

ПРАВО И ЭКОНОМИКА

ДОКУМЕНТЫ КОММЕНТАРИИ ПРАКТИКА

Издание Международного союза юристов

№ 10 (416) 2022

Информационно-аналитический, научный и научно-практический журнал
по российскому законодательству для руководителей и юристов
Издаётся с февраля 1993 года
Выходит один раз в месяц

РЕДАКЦИЯ

ООО «Юридический Дом «Юстицинформ»

ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР

В.А. Вайпан

Проректор МГУ имени М.В. Ломоносова, профессор кафедры
предпринимательского права юрфака МГУ, Почетный юрист города
Москвы, доктор юридических наук

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

С.А. Боголюбов

Зав. отделом аграрного, экологического и природоресурсного
законодательства Института законодательства и сравнительного
правоведения при Правительстве РФ, доктор юридических наук,
профессор

В.А. Белов

Доцент кафедры предпринимательского и корпоративного права
Российского государственного университета правосудия (РГУП),
кандидат юридических наук

Е.П. Губин

Зав. кафедрой предпринимательского права Юридического факультета
МГУ имени М.В. Ломоносова, доктор юридических наук, профессор,
Заслуженный юрист РФ

М.А. Егорова

Начальник Управления международного сотрудничества Университета
имени О.Е. Кутафина (МГЮА), доктор юридических наук, профессор

С.Г. Еремин

Доцент кафедры «Государственное и муниципальное управление»
Финансового университета при Правительстве РФ, кандидат
юридических наук, доцент

М.Л. Захаров

Главный научный сотрудник Института законодательства и
сравнительного правоведения при Правительстве РФ, доктор
юридических наук, профессор

В.Б. Исаков

Заведующий кафедрой теории и истории права Факультета права НИУ
«Высшая школа экономики», доктор юридических наук, профессор,
Заслуженный юрист РФ

С.А. Карелина

Профессор кафедры предпринимательского права Юридического
факультета МГУ им. М.В. Ломоносова, доктор юридических наук,
профессор

В.П. Колмогоров

Академик Международной академии информатизации и
Международной транспортной академии, кандидат экономических наук

С.В. Кузнецов

Кандидат экономических наук

А.А. Требков

Председатель Международного союза юристов, кандидат юридических
наук, Заслуженный юрист РФ

В.И. Чайка

Арбитр Международного коммерческого арбитражного суда при
Торгово-промышленной палате РФ

Журнал зарегистрирован в Комитете РФ по печати:
№ 0110321 от 22.02.93 (ПИ № 77 — 11594 от 04.01.2002)
© ООО «Юридический Дом «Юстицинформ», 2022

СОДЕРЖАНИЕ

ГРАЖДАНСКОЕ И ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО

Общие вопросы

- 5 **Мажинская Н.Г., Новикова Ю.В.**
Теоретические проблемы правового
регулирувания приносящей доход
предпринимательской деятельности
некоммерческих организаций
- 11 **Голышев В.Г., Голышева А.В.**
О некоторых аспектах договорно-
правового регулирования отношений по
управлению многоквартирным домом

Цифровая экономика

- 16 **Михеева И.Е.**
Отдельные правовые особенности залога
цифровых прав
- 24 **Шаблова Е.Г., Жевняк О.В.**
Разработка концепции правового режима
промышленного интернета вещей

Несостоятельность / Банкротство

- 32 **Фролов И.В.**
Дефекты рациональности действующей
концепции правового регулирования
несостоятельности (банкротства)
и необходимость перемен

Корпоративное право

- 43 **Абросимова Е.А., Калинин В.И.**
Кодекс корпоративной этики: понятие
и значение (на примере коммерческих
организаций и кодекса медицинской
этики)



УДК 347.7+34618+

Журнал включен ВАК при Минобрнауке России в Перечень рецензируемых научных изданий, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук

Журнал включен в РИНЦ
(Российский индекс научного цитирования)

ИЗДАТЕЛЬ И РЕДАКЦИЯ:

ООО «Юридический Дом «Юстицинформ»

Генеральный директор

Виталий Прошин

Заместитель главного редактора

Маргарита Леоненко

Шеф-редактор

Елизавета Касимова

Компьютерная верстка

Оксана Дегнер

Адрес редакции и издателя:

119607, г. Москва, ул. Лобачевского, д. 94, офис 7

Телефон: (495) 232-1242

E-mail: info@jusinf.ru, podpiska@jusinf.ru
<http://www.jusinf.ru>, <http://www.izdat-knigi.ru>;
<https://elknigi.ru>; <https://vk.com/jusinform>.

РАЗМЕЩЕНИЕ РЕКЛАМЫ:

Телефон: (495) 232-1242

E-mail: reclama@jusinf.ru

РАСПРОСТРАНЕНИЕ И ПОДПИСКА:

Телефон: (495) 232-1242

E-mail: podpiska@jusinf.ru

Сдано в набор 01.10.2022.

Подписано в печать 14.10.2022.

Бум. офсетная № 1. Формат 60×84/8

Гарнитура «Журнальная». Печать офсетная

Печ. л. 10. Заказ

Подписной индекс журнала
в каталоге агентства «Урал-Пресс» — 72260

Цена свободная

*Журнал подготовлен с использованием
информационно-правовой системы «КонсультантПлюс»*

Количество экземпляров журнала, поступающих в
розницу, ограничено

При использовании опубликованных материалов
журнала ссылка на «Право и экономика» обязательна.
Перепечатка допускается только по согласованию с
редакцией. Точка зрения редакции не всегда совпадает с
точкой зрения авторов публикаций. Ответственность за
достоверность информации в рекламных объявлениях
несут рекламодатели.

Защита интеллектуальной собственности

48 Махлина М.Г.
Место невзаимозаменяемого токена
(nft-токена) в системе объектов прав
интеллектуальной собственности

57 Пономарченко А.Е.
Право автора на вознаграждение
за создание и использование служебных
результатов интеллектуальной
деятельности в России и за рубежом

ВНЕШНЕЭКОНОМИЧЕСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

**64 Агапова А.В., Дорофеева А.С.,
Игнатьева К.О.**
Порядок применения антидемпинговых,
компенсационных и специальных
защитных мер в ЕАЭС





Мария МАХЛИНА

УДК 347
Шифр ВАК 5.1.3

МЕСТО НЕВЗАИМОЗАМЕНЯЕМОГО ТОКЕНА (NFT-ТОКЕНА) В СИСТЕМЕ ОБЪЕКТОВ ПРАВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

Актуальной темой, которая обсуждается практически в каждом профессиональном сообществе, освещается в профильных изданиях и новостях, но никак не найдет своего корректного места в системе права, безусловно, является тема невзаимозаменяемого токена (NFT-токена). В данной статье хотелось бы осмыслить корректное место NFT-токена в системе объектов прав интеллектуальной собственности и привести собственное мнение о возможном месте и роли NFT-токена в разрезе интеллектуальной собственности.

Попытки правового регулирования данного объекта предпринимаются в разных юрисдикциях, включая, и Российскую Федерацию. Коллеги активно пишут на данную тематику статьи, вносятся инициативы правового регулирования и на государственном уровне. Данную статью сподвиг к написанию проект Федерального закона «О внесении изменений в ст. 1225 части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» (в части расширения перечня охраняемых результатов интеллектуальной деятельности в виде невзаимозаменяемых токенов) № 126586-8, который 19 мая 2022 года по инициативе депутатов Государственной Думы А.О. Ткачева, В.А. Даванкова был

внесен в Государственную Думу. По законопроекту установлен срок его подготовки к рассмотрению Государственной Думой в первом чтении, а именно — октябрь 2022 года.

Авторы законопроекта считают, что необходимо расширить ст. 1225 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) путем добавления нового, независимого объекта интеллектуальной собственности наряду с изобретениями, товарными знаками, селекционными достижениями, программами для ЭВМ и т.д.

Как указывается в пояснительной записке к данному законопроекту, включение такого объекта обусловлено необходимостью нормативного закрепления понятия

«невзаимозаменяемый токен» и обеспечение соответствующей правовой защиты правообладателей. Авторы законопроекта также указывают, что NFT-токен — это цифровой сертификат на право собственности, поэтому он сам является объектом интеллектуальной собственности¹.

Напомним, что понимается под объектом интеллектуальной собственности. Таким объектом, как определено в ст. 1225 ГК РФ, является: 1) результат интеллектуальной деятельности, либо 2) средство индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг и предприятий. При этом, как отмечено в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 23 апреля 2019 г. № 10

¹ Пояснительная записка к Законопроекту № 126586-8 URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/126586-8>.





Махлина Мария Григорьевна

Патентный поверенный, партнер Патентно-правовой фирмы «А.Залесов и партнеры», руководитель Патентного отдела.

Член Межрегиональной общественной организации содействия деятельности патентных поверенных «Палата патентных поверенных». Член международной ассоциации товарных знаков (INTA). Член Российской национальной группы Международной ассоциации по охране интеллектуальной собственности (AIPPI).

Специалист по патентному праву.

«О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» со ссылкой на данную статью, «термином «интеллектуальная собственность» охватываются только сами результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации, но не права на них (ст. 1225 ГК РФ)». Перечень объектов при принятии Гражданского кодекса пытались дополнить какими-либо дополнительными объектами, например, доменным именем, но как самостоятельный и охраняемый объект домен из этого списка был исключен.

Тут также целесообразно вспомнить ст. 1227 ГК РФ четко указывающую, что интеллектуальные права не зависят от права собственности на материальный носитель (вещь), в котором выражены соответствующие результаты интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации. А также указание на то, что результат интеллектуальной деятельности должен быть создан творческим трудом гражданина.

Разберем кратко общее понятие и происхождение NFT-токена, чтобы лучше понять элементы, которые входят в его состав.

NFT произошли от стандарта ERC-721. Идентификатор токена стандарта ERC-721 представляет собой единый невзаимозаменяемый индекс, и группа этих невзаимозаменяемых индексов разворачивается как

единый контракт с настройками для всей коллекции². Этот стандарт подходит для создания одного или нескольких экземпляров одного и того же уникального NFT-токена. Разработанный теми же людьми, которые отвечали за смарт-контракт ERC-20, ERC-721 определяет минимальный интерфейс, включающий сведения о владении, безопасности и метаданные, необходимые для обмена и распространения токенов. Стандарт ERC-1155 расширяет концепцию, снижая затраты на транзакции и хранение, необходимые для NFT, и объединяя несколько типов невзаимозаменяемых токенов в один контракт³, то есть при помощи одинакового стандарта можно создать единый контракт, в котором можно поддерживать разные типы токенов (например, взаимозаменяемые, невзаимозаменяемые и иные (полузаменяемые)) одновременно, снижая и сложность процесса создания. Соответственно, с помощью стандарта ERC-1155 можно более удобно создать целую коллекцию NFT-токенов или использовать этот стандарт для создания видеоигр.

Сам NFT-токен представляет собой цифровой актив схожий с криптовалютой (биткойн, эфириум и тд), но в отличие от них он является невзаимозаменяемым, то есть уникальным, без возможности замены одного на другой. NFT-токены являются частью блокчейн-системы (Эфириум, Солана, Кардано и др.), благодаря которой

они сохраняются децентрализованными, надежными, и с конкретной записью, кому принадлежат права на NFT-токен, при этом владелец токена может быть только один. Каждый NFT-токен включает в себя данные о владельце, метаданные, безопасные ссылки на загрузку файлов, а также смарт-контракт на уплату оригинальному владельцу определенной суммы за передачу права, либо отчислений за использование по лицензии.

Рассмотрим, как можно создать NFT-токен. Выбираем объект, например, картинку, музыку, видеоигру, или коллекционную карточку и т.д. При этом важно приобрести права на данные объекты интеллектуальной собственности, либо право использования объекта интеллектуальной собственности соответствующим образом. Далее выбираем технологию блокчейн, которая будет использована для Вашего NFT, заводим цифровой кошелек (или необходимо будет подключить к существующему), выбираем маркетплейс, загружаем цифровой файл (png, gif, mp3 и тд) и превращаем его в NFT, готовый к коммерциализации. Фиксируем определенные условия для передачи, использования, а также стоимости в рамках контракта. В зависимости от маркетплейса условия, комиссия, возможная цена могут отличаться. Конечно, существуют специальные организации, которые помогут непосредственно подготовить NFT и

² EIP-1155: Multi Token Standard Witek Radomski and etc.

³ Investopedia. Non-Fungible Token (NFT) Definition





разместить его на соответствующих маркетплейсах, но это также можно сделать самостоятельно, как мы уже указали ранее⁴. Также возможно написать смарт-контракт и создать NFT-токен самостоятельно⁵.

Что мы видим при транзакции по реализации NFT? Есть оригинал: фото, картинка, игра, музыкальный файл, промышленный образец или объект дизайна. Мы переводим его в определенный цифровой вид или цифровой образ, назначаем стоимость и условия передачи и получаем цифровой актив, право владения на который мы готовы передать. При соблюдении условий смарт-контракта и перевода средств на счет владельца приобретатель получает возможность скачать и обладать данным цифровым активом. При этом исключительные права на оригинальный объект, особенно, если это физический объект, никуда не переходят, а остаются у непосредственного правообладателя.

Возможен вариант, что в смарт-контракт включаются условия и по отчуждению исключительного права на передаваемый объект или возможность его использовать по лицензии. Но тут возникает определенная проблема, так как для некоторых стран необходима регистрация перехода авторского права в соответствующем Ведомстве или совершение сделки в письменном виде. Такая же проблема возникает и в отношении зарегистрированных прав на объекты авторского права и промышленные образцы, а также товарные знаки. Как только объект является зарегистрированным в Роспатенте, то для распоряжения исключительным правом необходимо зарегистрировать отчуждение права или

лицензионный договор в национальном ведомстве. Более того, Гражданский кодекс Российской Федерации, например, вводит запрет на отчуждение исключительного права на товарный знак и на промышленный образец, если такое отчуждение может явиться причиной введения потребителя в заблуждение относительно товара или его изготовителя.

Соответственно, на данный момент, говоря о NFT-токене мы подразумеваем право собственности на определенный цифровой актив либо на образ физического актива, переведенного в цифровую среду. С точки зрения классической цивилистики определение такого права собственности вызывает сложности. Но вспомним, что ранее со сложностями цивилистического подхода сталкивалось даже понятие права собственности на безналичные деньги, поэтому сложность эта — временная.

Автор данной статьи считает, что необходимо определенное нормативное регулирование понятия «невозмозаменяемый токен», а также возможных сделок с таким объектом, но приравнивание NFT-токена к объектам интеллектуальной собственности является неверным, а роль такого объекта в системе интеллектуальной собственности относится к регулированию возможных способов защищенного хранения исключительно нерегистрируемого объекта интеллектуальной собственности в цифровой среде (впрочем, как и некоторого иного виртуального или переведенного в машиночитаемый код объекта), а также с распоряжением права на него (хотя здесь возникает достаточная доля противоречий). Так как NFT-токены уже

готовы применять и для передачи права на имущественные объекты, то определенного регулирования требует и система совершения сделок, если права на такой объект передаются посредством NFT.

Стоит отметить, что прецеденты, когда посредством NFT были совершены сделки даже с недвижимостью также имеют место быть. Например, вспомним реальный случай реализации недвижимости посредством NFT⁶. Однако по своей правовой природе такая сделка может рассматриваться как несколько связанных сделок в привычном для цивилистики формате. Например, это можно считать приобретением цифрового актива, за определенную цену, отчуждением квартиры за эту цену с одновременным обменом вырученного на данный цифровой актив.

Интересно, что открывая настолько широкие и удобные инструменты стимулирования экономики и обеспечения легкости проведения транзакций, NFT-токены вызывают много вопросов, путаницы, как можно корректно регулировать такие транзакции, как защищать и проверять интеллектуальные права, да и в какой степени и какие права переходят к новому владельцу.

Хотя биржи по продаже NFT-токенов и убеждают, что каждый NFT-токен проходит проверку владельца и его уникальности, но точно известно, что встроенного функционала для определения первоначального владельца исключительного права на такой объект, у биржи нет.

При этом только нормативного закрепления понятия NFT-токена будет недостаточно, и насколько перспективный и

4 A Brief Guide to NFTs and Intellectual Property 02.24.2022 By Joel Karni Schmidt URL:<https://www.cll.com/newsroom-news-173127>

5 URL: <https://docs.microsoft.com/ru-ru/learn/modules/blockchain-tokens/>

6 NFT Use Cases in Real Estate by Megan L. Jones and David W. Wright 05.05.2022, Pullsbury Gravel2Gravel Construction & Real Estate Law Blog, URL: <https://www.gravel2gavel.com/nfts-real-estate-industry/>





унифицированный он будет именно для экономики, настолько опасный и труднорегулируемый для сферы интеллектуальной собственности.

Так как транзакции с NFT-токенами являются межгосударственными, то и регулирование таких транзакций должно быть и на международном уровне. То есть изначально было бы важно закрепить унифицированное понимание и определение NFT-токена на международном уровне, да и определить, к каким правам его относить. Насколько есть возможность сейчас или в ближайшее время принять унифицированный документ на межгосударственном уровне, по мнению автора, это достаточно проблематично.

Достаточно много государств работают над регулированием новой для них сферы — сферы цифровых финансовых активов, но включает ли они в такое регулирование NFT-токены?

Европейский Совет вырабатывает единый подход, который способствует технологическому развитию и обеспечивает финансовую стабильность и защиту потребителей в связи с рынком криптоактивов. В рамках такого подхода принимается целый ряд документов для комплексного охвата всех транзакций, касающихся рынка криптоактивов. Вместе с тем достаточно интересен тот факт, что на данном этапе NFT-токены (как они указаны — цифровые активы, представляющие реальные объекты искусства, музыки и видео) исключены из охвата последнего предварительного соглашения, касающегося регулирования криптоактивов, кроме случаев, если они подпадают под существующие категории криптоактивов. Европейская комиссия в течение 18 ме-

сяцев должна подробно оценить эту сферу и, при необходимости, предложить определенную законодательную инициативу для создания отдельного режима охраны NFT-токенов и регулирования рисков от данного растущего рынка.

Ведомство по интеллектуальной собственности Европейского Союза указало на возросшее количество заявок на регистрацию товарных знаков, содержащиеся в перечне термины, относящиеся к виртуальным товарам и NFT-токенам. Для целей корректного классифицирования таких товаров и услуг в 12 редакцию Международной классификации товаров и услуг будут включены термины «загружаемые цифровые файлы, аутентифицированные NFT-токенами» в рамках 9 класса товаров и услуг, который включает, в том числе аппаратуру и инструменты для записи, передачи, воспроизведения или обработки звука, изображений или данных; носители записанные или загружаемые; программное обеспечение и тд. Европейское Ведомство определяет NFT как уникальные цифровые сертификаты, зарегистрированные в блокчейне, которые аутентифицируют цифровые объекты, но отличаются от этих цифровых объектов. Европейское Ведомство также отмечает, что должен быть указан тип цифрового объекта, аутентифицированного NFT, а сам термин «невзаимозаменяемые токены» неприемлем. При этом услуги, связанные с виртуальными товарами и NFT будут классифицироваться в соответствии с уже существующими принципами для их классификации. Ведомством выработан проект Методических рекомендаций 2023 года, в отношении

которого ряд заинтересованных сторон имеет право направить комментарий⁷.

На Международном форуме ID5⁸ по промышленным образцам обсуждались также новые технологии, включая NFT и Метавселенную, отмечалась важность охраны промышленных образцов в виртуальной среде, так как такая охрана выходит за рамки национальных государственных границ⁹.

Рассмотрим также, что происходит в данной сфере в США. В феврале 2022 года Департамент казначейства США выпустил интересное исследование, относящееся к содействию отмывания денег и финансирования терроризма посредством торговли произведениями искусства. В исследовании отражено, что с увеличивающимся рынком приходят и новые риски, особенно в отношении цифрового искусства — покупка и продажа NFT-токенов может быть, безусловно, привлекательной площадкой для легализации средств добытых нелегальным путем посредством нескольких операций и их дальнейшим прикрытием легальными средствами, полученными от третьей стороны. В таких сделках, в отличие от сделок с реальным искусством, нет необходимости в посреднике, в уплате таможенных пошлин, пошлин за пересылку и объект моментально пересекает границу и переходит к новому владельцу. Также аукционные дома и отдельные авторы предметов искусства посредством реализации NFT не могут достаточным образом проверить данные о финальном владельце, к которому перейдет в итоге объект искусства, хотя и будут получать от каждой такой транзакции определенный размер отчислений¹⁰.

7 URL: <https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2022/06/30/digital-finance-agreement-reached-on-european-crypto-assets-regulation-mica/>

8 Совместная работа 5 самых больших ведомств по промышленным образцам.

9 URL: <https://euipo.europa.eu/ohimportal/en/web/guest/news/-/action/view/9440219>

10 Department of the Treasury Study of the Facilitation of Money Laundering and Terror Finance Through the Trade in Works of Art https://home.treasury.gov/system/files/136/Treasury_Study_WoA.pdf





По просьбе двух сенаторов США г-на Патрика Лихи и Тома Тиллиса Ведомство по патентам и товарным знакам США совместно с Ведомством по авторскому праву США изучают ряд вопросов в отношении NFT-токенов, чтобы оказать содействие Подкомитету в выводах, «как NFT вписываются в мир прав интеллектуальной собственности», в том числе как эти права выглядят сегодня и как они могут развиваться в будущем¹¹. Исследование направлено на рассмотрение широкого ряда вопросов, охватывающих и регистрационные сферы, и совершение сделок, и оценку нарушения, а также вызовы, которые могут ожидать интеллектуальную собственность при появлении такого объекта, как невзаимозаменяемый токен.

В США уже есть ряд судебных дел, которые связаны с нарушением прав посредством создания и реализации невзаимозаменяемых токенов. В основном они связаны с нарушением прав на авторские права и товарные знаки. Рассмотрим некоторые из них.

Roc-A-Fella Records, Inc., Истец, против Damon Dash, Ответчик¹².

Интересно, что это было одним из первых дел о нарушении авторских прав при создании NFT-токена. Суть дела заключалась в следующем.

Авторское право на альбом Jay-Z «Reasonable Doubt» принадлежит компании Roc-A-Fella Records, Inc. («RAF, Inc.»). Дэймон Дэш («Дэш»), который владеет определенным количеством акций компании, пытался реализовать с аукциона NFT, содержащий авторские права на указанный альбом. В качестве своей позиции г-н

Дэш утверждал, что пытался реализовать только ту часть авторских прав, которыми он вправе распоряжаться, имея долю в компании, а также подал встречный иск, в котором выразил сомнения в отношении соответствующих полномочий компании RAF, Inc. на возможность подачи соответствующего иска и привлечения адвокатов к участию. Тем не менее, Суд вынес предварительный судебный приказ и запретил Дэш «продавать, уступать, закладывать, обременять, заключать контракты или каким-либо образом распоряжаться какими-либо имущественными интересами в «Reasonable Doubt», включая авторские права». Спор все же, был урегулирован в июне 2022 года. При этом было подтверждено, что все права на альбом «Reasonable Doubt» принадлежат компании RAF, Inc. и ни один участник или акционер компании не имеет непосредственно прямой доли в альбоме «Reasonable Doubt», соответственно и не в праве продавать или передавать какие-либо доли авторских прав на данный альбом ни сейчас, ни в будущем. В случае с Дэшем, как акционер компании, он получал часть лицензионных отчислений от прибыли, приходящей от реализации данного альбома¹³.

HERMES INTERNATIONAL и HERMES OF PARIS, INC. («HERMES»), Истцы, против MASON ROTHSCHILD, Ответчик¹⁴.

Достаточно известное дело о нарушении прав на товарные знаки в отношении сумок Birkin, принадлежащих компании HERMES при создании ответчиком, Мейсоном Ротшильдом, цифровых изображений покрытых искусственным мехом

версий сумок Birkin, коллекция которых получила названия «MetaBirkins» и была продана в качестве NFT-токенов с аукционов четырех площадок за сопоставимые деньги продажи оригинала. Конечно же, сразу же последовала реакция от компании HERMES и был подан иск о нарушении прав на товарный знак, о размывании различительной способности товарного знака и киберсквоттинге. Интересно, что Ротшильд подал ходатайство об отклонении иска, которое было обусловлено тем, что его использование товарного знака имеет художественное значение и продажа NFT «MetaBirkins» не является нарушением прав с точки зрения закона и не вводит в заблуждение в отношении источника или содержания объекта. Но суд, также основываясь на доказательствах, представленной противоположной стороной, отказал в удовлетворении ходатайства Ответчика, рассмотрение дела продолжается.

Halston Thayer, Истец, против Matt Furie и иных лиц (Ответчик)¹⁵.

Дело, которое не совсем относится к сфере интеллектуальной собственности, но в том числе к недобросовестной конкуренции, когда иск поступил от покупателя NFT против продавца. Иск обусловлен тем, что заплатив более 500 000 долларов за уникальный NFT (указанный цифровой актив содержит изображение Лягушонка Пепе, который наполовину вылезает из воды, смотрит на водопад, загадочно улыбается, а перед зрителем открывается его вполне человеческое голое тело сзади), который должен был быть коммерциализирован только в одном экземпляре, а остальные

11 U.S. Copyright Office, Patent and Trademark Office to Launch Joint Study of NFTs July 13, 2022 - By TFL URL: <https://www.thefashionlaw.com/u-s-copyright-office-patent-and-trademark-office-to-launch-joint-study-of-nfts/>

12 URL: <https://casetext.com/case/roc-a-fella-records-inc-v-dash-8>

13 URL: <https://www.thefashionlaw.com/from-hermes-to-bored-apes-a-running-list-of-key-lawsuits-over-nfts/>

14 URL: <https://casetext.com/case/hermes-intl-v-rothschild-5>

15 URL: <https://dockets.justia.com/docket/california/cacdce/2:2022cv01640/846250>





99 экземпляров должны были быть выпущены только для внутреннего пользования компанией, связанной с Ответчиком, без дальнейшей перепродажи, он выяснил, что были реализованы еще 46 NFT-токенов, содержащих точно такую же картинку, при этом бесплатно. Истец обвиняет Ответчика в «мошенническом принуждении к совершению сделки, преднамеренном искажении фактов, нарушении закона о недобросовестной конкуренции, нарушении Закона о защите прав потребителей, фактической ошибке, нарушении контракта, нарушении добросовестности, неосновательном обогащении», так как если бы ему было известно о данных фактах, то он бы никогда не стал настолько завышать цену на аукционе за картинку, которую можно бесплатно скачать на свой компьютер в интернете. Будем следить, чем закончится дело, так как Истец требует полного возмещения потраченных на уникальный актив средств¹⁶.

Были также интересные дела компании Nike против Stockx LLC и Miramax, LLC против Квентина Тарантино.

Интересная практика также сложилась в США, а вслед за США и Суд Великобритании указал на то, что вручение юридических документов — доведение судебного иска до сведения лица — возможно и по реестру блокчейна с помощью невзаимозаменяемого токена. Решение такое было принято при рассмотрении дела Фабрицио Д'Алоя против биржи криптовалют Binance Holdings в связи с незаконным копированием его криптоактивов в брокерских конторах. Это способ борьбы с нарушениями, когда

настоящих мошенников тяжело определить, поэтому документы исковых документов через NFT будут поступать на два кошелька, которые изначально использовались Д'Алоя и были украдены мошенниками¹⁷.

О значимых делах в отношении нарушения исключительных прав в Российской Федерации при создании NFT-токенов на момент написания статьи практически неизвестно, хотя количество возбуждаемых правоохранительными органами уголовных дел именно в отношении преступлений, связанных с оборотом криптовалюты, стремительно возрастает.

Достаточно интересная система была разработана в рамках Всемирной Организации по интеллектуальной собственности. На базе организации была создана система WIPO Proof. Данная система помогала создать цифровой отпечаток файла с проставлением даты и времени, подтверждающей создание конкретного файла, но с 31 января 2022 года генерирование токенов было прекращено. Уже ранее сгенерированные токены продолжили свое действие, как и осталась возможность проверки токенов и выпуска сертификатов в формате pdf¹⁸. Посредством WIPO Proof, конечно же, не создавался NFT-токен, но была придумана система цифровой регистрации созданного объекта с возможностью ее последующей верификации.

В статье электронного журнала Cointelegraph «Регуляторные аспекты NFT в США» затрагивается интересная тема, а именно, как же быть в ситуации, когда при помощи нелегальных программных средств удалось извлечь без согласия

автора включенный в NFT-токен цифровой объект и далее нелегально им распорядиться, перепродать, например, третьим лицам, то как же свои права защитить¹⁹. Вот о необходимости избежать такой ситуации необходимо позаботиться заранее — надо получить документально подтвержденную дату создания Вашего объекта (или цифрового объекта) до начала его коммерциализации, в том числе посредством создания и реализации NFT-токена.

В будущем, возможно, будет создана международная база с необходимостью обязательной регистрации создания NFT и открытым реестром NFT с возможностью ознакомления с датой создания, автором (или псевдонимом автора) и содержанием. Такая база должна бы иметь встроенный функционал поиска по данным в интернете, а также по зарегистрированным объектам права — базам данных патентных ведомств.

Достаточная анонимность транзакций является очень привлекательной, но на уровне государства получается, что такие транзакции теряют какой-либо правовой государственный контроль. Кто должен платить налоги и как государству отследить прибыль, полученную от продажи того или иного цифрового актива. Попытки установить определенный контроль, например, у Российской Федерации имеется, как и программные комплексы, которые такой контроль могут осуществлять, например, цифровой сервис «Прозрачный блокчейн» Росфинмониторинга²⁰.

Обобщим и выделим основные плюсы существования NFT-токена на основании приведенной ранее информации:

16 URL:<https://kotaku.com/pepe-frog-nft-lawsuit-sue-dao-matt-furie-halston-thayer-1848663957>

17 URL:<https://www.bloomberg.com/news/articles/2022-07-13/you-ve-been-served-via-nft-court-gives-ok-to-sue-on-blockchain>

18 URL:<https://www.wipo.int/wipoproof/ru/>

19 URL:<https://cointelegraph.com/cryptocurrency-regulation-for-beginners/the-regulatory-considerations-of-nfts-in-the-united-states>

20 Концепция законодательного регламентирования механизмов организации оборота цифровых валют (Правительство РФ, 8 февраля 2022 г.) URL: <http://static.government.ru/media/files/Dik7wBqAubc34ed649q12Kg6HuTANrqZ.pdf>





- быстрота и простота транзакций;
 - безопасность транзакций для участников;
 - появление нового цифрового актива;
 - снижение накладных расходов при проведении операций.
- Минусы — возможность отмывания денег, невозможность полного идентифицирования пользователей, выход за границы национальных юрисдикций.

Выделим также основные проблемы в отношении интеллектуальной собственности:

- доказательство принадлежности реального исключительного права на объект, переведенный в NFT-токен и переведён ли он в NFT-токен с разрешения правообладателя;
- уникальность NFT-токена — не было ли создано несколько версий токена с оригинала;
- возможная необходимость уничтожения реально существующего объекта при его переводе в NFT-токен на иных носителях (для подтверждения его уникальности).

Основываясь на вышеизложенном, хотелось бы сделать следующие выводы.

По мнению автора, при создании NFT-токена не возникает нового объекта интеллектуальной собственности: он содержит либо объект авторского права, включая компьютерную программу или базу данных, либо товарный знак (если идентифицирует товары и услуги), либо объект дизайна, который может получить охрану и в качестве промышленного образца. Если с оригинального объекта был создан его цифровой аналог, который будет реализовываться в качестве NFT-токена, то цифровой аналог может считаться производным произведением к оригиналу, соответственно, если права на оригинал не принадлежат создателю цифровой версии, то без согласия правообладателя и без выплаты вознаграждения использование

такого производного произведения запрещено. Введение отдельного объекта и расширение перечня существующих не является возможным, так как отсутствует творческая составляющая для создания непосредственно нового объекта: есть существующий объект, с помощью заданного алгоритма создается смарт-контракт, включающий условия его передачи, назначается стоимость продажи цифрового актива/учреждение аукциона. По сути, NFT-токен — это способ совершения сделки с новым, переработанным из существующего цифровым объектом в сети блокчейн, посредством смарт-контракта и электронного кошелька. На данном этапе мы отбросим вопросы регулирования обращения цифровых активов — на данную тему уже есть ряд статей, авторы которых определяют место такого цифрового актива, а также платформ в рамках расширения сферы охвата Федерального закона от 31 июля 2020 г. № 259-ФЗ «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», а также Федерального закона от 2 августа 2019 г. № 259-ФЗ «О привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», с чем автор данной статьи также согласен.

В рамках внесения изменений в Гражданский кодекс, в часть четвертую, можно было бы добавить уточнений в статьи, регулирующие:

- общие положения об интеллектуальной собственности — распоряжение исключительным правом;
- в части авторского права — производные произведения, часть, регулирующая получение объектов, созданных только в цифровой форме, а

также получение цифровой копии объекта посредством NFT, неприкосновенность произведения и защита произведения от искажений;

- в части распоряжения зарегистрированными объектами интеллектуальной собственности.

По мнению автора, также необходимо участников рынка зарегистрированных объектов, цифровые версии которых передаются при помощи NFT-токенов, обязать регистрировать отчуждение права/заключение лицензионного договора и на реальный зарегистрированный объект. Возможно, что тут необходимо предусмотреть более простую процедуру регистрации, но с этой целью необходим единый реестр NFT-токенов.

Также было бы целесообразно на уровне регистрирующих органов (Роспатент и Евразийское патентное ведомство) либо в рамках законодательства Евразийского экономического союза (ЕАЭС) постараться выработать рекомендации по оценке такого рода объектов, по их конкретному месту в системе интеллектуальной собственности, по возможностям проведения сделок с такого рода объектам, обсудить возможности ведения определенного реестра. Основные объекты, которые затронуты — это авторское право в большей степени, товарные знаки и промышленные образцы. При этом, в силу того, что регистрация авторского права не является обязательной, то сфера NFT практически полностью выпадает из регулирования Роспатентом (кроме регистрации ЭВМ и баз данных). Создание на данном этапе евразийского реестра невзаимозаменяемых токенов было бы предпочтительно.

Интересно будет проследить за становлением судебной практики в отношении рынка NFT-токенов, так как в Российской Федерации она практически отсутствует.





Подводя итог, автор статьи считает, что роль NFT-токена в разрезе интеллектуальной собственности состоит в возможности непосредственного распоряжения правами на объекты интеллектуальной собственности, что требует дополнительного законодательного регулирования, а также существует необходимость в обеспечении достаточной защиты прав правообладателей при создании и использовании NFT-токена, содержащего объект интеллектуальной собственности. На это и должны быть направлены законодательные инициативы и рекомендации.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Часть четвертая Гражданского кодекса Российской Федерации от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ Текст части четвертой опубликован в «Российской газете» от 22 декабря 2006 г. № 289, в «Парламентской газете» от 21 декабря 2006 г. № 214-215, в Собрании законодательства Российской Федерации от 25 декабря 2006 г. № 52 (часть I) ст. 5496.

2. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23 апреля 2019 г. № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации».

3. Федеральный закон от 31 июля 2020 г. № 259-ФЗ «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». Текст Федерального закона опубликован на «Официальном интернет-портале правовой информации» (www.pravo.gov.ru) 31 июля 2020 г. № 0001202007310056, в «Российской газете» от 6 августа 2020 г. № 173, в Собрании законодательства Российской Федерации от 3 августа 2020 г. № 31 (часть I) ст. 5018.

4. Федеральный закон от 2 августа 2019 г. № 259-ФЗ «О привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». Текст Федерального закона опубликован на «Официальном интернет-портале правовой информации» (www.pravo.gov.ru) 2 августа 2019 г., в «Российской газете» от 7 августа 2019 г. № 172, в Собрании законодательства Российской Федерации от 5 августа 2019 г. № 31 ст. 4418.

5. Законопроект № 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>

6. Investopedia. RAKESH SHARMA. Non-Fungible Token (NFT) Definition URL: <https://www.investopedia.com/non-fungible-tokens-nft-5115211#citation-4>

7. EIP-1155: Multi Token Standard Witek Radomski, Andrew Cooke, Philippe Castonguay, James Therien, Eric Binet, Ronan Sandford URL: <https://eips.ethereum.org/EIPS/eip-1155>

8. A Brief Guide to NFTs and Intellectual Property 02.24.2022 By Joel Karni Schmidt URL: <https://www.cll.com/newsroom-news-173127>

9. Андрес Гуадамус. Невзаимозаменяемые токены (NFT) и авторское право ВОИС журнал, №4/2021 URL: https://www.wipo.int/wipo_magazine/ru/2021/04/article_0007.html

10. NFT Use Cases in Real Estate by Megan L. Jones and David W. Wright 05.05.2022, Pullsbury Gravel2Gravel Construction & Real Estate Law Blog, URL: <https://www.gravel2gavel.com/nfts-real-estate-industry/>

11. TechCrunch Founder's Apartment to Be Sold as NFT By Tanzeel Akhtar May 25, 2021 at 5:10 p.m. URL: <https://www.coindesk.com/business/2021/05/25/techcrunch-founders-apartment-to-be-sold-as-nft/>

16. Создание токенов с помощью OpenZeppelin URL: <https://docs.microsoft.com/ru-ru/learn/modules/blockchain-tokens/>

Махлина М.Г. Место невзаимозаменяемого токена (nft-токена) в системе объектов прав интеллектуальной собственности

Mariya G. Makhlina The place of non-fungible tokens in the system of intellectual property objects

АННОТАЦИЯ

В данной статье автор попытался определить место NFT-токена в системе объектов прав интеллектуальной собственности и привести собственное мнение о возможном месте и роли NFT-токена в разрезе интеллектуальной собственности с учетом сложившейся зарубежной практики на данный момент.

ABSTRACT

In this article, the author attempted to determine the place of non-fungible tokens (NFTs) in the system of intellectual property objects and to give her own opinion on the possible place and role of NFTs in terms of intellectual property, taking into account the existing international practice.

Ключевые слова: невзаимозаменяемый токен, NFT, NFT-токен, цифровой актив, интеллектуальная собственность.

Keywords: non-fungible token, NFT, digital asset, intellectual property.





А.Залесов и партнеры
Патентно-правовая фирма
Адвокатское бюро

ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНАЯ СОБСТВЕННОСТЬ от А до Я

Наша команда объединяет специалистов Патентно-правовой фирмы «А.Залесов и партнеры» и адвокатов Адвокатского бюро г. Москвы «А.Залесов партнеры» и уверено входит в число лидирующих компаний России по патентным спорам и стратегическому патентному консультированию*. Клиенты ценят наш многолетний опыт успешной защиты интересов ведущих компаний и инновационных стартапов как в России, так и за рубежом. Наша задача — обеспечить надежную патентную охрану Вашего бизнеса.

*по версии международных и российских юридических и профильных рейтингов



azalesov.ru | +7 495 781 6080

