

NFT交易平台著作权审查义务的认定

——以“中国NFT第一案”为切入点

李玥隆

华南理工大学, 法学院, 广东 广州

收稿日期: 2023年10月13日; 录用日期: 2023年10月30日; 发布日期: 2024年1月31日

摘要

NFT即非同质化代币,本质上是一种在区块链上用来标识特定内容的数据。当前,NFT已成为数字作品的新型传播形式,催生出NFT交易平台,并且产生出诸如NFT作品交易的著作权属性、NFT交易平台著作权审查义务认定等问题。从NFT交易性质上看,NFT本质上是财产权的流转,但应当尊重当事人的意思自治,不应否认交易包含著作权的转让或许可。从NFT交易平台的著作权审查义务上看,NFT交易平台仅需具备一般性的审查义务,而不应具备过高的审查义务,只有特殊的NFT交易平台才需承担较高的知识产权审查义务。

关键词

NFT, 中国NFT第一案, 著作权, 审查义务

Determination of the Copyright Examination Obligation of NFT Trading Platforms

—Taking “China’s First NFT Case” as an Entry Point

Yuelong Li

School of Law, South China University of Technology, Guangzhou Guangdong

Received: Oct. 13th, 2023; accepted: Oct. 30th, 2023; published: Jan. 31st, 2024

Abstract

NFT, or non-homogenized token, is essentially a kind of data used to identify specific content on the blockchain. Currently, NFT has become a new form of dissemination of digital works, giving

rise to NFT trading platforms, and generating issues such as the copyright attributes of NFT work transactions, and the determination of the copyright review obligations of NFT trading platforms. In terms of the nature of NFT transactions, NFT is essentially a transfer of property rights, but the autonomy of the parties should be respected, and it should not be denied that the transactions include the transfer or licensing of copyrights. From the perspective of the copyright examination obligation of NFT transaction platform, NFT transaction platform only needs to have the general examination obligation, and should not have the excessive examination obligation, only the special NFT transaction platform needs to bear the higher intellectual property examination obligation.

Keywords

NFT, China's First NFT Case, Copyright, Duty to Censor

Copyright © 2024 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. NFT 与中国 NFT 第一案

NFT,即是非同质化代币(Non-Fungible Tokens)是一种区别于传统区块链中同质化的代币(例如比特币、以太坊等)的全新形式。NFT 本质上是一种新型的区块链应用,其具有区块链或区块链应用的所有特性,如不可篡改性、可交易性等,同时具有本身独特的性质,如不可分割性[1],NFT 无法像比特币一样进行分割,NFT 只能以单个、整体的形式存在,具备唯一性。每个 NFT 表现为区块链上一组加盖时间戳的数据,其与存储在网络中某个位置的某个数字文件具有唯一的且永恒不变的指向性[2]。

基于 NFT 的可交易性和唯一性,使其迅速成为网络用户青睐的对象,纷纷加入“收藏”NFT 的浪潮之中,其中不乏公众人物的参与[3]。并且,其中也引发不少与法律有关的话题和纠纷。2022 年 4 月 20 日,杭州互联网法院就对深圳奇策公司诉杭州原与宙公司一案作出一审判决,该判决是我国首个有关 NFT 的判例,被称为“中国 NFT 第一案”[4]。本案的基本案情¹为,漫画家马千里与奇策公司签署《著作权授权使用合同》,约定奇策公司经授权享有其创作的“胖虎”系列作品,在全球范围内独占的著作权财产性权利及维权权利。之后,奇策公司在杭州原与宙公司经营的涉案平台发现用户铸造并发布了《胖虎打疫苗》NFT,售价 899 元。该 NFT 作品与马千里在“不二马大叔”微博发布的插图作品完全一致。并且,在铸造 NFT 过程中,杭州原与宙公司平台仅要求用户上传 NFT 作品图片、填写作品名称、作品简介等基本信息,未要求用户就作品提交任何权属证明。在用户铸造完 NFT 后,杭州原与宙公司会对其进行审核。据此,奇策公司认为,杭州原与宙公司的行为违反了《中华人民共和国民法典》《中华人民共和国著作权法》等相关规定,严重侵害了奇策公司享有的著作权,给其造成了经济损失,故诉至法院。

通过上述判决可知,本案的核心争议焦点之一是,被告原与宙公司对其平台上 NFT 作品的著作权审查义务的认定。换句话说,如果 NFT 平台无需对其平台上发布的 NFT 作品进行著作权权利审查,那平台就只需承担一般网络服务提供者的责任。如果需要,那 NFT 平台应当具备的审查义务的如何认定? 基于此,本文将对该问题展开论述。

2. NFT 作品交易中的著作权属性

在探讨 NFT 交易平台的著作权审查义务问题之前,不可忽略的基本概念有如下两方面:第一,NFT

¹详情见(2022)浙 0192 民初 1008 号民事判决书。

与著作权之间究竟为何种关系？第二，NFT 交易的过程是否意味着著作权发生的转让或许可的法律效果？

2.1. NFT 与著作权的关系

诚如上述，NFT 具有唯一性的指向性，其必然与现实网络空间的数字文件相绑定。当 NFT 所指向的数字文件为数字作品时，其具体表现形式就是 NFT 作品，其本质上是指文学、艺术和科学领域内具有独创性并能以一定形式表现的智力成果，具有无形性^[5]。由此可以看出，NFT 与著作权的关系具体表现为：其一，NFT 作品与现实作品相联系。NFT 不仅与传统区块链上代币一样具备经济价值，并且基于所指向的作品，使其还具备一定的艺术价值。如艺术照片、游戏中的角色形象、传统艺术画像都能够与 NFT 进行绑定，这就使 NFT 与著作权保护的客体具有重合。第二，NFT 数字市场与传统著作权市场具有相似之处。在用途上，NFT 可作为一种全新的作品传播形式，可能会赋予著作权人多维度获取利益的途径。并且，NFT 作品的交易同样沿用了传统著作权领域的版税模式，同时可打造一个以区块链底层技术为依托的著作权市场。

2.2. NFT 交易与著作权的转让或许可的关系

NFT 交易从文义上较容易产生一定的歧义，也是对 NFT 交易平台是否应当具备版权审查义务讨论的重要前置问题。问题的关键在于：NFT 与著作权的关系如何？NFT 的交易是著作权的转让或许可，还仅是财产权的转移？对于 NFT 交易的法律性质是否含有著作权转让或许可的问题，目前学界的观点具有一定的分歧。

第一种观点认为 NFT 交易含有著作权转让或许可，该类观点认为 NFT 的交易并不局限于财产权的流转，仍可以被解释为许可使用权的交易^[6]。依据 NFT 交易平台中创设 NFT 的流程可知，作品在 NFT 铸造的过程中事实上可以设置多个复制件，故而在交易的时候也可以实施非独占的许可，而非仅仅局限于所有权的交易。NFT 交易平台的服务项目中，也并非不存在 NFT 交易中附带著作权转让的情形，如优版权平台在其用户许可协议中亦可以将著作权与 NFT 作品捆绑售出。

另一种观点认为不含有著作权转让或许可，该种观点认为区块链的数字资产，包括 NFT 资产，均属于财产所有权的转移，而非知识产权的流转，甚至若将 NFT 资产纳入无形资产的范畴，会一定程度上阻碍法律对无形资产的充分保护^[7]。非同质代币化交易模式在技术上打造的是数字化内容的买卖关系，而非对一项数字财产的使用许可，亦非对一项知识产权的许可授权。该观点实际上就是认为 NFT 的交易本身仍是财产权的流转，而此财产权并非指代现实中有形的作品载体，而仅仅是数字资产作为财产权转让本身，并非著作权的转让或许可。

本文认为，应在承认 NFT 数字资产为财产所有权的基础上，依据意思自治的原则，决定 NFT 数字资产是否含有著作权转让或许可的意思表示。若是不承认 NFT 的交易可以含有著作权转让或许可的事实，很可能会影响当事人的意思自治。同时，著作权与物权本身是可以同时存在的，根据著作权法的相关规定，作品的原件或者复制件作为物被转让时，所有权发生转移，著作权的权属却并不会发生改变，只是数字作品的交易本身可能会涉及对作品的复制、发行和信息网络传播权^[8]。综上所述，NFT 的交易本身虽是财产权的流转，但是在当事人达成著作权转让或许可的意思一致的情况下，不应否认 NFT 作品交易能够含有著作权转让或许可的事实。

3. 对法院认定 NFT 平台的著作权审查义务的思考

通过上述对 NFT 与著作权的关系的论述，不难发现，NFT 与著作权之间存在着紧密的关联性，NFT 作品必然受到著作权的介入保护。随着阿里腾讯等大型互联网公司旗下的鲸探等 NFT 及数字藏品交易平台的产生、发展和壮大。随之而来的问题在于，NFT 交易平台是否应当具备何等的审查义务？

在“中国 NFT 第一案”中，法院的判决主要从 NFT 数字作品的交易模式、技术特点、平台控制能力、营利模式等方面综合评判平台是否应具备著作权审查义务，最终法院认定本案中的 NFT 数字作品交易平台不仅应履行一般网络服务提供者的责任，而且还应当建立额外有效的知识产权审查机制，并以此判决其未尽合理的注意义务，应承担相应的法律责任²。还有观点认为，从 NFT 的交易模式、平台本身就具有能力对数字作品进行审核以及对作品的控制能力更强三个方面来看，NFT 交易平台理应具有较高的审查义务[6]。但是，由于 NFT 作品交易平台仍是以交易为核心功能的平台，该判决很可能会影响到其他法院的判断，故本文将从以下两方面对法院的认定进行思考。

3.1. NFT 交易平台的著作权审查义务仍有探讨的空间

NFT 交易平台是否应当承担著作权审查义务？根据我国《民法典》第 1195 条和 1196 条的“避风港规则”，NFT 数字交易平台仍可以适用“避风港规则”而免除其著作权审查义务。但是各国在司法实践中都对避风港规则均有一定程度上的突破，即网络服务商应当承担与其相适应的著作权审查义务[9]。并且，著作权审查义务可以分为普遍的著作权审查义务和特殊的著作权审查义务。所谓的特殊审查义务是指，网络服务商应当主动对网络信息进行过滤、筛选，发现并阻止特定的侵权行为[10]。在判决书中，法院认为，NFT 交易平台应当需要建立对平台上交易的 NFT 作品的著作权作初步审查，这种审查是基于网络服务提供者具有善良管理者义务的角度进行评价，并且赋予 NFT 平台一定的自主决策权和审查空间。显然，这一观点认为 NFT 交易平台应当具有较高的审查义务，但 NFT 交易平台所具备的审查义务仍有进一步研究的空间。

3.2. 法院的判决对 NFT 交易平台苛以过高的审查义务

本案中，法院主要是从 NFT 交易平台对交易模式、技术特点、控制能力和营利模式等方面分析，从而认定 NFT 交易平台应当建立相应的著作权审查机制，具有著作权审查义务。首先，从交易模式上看，法院认为 NFT 数字作品的铸造人应当是著作权人，而“铸造”行为本身是受著作权法复制权、信息网络传播权等专有权利控制的行为，这种“铸造”行为平台理应知道。其次，从交易技术上看，NFT 作品的交易主要使用的是智能合约，而智能合约在交易属性上的不可篡改性，导致交易双方可能会出现著作权争议，这就要求 NFT 数字作品交易平台要事先对 NFT 作品进行审查。再者，从平台的控制能力上看，NFT 交易的整个流程及其内容都在平台上完成，而区别于传统的电子商务交易平台中仍涉及物流等线下商品运输的情形，而且 NFT 作品也不存在海量的数据内容。最后，从平台的营利模式上看，NFT 交易平台从 NFT 作品交易中要收取 gas 费和一定比例的佣金，属于《最高人民法院关于审理侵害信息网络传播权民事纠纷案件适用法律若干问题的规定》第十一条中直接获取经济利益的应当负有较高的注意义务的情形。

事实上，法院的裁判逻辑存在一定的瑕疵，其忽略了 NFT 交易平台的其他特殊性。虽然智能合约具有不可篡改性、“铸造”行为以及交易的整个环境均置于 NFT 交易平台的控制之下，但这不能说明 NFT 交易平台就应当承担较高的审查义务。NFT 交易平台完全可以通过“通知 - 删除”规则实现著作权人权益的保障，如 Pepe the frog (国外知名艺术作品)的创建者 Matt Furie (原作者)一直在 Opensea 交易平台(国外知名 NFT 交易平台)上发行自己的 NFT，而 Sad Frogs District 的项目与其存在竞争关系，Furie 以 Sad Frogs 的项目涉及著作权侵权为由，向 Opensea 平台发出删除的请求，而 Opensea 平台也据此 Sad Frogs District 的 NFT 数字作品予以删除[11]。在营利模式上，NFT 交易平台并非都需要收取佣金，事实上国外大部分的 NFT 交易平台只收取 gas 费(计算机算力所必需消耗的费用)，而不抽取佣金。因此，对于所有

²详情见(2022)浙 0192 民初 1008 号民事判决书。

的 NFT 交易平台均要求承担审查义务显然有不合理之处，法院在考量 NFT 交易平台性质的时候应当对行业有更加完整的认知。

4. 对 NFT 交易平台著作权审查义务的分析

4.1. NFT 交易平台不应具备过高的审查义务

NFT 交易平台仅需具备一定程度上的注意义务或审查义务，无需承担额外的知识产权审查义务，只有在某些特定情况下才具备特殊的知识产权审查义务，理由如下：

首先，对所有 NFT 交易平台均要求承担审查义务可能会增加行业门槛，不利于新型互联网行业的发展。在具体确定网络服务提供者的知识产权注意义务时，仍应坚持合理的限度^[7]。因为审查义务的高低很可能会影响着 NFT 交易平台的主观过错，进而影响到平台的责任承担，即赋予过高的审查义务可能会与过错责任的原理不相符合。从另一方面来看，NFT 的交易量和数据吞吐量也只是因为该行业的发展正处于早期状态，过早甚至是过高的要求审查义务，可能无法适应于未来大量的 NFT 交易的状况。

其次，注意义务和审查义务不是割裂的，两者本质上一脉相承的，在特定情形下要求网络服务提供者主动进行知识产权审查亦是其合理注意义务的应有内容^[12]。全新的著作权经济形式无法割裂互联网的载体形式，若是仅要求 NFT 交易平台具备一定的注意义务，而在特定情况下不要求其审查义务，显然是不合理的，也不利于 NFT 的交易市场的发展，可能会使整个行业的背离良性发展的方向。注意义务和审查义务虽然不能割裂，但也不能基于此过分要求 NFT 交易平台均应承担著作权审查义务。NFT 交易平台虽然能够掌控 NFT 作品的整个交易环节，但是并没有形成如传统交易平台对资源的绝对支配，用户在交易中的自主成分仍然较高，如对 NFT 作品版税的收取和交易等。以注意义务来规制网络服务提供者的著作权责任，不会影响网络服务的技术创新，更有利于实现保护著作权与促进技术创新之间的合理平衡^[13]。较高的著作权审查义务可能会导致 NFT 交易平台负担过重，对于早期行业发展及商业模式造成冲击。

综上，NFT 交易平台应当承担一定程度上的注意义务(包括审查义务)，但仍应以“一般的理性人”为标准。对于某些特殊的 NFT 交易平台，则以特殊的审查义务来判断其是否侵权，可能更能解决当下的现实状况，如此亦不至于对 NFT 交易市场和生态规范之过紧，也能够更好地平衡著作权人与网络服务提供商之间的利益，符合知识产权利益平衡的基本理念和价值。

4.2. 不同类型的 NFT 交易平台的著作权审查义务应有所区分

对于 NFT 交易平台特殊的著作权审查义务，法院不能忽略不同类型 NFT 交易平台对其特殊著作权审查义务的要求，对于交易平台的考量应当有所区分，要更为清晰的界定何种 NFT 交易平台应具备特殊的著作权审查义务，而不是仅从交易模式、营利模式的方式进行“一刀切”，否则很可能对 NFT 行业造成不利的影 响。本文认为，应从 NFT 交易平台是否直接获得经济利益、是否具有较强的控制能力、是否涉及知名作品三方面来判断其是否尽到了合理审查义务，而不应仅从交易模式、技术特点的局部性判断。一方面，在 NFT 交易平台直接获取经济利益方面，若是仅收取 gas 费则不属于“直接从中获得经济利益”，只有在收取佣金的情况下才属于此种情况，因为 gas 费仅仅只是算力资源的一种消耗，平台本身能否获取直接经济利益存疑。NFT 在未来的交易量或许会逐步增加，平台对交易的控制能力和审查能力有可能会逐步减弱，过度的扩张审查义务似有不妥。但对于某些 NFT 交易平台中涉及直接获取经济利益、或者知名作品以及对交易干涉程度过高的平台，仍应以其是否具备量特殊的较高的审查义务对其应承担的侵权责任加以认定。再者，当 NFT 交易含有著作权转让或许可时，同样需要平台对 NFT 作品予以更高的审查义务。

综上所述，本文认为“中国 NFT 第一案”的判决在其裁判思路有正面导向，在分析审查义务上虽有

瑕疵，仍为完善交易平台审查义务提供了未来指引。因此，本文认为采用具体问题具体分析的方法，更能适应于不同 NFT 交易平台的著作审查义务的认定，更大程度上保护新兴互联网产业，从而更有利于我国 NFT 及数字藏品行业的茁壮成长，而无需受困于著作权审查义务的不确定性。

5. 总结

NFT 作品的交易与 NFT 交易平台是新型的事物，法律则天然具有滞后性，必然无法完全的对其进行规制和保护。但如果对这一新兴行业予以过于苛刻的法律要求，也势必会限制该行业的发展。因此，本文的核心思想就是，无需额外增加 NFT 交易平台的审查义务，其只需承担一般的网络服务提供者的注意义务。只有当 NFT 交易平台发展到，能够从 NFT 交易中直接获取除 gas 费以外的经济利益、平台对交易的控制能力极强，或者交易涉及知名作品，抑或是交易含有著作权的转让或许可时，才需要平台具备特殊的审查义务。

参考文献

- [1] NFT 有何显著特征? [EB/OL]. 百度文库. <https://wenku.baidu.com/view/1135d40140323968011ca300a6c30c225901f0a2.html>, 2023-11-20.
- [2] 陶乾. 论数字作品非同质代币化交易的法律意涵[J]. 东方法学, 2022(2): 70-80.
- [3] 价值超 300 万元的 NFT 被盗, 周杰伦回应: 不是愚人节玩笑[EB/OL]. 澎湃新闻. https://m.thepaper.cn/baijiahao_17416692, 2023-11-23.
- [4] 中国 NFT 第一案, 昨天在杭州宣判了[EB/OL]. 浙江网信网. https://www.zjwx.gov.cn/art/2022/4/22/art_1673576_58871021.html, 2023-04-22.
- [5] 齐爱民. 中国 NFT 侵权第一案涉及法律问题的深度分析[EB/OL]. <https://mp.weixin.qq.com/s/MYDzUMmo-Y47vS0v0GfFDQ>, 2023-11-28.
- [6] 刘维. 数字藏品 NFT 交易平台的版权审查义务[EB/OL]. https://mp.weixin.qq.com/s/i6_mC8YiRlogQOR2PokWrw, 2022-04-25.
- [7] 司晓. 区块链数字资产物权论[J]. 探索与争鸣, 2021(12): 80-90+178-179.
- [8] 王迁. 知识产权法教程[M]. 第七版. 北京: 中国人民大学出版社, 2021: 4.
- [9] 熊皓男. 论网络服务提供者的版权审查义务[J]. 电子知识产权, 2021(6): 34-43.
- [10] 谢光旗. 普遍与特殊: 网络服务提供者的著作权审查义务[J]. 西部法学评论, 2013(3): 71-77.
- [11] Guadamuz, A. (2021) The Treachery of Images: Non-Fungible Tokens and Copyright. *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, 12, 1367-1385. <https://doi.org/10.1093/jiplp/jpab152>
- [12] 虞婷婷. 网络服务商过错判定理念的修正——以知识产权审查义务的确立为中心[J]. 政治与法律, 2019(10): 123-133.
- [13] 梁志文. 网络服务提供者的版权法规制模式[J]. 法律科学(西北政法大学学报), 2017, 35(2): 100-108.