 77-83.
10. Церковников М.А. Основные положения гражданского права: постатейный комментарий к статьям 1–16.1 Гражданского кодекса Российской Федерации [Электронное издание. Редакция 1.0] / А.В. Асосков, В.В. Байбак, Р.С. Бевзенко [и др.] ; отв. ред. А.Г. Карапетов. М: М-Логос. 2020. С. 389-417.

Результаты процедуры рецензирования статьи

В связи с политикой двойного слепого рецензирования личность рецензента не

раскрывается.

Со списком рецензентов издательства можно ознакомиться [здесь](#).

Предмет исследования. Предметом рецензируемой статьи "Цифровое искусство и NFT. Правовая неопределенность" являются особые общественные отношения, которые возникают при обороте прав интеллектуальной собственности и результатов интеллектуальной собственности в цифровой среде.

Методология исследования. Методологический аппарат статьи составили современные методы научного познания: исторический, формально-логический, юридико-технический, формально-догматический, сравнительного правоведения и др. Также автором статьи применялись такие научные способы и приемы, как дедукция, моделирование, систематизация и обобщение.

Актуальность. Глобальная цифровизация во всех сферах общественных отношений, кроме определенных "удобств", создает некоторые проблемы участникам правоотношений, сфера интеллектуальной собственности не является в этом вопросе исключением. Как правильно заключает автор, "в то же время, с правовой точки зрения цифровое искусство и невзаимозаменяемые токены вызывают множество вопросов. Это вызвано в первую очередь отсутствием единого законодательства и хаотичными правовыми актами в различных правовых системах. Это приводит к большому количеству споров и в дальнейшем ситуация может только ухудшиться, если в ближайшее время не будет принято соответствующее правовые акты". Указанные обстоятельства свидетельствуют об актуальности темы статьи.

Научная новизна. Цифровизация = это сравнительно новое явление, и соответственно, с правовой точки зрения недостаточно урегулированный процесс. Поднятая автором статьи проблема правового регулирования "цифровизации искусства" нуждается в должном освещении. Доктринальный вклад в решение этого вопроса (совершенствование законодательства в сфере "цифрового искусства") сложно переоценить. Любые теоретические разработки заслуживают внимания.

Стиль, структура, содержание. Хотя в целом статья написана научным стилем, имеются замечания по изложению материала. Так, аббревиатура, используемая в статье, нуждается в разъяснении при первом упоминании (ИС, РИД и др.). Полагаем, что использование аббревиатуры в названии статьи не допустимо (NFT). Предлагается заменить на "невзаимозаменяемые токены" или изменить название статьи без использования аббревиатуры. Статья структурирована (вводная часть (постановка проблемы), основная часть (рассуждения автора по поставленной проблеме с соответствующей аргументацией и ссылками на других авторов) и заключительная часть (формулирование предложений и выводов). По содержанию статья соответствует заявленной теме. Выводы и предложения автора аргументированы и заслуживают внимания читательской аудитории. Теоретические положения проиллюстрированы примерами из практики, что улучшает восприятие материала.

Библиография. Можно отметить, что автором изучено достаточное количество источников научной литературы, включая публикации последних лет. Однако ссылки на электронные ресурсы оформлены с нарушением требований (необходимо указывать дату обращения к источнику).

Апелляция к оппонентам. Обращение к оппонентам корректное, заимствования оформлены ссылками на источник опубликования.

Выводы, интерес читательской аудитории. Рецензируемая статья написана на актуальную, имеющую практическую значимость тему и содержит элементы научной новизны. В целом статья отвечает требованиям, предъявляемым к научным публикациям. При условии устранения отмеченных замечаний рекомендуется к опубликованию. Статья может представлять интерес для специалистов в области права интеллектуальной

собственности, цифрового права, а также преподавателей и обучающихся юридических вузов.