

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2022-3-20-24>

## Токенизация произведений искусства и исключительное право<sup>1</sup>

**А. В. Гурко**

кандидат юридических наук, старший преподаватель  
кафедры гражданско-правовых дисциплин РЭУ им. Г. В. Плеханова.  
Адрес: 117997, Москва, Стремянный пер., д. 36  
E-mail: a\_gurko\_work@mail.ru

### Art Tokenization and Exclusive Rights

**A. V. Gurko**

PhD, Senior Lecturer of the Department of Civil Law Disciplines of the PRUE.  
Address: Plekhanov Russian University of Economics, 36 Stremyanny Lane,  
Moscow, 117997, Russian Federation.  
E-mail: a\_gurko\_work@mail.ru

#### Аннотация

В 2022 г. в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации внесен проект Федерального закона «О внесении изменений в статью 1225 части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (в части расширения перечня охраняемых результатов интеллектуальной деятельности в виде невзаимозаменяемых токенов)», предусматривающий расширение перечня охраняемой законом интеллектуальной собственности. Проект Федерального закона предполагает обеспечить правовую охрану экземпляров произведений искусства в виде невзаимозаменяемых NFT-токенов. В этой связи в настоящей статье рассмотрена правовая природа экземпляров произведений искусства в виде невзаимозаменяемых NFT-токенов. Автором отмечается, что создание и использование NFT-токенов произведений искусства охватывается исключительным правом на произведение, в то время как создание такого токена фактически не ведет к созданию нового результата интеллектуальной деятельности, в связи с чем введение данной правовой новеллы видится спорным. В то же время отмечается, что с 2019 г. в Российской Федерации развивается новый правовой институт цифровых прав, правовая природа которого представляется более близкой к отношениям по поводу владения и распоряжения экземплярами произведений искусства, записанных в виде невзаимозаменяемых токенов.

**Ключевые слова:** невзаимозаменяемый токен, авторское право, результаты интеллектуальной деятельности, право интеллектуальной собственности, оригинал произведения, экземпляр произведения, запись произведения в память программы для ЭВМ, распространение произведения, исчерпание права.

#### Abstract

In 2022, the State Duma of the Federal Assembly of the Russian Federation submitted a draft Federal Law "On Amendments to Article 1225 of Part Four of the Civil Code of the Russian Federation (in part of expanding the list of protected results of intellectual activity in the form of non-fungible tokens)", providing for the expansion of the list of legally protected intellectual property. The draft federal law proposes to establish legal protection for copies of works of art in the form of non-fungible NFT tokens. In this regard, this article discusses the legal nature of copies of works of art in the form of non-fungible NFT tokens. The author notes that the creation and use of NFT-tokens of works of art is covered by the exclusive right to the work, while the creation of such a token does not actually lead to the creation of a new result of intellectual activity, and therefore the introduction of this legal novel seems disputable. At the same time, it is noted that since 2019 a new legal institution of digital rights has been developing in the Russian Federation, which legal nature seems to be closer to relations regarding the ownership and disposal of copies of works of art recorded in the form of non-fungible tokens.

**Keywords:** non-fungible token, copyright, results of intellectual activity, intellectual property right, original of work, copy of work, recording of work in computer program memory, distribution of work, exhaustion of rights.

---

<sup>1</sup> Статья подготовлена по результатам исследования, проведенного при финансовой поддержке Российского научного фонда, проект № 22-28-20415.

В последнее время монетизация различных цифровых объектов, таких как криптовалюты, токены и прочее, приобрела массовый характер. Эти активы могут вводиться в оборот по значительной стоимости. Вполне закономерно, что это привлекает внимание законодателя, который стремится урегулировать данные общественные отношения. В первую очередь государство предприняло попытки взять под контроль рынок криптовалют, так как многие предполагали, что они заменят традиционную финансово-денежную систему. Однако выпуск и коммерциализация произведений искусства в виде невзаимозаменяемых NFT-токенов тоже не остались без внимания законодательной власти.

Так, согласно проекту Федерального закона<sup>1</sup>, предполагается внесение изменений в статью 1225 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ)<sup>2</sup>, устанавливающую исчерпывающий перечень охраняемой в Российской Федерации интеллектуальной собственности. Его предлагается дополнить таким объектом, как невзаимозаменяемый токен.

В законе дается следующее определение нового объекта: «невзаимозаменяемый токен уникального цифрового актива (изображений, видео или другого цифрового контента или актива) в виде невзаимозаменяемых данных, хранящихся в системе распределенного реестра (системе блокчейн)». Помимо этого, законопроект никаких новаций не предполагает.

Согласно заключению Правового комитета Государственной Думы Федерального Собрания

Российской Федерации<sup>3</sup>, само по себе введение в часть 4 ГК РФ термина «невзаимозаменяемый токен цифрового актива» недостаточно для предоставления данному объекту правовой охраны, поскольку остаются неурегулированными такие вопросы, как срок действия исключительного права на токен как результат интеллектуальной деятельности, основания и порядок возникновения этого права, его продления, передачи, прекращения. В заключении также отмечены недостатки, связанные с юридической техникой.

Полагаем, что данные выводы являются оправданными и разумными. Правовая охрана и защита интеллектуальной собственности основывается на детальной регламентации режима ее видов, без которой отнесение любого нового нематериального объекта к интеллектуальной собственности лишено смысла.

Как отмечает Савина В. С., в настоящее время наблюдается существенное расширение круга субъектов и круга правомочий правообладателей и обусловленная этим трансформация круга природы объектов интеллектуальной собственности [1. – С. 133]. Нет оснований не согласиться с данным утверждением, однако, полагаем, расширение круга охраняемых объектов не должно происходить машинально.

Важно подчеркнуть, что правом интеллектуальной собственности как подотраслью гражданского права охраняются результаты интеллектуальной деятельности человека и приравненные к ним средства индивидуализации. И результаты интеллектуальной деятельности, и средства индивидуализации носят нематериальный характер, но системообразующими для права интеллектуальной собственности являются именно результаты интеллектуальной деятельности, поскольку для регулирования общественных отношений по поводу них данная сфера права и возникла. Результаты интеллектуальной деятельности всегда представляет собой продукт деятельности человеческого разума, творческой деятельности, приводящей к созданию некоего ново-

<sup>1</sup> Проект федерального закона № 126586-8 «О внесении изменений в статью 1225 части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (в части расширения перечня охраняемых результатов интеллектуальной деятельности в виде невзаимозаменяемых токенов)». – URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/126586-8>.

<sup>2</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая (принята Государственной Думой Федерального Собрания Российской Федерации 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ; введена в действие Федеральным законом Российской Федерации от 18 декабря 2006 г. № 231-ФЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2006. – № 52. – Статья 5496; Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1994. – № 32. – Статья 3301.

<sup>3</sup> Заключение Правового комитета Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации на Федеральный закон № 126586-8 «О внесении изменений в статью 1225 части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (в части расширения перечня охраняемых результатов интеллектуальной деятельности в виде невзаимозаменяемых токенов)». – URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/126586-8>

го, вследствие чего особенно ценного продукта. В этом и кроется весь смысл правовой охраны интеллектуальной собственности – поощрение и стимулирование творческой деятельности человека, а также инвестиций в нее.

Средства индивидуализации результатами интеллектуальной деятельности не являются, они к ним приравнены. Средства индивидуализации можно назвать утилитарным объектом, поскольку их охрана связана с возможностью средств индивидуализации выполнять индивидуализирующую функцию. Нет индивидуализирующей функции у обозначения, нет правовой охраны. Поэтому, например, правовая охрана товарных знаков предоставляется в отношении определенных классов Международной классификации товаров и услуг (МКТУ), в отношении которых она выполняет индивидуализирующую функцию. При неиспользовании обозначения для индивидуализации товаров определенной категории правовая охрана товарного знака в отношении данной категории может быть прекращена. В качестве средств индивидуализации могут охраняться обозначения, являющиеся результатом творческой деятельности человека, а также не носящие творческий характер. Для выполнения индивидуализирующей функции творческий характер обозначений не играет роли и, соответственно, не имеет правового значения. Поэтому средства индивидуализации приравнены к результатам интеллектуальной деятельности, но таковыми не являются. Приравняли их ввиду нематериального характера, поскольку для нематериальных объектов нет физических ограничений по их использованию (например, копированию), характерных для объектов вещных прав, что требует применения института исключительных прав.

В этой связи следует отметить, что при создании невзаимозаменяемых токенов произведений искусства создание нового результата интеллектуальной деятельности не происходит, а осуществляется запись уже существующих результатов в новой машиночитаемой форме, которая осуществляется по заранее известным алгоритмам программными средствами в автоматическом режиме. Это обуславливает нецелесообразность признания невзаимозаменяемых токенов произведений искусства самостоятельными и новыми результатами интеллектуальной деятельности.

Возникает вопрос: следует ли невзаимозаменяемые токены произведений искусства прирав-

нять к результатам интеллектуальной деятельности по аналогии со средствами индивидуализации? Полагаем, данное решение также имело бы существенные изъяны.

Несмотря на то что невзаимозаменяемый токен произведения искусства представляет собой нематериальный объект, по своей сути, он является уникальной зашифрованной записью цифрового экземпляра такого произведения, которая может быть только одна в своем роде. В связи с этим невзаимозаменяемый токен произведения искусства приобретает свойство, которое характерно для оригинала произведения искусства – он становится уникальной цифровой копией произведения искусства, единственной в своем роде и поэтому более ценной по сравнению с обычными цифровыми копиями, подлежащими легкому тиражированию. Ввиду отсутствия возможности легкого и неограниченного копирования (использования) появляются естественные ограничения в его использовании неограниченным кругом лиц, характерные для фактических ограничений по использованию оригинала произведения искусства как уникального материального объекта широким кругом лиц. Таким образом, нематериальность невзаимозаменяемого токена сводится к тому, что его нельзя никак осязать и использовать без использования специальных программных и аппаратных средств.

Таким образом, проявляется ранее обозначенная нами дихотомия тиражируемости и товарности произведений [1. – С. 49]. В условиях цифровой экономики проблемно осуществлять контроль за использованием тиражируемых (книги, музыка, программы для ЭВМ, фотографии, аудиовизуальные произведения и др.) произведений ввиду легкости их нелегального копирования и тиражирования. Соответственно, авторы и правообладатели стремятся найти новые способы извлечения прибыли из охраняемых произведений науки, литературы и искусства, которые предоставляют больше возможности для осуществления контроля за их использованием. Данные способы так или иначе связаны с приданием экземплярам произведений свойства товарности, что создает дополнительные физические ограничения для несанкционированного использования таких произведений. В свою очередь это побуждает пользователей неизбежно обращаться к авторам и правообладателям и лицензионным каналам дистрибуции.

Создание невзаимозаменяемых токенов, по своим характеристикам являющихся уникальными цифровыми копиями произведений, аналогично обороту оригиналов известных произведений искусства, которые, будучи единственными в своем роде, обладают огромной ценностью по сравнению с их копиями (экземплярами).

Тезис об уникальности цифровой копии произведения в виде невзаимозаменяемого токена также озвучивали Н. Г. Валеева и Г. Б. Хазиева, отмечая, что цифровая репродукция произведения науки, литературы и искусства становится уникальной, оригинальной в цифровой среде благодаря тому, что информация о таком объекте записывается и хранится в блокчейне [3. – С. 20].

Соответственно, нет оснований, чтобы приравнять этот объект к результатам интеллектуальной деятельности для целей правовой охраны по аналогии со средствами индивидуализации, поскольку установление новых объектов интеллектуальной собственности и новых режимов может быть обусловлено только появлением новых результатов интеллектуальной деятельности, которые не подпадают под один из уже существующих режимов (патентное, авторское право и др.), или нематериальных объектов, обладающих схожей правовой природой, определяющей применимость института исключительных прав (как в случае с недавним включением в список охраняемых средств индивидуализации географических указаний).

Поскольку при создании цифрового экземпляра произведения искусства в виде невзаимозаменяемого токена не происходит создания нового результата интеллектуальной деятельности, необходимо учесть, что таковые действия охватываются исключительным правом на такое произведение (если срок правовой охраны не истек).

Так, согласно подпункту 1 пункта 2 статьи 1270 части 4 ГК РФ, под воспроизведением произведения понимается изготовление одного и более экземпляра произведения или его части в любой материальной форме, в том числе в форме звуко- или видеозаписи, изготовление в трех измерениях одного и более экземпляра двухмерного произведения и в двух измерениях одного и более экземпляра трехмерного произведения. В законоположении указано, что запись произведения на электронном носителе, в том числе запись в память ЭВМ, также считается воспроизведением. При этом важно понимать, что формат и иные технические характеристики такой записи

не имеют правового значения для квалификации действий по ее записи как воспроизведения произведения. Это проявление так называемой технологической нейтральности права интеллектуальной собственности. В этом случае правовая охрана предоставляется произведениям независимо от их технических характеристик и способов фиксации формы выражения, охватывает как существующие форматы, так и те, которые могут появиться в будущем.

Таким образом, создание экземпляра произведения искусства в виде невзаимозаменяемого токена охватывается исключительным правом на такое произведение, не влечет создания нового результата интеллектуальной деятельности, а только способствует появлению нового материального носителя произведения в особой форме. В этой связи введение нового объекта интеллектуальной собственности для регулирования отношений по поводу создания и использования такого токена нецелесообразно, поскольку по смыслу пункта 4 статьи 129 ГК РФ оборотоспособными являются не сами результаты интеллектуальной деятельности, а только права на них и их материальные носители, оборот которых опосредуется иными правовыми институтами, например, правом собственности и иными вещными правами.

Если произведение, экземпляр которого создается в форме невзаимозаменяемого токена, охраняется авторским правом и не перешло в общественное достояние, то его создание и использование должно осуществляться с соблюдением исключительного права правообладателя. Поскольку речь идет о специфичном, но всего лишь материальном носителе произведения, полагаем, что в полной мере применимы положения статьи 1272 ГК РФ, в соответствии с которой если оригинал или экземпляры произведения правомерно введены в гражданский оборот на территории Российской Федерации путем их продажи или иного отчуждения, дальнейшее распространение оригинала или экземпляров произведения допускается без согласия правообладателя и без выплаты ему вознаграждения. То есть воспроизведение произведения в форме невзаимозаменяемого токена и его отчуждение должны осуществляться с согласия правообладателя, после чего владелец токена вправе самостоятельно распоряжаться данным токеном любым не противоречащим законом способом без согласия правообладателя.

Как отмечает О. А. Дворянкин, NFT по своей инфраструктуре можно назвать реестровой системой, т. е. в каждом токене вместе с файлом (информацией или точнее – произведением) закодирован набор прав, которыми покупатель вправе пользоваться [4. – С. 24]. В этой связи необходимо также понимать, что предоставляемый объем прав, информация о котором закодирована в токене, должен не противоречить требованиям законодательства. Так, следует считать ничтожной информацию о правах в токене, если она предусматривает переход личных неимущественных прав владельцу токена, которые неотчуждаемы и непередаваемы.

Как отмечено выше, невзаимозаменяемые токены произведений искусства представляют собой нематериальный объект, которым невозможно владеть, пользоваться и распоряжаться без специальных программно-аппаратных комплексов, что не дает рассматривать такие токены через призму вещных прав. Вместе с тем в гражданском праве с 2019 г. развивается институт цифровых прав, который, на наш взгляд, наиболее близок по правовой природе свойствам невзаимозаменяемых токенов.

Так, согласно статье 141.1 ГК РФ, цифровыми правами признаются названные в таком качестве в законе обязательственные и иные права, содержание и условия осуществления которых определяются в соответствии с правилами ин-

формационной системы, отвечающей установленным законом признакам. Осуществление, распоряжение, в том числе передача, залог, обременение цифрового права другими способами или ограничение распоряжения цифровым правом, возможны только в информационной системе без обращения к третьему лицу.

Полагаем, что невзаимозаменяемые токены, независимо от сферы их применения, подлежат рассмотрению и регулированию через призму цифровых прав. Данную точку зрения разделяют Ю. А. Крохина и В. А. Свечников [2]. Авторы отмечают, что некоторые цифровые права не нашли легитимации. Они указывают, что федеральными законами проигнорированы невзаимозаменяемые токены (NFT): они не соотносятся с юридическими признаками цифровых финансовых активов и не перечислены в составе утилитарных цифровых прав [2. – С. 86].

В связи с этим полагаем целесообразным для регулирования общественных отношений по поводу создания и использования невзаимозаменяемых токенов (причем, не только экземпляров произведений в форме невзаимозаменяемых токенов) не расширять систему охраняемых результатов интеллектуальной деятельности, а развивать новый институт цифровых прав. Это было бы логичным шагом по развитию данного правового института в противовес размытию и без того не в полной мере устоявшимся границ.

### Список литературы

1. Савина В. С. Эволюция концепции права интеллектуальной собственности: актуальные вопросы. – М. : Юрсервитум, 2019.
2. Гурко А. В. Правовая природа авторского права и смежных прав: диалектический аспект (часть 1) // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2022. – № 7. – С. 45–50.
3. Валеева Н. Г., Хазиева Г. Б. Цифровые копии объектов авторских прав, хранящиеся в блокчейне // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2022. – № 6. – С. 17–21.
4. Дворянкин О. А. NFT-технология – это революция или эволюция авторского права? // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. – 2022. – № 6. – С. 21–28.
5. Крохина Ю. А., Свечников В. А. Гражданско-правовые способы распоряжения цифровыми правами: проблемы реализации и защиты // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. – 2022. – № 3 (66). – С. 84–88.