

Pojęcia kluczowe: *NFT, niewymienialne tokeny, prawo własności intelektualnej, prawo autorskie, prawo własności przemysłowej, blockchain, metawersum, nowe technologie*

Artykuły

Anna Bober-Kotarbińska

ZARYS ZAGADNIENÍ I WYZWAŃ PRAWNYCH ZWIĄZANYCH Z ZASTOSOWANIEM TECHNOLOGII NIEWYMIENIALNYCH TOKENÓW W OBSZARZE PRAWA WŁASNOŚCI INTELEKTUALNEJ

W niniejszym artykule przybliżone zostaną informacje o nowym narzędziu z zakresu prawa nowych technologii, tj. o niewymienialnych tokenach (ang. *non-fungible token*, dalej NFT). NFT są narzędziami tworzącymi zapisy określające właściwości niewymienialnych zasobów, dlatego mogą być wykorzystywane jako certyfikaty autentyczności dla treści cyfrowych nabytych przez użytkowników platform internetowych. Zdaniem autorki NFT mogą posłużyć jako nowe narzędzie wspierające twórczość cyfrową. Jednocześnie, wobec braku uniwersalnych uregulowań, autorka wskazuje również potrzebę wprowadzenia obowiązkowych regulacji prawnych reglamentujących możliwość tworzenia NFT. Dla wykazania tej potrzeby w niniejszym artykule również omówiony został związek między NFT a prawami autorskimi i prawami własności przemysłowej, potencjalne problemy i rozwiązania dla stosowania NFT oraz wykazanie sposobu, w jaki NFT stają się kanałami komercjalizacji własności intelektualnej.

Artykuł stanowi rozwinięcie referatu wygłoszonego przez autorkę 26.04.2022 r. podczas Konferencji Prawa własności intelektualnej na Uniwersytecie Gdańskim.

1. WPROWADZENIE DO ZAGADNIENIA ORAZ WYJAŚNIENIE POJĘCIA NFT

1.1. POJĘCIE NFT

Uprzedzając rozważania związane z wykorzystaniem niewymienialnych tokenów (ang. *non fungible token*, dalej NFT) i ich znaczenia dla prawa własności intelektualnej, w pierwszej kolejności należy przybliżyć znaczenie samego pojęcia. Obecnie nie istnieje jeszcze jedno pojęcie, które byłoby powszechnie uznane, a zarazem wyczerpywałoby wszystkie znamiona NFT. W uwagach European Union Intellectual Property Office (dalej EUIPO) podaje następującą definicję NFT jako: „unikalnych certyfikatów cyfrowych, zarejestrowanych w blochchainie, które uwierzytelniają przedmioty cyfrowe, ale pozostając w odrębności od tych przedmiotów cyfrowych”¹. Definicja NFT przyjęta przez EUIPO częściowo przypomina definicję United States Patent and Trademark Office (dalej USPTO), który wskazał, że „niewymienne tokeny (NFT) są utrzymywane w blockchainie i zazwyczaj reprezentują przedmioty cyfrowe i uwierzytelniają ich własność”². Wspólnym mianownikiem dla tych i wielu innych definicji³ jest określenie NFT jako pewnego narzędzia – „certyfikatu autentyczności” – akceptowanego w transakcjach z użyciem kryptowalut⁴. W praktyce bowiem NFT są narzędziami kryptograficznymi, wykorzystującymi odpowiedni blockchain do tworzenia zapisu unikalnego, niewymiennego zasobu⁵. Technologia blockchain opiera się bowiem na wykorzystaniu publicznej cyfrowej księgi, w której przechowywane są dane. Stabilność ich rejestracji zapewnia umieszczenie ich we wszystkich uczestniczących węzłach komputerowych, będących częścią sieci blockchain. Zapewnia to, że rejestrowane dane są niezmienione i przejrzyste, ponieważ

¹ Zob. https://euiipo.europa.eu/ohimportal/en/news-newsflash/-/asset_publisher/JLOyNNwVxGDF/content/pt-virtual-goods-non-fungible-tokens-and-the-metaverse (dostęp: 20.01.2023 r.).

² <https://idm-tmng.uspto.gov/id-master-list-public.html?&status=A&status=M&status=X&status=D&class-valid=true&search-by=any&status-all=All&version=11-2022&search-term=downloadable+image+files> (dostęp: 20.01.2023 r.).

³ Między innymi I. Okonkwo, *NFT, copyright and intellectual property commercialization*, „International Journal of Law and Information Technology” 2021/4, s. 296–304; L. Trautman, *Virtual Art and Non-Fungible Tokens*, „Hofstra Law Review” 2022/361; K. Szczukiewicz, *NFT Metaverse Startups and a Possibility of Fundraising Through Token Issuance*, „Zeszyty Naukowe UPH Seria Administracja i Zarządzanie” 2022/57, <https://doi.org/10.34739/zn.2021.57.04>; Q. Wang, Q. Q. Wang, R. Li, S. Chen, *Non-Fungible Token (NFT): Overview, Evaluation, Opportunities and Challenges*, https://www.researchgate.net/publication/351656444_Non-Fungible_Token_NFT_Overview_Evaluation_Opportunities_and_Challenges (dostęp: 20.01.2023 r.); A. Mani, *A Comprehensive Study of NFTs*, „International Journal for Research in Applied Science and Engineering Technology” 2021/4, s. 1656–1660, 2021, <https://doi.org/10.22214/ijraset.2021.34017>.

⁴ R. Conti, J. Schmid, *What You Need to Know About Non-Fungible Tokens (NFTs)*, <https://www.forbes.com/advisor/investing/nft-non-fungible-token/> (dostęp: 20.01.2023 r.).

⁵ *EU Blockchain Observatory and Forum, Demystifying Non-Fungible Tokens*, https://www.eublockchainforum.eu/sites/default/files/reports/DemystifyingNFTs_November%202021_2.pdf (dostęp: 20.01.2023 r.).

dane te są jednocześnie rejestrowane w każdym z węzłów, które działają jako uczestnicy sieci. Każdy NFT jest zasilany inteligentną umową (tzw. *smart contract*, zazwyczaj opartym na standardzie Ethereum ERC-721)⁶ i zawiera metadane, które czynią go wyjątkowym i niewymienialnym. Właściciel NFT zasadniczo posiada zatem łącze do pewnego zasobu cyfrowego, posiadającego certyfikat autentyczności – który można publicznie zweryfikować w blockchainie.

Z tej przyczyny, w przeciwieństwie do kryptowalut, technologia NFT nazywana jest właśnie niewymienialnymi tokenami lub jednostkami wartości z unikalnym identyfikatorem powiązany z określonym zasobem.

1.2. WYJAŚNIENIE POJĘCIA WYMIENNOŚCI TOKENÓW

Aby wyjaśnić znaczenie pojęcia „wymienialności” w odniesieniu do tokenów, należy zastosować ujęcie komparatystyczne, mianowicie:

Tokeny wymienialne	Tokeny niewymienialne (NFT)
Są przeznaczone dla odzwierciedlenia rzeczy i praw oznaczonych co do gatunku (wymienialnych)	Są przeznaczone dla rzeczy i praw oznaczonych co do tożsamości (niewymienialnych)

W świecie cyfrowym oznacza to, że w odróżnieniu od „tradycyjnych” kryptowalut, które są wymienne – np. każdy bitcoin jest funkcjonalnie identyczny i wymienny z każdym innym bitcoinem, każdy token XRP jest jak każdy inny XRP – NFT są niewymienne⁷. Część „niewymienna” oznacza wyposażenie dedykowanej treści cyfrowej w swoisty certyfikat autentyczności. Tym samym NFT są stosowane do reprezentowania takich zasobów (np. jako określona kopia lub wersja cyfrowej grafiki, która może być przechowywana w blockchain lub np. w witrynie internetowej). Dzięki temu „niewymienialność” systemu tokenów NFT umożliwiła sprzedaż przedmiotów cyfrowych, ponieważ otrzymany certyfikat autentyczności nadaje im wymiar kolekcjonerski.⁸

⁶ A. Guadamuz, *Non-fungible tokens (NFTs) and copyright*, https://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2021/04/article_0007.html (dostęp: 20.01.2023 r.).

⁷ H. Chang, *Understanding the value of Non-Fungible Tokens (NFT)*, MEDIUM, <https://medium.com/@changhugo/understanding-the-value-of-non-fungible-tokens-nft49d2713bdfc4> (dostęp: 20.01.2023 r.).

⁸ Warto jednak pamiętać, że choć NFT obejmują przedmioty cyfrowe – takie jak obrazy artystyczne, kolekcje lub pliki muzyczne – to mogą również obejmować prawo do otrzymywania niektórych działań czy uprawnień (w wielu przypadkach NFT obejmują kombinację dzieł sztuki lub przedmiotów kolekcjonerskich). NFT mogą być wykorzystywane np. do reprezentowania członkostwa w stowarzyszeniu – szczególnie w przypadku zdecentralizowanych organizacji autonomicznych. W większości tych przypadków plik cyfrowy „uwierzytelniony” przez NFT jest bez znaczenia, podczas gdy wartość NFT leży w prawie zawartym w samym NFT, podobnie jak w prawie do bycia członkiem stowarzyszenia.

2. RELACJA NFT Z PRAWAMI WŁASNOŚCI INTELEKTUALNEJ

Przed podjęciem rozważań o istocie NFT w kontekście utworów chronionych prawem własności intelektualnej należy przypomnieć, że NFT stanowią jedynie certyfikat autentyczności. Wynika z tego, że nabywca NFT nabędzie jedynie to, co zostanie określone w inteligentnej umowie powiązanej z NFT i to, co zostało określone przez sprzedawcę, platformę i regulamin sprzedaży. Na dzień złożenia niniejszego artykułu⁹ nie istnieją uniwersalne regulacje prawne, na mocy których NFT przyznawałyby nabywcy certyfikatu prawa własności intelektualnej do danego dobra. Aby przybliżyć działanie tego mechanizmu, należy je porównać do sytuacji, w której znajduje się np. nabywca płyty CD. Nie ulega wątpliwości, że nabywca posiada własność materialną płyty, ale przez jej zakup nie nabywa żadnych praw do utworu. Taką samą regułą należy potraktować niewymienialne tokeny, gdyż NFT jest jedynie cyfrowym oznaczeniem poświadczającym własność lub autentyczność, przechowywanym w blockchainie¹⁰. Tym samym plik, do którego NFT się odnosi, może nie być przechowywany nawet w sferze cyfrowej, ale w zupełnie innym miejscu¹¹ i co do zasady to twórca pliku zachowuje prawa autorskie. Skutkiem powyższego, o ile umowa bądź regulamin platformy nie stanowi inaczej, „nabywca nabywa jedynie niewyłączną licencję na wyświetlanie powiązanych mediów w portfelu tokenów do celów osobistych. Nie ma prawa na przykład do wyświetlania mediów na innych produktach, stronach internetowych lub platformach cyfrowych”¹².

Ponieważ brak jest jednolitych regulacji prawnych, a wnioski dotyczące zakresu nabycia należy wywodzić jedynie z analizy umowy, to nie można co do zasady wykluczyć, że nabywca NFT nigdy nie nabędzie autorskich praw majątkowych. Może zdarzyć się również tak, że twórca utworu sprzedający NFT ustali w smartkontrakcie własne warunki licencyjne, np. poprzez udzielenie ograniczonych praw do osobistego, niekomercyjnego użytku oraz odsprzedaży NFT albo odwrotnie – do zezwolenia na korzystanie w charakterze komercyjnym. Przeniesienie praw własności intelektualnej bądź licencjonowanie własności intelektualnej może być realizowane albo za pomocą inteligentnych kontraktów, które regulują transakcję NFT, albo za pomocą konwencjonalnych środków – takich jak umowy zawierane w formie pisemnej. Przykład takich umów licencyjnych można znaleźć w np. Warunkach użytkowania popular-

⁹ Artykuł stanowi rozwinięcie referatu wygłoszonego przez autorkę 26.04.2022 r. podczas Konferencji Prawa własności intelektualnej na Uniwersytecie Gdańskim.

¹⁰ R. Nightingale, *What Do You Actually Own if You Buy an NFT?*, <https://www.makeuseof.com/what-do-you-actually-own-if-you-buy-an-nft/> (dostęp: 20.06.2022 r.).

¹¹ J. Benson, *Yes, Your NFTs Can Go Missing – Here’s What You Can Do About It*, <https://decrypt.co/62037/missing-or-stolen-nfts-how-to-protect> (dostęp: 20.06.2022 r.).

¹² C. Goforth, *What You Should Know before Buying or Selling an NFT in the US*, <https://cointelegraph.com/news/what-you-should-know-beforebuying-or-selling-an-nft-in-the-us> (dostęp: 20.06.2022 r.).

nych „CryptoKitties” NFT¹³, które są tworzone przez Dapper Labs w ramach gry w sieci blockchain, która pozwala graczom kupować, zbierać, hodować i sprzedawać wirtualne zwierzęta.

2.1. NFT A PRAWA AUTORSKIE

Dzięki funkcjonalnościom oferowanym przez NFT na gruncie prawa autorskiego powstają nowe, istotne pytania, takie jak:

- a) jakie mamy prawa autorskie do utworów, do których kupiliśmy NFT,
- b) w jaki sposób możemy rozporządzać zakupionymi NFT,
- c) kto może utworzyć NFT dla danego utworu i czy sprzedawca tego NFT jest zawsze właścicielem praw autorskich utworu?

Odpowiadając na pytanie, jakie mamy prawa autorskie do utworów, do których kupiliśmy NFT i w jaki sposób możemy rozporządzać zakupionymi NFT, trzeba jeszcze raz podkreślić, że zasadniczo przedmiotem transakcji jest cyfrowa kopia dzieła z certyfikatem. Zwykle posiadacz NFT posiada tylko token certyfikujący, ale to samo w sobie nie daje prawa własności do podstawowej grafiki. Zakup NFT może co najwyżej zapewnić *quasi*-własność niektórych informacji lub metadanych powiązanych z treściami chronionymi prawem autorskim¹⁴. W związku z tym przekazywane są zazwyczaj tylko ograniczone do celów osobistych i niekomercyjnych¹⁵. Zakładając nawet, że smartcontract uprawnia do dalszej sprzedaży, to po jej przeprowadzeniu również nie dochodzi do przeniesienia autorskich praw majątkowych do dzieła osadzonego w NFT – ale do zmiany właściciela tokena. Jak wspomniano powyżej, może istnieć wyjątek od tej zasady, w którym warunki zakodowane w NFT wyraźnie określają przeniesienie własności praw autorskich na właściciela NFT wraz ze sprzedażą¹⁶. W zależności jednak od regulacji prawnych, w niektórych przypadkach może dojść do sytuacji, w której przeniesienie praw autorskich przez Internet mimo wszystko nie spełnia przewidzianych wymogów formalnych. Przykładem powyższego może być np. wymóg brytyjskiej ustawy o projektach praw autorskich i patentach z 1988 r. (ang. Copyright Design Patent Act, CDPA), która stanowi, że przeniesienie praw autorskich musi być „na piśmie podpisane przez cedenta lub w jego imieniu”¹⁷. Podobnie rzecz ma się na grun-

¹³ Zob. <https://www.cryptokitties.co/profile/0x721eb3411bd537ebff6f63a45ecaf22bdb14ec> (dostęp: 20.06.2022 r.).

¹⁴ P. Mezei, *The Rise of Non-fungible Tokens (NFTs) and the Role of Copyright Law – Part II*, Kluwer Copyright Blog, <http://copyrightblog.kluweriplaw.com/2021/04/22/the-rise-of-non-fungible-tokens-nfts-and-the-role-of-copyright-law-part-ii/> (dostęp: 20.06.2022 r.).

¹⁵ L. Lewis, *Non-Fungible tokens (NFTs) and copyright law*, Bird&Bird, <https://www.twobirds.com/en/insights/2021/australia/non-fungible-tokens-nfts-and-copyright-law>.

¹⁶ E. Rosati, *Copyright & NFTs of Digital Artworks*, <https://ipkitten.blogspot.com/2021/03/guest-post-copyright-nfts-of-digital.html> (dostęp: 20.06.2022 r.).

¹⁷ A. Guadamuz, *Non-fungible tokens (NFTs) and copyright*, https://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2021/04/article_0007.html (dostęp: 20.06.2022 r.).

cie polskiej ustawy o prawie autorskim, która dla przeniesienia praw autorskich wymaga zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności (art. 53 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych)¹⁸. Z tej przyczyny skutecznej sprzedaży praw autorskich NFT musiałaby towarzyszyć umowa sprzedaży w formie pisemnej, która określałaby warunki dotyczące praw autorskich.

W odniesieniu do tego, kto może utworzyć NFT dla danego utworu i czy sprzedawca tego NFT jest zawsze właścicielem praw autorskich utworu, istotne problemy i ryzyka może sprawić jednak zagadnienie dotyczące sposobu weryfikowania uprawnień zbywcy danego NFT. Zauważalnym zjawiskiem jest niestety nielegalne kopiowanie już istniejących utworów i umieszczanie ich na platformach NFT. Wielu artystów już zgłosiło, że ich utwory zostały w nieautoryzowany sposób, bez ich wiedzy i zgody wykorzystane do stworzenia dla nich odpowiednich NFT¹⁹. Ustalenie sprawcy takiego działania stanowi prawdziwe wyzwanie ze względu na anonimowość sieci blockchain, która utrudnia zidentyfikowanie i odróżnienie rzeczywistego właściciela praw autorskich do dzieła od osoby nieuprawnionej do tworzenia i rozporządzania NFT²⁰. W takich sytuacjach tworzenie i sprzedaż NFT generują powstanie roszczenia o błędną atrybucję lub naruszenie autorskich praw osobistych przez faktycznego właściciela praw autorskich wobec sprzedawcy²¹. Aby uniknąć takiego ryzyka, niektóre platformy transakcyjne NFT wprowadziły w swoich regulaminach rygorystyczne postanowienia dotyczące umieszczania NFT na swoich stronach internetowych²².

2.2. NFT A PRAWA WŁASNOŚCI PRZEMYSŁOWEJ

Warto nadmienić, że choć NFT są kojarzone zasadniczo z zagadnieniami twórczości i prawa autorskiego, to ich wykorzystanie nie jest ograniczone. O ich znaczeniu z perspektywy komercyjnej świadczy chociażby okoliczność, że w październiku 2021 r. firma Nike²³ zgłosiła do zarejestrowania 15 znaków wirtualnych dla obszaru zakupów online i użytku wirtualnego. W dwa miesiące

¹⁸ Ustawa z 4.02.1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz.U. z 1994 r. nr 24 poz. 83), dalej prawo autorskie.

¹⁹ A. Dash, *NFTs weren't Supposed to End Like This*, <https://www.theatlantic.com/ideas/archive/2021/04/nfts-werent-supposed-end-like/618488/> (dostęp: 20.06.2022 r.).

²⁰ L. Lewis, J. Owen, H. Fraser, R. Dighe *Non-Fungible tokens (NFTs) and copyright law*, Bird&Bird, <https://www.twobirds.com/en/insights/2021/australia/non-fungible-tokens-nfts-and-copyright-law> (dostęp: 20.06.2022 r.).

²¹ P. Mezei, *The Rise of Non-fungible Tokens (NFTs) and the Role of Copyright Law – Part II*, Kluwer Copyright Blog, <http://copyrightblog.kluweriplaw.com/2021/04/22/the-rise-of-non-fungible-tokens-nfts-and-the-role-of-copyright-law-part-ii/> (dostęp: 20.06.2022 r.).

²² B. Stephen, *NFT Mania is Here, and so are the Scammers*, <https://www.theverge.com/2021/3/20/22334527/nft-scams-artists-opensea-rarible-marble-cards-fraud-art> (dostęp: 20.06.2022 r.).

²³ Zob. <https://news.nike.com/news/nike-acquires-rtfkt> (dostęp: 20.06.2022 r.).

później poszerzono działania sprzedażowe o zakup platformy zajmującej się tworzeniem ubrań w metawersum. Dzięki tym działaniom Nike może generować towary możliwe do nabycia przy korzystaniu z gier komputerowych, ale też np. w wirtualnych przymierzalniach, które pomagają w sprzedaży ubrań online. Podobne działania zostały podjęte przez firmę Meta (dawniej portal *facebook.com*), która planuje połączyć NFT z jedną ze swoich najpopularniejszych aplikacji – Instagramem. Na konferencji SXSW w 2022 r. ujawniono, że zgodnie z nowymi funkcjonalnościami obu portali użytkownicy platformy będą mogli wybierać markowe ubrania swoich cyfrowych awatarów – opatrzone niewymiennymi tokenami²⁴. Ponieważ NFT są unikalnymi tokenami opartymi na blockchainie i potwierdzają autentyczność i certyfikację, to w przyszłości prawdopodobnie również zostałyby uwzględnione w kategorii „tokeny kryptowalutowe”, co pozwoliłoby platformom Instagram i Meta na wprowadzenie funkcji zdjęć profilowych wyposażonych w NFT. Tym samym, jeżeli użytkownik posiadający NFT np. na odzież Nike zaloguje się do metawersum przy użyciu platform Meta, to jego awatar będzie mógł być wyposażony w oryginalne cyfrowe odpowiedniki odzieży Nike.

Ponieważ prawo znaków towarowych ma zastosowanie do używania znaku w ramach działalności gospodarczej w celu identyfikacji źródła towarów i usług oraz rozróżniania towarów/usług różnych sprzedawców, to również właściciele praw do znaków takich jak np. L’Oreal, Coach, Gucci, Balenciaga złożyli wnioski o znak towarowy, który obejmuje „wirtualne towary do pobrania, a mianowicie programy komputerowe do tworzenia i handlu cyfrowymi przedmiotami kolekcjonerskimi przy użyciu technologii oprogramowania opartego na blockchain i inteligentnych kontraktów, obejmujących m.in. cyfrowe kolekcje, zawierające gry, rekordy, statystyki, informacje, zdjęcia, obrazy, materiały z gier, role z wyróżnieniami i inne cyfrowe kolekcje”²⁵.

3. WYZWANIA PRAWNE DLA NFT WOBEC PRAWA WŁASNOŚCI INTELEKTUALNEJ ORAZ PRAW TWÓRCÓW

3.1. PRAWO WŁASNOŚCI INTELEKTUALNEJ

3.1.1. PRAWO AUTORSKIE

Niezależnie od kwestii naruszenia uprawnień do tworzenia NFT na gruncie prawa autorskiego należy uznać, że naruszenie praw autorskich przy użyciu NFT może nastąpić w trzech sytuacjach:

- a) po pierwsze, wtedy gdy naruszający bez zezwolenia skorzysta z jednego z wyłącznych praw autora;

²⁴ Zob. <https://www.digitalmusicnews.com/2022/03/18/mark-zuckerberg-sxsw-nfts-coming-to-instagram/> (dostęp: 20.06.2022 r.).

²⁵ Zob. <https://www.reuters.com/legal/legalindustry/demystifying-nfts-intellectual-property-trademark-copyright-concerns-2022-06-17/> (dostęp: 20.06.2022 r.).

- b) po drugie, wtedy gdy będzie istniał związek między NFT a oryginalną grafiką (potencjalnie naruszające dzieło musi zostać stworzone bezpośrednio z oryginału);
- c) po trzecie, wtedy gdy dzieło jako całość lub jego zasadnicza część zostanie skopiowana.

Tym samym – choć to działanie nieuprawnione – to jednak możliwe jest, że NFT dla danego dzieła zostanie utworzone przez osobę nieuprawnioną i tutaj należy upatrywać naruszeń prawa. Wylądne prawa przysługujące autorowi utworu obejmują: jego (utworu) zwielokrotnianie, publikację, użyczenie i najem, publiczne wykonanie, adaptację, publiczne udostępnianie oraz upoważnienie do wykonywania któregośkolwiek z powyższych. Jedynie prawo do publicznego udostępniania może zostać naruszone poprzez łącze w NFT, ponieważ w takim przypadku istnieje związek przyczynowy między tokenem a utworem. Jak wskazuje A. Guadamuz, ponieważ NFT nie jest utworem, ale ciągiem liczb, które zostały wygenerowane w związku z utworem, wynikowy plik nie może być uznany za reprodukcję ani nawet adaptację utworu²⁶. NFT stanowi kod źródłowy, a nie stanowi istotnej reprodukcji utworu, więc nie narusza tych praw. W dotychczas odnotowanych sporach o naruszenie odnotowano takie, w których twórca NFT naruszył prawa wobec utworów chronionych prawami autorskim innych osób (takie jak HitPiece, który próbował tworzyć utwory NFT bez zgody właścicieli praw autorskich²⁷). Zdarzają się również jawne kradzieże dokonywane przez hakerów²⁸, a także działania sklepów, które imitowały legalne witryny internetowe, naruszając prawo, oraz fałszywe witryny usiłujące oszukać kupujących²⁹. Do jeszcze innego rodzaju naruszeń należeć będą również spory podobne do tego pomiędzy Miramax a Q. Tarantino – po tym, jak Tarantino ogłosił aukcję siedmiu „nigdy wcześniej niewidzianych” scen jego odręcznego scenariusza filmu *Pulp Fiction* w formie NFT³⁰.

3.1.2. PRAWO WŁASNOŚCI PRZEMYSŁOWEJ

Analizując możliwość wystąpienia naruszenia prawa własności intelektualnej w zakresie praw własności przemysłowej, należy skoncentrować się na zagadnieniach związanych z ochroną znaków towarowych. Jak wskazano powyżej,

²⁶ A. Guadamuz, *Non-fungible tokens (NFTs) and copyright*, https://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2021/04/article_0007.html (dostęp: 20.06.2022 r.).

²⁷ <https://loudwire.com/hitpiece-nft-music-scam/> (dostęp: 20.06.2022 r.).

²⁸ J. Gray, I. de Luce, *People Are Stealing over \$10,000 in NFTs, and Victims Can't Do Anything About It*, *The business of business*, <https://www.businessofbusiness.com/articles/NFT-theft-nifty-gateway-art-heist-non-fungibletoken/> (dostęp: 20.06.2022 r.).

²⁹ A. Garimella, *5 NFT Scams You Need to Know – NFT Scams Part-1*, *Security Boulevard*, <https://security-boulevard.com/2021/03/5-nft-scams-you-need-to-know-nft-scams-part-1/> (dostęp: 20.06.2022 r.).

³⁰ Zob. <https://www.nytimes.com/2021/11/17/business/miramax-tarantino-nft-pulp-fiction.html> (dostęp: 20.06.2022 r.).

potencjał stworzenia fałszywego czy nieuprawnionego NFT wynika przecież nie tylko z posiadanego prawa, ale również możliwości technicznych wygenerowania oznaczenia. Wobec usług i towarów oferowanych w świecie cyfrowym zagrożenie nieuprawnionego zakładania NFT pojawia się coraz częściej. Do najbardziej znanych spraw z tego zakresu należą m.in. spór *Hermès vs. Rothschild* czy *Nike Inc. Vs. StockX LLC*. W pierwszej z wyżej wymienionych Hermès złożył pozew przeciwko artyście M. Rothschildowi po tym, jak zaczął sprzedawać NFT do wyświetlania grafiki Hermès „Birkin Bag” z oznaczeniem METABIRKINS. Oprócz zarzutów o naruszeniu i osłabieniu swojego znaku towarowego BIRKIN Hermès wskazało, że Rothschild naruszył jego prawa w związku z wizerunkiem torby Birkin. Z kolei istotę sprawy Nike, Inc. przeciwko StockX LLC. stanowiło uruchomienie przez StockX platformy handlu elektronicznego, co umożliwiło kupującym śledzenie własności fizycznych produktów (np. sneakersów) zakupionych na StockX i gwarantowanie ich autentyczności. Nike pozwała StockX, twierdząc, że użycie przez StockX słynnych znaków Nike w związku z jej transakcjami NFT stanowiło naruszenie znaku towarowego.

Dla analizy takich sporów kluczowe pozostają badania w obszarach tego, na jakie towary i usługi NFT zostały przeznaczone. Z perspektywy prawa własności przemysłowej używanie jest najistotniejsze z punktu widzenia analizy wystąpienia naruszenia, a więc wnioski wyprowadzone z analizy obszaru faktycznego używania będą stanowiły o kwalifikacji ewentualnego naruszenia. Kolejnym krokiem do analizy naruszenia zakresu prawa znaków towarowych będzie analiza kontekstu terytorialnego i lokalizacyjnego. Powracamy tu poniekąd do zasady specjalizacji, ponieważ posiadany przez nas zakres ochrony dotyczy tych obszarów, na które zarejestrujemy znak. Nieco inaczej należy spojrzeć jednak na problem w kontekście znaków renomowanych, gdyż wówczas przysługująca nam ochrona jest szersza i nie ogranicza nas zakres rejestracji znaku. Jeśli jednak będziemy rozważać obrót NFT dla znaków renomowanych, to właściciel może po prostu sprzeciwić się dystrybucji NFT przedmiotów oznaczonych NFT (mimo wyczerpania prawa do znaku towarowego), w konsekwencji czego wyczerpanie nie będzie obejmowało korzystania z danego oznaczenia w określonych sytuacjach w środowisku cyfrowym.

3.2. CZY NFT MOGĄ STAĆ SIĘ NARZĘDZIEM WSPIERAJĄCYM TWÓRCÓW?

Nie ulega wątpliwości, że zjawisko przeniesienia różnych sfer życia do świata cyfrowego ma charakter globalny i postępujący. Na rozwój tego procesu istotny wpływ miały postępująca cyfryzacja i rozwój technologiczny systemów informatycznych. Z tego powodu na znaczeniu przybrały nowoczesne formy twórczości, takie jak np. muzyczna twórczość cyfrowa czy grafika komputerowa. W ślad za migracją twórczości do sfery cyfrowej pojawia się konieczność zapewnienia narzędzi wspierających ochronę praw twórców. Choć możemy oczywiście korzystać przy tym z klasycznego mechanizmu ochrony praw twórców – gdyż ak-

tywa cyfrowe mogą być chronione przez prawa własności intelektualnej, tak jak wytwory materialne, i mogły być przedmiotem licencji umów właściwych dla znaków towarowych – to nowe technologie umożliwiły korzystanie z rozwiązań kompatybilnych ze sferą cyfrową. Istotne było jednak, aby ustanowić mechanizmy, które pozwolą twórcom na realizowanie i ochronę ich praw w świecie cyfrowym – bez konieczności dochodzenia roszczeń przed sądem czy prowadzenia procesu sprzedaży przy użyciu klasycznych instrumentów prawnych. Dzięki nowym technologiom możliwe stało się wykorzystywanie automatyzacji działania smartcontractów i transferowania środków umieszczonych w kryptowalutach na zakupy NFT – z pominięciem szeregu działań przekształceniowych (jak np. wymiana kryptowaluty na waluty stosowane w bankach). Tym samym system działania technologii blockchain rozwinął zatem potencjał monetyzacji twórczości twórcy cyfrowego. Pierwszym zastosowaniem standardu NFT w środowisku Ethereum był zestaw pikselowych obrazów postaci zwanych „Cryptopunkami”, który został wydany w czerwcu 2017 r.

Moim zdaniem ochrona komercyjnej wartości danego dzieła w przestrzeni cyfrowej jest ważnym elementem dla podjęcia i utrzymywania aktywności w sferze twórczej w świecie cyfrowym. Jak wskazuje dotychczasowa analiza rozwoju międzynarodowego prawa własności intelektualnej, to – oprócz dobrze znanego piractwa – rzeczywistym problemem zniechęcającym do twórczości cyfrowej jest perspektywa braku monetyzacji. Z tego powodu NFT jako narzędzie służące do kolekcjonerskiego oznaczenia utworów mogą wspomóc twórców i objąć również rynek dzieł chronionych prawami własności intelektualnej – w tym cyfrowej muzyki, obrazów i fotografii. Dzięki uniwersalności oznaczenia możemy ich używać do reprezentowania wszelkiego rodzaju twórczości, od wirtualnych nieruchomości po pokazy mody³¹. Te cyfrowe zasoby mogą poszerzyć rynek biznesowy i stworzyć nowe strumienie przychodów, zapewniając dodatkowe źródła dochodu dla wszelkiego rodzaju twórczości. Przykładem powyższego była np. sprzedaż albumu grupy muzycznej Kings of Leon za pośrednictwem NFT³² czy prac graficznych wielu innych artystów³³. Ten i wiele innych przykładów pokazują zatem, że NFT może przyspieszyć obrót aktywami cyfrowymi i zapewnić większe bezpieczeństwo zakupów.

Pomimo tej atrakcyjności nie są jednak wolne od ryzyka. Jak podkreślono, NFT nie podlegają bowiem obecnie żadnym uniwersalnym regulacjom prawnym, co oznacza, że ochrona prawna jest ograniczona tylko do regulacji zawartych w regulaminach. Co więcej, nie wszystkie platformy sprzedające NFT weryfikują tożsamość sprzedających ani tego, czy sprzedający jest faktycznie twórcą danego utworu.

³¹ Zob. <https://www.nytimes.com/2021/10/04/style/dolce-gabbana-nft.html> (dostęp: 20.07.2022 r.).

³² Zob. <https://papaya.rocks/pl/news/nft-w-swiecie-muzyki-nowa-plyta-kings-of-leon-zostanie-wydana> (dostęp: 20.06.2022 r.).

³³ Zob. <https://gothamag.com/top-selling-nft-artists> (dostęp: 20.06.2022 r.).

4. WNIOSKI

Wnioski płynące z analizy zagadnienia prowadzą do postawienia dwóch zasadniczych tez. Pierwszą z nich jest ta, że nowe technologie – w szczególności NFT – w dużym stopniu wspomagają zarówno twórczość i potencjał jej komercjalizowania. W swoim założeniu NFT są oparte na technologii blockchain, dzięki czemu mają szansę stać się stabilnym, przejrzystym, łatwo identyfikowalnym i bezpiecznym narzędziem. Funkcjonalności NFT pozwalają na wykorzystywanie ich w nieznanym dotychczas obszarach, jakimi jest np. nabywanie certyfikatów zasobów cyfrowych. Koncepcja posiadania certyfikatów dla zakupionych zasobów cyfrowych zaintrygowała zarówno użytkowników, jak i twórców, co doprowadziło do gwałtownego wzrostu usług NFT na rynku. Liczne platformy ułatwiają kupowanie i sprzedawanie NFT, zawierających media o różnym charakterze – odnoszące się zarówno do utworów chronionych prawem autorskim, jak i do zasobów opatrzonych określonymi znakami towarowymi. Niestety, coraz powszechniejsze stosowanie NFT wiąże się jednak z wieloma wyzwaniami, takimi jak: brak ogólnobranżowych standardów bezpieczeństwa dla inteligentnych kontraktów, niepewność praw własności intelektualnej, ryzyko podszywania się pod twórcę czy brak przejrzystych zasad weryfikacji uprawnień do tworzenia NFT dla danego dzieła. Ponieważ transakcje NFT nie zostały dotychczas uwzględnione w aktach prawa międzynarodowego ani regulacjach krajowych, związek między NFT a prawami własności intelektualnej należy określać przy zastosowaniu podstawowych zasad odpowiednich praw własności intelektualnej oraz prawa kontraktowego. Tym samym w większości przypadków zasady, które mają zastosowanie do tradycyjnych dzieł sztuki, powinny obowiązywać *mutatis mutandis*.

Powyższe prowadzi do drugiego wniosku, zgodnie z którym – i w oparciu o analizę treści powyższego artykułu – wydaje się, że dla całego rozwoju ekosystemu blockchain, NFT i metawersum może być korzystne przyjęcie nowego, kompleksowo określonego mechanizmu egzekwowania przepisów dotyczących praw autorskich. Aby uniknąć wyeksplikowanych niebezpieczeństw naruszeń praw autorskich, A. Guadamuz proponuje podjęcie ku temu odpowiednich środków³⁴, a mianowicie:

- 1) zapewnienie i weryfikacja przez platformy handlowe, że twórcy NFT są właścicielami utworu;
- 2) dodanie licencji praw autorskich do NFT określającej prawa, które nabywca otrzymuje w odniesieniu do utworu bazowego;
- 3) umieszczanie pliku z warunkami licencji już podczas tworzenia NFT.

Rozwiązania te nie nabrały jeszcze wymiaru obowiązującego we wszystkich

³⁴ *Non-Fungible Token in the IP world – what should you be taking note of?*, Clarke Kann Lawyers, <https://www.clarkekann.com.au/non-fungible-tokens-in-the-ip-world-what-should-you-be-taking-note-of/> (dostęp: 20.06.2022 r).

platformach blockchain, zatem nadal pozostawiają pole dla rozważań i opracowania skutecznych rozwiązań bezpiecznych NFT. Rzecz jasna, tylko czas pokaże, w jaki sposób uda się zintegrować klasyczne mechanizmy prawa autorskiego z tak ciekawym zagadnieniem jak wykorzystywanie nowych technologii w świecie cyfrowym.

ABSTRACT

Anna Bober-Kotarbińska

The author is an advocate (District Bar Association in Gdansk), she delivers training lectures for trainee advocates in the field of personal data protection; she is also a lecturer at the WSB University in Gdansk in the field of intellectual property law, new technology and Internet law. She is also the author of Polish and international publications in the field of international law, human rights and copyright law. Her academic interests include international protection of the rights of people with disabilities in the context of access to works protected by copyright.

Outline of issues and legal challenges related to the application of non-fungible token technology in the field of intellectual property law

This article provides information on a new tool in the field of new technology law, i.e., non-fungible tokens (NFTs). NFTs are tools that create records defining the properties of non-exchangeable assets, so they can be used as certificates of authenticity for digital content acquired by users of online platforms. In the author's opinion, NFTs can thus serve as a new tool to support digital authorial creation. At the same time, in the absence of universal regulations, the author also points to the need for mandatory legal provisions regulating the creation of NFTs. To demonstrate this need, this article will also discuss the relationship between NFTs and copyright and industrial property rights, potential problems with and solutions for the use of NFTs, and demonstrate how NFTs are becoming channels for the commercialization of intellectual property.

The article is an extended version of a paper delivered by the author on 26 April 2022 at the Intellectual Property Law Conference at the University of Gdansk.

Keywords: *NFTs, non-fungible tokens, intellectual property law, copyright law, industrial property law, blockchain, metaverse, new technologies*

Anna Bober-Kotarbińska

ORCID: 0000-0003-0499-8253; e-mail: anna@adwokatkotarbinska.pl

Autorka jest adwokatem (Izba Adwokacka w Gdańsku), prowadzi wykłady szkoleniowe dla aplikantów adwokackich z zakresu ochrony danych osobowych, jest wykładowcą w Wyższej Szkole Bankowej w Gdańsku, gdzie prowadzi wykłady z zakresu prawa własności intelektualnej, prawa nowych technologii i Internetu. Jest autorką krajowych i międzynarodowych publikacji z zakresu prawa międzynarodowego, praw człowieka i prawa autorskiego. W swoich zainteresowaniach naukowych zajmuje się zagadnieniami międzynarodowej ochrony praw osób niepełnosprawnych w kontekście dostępu do utworów chronionych prawem autorskim.

BIBLIOGRAFIA ZAŁĄCZNIKOWA

Benson Jeff, *Yes, Your NFTs Can Go Missing—Here's What You Can Do About It*, <https://decrypt.co/62037/missing-or-stolen-nfts-how-to-protect> (dostęp: 20.01.2023 r.)

Conti Robyn, Schmid John, *What You Need to Know About Non-Fungible Tokens (NFTs)*, <https://www.forbes.com/advisor/investing/nft-non-fungible-token/> (dostęp: 20.01.2023 r.)

Chang Hugo, *Understanding the value of Non-Fungible Tokens (NFT)*, MEDIUM, <https://medium.com/@changhugo/understanding-the-value-of-non-fungible-tokens-nft49d2713bdfc4> (dostęp: 20.01.2023 r.)

Dash Anil, *NFTs weren't Supposed to End Like This*; <https://www.theatlantic.com/ideas/archive/2021/04/nfts-werent-supposed-end-like/618488/> (dostęp: 20.01.2023 r.)

Garimella Abhilash, *5 NFT Scams You Need to Know – NFT Scams Part-1*, Security Boulevard, <https://securityboulevard.com/2021/03/5-nft-scams-you-need-to-know-nft-scampart-1/> (dostęp: 20.01.2023 r.)

Goforth Carol, *What You Should Know before Buying or Selling an NFT in the US*, <https://cointelegraph.com/news/what-you-should-know-beforebuying-or-selling-an-nft-in-the-us> (dostęp: 20.01.2023 r.)

Gray Julia, de Luce Ivan, *People Are Stealing over \$10,000 in NFTs, and Victims Can't Do Anything About It*, The business of business, <https://www.businessofbusiness.com/articles/NFT-theft-nifty-gateway-art-heist-non-fungibletoken/> (dostęp: 20.01.2023 r.)

Guadamuz Andres, *Non-fungible tokens (NFTs) and copyright*, https://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2021/04/article_0007.html (dostęp: 20.01.2023 r.)

- Lewis Lynne, Owen Jane, Fraser Hamish, Dighe Rohit**, *Non-Fungible tokens (NFTs) and copyright law*, Bird&Bird <https://www.twobirds.com/en/insights/2021/australia/non-fungible-tokens-nfts-and-copyright-law> (dostęp: 20.01.2023 r.)
- Mani Aadarsh**, *A Comprehensive Study of NFTs*, „International Journal for Research in Applied Science and Engineering Technology” 2021/4, s. 1656–1660, <https://doi.org/10.22214/ijraset.2021.34017> (dostęp: 20.01.2023 r.)
- Mezei Peter**, *The Rise of Non-fungible Tokens (NFTs) and the Role of Copyright Law – Part II*, Kluwer Copyright Blog, <http://copyrightblog.kluweriplaw.com/2021/04/22/the-rise-of-non-fungible-tokens-nfts-and-the-role-of-copyright-law-part-ii/> (dostęp: 20.01.2023 r.)
- Nightingale Rob**, *What Do You Actually Own if You Buy an NFT?* <https://www.makeuseof.com/what-do-you-actually-own-if-you-buy-an-nft/> (dostęp: 20.01.2023 r.)
- Okonkwo Ifeanyi**, *NFT, copyright and intellectual property commercialization*, „International Journal of Law and Information Technology” 2021/4, s. 296–304
- Rosati Eleonora**, *Copyright & NFTs of Digital Artworks*; <https://ipkitten.blogspot.com/2021/03/guest-post-copyright-nfts-of-digital.html> (dostęp: 20.01.2023 r.)
- Stephen Bijan**, *NFT Mania is Here, and so are the Scammers* <https://www.theverge.com/2021/3/20/22334527/nft-scams-artists-opensea-rarible-marble-cards-fraud-art> (dostęp: 20.01.2023 r.)
- Szczukiewicz Konrad**, *NFT Metaverse Startups and a Possibility of Fundraising Through Token Issuance*, „Zeszyty Naukowe UPH Seria Administracja i Zarządzanie” 2022/57, <https://doi.org/10.34739/zn.2021.57.04>
- Trautman Lawrence**, *Virtual Art and Non-Fungible Tokens*, „Hofstra Law Review” 2022/361
- Wang Qin, Li Ruia, Wang Oi, Chen Shiping**, *Non-Fungible Token (NFT): Overview, Evaluation, Opportunities and Challenges*, https://www.researchgate.net/publication/351656444_Non-Fungible_Token_NFT_Overview_Evaluation_Opportunities_and_Challenges (dostęp: 20.01.2023 r.)