

從 NFT 內涵、應用談相關法律爭議¹

陳婉玉

壹、前言

貳、NFT 基本內容、鑄造過程

參、NFT 之應用

- 一、音樂、藝術等領域
- 二、虛擬遊戲世界
- 三、兼具底層資產所有權之證書
- 四、元宇宙虛擬世界財產交易之標的
- 五、身分管理
- 六、質押
- 七、表彰兌換特定商品或服務的權利

肆、NFT 相關法律爭議

- 一、NFT 於民事法下之定性
- 二、作為兼具取得底層資產所有權之證書
- 三、通常鑄造 NFT 之賣家出售及買家所購得之權利內容
- 四、NFT 本身被盜或被侵害
- 五、盜版 NFT
- 六、NFT 與公平交易法
- 七、NFT 與洗錢
- 八、NFT 是否為證券法規上之證券
- 九、NFT 的管轄問題

伍、結語

¹ 本文部分內容筆者曾於受國立清華大學科技法律研究所邀約於 2022 年 3 月 3 日所為之「從 NFT 論法律問題」專題演講中發表。

本文相關簡述請見筆者 2021 年 11 月 24 日自由時報自由廣場投書－非同質化代幣 (NFT) 問題一籬筐、筆者 2021 年 11 月 30 日自由時報自由廣場投書－從國內券商客戶「被下單」談 NFT、筆者 2022 年 1 月 26 日自由時報自由廣場投書－從政府申請加入 CPTPP 談 NFT。作者現為臺灣嘉義地方法院法官。

本文相關論述僅為一般研究探討，不代表本局及任職單位之意見。

摘要

2021 年 NFT 洶湧澎湃，屢有吸睛新聞登上版面，然而相關之法制卻仍付之闕如，本文從 NFT 之內涵及應用出發，探討 NFT 可能引發或已引發之法律爭議。包括 NFT 於民事法上之定性、NFT 買家所購得之內容及賣家所出售者各為何？如果 NFT 被盜，NFT 所有人應如何主張權利？本文並從著作權及商標權之角度，結合已發生之案件實例，探討假設有人未經許可的情況下，擅將他人之藝術品鑄造 NFT，該他人應如何主張權利？可能之爭點又為何呢？又 NFT 是否與公平交易法有關係？NFT 是否應納入反洗錢規範監管，FATF 指引更新版有何指引呢？此外，NFT 是否屬證券法規上之證券，應依什麼標準判斷，法界及行政機關是否有共識？現今於美國已發生之訴訟實例——NBA Top Shop “Moments” NFT 是否能通過 Howey Test 之測試而認為係證券法上之證券呢？最後，因為 NFT 植基於區塊鏈技術，區塊鏈分散式帳本的節點可能跨越數個司法管轄區，則應如何定其國際裁判管轄權呢？凡此種種，諸多爭議，期待透過本文，喚起有關單位之問題意識，並及早因應。

關鍵字：非同質化代幣、無體財產權、著作權法、商標法、證券、洗錢、國際裁判管轄權

Non-Fungible Token、Intangible Property Right、Copyright Law、Trademark Law、Securities、Money Laundering、International Jurisdiction

壹、前言

2021 年可說是 NFT (Non-Fungible Token, 中文多稱為非同質化代幣) 風起雲湧的一年, 許多登上頭條的 NFT 一般都涉及藝術。例如, 數位藝術家 Beeple 於 2021 年 3 月在佳士得以高達 6,900 萬美元的價格出售了他的 NFT 藝術品 “Every days: the First 5000 Days” 後創造了歷史。該事件是加速 NFT 迅速崛起的首批里程碑之一²。NFT 大家常聽, 其內涵、鑄造過程及目前應用究竟為何? 又可能引發哪些法律爭議實值得探究, 本文嘗試從上開面向出發, 並結合現行法為探討。

貳、NFT 基本內容、鑄造過程

一、NFT 基本內容

- (一) 為了創建 NFT, NFT 發行人依賴在以太坊區塊鏈上運行的智能合約。智能合約不是法律意義上的合約, 而是在預設條件下執行命令的代碼³。最早 NFT 是從 ERC721 標準演變而來的, ERC 全稱為 Ethereum Request for Comments, 是以太坊開發者提交的協議提案, 包括技術等標準。以太坊加密領域中的資產分類包括可替代和不可替代的資產⁴。
- (二) ERC20 和 ERC721 是兩個被引用最多的 ERC⁵。ERC721 規格標準建立的是一種「不可替換代幣」, 這與 ERC20 規格標準建立的代幣不同, ERC721 標準鑄造之 NFT 相較於 ERC20 規範下之以太幣等同質化代幣的枚枚等值及可代替、可分割性, 每一個 NFT 都有獨一無二的代碼而有其獨特性且不可分割。NFT 可以與數位藝術或媒體等無形數位資產相關聯, 也可以與現實事件中的有形資產相關聯⁶。

² Bybit Learn, Explained: NFT Staking and How It Works, Bybit.com, <https://learn.bybit.com/defi/what-is-nft-staking/> (last visited Feb 22, 2022).

³ Tobias Lantwin, Beyond the hype: NFTs, digital art and copyright, <https://www.dusip.de/en/2021/06/16/beyond-the-hype-nfts-digital-art-and-copyright/> (last visited Jul 15, 2022).

⁴ Avinandan Banerjee, Difference Disclosed: ERC20 Vs. ERC721, <https://www.blockchain-council.org/ethereum/erc20-vs-erc721/> (last visited Mar 13, 2022).

⁵ JOHNATHAN JAEHNIG, What Is the Difference Between ERC-20 and ERC-721 on Ethereum, <https://www.makeuseof.com/difference-between-ethereum-erc-20-and-erc-721/> (last visited Mar 13, 2022).

⁶ Addison Liu, What IP Challenge Do NFTs Face? <https://www.lawyer-monthly.com/2021/11/what-ip-challenges-do-nfts-face/> (last visited Jan 15, 2022).

二、NFT 鑄造過程

(一) 我們如何從實際的可收藏資產（例如藝術品）到在 NFT 市場上買賣的 NFT？首先先將包含前述藝術品的數位文件上傳到 NFT 平臺，再透過加密哈希演算法（cryptographic hashing algorithm）於該上傳之文件上以獲取字母數位字符串（alphanumeric digital ID）來生成所謂的「哈希（hash）」（有稱為數位簽名或數位 ID），該字符串充當該文件的唯一標誌符號⁷，因為沒有兩個文件可以享有相同的哈希值。哈希值用於驗證 NFT 是否與該數位文件相關，不能從哈希中對數位文件進行逆向運算。創建此哈希後，將創建藝術品的隨附元數據文件（metadata file）。此元數據文件包含藝術品的元數據，例如藝術品的名稱和標題、作者姓名、描述和其他資訊，更重要的是，包含前述底層數位文件的數位 ID 和指向該底層數位文件的超連結（hyperlink）。之後，這個元數據文件也會上傳到網路並進行哈希演算⁸。最後，為了完成該過程，指向元數據文件的 URL（Uniform Resource Locator，統一資源定位址，簡稱網址），被嵌入到「智能合約」中，該合約被寫入區塊鏈中。這最後步驟創建（或鑄造）NFT⁹。

NFT 建立在區塊鏈技術之上的，在處理像藝術品這樣的較大文件時，區塊鏈無法存儲實際的底層數位作品，此外，在區塊鏈上儲存數據亦是昂貴的¹⁰，而 NFT 是託管在網路上其他地方的底層數位作品的唯一獨特標誌¹¹。所以購買 NFT 時，不是在購買底層數位藝術品，而是在購買一個鏈接。因此，NFT 的「Token」部分，是數位項目，旨在通過其數位 ID 跟踪資產¹²。因此，

⁷ Will Garton 及 Farah Mukaddam, NFTs and Intellectual Property Rights., <https://www.nortonrosefulbright.com/en/knowledge/publications/1a1abb9f/nfts-and-intellectual-property-rights> (last visited Jan 14, 2022). 及 By Mark D. Penner 及 Eliane Ellbogen, NFTs, Intellectual property and Art: An overview in three parts. (Part 1 of 3), <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=b6667487-0edd-4d63-993d-e00650883333> (last visited Jan 15, 2022).

⁸ Tobias Lantwin, *supra* note 4.

⁹ Mark D. Penner and Eliane Ellbogen, NFTs, Intellectual property and Art: An overview in three parts. (Part 1 of 3), <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=b6667487-0edd-4d63-993d-e00650883333> (last visited Jan 15, 2022).

¹⁰ Rounak Banik, Working with NFT Metadata, IPFS, and Pinata, <https://dev.to/rounakbanik/working-with-nft-metadata-ipfs-and-pinata-3ieh> (last visited Feb 19, 2022).

¹¹ JOHNATHAN JAEHNIG, *supra* note 6.

¹² Gregory J. Chinlund and Kelley S. Gordon, What are the copyright implications of NFTS? <https://www.reuters.com/legal/transactional/what-are-copyright-implications-nfts-2021-10-29/> (last visited Feb 19, 2022).

NFT 本質上是一個引用鏈：NFT 包括元數據文件的哈希值和指向元數據文件的超連結，而元數據文件又包括 NFT 所代表的實際圖像的哈希值和指向 NFT 所代表的實際圖像的超連結¹³。

(二) NFT 確實為特定版本的數位作品提供了不可更改的鏈接。這種無法打破的獨特數位參考鏈賦予了 NFT 作為驗證和收集數位作品的手段。鑑於數位作品非常具有可複製性，而 NFT 賦予購買者可以確認係獲取該數位作品的特定版本。從哈希值生成過程，得知即使更改圖像的一個像素，也必然會產生完全不同的哈希值，而且事實上，同一作品的兩個 NFT 也會生成略微不同的時間戳記。因此，每個 NFT 都是獨一無二。

(三) 小結：NFT 向買家證明 NFT 是與其相關作品的特定產物。NFT 的這一特性不同於區塊鏈上的其他代幣，也就是與其他代幣不同，NFT 不能被另一個代幣交換或替換。

三、NFT 的原罪——環保問題

因為 NFT 與其他耗能大的加密貨幣（比如比特幣）使用相同的區塊鏈技術。當今大多數區塊鏈網路的安全性都基於稱為「礦工」的特殊計算機，他們競相解決複雜的數學難題。這就是工作量證明原則（Proof of Work, PoW），它可以防止人們操弄系統，並為構建和維護它提供動力，首先解決數學問題的礦工將獲得以虛擬貨幣支付的獎金。因為挖礦需要大量的計算能力，從而驅動電力消耗，所以對於全球暖化問題有強烈意識的藝術家乃反對 NFT¹⁴。此外，因為大量電力之需求，過去刑事訴訟實務上已發生礦工為挖礦而竊取電力或使用錯誤讀數電錶之竊盜等案件¹⁵。

¹³ Tobias Lantwin, *supra* note 4.

¹⁴ Dragan Boskovic, How nonfungible tokens work and where they get their value – a cryptocurrency expert explains NFTs, <https://theconversation.com/how-nonfungible-tokens-work-and-where-they-get-their-value-a-cryptocurrency-expert-explains-nfts-157489> (last visited Feb 17, 2022).

¹⁵ 臺灣高等法院 109 年度上易字第 1736 號刑事判決、臺灣高等法院 109 年度上易字第 1228 號刑事判決、臺灣高等法院 109 年度上易字第 822 號刑事判決。

參、NFT 之應用

一、音樂、藝術等領域

NFT 將數位藝術品和其他收藏品轉化為獨一無二的、可驗證的資產，這些資產易於在區塊鏈上交易¹⁶。NFT 證明藝術品的真實性，而買家們成交後，可以得到經數位加密的認證紀錄，並且任何人都可以透過區塊鏈追溯該商品之交易紀錄，也就是每一次的轉手資訊，都會自動寫入區塊鏈上，一旦寫入，就無法修改，解決了過去數位資產難辨真偽的問題。

二、虛擬遊戲世界

- (一) 2021 年，「邊玩邊賺」(Play to Earn) 的區塊鏈遊戲 GameFi (下稱鏈遊) 爆紅。鏈遊內的寶物等裝備是以 NFT 形式發行，記錄在公開的以太坊 (Ethereum) 區塊鏈上，持有的玩家可以自由交易，寶物也因而有增值空間；此自不同於傳統線上遊戲，其玩家購買的寶物僅能儲存在遊戲開發商的伺服器內¹⁷。Play-to-earn 加密遊戲使用 NFT 為玩家提供他們在遊戲中收集的虛擬物品的可驗證權利¹⁸。
- (二) 當然，即便傳統線上遊戲也許存在著在遊戲開發商伺服器內之交易行為，但因為 NFT 寶物和道具存在於區塊鏈上，區塊鏈有多種特性可輕鬆證明其權利歸屬、合法性和稀有性。此外，區塊鏈的分散式網路維護，各自節點持有一份區塊鏈資料副本，所以沒有人可以隨意修改、複製或刪除區塊鏈中的資料。因此，鏈遊可防止盜版、外掛、複製道具等傳統遊戲中常見的漏洞。

¹⁶ Julia Horowitz, Remember NFTs? They are back, big time-CNN, <https://edition.cnn.com/2021/09/05/investing/stocks-week-ahead/index.html> (last visited Dec 5, 2021).

¹⁷ NFT、加密幣變主流？GameFI 愈玩愈賺？金融將有哪些變化，數位時代，<https://www.bnext.com.tw/article/67502/2022-trend-financial-technology> (最後瀏覽日：2022/9/16)。

¹⁸ Explained: NFT Staking and How It Works, [https://learn.bybit.com/defi/what-is-nft-staking/\(YJO4C.4XU.6X03B4\)](https://learn.bybit.com/defi/what-is-nft-staking/(YJO4C.4XU.6X03B4)) (last visited Feb 22, 2022).

三、兼具底層資產所有權之證書

金融科技公司 Diamante Blockchain 宣布推出首個基於 NFT 的鑽石拍賣平臺。Diamante 出售之 NFT 並充當鑽石所有權、真實性和出處的數位證書，即其為買家提供了獲得 NFT 的權利，並保證對真實鑽石的控制權和所有權的區塊鏈證明¹⁹。

四、元宇宙虛擬世界財產交易之標的

- (一) 元宇宙浪潮下，在虛擬世界交易資產，乃以 NFT 為鑄造數位資產權利證明，例如以太坊的遊戲 Decentraland 讓用戶可以在共享世界中購買以 NFT 形式出售的土地資產，然後在其上構建，創建 NFT 藝術畫廊和其他互動體驗²⁰。
- (二) NFT 的出現讓虛擬世界裡的資產買賣可以成立，在元宇宙設計的衣服、汽車、房子等所有商品都能有明確的權利歸屬，個人私有財產出現就可以慢慢形成價值交換、市場機制並推動經濟運作成形²¹。

五、身分管理

俄羅斯侵略烏克蘭，大批難民湧入鄰近的波蘭等國，難民之身分問題，可說是一大難題。NFT 植基於區塊鏈，透過區塊鏈建立數位身分，身分有去中心化、不可竄改、可追蹤的特性，讓難民可以使用這個「數位身分」來證明自己，並維護收容國之秩序。此外延伸應用，NFT 也可用於虛擬領域內的身分管理²²。

六、質押

- (一) 由於 NFT 是不可替代的，因此出售它們並不總是那麼容易，而且事實上 NFT 的價值大部分都是主觀的，隨著時間的推移，NFT 是否會真正升值也

¹⁹ Diamante Blockchain Announces the NFT-Based Diamond Auction House: The Real, Rare, and Unique, <https://www.linkedin.com/pulse/diamante-blockchain-announces-nft-based-diamond-auction-kanaujia> (last visited Sep 16, 2022).

²⁰ Andrew Hayward, What is the Metaverse? The Immersive, NFT-Powered Future Internet, <https://decrypt.co/resources/what-is-the-metaverse-immersive-nft-virtual-world> (last visited Feb 22, 2022).

²¹ 彭思遠，NFT 與元宇宙，獨家報導，<https://www.scooptw.com/thinktank/economy/68244/nft%E8%88%87%E5%85%83%E5%AE%87%E5%AE%99/>（最後瀏覽日：2022/3/3）。

²² Rakesh Sharma, Non-Fungible Token (NFT) Definition, <https://www.investopedia.com/non-fungible-tokens-nft-5115211> (last visited Mar 15, 2022).

存在不確定性。NFT 質押為收藏家之 NFT 收藏品開啟賺取被動收入的新方式。NFT 的權利人在無需出售或失去 NFT 的情況下獲得獎勵。

(二) 要了解質押，先了解權益證明 (Proof-of-Stake, PoS) 的工作原理。區塊鏈在很大程度上依賴其全球交易驗證器，這些驗證器在數據被添加到區塊鏈上的塊之前驗證交易。前述的工作量證明 (Proof-of-Work, PoW) 機制，需要透過浪費大量的電力作演算來實現共識和驗證，因此出現另一種 PoS 機制。這種權益證明的驗證者 (或礦工) 是根據他們承諾用於區塊鏈網路運營的加密貨幣數量來決定。礦工通過投入資源獲得以原生加密貨幣形式的獎勵作為回報。這種質押加密資產的模型稱為 “Proof-of-Stake” 模型，該過程稱為 “staking” (質押)²³。

(三) 同樣，也可以質押 NFT，即通過將資產投入區塊鏈而獲得獎勵或費用方面的被動收入。目前，大多數 NFT 質押機會都在 play-to-earn 的遊戲平臺例如 Decentraland、Sandbox、Axie Infinity 等上。但是，不是對所有 NFT 均能進行質押，所以需要在購買 NFT 之前查看詳細資訊²⁴。

七、表彰兌換特定商品或服務的權利

(一) 歌手陳零九發行 NFT，智能合約包含提供持有者兌換免費飲料、特定餐廳打折等優惠；老牌的師園鹽酥雞發行可兌換實體炸雞的 NFT 等，該時 NFT 表彰的內容通常屬持有人對發行人的債權，即表彰持有人取得使用某電子應用程式、商品或服務的權利²⁵。

(二) 此等附加價值固增加該 NFT 的受關注性，然亦可能衍生爭議。比如在二級市場購買 NFT 的買家，可能買到已兌換過相應實體商品的 NFT；抑或本應提供兌換的店家聲稱商品業已全數兌換完畢，而不再提供兌換；甚或該店家可能倒閉而無法再兌換等。因 NFT 應用的區塊鏈技術，並不能控制此

²³ Explained: How to earn passive income via NFT staking, CNBCTV18.com, <https://www.cnbctv18.com/cryptocurrency/explained-how-to-earn-passive-income-via-nft-staking-11960392.htm> (last visited Feb 22, 2022).

²⁴ *Id.*

²⁵ 楊岳平，論虛擬通貨之法律定性—以民事法與金融法為中心，月旦法學雜誌 301 期，頁 54，2020 年 6 月。

類連結失靈的問題²⁶，是就上開情形，買家購買前，自應仔細確認，避免因為資訊落差而受損害外，堪認此權利與我國消費者保護法下的禮券相仿²⁷。雖就禮券發行，國內實務一般可採行法律強制履約保證機制及開立信託專戶，但是網路去中心化的 NFT 交易，期待各國法律均建立強制履約保證機制及開立信託帳戶，恐有現實面之困難。

肆、NFT 相關法律爭議

一、NFT 於民法下之定性²⁸

(一) NFT 本身—債權？物？智慧財產權？

1、NFT 本身於民法下的定性，包括其係屬債權、物權抑或為無體財產權，涉及相關民事法律制度的適用。就此筆者以 NFT 搜尋司法院法學檢索系統民事判決，未尋得相關判決，然臺灣高等法院臺南分院 108 年度抗字第 123 號民事裁定²⁹ 頗值得注意：「比特幣之性質，審酌其係為與特定政府組織發行之流通貨幣區隔，藉由比特幣本身表彰一定價值，使比特幣持有者得持以兌換等值之物或貨幣，可知比特幣為權利所依附之客體，其性質應屬『物』，且屬代替物」。該裁定就比特幣認為係「代替物」。

由前述知，NFT 包含有關元數據文件的哈希值和指向元數據文件的超連結；而電磁紀錄的特性，係可透過電腦設備予以編輯、處理、傳輸、顯示或儲存，本質上具備一定之可再現性，且因電腦科技的創新與進步，在重複讀取、傳輸電磁紀錄的過程中，原有電磁紀錄的檔案內容，可以隨時複製而不致減損³⁰，是比特幣或 NFT 本身，均為電磁

²⁶ 楊岳平，解密非同質化代幣 NFT 熱潮的機遇與風險，當代法律雜誌 4 期，頁 13，2022 年 4 月。

²⁷ 同前註。

²⁸ 楊岳平，同註 25，頁 44 以下。

²⁹ 本件裁定當事人並未再抗告。

³⁰ 最高法院 107 年度台上字第 1096 號刑事判決。

紀錄³¹，僅因 NFT 獨特之數位 ID 和超連結等特徵使其成為獨一無二之不可替代代幣，而比特幣則為可替代代幣。是參諸上開臺灣高等法院臺南分院 108 年度抗字第 123 號裁定意旨，於認比特幣係代替物之前提下，或可推論 NFT 屬「不可代替物」。

2、而以 NFT 為電磁紀錄的角度，探討其於民事法下的定性。過去學界就電磁紀錄之民事法定性有不同見解，包括(1)為物、(2)為債權、(3)為無體財產等三說。其一、認為是「物」者，以因電磁紀錄係供電腦處理的紀錄，本質上可為人力所支配，且電磁紀錄與電腦系統或其他儲存載具連結後，如透過螢幕上的檔案、網頁或應用程式以視覺上可辨別的方式呈現，而可有一定程度的獨立性與可特定性，故認為電磁紀錄似不因其欠缺有體性即當然不構成物³²。而此立論就 NFT 而言，固然可為參佐，但是以 NBA Top Shot “Moments” 的 NFT 為例，傳統球星卡與 NBA Top Shot “Moments” 之間最大的區別在於，就算球星卡製造商和 NBA 聯盟都破產倒閉了，但實體卡仍然可以保留自身價值；此外，在與 NFT 相對的實體球星卡上，收藏者可以隨意調整卡片內容，比如在球員臉上畫上或貼上帽子等其他裝飾而 NFT 無法做到這些³³。所以 NFT 與傳統的「物」，亦屬有間。

其二、認為是債權者，即為得向該發行機構主張之權利。然依前所述，NFT 證明其是與其相關的作品的特定產物及對其所表彰之數位作品行使欣賞、瀏覽、聆聽等權利的一種憑證，是否能符合民法第 199 條債權定義之「請求向特定人為一定行為之權利」？況 NFT 通過鏈接連接到數位作品，但是，如果數位作品被刪除或託管它的服務器出現故障或以其他方式下線，則鏈接將斷開，剩餘的 NFT 將一文不值，因為它將不再與底層數位作品關聯³⁴，故 NFT 是否具債權特性，亦屬有疑。

³¹ 刑法第 10 條第 6 項：稱電磁紀錄者，謂以電子、磁性、光學或其他相類之方式所製成，而供電腦處理之紀錄。

³² 楊岳平，同註 25，頁 52、53。

³³ 「數位藝術」盜版無從打擊？談談 NFT 引發的「侵權難題」，區塊鏈客，<https://blockcast.it/2021/03/17/hard-copyright-questions-about-nft/>（最後瀏覽日：2022/3/3）。

³⁴ Pratin Vallabhaneni, The Rise of NFTs – Opportunities and Legal Issues, <https://www.whitecase.com/publications/alert/rise-nfts-opportunities-and-legal-issues> (last visited Mar 10, 2022).

其三、無體財產權說者以電磁紀錄本身有電腦程式著作、美術著作等性質，故屬無體財產權之一種。然因現行法關於無體財產權的特別規定，亦無法完全套用至 NFT。例如著作權具地域性、專利權與商標權更需經主管機關核准或註冊為要件，與 NFT 的實際運作情形不符³⁵，是如欲將 NFT 定性為無體財產權，宜另行制定相關法律以規範。

- 3、小結：比特幣或 NFT 本身均為電磁紀錄。又因電磁紀錄具有記載錄製使用者發送、接收、輸入、觀察、處理電子訊號過程的功能，並不具公示性，亦非在他人監督下所為，應專屬於使用者個人所獨有的擬制空間，無論其以文字或影音方式呈現，均足以顯示使用者在特定期間內所見所聞、所思所欲，具有排他性的價值感，自應受財產權的保護³⁶，故難認其非財產。依前所述，電磁紀錄應受財產權之保護，惟從上開 7 種 NFT 應用的例示可知，不論債權、物權抑或現行關於商標法、著作權法、專利法、營業秘密法等無體財產權之相關法規範與 NFT 均有未合之處，筆者認 NFT 乃屬一新型態之數位財產權。是正本清源之處理實宜針對電磁紀錄之特殊性制定特別法以處理之。惟在修法前，避免法規空窗期，可暫將其定性為動產，並按諸民法第 757 條物權可依習慣創設之規定，個案彈性、審慎運用，以避免物權法定主義造成的僵化顧慮³⁷。

（二）NFT 本身——有價證券的角度³⁸

- 1、因 NFT 證明了區塊鏈上作品的出處，並向買家證明 NFT 是與其相關的作品的特定產物，是其本身用以表彰價值，本質上屬民事法下的有價證券，其與傳統民事法有價證券不同者，在於其係數位而非實體、且應用分散式帳本技術。是再從 NFT 係有價證券之角度，談其民事法定性。

³⁵ 楊岳平，同註 26。

³⁶ 同註 30。

³⁷ 楊岳平，同註 25，頁 53、56；楊岳平，論非同質化代幣的基本法律關係與消費者保護，台灣法律人 3 期，頁 58，2021 年 9 月。

³⁸ 楊岳平，同註 25，頁 51。

2、民事法下的「證券」，所表彰之權利與該證券本體有不可分離之關係，故非經提出證券，不得行使其權利。「證券」與「證書」之不同，在於「證書」的書據僅係用以證明法律關係存在或不存在，故書據存在與否不造成法律關係的得喪變更，只是其不存在可能造成舉證困難；但「證券」存在與否會直接影響所表彰權利的得喪變更。NFT 不僅表彰一定權利，且除非另有設計，否則 NFT 所表彰權利的發生、移轉或行使通常會與 NFT 結合，故符合民事法下證券的定義（但是否屬於證券法規上之證券，則未必盡然，詳後述）。

（三）NFT 表彰權益的民事法定性

1、代幣依其表彰的權益即其應用遍及債權、物權、社員權及其它權限，是再從其表彰權益之角度為其民事法定性。

其一、工具型代幣：用以近用（access）應用程式或系統平臺服務的代幣，這類代幣脫離其所由而生的系統平臺或應用程式時，就「什麼都不是」了³⁹。

其二、資產型代幣：是某些實體資產的表徵，這類代幣的發行，是建立在與實際實物或現實權利聯繫的基礎上⁴⁰，就資產型代幣，其可能表彰各種類型的資產，需視該資產的定性決定個別資產型代幣表彰內容的民事法定性⁴¹。

其三、支付型代幣：被創設用來作為交易媒介，而具有高「貨幣性」，即係用來做支付工具⁴²。

2、從 NFT 表彰之權益角度出發，無法一概而論屬於何一類型，而應區分 NFT 所展現之用途而定。即因 NFT 之特殊性，難將 NFT 全部逕自歸入上開任一代幣，需個案區分究屬何種類型。

³⁹ 陳丁章、范建得、黎昱萱，自比特幣技術的特徵論虛擬貨幣的法律特性及其相關議題，頁 55、56、60、61 頁，元華文創股份有限公司，2021 年 4 月初版。

⁴⁰ 同前註。

⁴¹ 楊岳平，同註 25，頁 55。

⁴² 陳丁章、范建得、黎昱萱，同註 39。

二、作為兼具取得底層資產所有權之證書

- (一) 承前所述，NFT 之討論可區分從 NFT 本身及 NFT 所表彰之權益為之。是 NFT 交易背後包含 NFT 本身的交易以及 NFT 表彰權益的交易兩個不同層次：交易當事人實際上交易的客體是前者，但交易當事人進行交易的目的往往是後者。此際實際行為和交易目的間略有出入，需要透過法律解釋以滿足當事人的真意⁴³。
- (二) 前述 Diamante 出售之 NFT 並充當鑽石所有權、真實性和出處的數位證書之交易，筆者認為以我國民法動產物權讓與的角度而言，應屬可行。按民法第 761 條明定：「動產物權之讓與，非將動產交付，不生效力。但受讓人已占有動產者，於讓與合意時，即生效力。讓與動產物權，而讓與人仍繼續占有動產者，讓與人與受讓人間，得訂立契約，使受讓人因此取得間接占有，以代交付。讓與動產物權，如其動產由第三人占有時，讓與人得以對於第三人之返還請求權，讓與於受讓人，以代交付。」所以以購買代表鑽石之 NFT 並認為實際取得該鑽石，就該實際鑽石動產物權之移轉所需之交付一事，如果在 NFT 的智能合約中，編入使買受人取得間接占有之交易條件或出賣人讓與對於第三人之返還請求權給買受人之交易條件，即將占有改定或指示交付等完成動產交付之交易條件載入智能合約，而達成以購買代表鑽石之 NFT 並認為實際取得該鑽石所有權。
- (三) NFT 本身應屬民事法下之有價證券，已如前述，當 NFT 表彰的權益屬動產物權（例如所有權）時，蓋欲有效轉讓 NFT 所表彰的動產物權，依現行民法需以交付該動產為要件。除前述之占有改定及指示交付外，該時是否再考量肯認 NFT 具有物權證券的性質，而能進而使 NFT 的直接占有移轉得以取代其表彰動產物權的交付行為。即是否可以參考民法第 629 條關於提單之交付與提單表彰運送物之交付有同一之效力之規定，於制定特別法時明定之。當然，於立法前，NFT 的交易市場亦可能形成習慣法而肯認 NFT 具有上述功能⁴⁴。

⁴³ 楊岳平，論非同質化代幣的基本法律關係與消費者保護，台灣法律人 3 期，頁 54，2021 年 9 月。

⁴⁴ 同前註，頁 53-55。

(四) 然而以購得鑽石 NFT 即形同購得該實體鑽石之情形，如果場景轉換成是將不動產 NFT 化，是否也可以認為購得該不動產之所有權呢？關於該部分筆者持保留立場，因為參諸我國民法第 758 條規定，不動產物權依法律行為而取得、設定、喪失及變更者，非經登記，不生效力；且取得不動產須經國家登記或註冊之要件，亦為世界趨勢，所以除非該國已採用區塊鏈技術處理不動產物權之註冊、登記，否則以 NFT 代表實體之不動產進行交易，充其量僅有發揮加快交易速度、減低交易成本的功效，而難認購得表彰不動產物權之 NFT 即取得該不動產之所有權。

三、通常鑄造 NFT 之賣家出售及買家所購得之權利內容

除了前述兼具為取得底層資產所有權證書之 NFT 外，一般而言，鑄造 NFT 之賣家出售及買家所購得之權利內容：

(一) 買家方面

- 1、當 NFT 表彰的權益非屬動產物權（例如僅表彰對特定標的物的使用權或閱覽權）時，交易當事人得僅憑讓與合意即轉讓該權益。是當交易當事人完成 NFT 轉讓時，應可解為雙方已有此讓與合意，使該權益轉讓與受讓人⁴⁵，且往往亦僅只移轉該權益與受讓人。
- 2、一般而言，除了智能合約或 NFT 販售平臺的規約有另外之約定，NFT 的購買者未能取得「底層資產」的所有權，購買者也不會自動對底層資產本身擁有任何權利，底層資產本身可能仍然供資產原本的所有人使用⁴⁶。是 NFT 的購買者將擁有什麼權利往往取決於嵌入在 NFT 中的任何編碼或智能合約（或傳統合約格式的銷售條款）⁴⁷。NFT 不是底層資產本身。而 NFT 鑄造者通常不會授予 NFT 買受人其底層資產的所有權，也不會轉讓底層資產之智慧財產權⁴⁸。也就是說，底層

⁴⁵ 楊岳平，同註 43，頁 53。

⁴⁶ Addison Liu, *supra* note 7.

⁴⁷ What are the legal issues around NFTs? <https://www.osborneclarke.com/insights/what-are-legal-issues-around-nfts> (last visited Jan 16, 2022).

⁴⁸ Jacopo Liguori, NFTs: beware of IP rights, <https://www.withersworldwide.com/en-gb/insight/nfts-beware-of-ip-rights> (last visited Jan 16, 2022).

財產之著作權及其他智慧財產權將由 NFT 發行人保留。儘管如此，依前所述，NFT 為一新型態之數位財產權，應受財產權保護。此外，NFT 的買家通常被允許展示、瀏覽標得資產的權利⁴⁹或將 NFT 出售給其他人，進行另一次加密交易，不過當然 NFT 買家通常不會獲得複製或改造該底層資產或數位作品的權利⁵⁰。

（二）賣家方面

鑑於 NFT 存在於具有可編程自動執行命令的智能合約中，所以創建者可以將「轉售權」編程到 NFT 的所有後續銷售中。就是 NFT 創建者可以設置 NFT 以自動持續支付版稅或任何代幣轉售的佣金。換言之，每次出售或易手 NFT 時，創建者可能會收到指定百分比比例的收益。支付可以通過 NFT 的智能合約自動完成，發行人能夠跟踪轉售，因為它們將登錄到持有 NFT 的區塊鏈上⁵¹。

（三）小結

當創作者將其著作鑄造 NFT 販售時，若未明示著作財產權之讓與或著作利用之授權，購買者通常只獲得該特定 NFT⁵²，也就是說，出售 NFT 並不當然轉讓著作的著作權，所以除非創作者在 NFT 的銷售條款或 NFT 的智能合約中同意轉讓該權利，否則著作權仍歸創作者本身。因此，即使推特（Twitter）聯合創辦人 Jack Dorsey 推文的購買者在 NFT 上花費了數百萬美元，買家也無法在未經許可的情況下使用推文本身，例如將其打印在商品上販售⁵³。反之，NFT 創建者如果想要第二波發行，即將相同商品重複用 NFT 發行，身為第一波 NFT 的買家，是無權阻止創作者做這件事的。

⁴⁹ 商業週刊，1784 期。

⁵⁰ Moish E. Peltz Esq., IP and Non-Fungibility: The Intersection of Intellectual Property and NFTs, <https://frblaw.com/2021/03/15/intellectual-property-and-nfts/> (last visited Jan 16, 2022).

⁵¹ MARK PENNER AND ELIANE ELLBOGEN, NFTs and Intellectual Property: An Overview in Three Parts (Part 2 of 3), <https://ip.fasken.com/nfts-and-intellectual-property-an-overview-in-three-parts-part-two-of-three/#more-1061> (last visited Mar 13, 2022).

⁵² Pravertna Sulakshya, NFT and Its Relationship with IPR, <https://www.khuranaandkhurana.com/2021/11/15/nft-and-its-relationship-with-ipr/> (last visited Feb 9, 2022).

⁵³ Will Garton & Farah Mukaddam, NFTs and Intellectual Property Rights, <https://www.thebrandprotectionblog.com/nfts-and-intellectual-property-rights/> (last visited Jan 23, 2022).

四、NFT 本身被盜或被侵害

(一) 隨著許多 NFT 成為高價值資產，如前述藝術家 Beeple 在佳士得以 6,900 萬美元之天價出售一件 NFT 等，NFT 平臺成為駭客竊取 NFT 之目標，自屬可以理解。且 NFT 基於區塊鏈不可修改的性質，一旦 NFT 被盜，平臺如 Nifty Gateway 等就無法控制它，交易無法被逆轉，因此被竊用戶似乎不太可能恢復他們失竊的收藏。是由於加密貨幣的匿名性質及去中心化、無法逆轉被盜的 NFT，自易淪為駭客覬覦的對象。

(二) 就 NFT 概念上屬電磁紀錄而言，如 NFT 買家之「NFT」被盜或被侵害，如何主張權利？

- 1、依前所述，筆者認 NFT 本身為新型態數位財產權，應屬於財產權而受到保護，故應可構成民法第 184 條第 1 項前段之權利，而可依此請求損害賠償。
- 2、按民法第 184 條第 2 項規定係以保護他人為目的之法律，意在使人類互盡保護之義務，倘違反之，致損害他人權利，與親自加害無異，自應使其負損害賠償責任，並同時擴大保護客體之範圍兼及於權利以外之利益（純粹經濟上之損失）。又刑法第 359 條規定：「無故取得、刪除或變更他人電腦或其相關設備之電磁紀錄，致生損害於公眾或他人者，處五年以下有期徒刑、拘役或科或併科六十萬元以下罰金」。參諸本條文立法理由「電腦已成為今日日常生活之重要工具，民眾對電腦之依賴性與日俱增，若電腦中之重要資訊遭到取得、刪除或變更，將導致電腦使用人之重大損害……爰增訂本條」觀之，本罪之保護法益，主要係電腦使用之安全，其內容兼及個人財產、秘密及公共信用之安全⁵⁴。衡以 NFT 植基於區塊鏈技術，也就是區塊鏈上每一次的轉手資訊，都會自動寫入區塊鏈上，是如盜走他人 NFT 自將增加原本區塊鏈上所無之電磁紀錄，是行為人當屬違反刑法第 359 條，致他人受

⁵⁴ 最高法院 100 年度台上字第 1012 號刑事判決、臺灣高等法院臺中分院 105 年度上易字第 158 號刑事判決。

有損害，自應按上開規範旨趣，依民法第 184 條第 2 項規定，對被害人負侵權行為之損害賠償責任。

- (三) 從預防損害發生的角度，已有建議開發一個被盜和盜版的 NFT 的登記冊，即將遭竊或盜版藝術損失登記成冊並公告，以防止其在合法拍賣行轉售⁵⁵。
- (四) 國外曾經發生 NFT 收藏家 Larry Lawliet 在 Twitter 上宣布，他的價值 270 萬美元的超熱門 Bored Ape 和 Mutant Ape 代幣被駭。Lawliet 在社交媒體網路上宣布了他的這件事，他的推文是關於一隻特殊的無聊猿，它長著粉紅色的皮毛，嘴裡叨著一把匕首。當有人回應他的貼文時，他回覆著「這只猿已經被 OpenSea 鎖定了，如果有人購買它，請聯繫我。」這堪認屬利用 NFT 獨一無二、不可替代的特性，所為之自力救濟。

五、盜版 NFT

(一) 侵害著作權

- 1、在未經許可的情況下，將他人的著作鑄造 NFT，則可能構成侵害著作權。蓋 NFT 使用及於音樂及語文著作，如歌曲之音樂及歌詞；視聽著作，如影音歌曲之影像、聲音部分；錄音著作如表演之錄音等，其著作權人享有重製權、公開傳輸權等權利。若 NFT 鑄造者未經著作權人許可而逕行重製、公開傳輸，則可能侵害著作權人相應之著作權。
- 2、所以 NFT 雖提供了取得 NFT 的證明，但它們並不能保證鑄造 NFT 的發行人對數位作品或是底層資產是有權利。因此，在鑄造或購買 NFT 之前，需確保未侵犯任何第三方權利並對其來源進行適當的盡職調查，以便保證它是未侵權的⁵⁶。例如 CryptoPunks 的創建者 Larva Labs 向 OpenSea（最大的 NFT 市場平臺）發送了一份關於 Polygon 的模仿項目 PolygonPunks 的刪除通知。OpenSea 試圖幫助買家識別官方授權

⁵⁵ Veriff, How can we stop the NFT marketplace being used for money laundering? <https://www.veriff.com/kyc-news/how-can-we-stop-nft-marketplace-being-used-for-money-laundering> (last visit Jul 14, 2022).

⁵⁶ Jacopo Liguori, NFTs: beware of IP rights, <https://www.withersworldwide.com/en-gb/insight/nfts-beware-of-ip-rights> (last visited Mar 16, 2022).

的 NFT 項目，但是，買家仍可能會同時遇到未經授權和侵權的收藏品，買家在購買前應進行充分的調查⁵⁷。在底層數位資產不被盜版（即真實）的範圍內，NFT 將永久確保其真實性。然而，如果最初鑄造的 NFT 不是有權鑄造，NFT 僅僅證明了贗品的出處。

3、如果有人 NFT 中侵犯了你資產的著作權，要怎麼主張權利呢？

依我國現行法之規定，著作權侵害有民事責任與刑事責任。在民事責任方面著作權法規定「排除侵害」、「防止侵害」、「損害賠償」之請求權，而分別於著作權法第 84、85⁵⁸、88⁵⁹ 條訂有明文規定。又依民法第 184 條規定侵權行為之構成有三種類型，其一為因故意或過失之行為，不法侵害他人權利，其二為故意以背於善良風俗之方法加損害於他人，其三則為行為違反保護他人之法律，致生損害於他人，且所保護之客體有別，第 184 條第 1 項前段所保護之客體限於「權利」，第 184 條第 1 項後段所保護之客體則為「權利以外之其他利益」，第 184 條第 2 項所保護之客體則為「保護他人為目的之法律」所規定之「權利或利益」。

因為著作權亦屬民法第 184 條第 1 項所稱之「權利」之一種，民法有關侵權行為之規定乃一般性之規定，而特別法上有關權利侵害之規定，則屬於特別規定。特別有規定之部分，固然優先於一般性規定而為適用，然而在特別法未規定之部分，一般性規定仍然有補充適用之餘地。所以著作權法第 85 條關於著作人格權侵害之損害賠償，仍然必須以侵害人有故意或過失為前提⁶⁰。

⁵⁷ Samuel Haig, CryptoPunks clone PolygonPunks booted from OpenSea marketplace, <https://www.investing.com/news/cryptocurrency-news/cryptopunks-clone-polygonpunks-booted-from-opensea-marketplace-2578572> (last visited Mar 16, 2022).

⁵⁸ 著作權法第 85 條第 1 項：侵害著作人格權者，負損害賠償責任。雖非財產上之損害，被害人亦得請求賠償相當之金額。

⁵⁹ 著作權法第 88 條第 1 項前段：因故意或過失不法侵害他人之著作財產權或製版權者，負損害賠償責任。

⁶⁰ 謝銘洋，智慧財產權法，頁 342、343，元照出版公司，2021 年 9 月增修 11 版。

但是，侵害著作財產權或製版權受侵害的損害賠償，著作權法第 88 條第 1 項規定係屬特殊侵權行為，民法第 184 條第 1 項規定則屬一般侵權行為，然著作權亦屬一般侵權行為之客體，且二者構成要件與賠償範圍相同，著作權法第 88 條第 1 項即為民法第 184 條第 1 項之特別規定，如已依著作權法第 88 條第 1 項請求損害賠償，自不得另依民法第 184 條第 1 項規定請求賠償⁶¹。

- 4、此外，因為 NFT 植基於區塊鏈，如有訴訟，常為跨國訴訟。此時可鑒於我國為 WTO 之會員，自應遵守「與貿易有關之智慧財產權協議」（Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, TRIPS）協定，依據 TRIPS 協定第 9 條第 1 項規定，會員應遵從伯恩公約第 1 條至第 21 條及附錄之內容，故適用何國著作權法之保護，自應遵守伯恩公約之國民待遇、最低限度保護、自動保護及獨立保護等四大原則，並參諸涉外民事法律適用法第 42 條之立法理由⁶²。其中涉外民事法律適用法第 42 條之立法理由謂：智慧財產權，無論在內國應以登記為成立要件者，如專利權及商標專用權等；或不以登記為成立要件者，如著作權及營業秘密等，均係因法律規定而發生之權利，其於各國領域內所受之保護，原則上應以各該國之法律為準。是智慧財產為標的之權利，其成立及效力應依權利主張者認其權利應受保護地之法律，俾使智慧財產權之種類、內容、存續期間、取得、喪失及變更等事項，均依同一法律決定。該法律係依主張權利者之主張而定，故當事人主張其依某國法律有應受保護之智慧財產權者，自應依該國法律確定其是否有該權利。準此，著作權之保護應依主張保護所在地之法律保護，故其著作人為何人？著作權範圍及歸屬如何？有無侵害著作權？均應依當事人主張保護所在地國家之法律定之，此為屬地主義之內涵⁶³。是就著作權之保護，乃以屬地主義出發，兼採上開等國際公約之原則以判斷。因 NFT 乃植基於區塊鏈技術，如有訴訟，常可能是跨國訴訟，是就侵害著作權之判斷上，乃以此為判斷基準。

⁶¹ 智慧財產法院 109 年度民著上字第 5 號民事判決。

⁶² 智慧財產法院 108 年度民著上字第 5 號民事判決。

⁶³ 同前註。

（二）侵害商標權

商標用於區分一個企業與其他企業的商品或服務來源，且確保他人不能使用相同或相似的標識以避免相關消費者混淆⁶⁴。當涉及 NFT 時，這種排他性特別具有價值，因為 NFT 的價值基於真實性和信任⁶⁵。所以當未經資產權利人許可的情況下，使用資產權利人的註冊商標鑄造、出售 NFT 時，該行為可能發生商標侵權，因為相關消費者可能認為這個包含資產所有者商標的 NFT 是由該資產所有者生產的。尤其當該資產所有者擴大商標註冊範圍，將 NFT 納入其商標操作跟分類時，則商標侵權態勢更為明顯⁶⁶。近期已有國際品牌愛馬仕認為 **Mason Rothschild** 以 **MetaBirkin** 品牌鑄造 NFT，侵害愛馬仕著名的「Birkin」商標，且該 NFT 系列的成功，也係其讓消費者產生困惑，誤以為來自愛馬仕品牌的合作設計，故對之提起訴訟。由於 NFT 這類新興科技並未有太多相關法案，筆者觀察，該愛馬仕對 **Mason Rothschild** 以 **MetaBirkin** 品牌鑄造 NFT 的案件就法律爭點至少有二：**MetaBirkin** 品牌鑄造 NFT 中出現的商標，是否為「合理使用」？愛馬仕是否可在虛擬世界主張商標權？

1、MetaBirkin 品牌鑄造 NFT 中出現的商標，是否為「合理使用」？

Mason Rothschild 表示，這些 NFT 中出現的商標作為藝術創作，應為「合理使用」。在英國和美國的法律案件中，也確實有保障藝術家使用商標詞或產品來表達觀點或戲謔仿作的權利⁶⁷。就相類似之案件，智慧財產法院 108 年度民商上字第 5 號民事判決中臺灣樂金生活健康股份有限公司（即本件被上訴人，下稱樂金公司）未經法商路易威登馬爾梯耶公司（LOUIS VUITTON MALL ETIER，即本件上訴人）之授權或同意，即使用高度近似於上訴人商標與 Speedy 包款外觀之圖

⁶⁴ 陳昭華，商標法之理論與實務，頁 1-3，元照出版公司，2017 年 6 月 3 版。

⁶⁵ Michael Kondoudis, NFTs and Trademarks: The Ultimate Guide, <https://www.mekiplaw.com/nfts-and-trademarks-the-ultimate-guide/> (last visited Jan 24, 2022).

⁶⁶ Pravertna Sulakshya, NFT and Its Relationship with IPR, <https://www.khuranaandkhurana.com/2021/11/15/nft-and-its-relationship-with-ipr/> (last visited Mar 16, 2022).

⁶⁷ 美國紐約南區聯邦地區法院於 MOB 案判決認為 MOB 帆布包上之圖案為戲謔仿作合理使用，見智慧財產法院 108 年度民商上字第 5 號民事判決。

樣及幾近相同於上訴人 Monogram Multicolor 之彩色外觀方式呈現於其所販售之粉盒、小束口袋及手拿鏡上，樂金公司援引美國 MOB 案法院判決認為 MOB 帆布袋可成立商標戲謔仿作合理使用而同此抗辯。MOB 乃指「My Other Bag …」，該玩笑源自美國人常在平價車或老舊車保險桿上張貼「My Other Car …」貼紙，幽默表示其另一台車是賓士車或其他高級車款，美國消費者看見 MOB 帆布袋上「My Other Bag …」字樣時，應可聯想該經典笑話而會心一笑。然智慧財產法院認：「綜上，美國 MOB 案法院判決雖認為 MOB 帆布袋可成立商標戲謔仿作合理使用，惟我國與美國之文化、民情不同，我國消費者無法如同美國消費者般，明確了解 "My Other Bag …" 玩笑之笑點，且本件商品為粉盒、小束口袋、手拿鏡商品，與美國 MOB 案之 MOB 帆布包的屬性不同，系爭商品未能傳達任何戲謔或詼諧之意涵或論點，且由被上訴人使用系爭圖樣的方式整體觀之，已造成我國相關消費者產生混淆誤認之虞，故被上訴人主張戲謔仿作合理使用之抗辯，不足採信。」此為我國智慧財產法院就是否為戲謔仿作之判斷。

上開智慧財產法院 108 年度民商上字第 5 號民事判決就是否為戲謔仿作合理使用之關鍵認定在於：根據 MOB 案，構成商標嘲諷必須符合以下要件，一是必須清楚傳達「與原作無關」之訊息，且無致混淆誤認或搭便車之意圖；另一是該使用行為使仿作表達出詼諧意涵並與原作產生有趣之對比，且消費者可立即察覺為戲謔仿作。戲謔或玩笑與一國之風土民情有密切關係，若必須經過推論、思考甚至解說方能領會，即不符合 MOB 案要件。申言之，我國消費者鮮少有在老舊車保險桿貼「My Other Car …」貼紙之經驗，對於 MOB 自不易理解笑點何在，反而易認為系爭商品上之文字為品牌名稱。同此，樂金公司遭訴之商品亦欠缺符合我國風土名情下之詼諧意涵而能與原作產生有趣對比之設計，故本案中難援引 MOB 案件而主張作為藝術、言論表達之用⁶⁸。也就是說被上訴人本件遭訴之商品並非「My Other Bag」

⁶⁸ 許慈真，是嘲諷還是侵權？從 LV 與 LG 旗下公司爭執一案看戲謔仿作，北美智權報 280 期，http://www.naiipo.com/Portals/1/web_tw/Knowledge_Center/Trademark/IPNC_210310_1903.htm（最後瀏覽日：2022/5/18）。

玩笑脈絡下之「包包」，消費者難以理解笑點為何，自難引用戲謔仿作之抗辯。

筆者認為，按因商標之保護採屬地主義原則，是商標是否為戲謔仿作，自應以該國消費者之立場為判斷依據。所以回到該愛馬仕對 Mason Rothschild 以 MetaBirkin 品牌鑄造 NFT 的案件，Mason Rothschild 是否可以主張戲謔仿作之合理使用，應係以訴訟國之消費者之立場為判斷依據。

2、愛馬仕是否可在虛擬世界主張商標權？

依前所述，因商標之保護採屬地主義原則，是商標有無識別性，應以該國相關消費者之立場為基準，且判斷商標是否達著名程度，亦係以該國內相關事業或相關消費者為據⁶⁹。也因商標權適用屬地主義原則，具有地域性與獨立保護原則，在一國註冊取得之商標權，除著名商標或標章外，原則上在該國領域內享有商標權而不擴及域外⁷⁰。而國際規範中有關著名商標之保護規定見之於巴黎公約、TRIPS 及世界智慧財產權組織關於著名商標保護規定之聯合備忘錄（Joint Recommendation Concerning Provisions on the Protection of Well Known Marks，下稱 WIPO 著名商標保護之聯合備忘錄）⁷¹。依 WIPO 著名商標保護之聯合備忘錄，認為只要商標所表彰之識別性與信譽已廣為相關事業或消費者所普遍認知，便足以認定該商標為著名⁷²。是愛馬仕固然尚未在虛擬世界做生意，其商標權是否未擴及元宇宙，是否未被認定為侵權，恐尚有爭論之餘地。

關於該等爭議之預防，筆者認為該資產所有者宜擴大商標註冊範圍，將 NFT 納入其商標操作跟分類，例如紐約證券交易所（NYSE）向美國專利商標局提交了商標申請，以在元宇宙提供數位貨幣和 NFT 交易服務，在這種情況下，此類產品的商標權將被認為需要受到保

⁶⁹ 智慧財產法院 109 年度民商上字第 10 號民事判決。

⁷⁰ 最高行政法院 99 年度判字第 560 號行政判決、智慧財產法院 109 年度民商上字第 10 號民事判決。

⁷¹ 陳昭華、王敏銓，商標法之理論與實務，頁 153，元照出版公司，2021 年 3 月 6 版。

⁷² 同前註，頁 156。

護⁷³。也就是當資產所有者通過向商標局申請商標註冊來保護其與 NFT 相關之權利時，未經資產所有者許可的情況下，使用資產所有者的註冊商標鑄造、出售 NFT 者，當可能分別需承擔其民、刑事責任。

(三) 當然就現實面，在 NFT 中尋找複製自己資產、侵害自己智慧財產權的隨機模仿者可能非常困難、不可能，或者在經濟上不可行。一些平臺，如 OpenSea 聲明，他們將努力「取消作品以回應正式的侵權索賠，如果用戶被確定為重複侵權者，將終止用戶對服務的訪問」。因為區塊鏈上人們的行為是分散的、匿名的和國際化的，起訴那些侵權者所採取並記錄在區塊鏈上的行為，往往存在潛在的限制⁷⁴。

(四) 小結

NFT 在區塊鏈上的真實證明是指確實是特定人以 NFT 發行，但不表示該特定人有權發行。因 NFT 資產販售沒有針對著作權進行授權驗證，且因各大 NFT 平臺目前僅能被動地針對非著作權人所製作之 NFT 進行移除，因此買方所購買的 NFT 交易標的是否未侵害其他著作權一事，並未受到確保。

六、NFT 與公平交易法

(一) 按公平交易法第 21 條第 1 項規定：「事業不得在商品或廣告上，或以其他使公眾得知之方法，對於與商品相關而足以影響交易決定之事項，為虛偽不實或引人錯誤之表示或表徵。」第 25 條規定：「除本法另有規定者外，事業亦不得為其他足以影響交易秩序之欺罔或顯失公平之行為。」NFT 對於絕大多數的消費者而言是陌生的，包括意圖炒作者在內的買方，可能都不知道購買 NFT 後將享有哪些權利，因此如果 NFT 銷售者對於 NFT 的性質、買方享有的權利等為虛偽不實或引人錯誤之表示，可能違反公平交易法。

⁷³ Gudrun, NFTs and branding-Does trademark protection need to be considered, <https://www.schoenherr.eu/content/nfts-and-branding-does-trademark-protection-need-to-be-considered/> (last visited Jan 30, 2022).

⁷⁴ Moish E. Peltz, Esq., IP and Non-Fungibility: The Intersection of Intellectual Property and NFTs, <https://frblaw.com/2021/03/15/intellectual-property-and-nfts/> (last visited Mar 16, 2022).

- (二) 按公平交易法第 25 條規定，乃為維護交易秩序與消費者利益，確保公平競爭，促進經濟之安定，防止不公平競爭（不正競爭）行為發生而設之涵蓋性規範（同法第 1 條參照）。如事業利用其市場上與消費者資訊不對等之相對優勢地位，以積極欺瞞或消極隱匿重要交易資訊引人錯誤之方式或其他顯失公平之手段，從事不公平交易行為，使消費者之權益遭受損害，而足以影響交易秩序者，自可認為係該當於民法第 184 條第 2 項所規定之行為，構成以違反保護他人權益為目的之法律，而有該條項規定之適用⁷⁵，因此如果 NFT 銷售者對於 NFT 的性質、買方享有的權利等為虛偽不實或引人錯誤之表示，或可依公平交易法第 25 條、民法第 184 條第 2 項之規定主張權利。

七、NFT 與洗錢

- (一) 隨著 NFT 成為越來越流行的數位藝術品買賣方式，也讓人越來越意識到，NFT 因區塊鏈技術而享有的相對匿名性為洗錢創造了成熟的環境。此外，NFT 是使用加密貨幣買賣的，這增加了追蹤這些交易的任務複雜性⁷⁶。由於銀行和匯款機構等傳統金融機構受到政府的嚴格監管以防止洗錢，因此許多洗錢者歷來會通過交易有價值的藝術品和古物來避免被發現。因為一件藝術品或古董的公平價格很難確定，也很容易被誇大，而且圍繞此類之交易通常會保護隱私，而難以得知實際交易者之身分。為避免這種情況惡化，藝術界的現狀，反洗錢規範並不少見。大多數大型拍賣行都有反洗錢政策，但是往往缺少的是對購買的最終受益人進行充分的調查。
- (二) 美國反洗錢法最近已擴大到在某些情況下適用於古董和藝術品經銷商，但是這些法律是否會擴展到代表古物和藝術作品權利的 NFT，仍有待觀察⁷⁷。
- (三) 雖然區塊鏈具可溯源的特性，故追蹤原始銷售錢包是一件輕而易舉的事，但與辨別誰真正擁有錢包是兩回事。並非所有 NFT 市場都提供了解您的客

⁷⁵ 最高法院 103 年度台上字第 1242 號民事判決。

⁷⁶ Non-fungible Tokens (NFTs) and Money Laundering: Lessons for Compliance Professionals, IntegrityRisk Team, <https://www.integrityriskintl.com/news-insights/nft-money-laundering-lessons> (last visited Jan 29, 2022).

⁷⁷ *Id.*

戶 (Know Your Customer, KYC) 和反洗錢 (Anti-Money Laundering, AML) 法規，因此，任何人都可以開設帳戶、進行銷售並且隱藏自己的身分。

(四) 為了降低 NFT 洗錢風險，NFT 應在交易點受到監管，即為從事 NFT 行業的公司設置監管框架，也就是創建一個類似於傳統藝術市場和合法加密貨幣交易所所採用的 KYC 政策系統，這將確保降低洗錢風險。同樣，如果 NFT 市場實施雙因素身分驗證並採取良好的網路安全措施，也可以降低偽造和盜竊的風險⁷⁸。

(五) 由於虛擬資產易遭犯罪集團使用而不易辨識，國際防制洗錢金融行動工作組織 (Financial Action Task Force, FATF) 早已頒布要求各國將虛擬資產納入金融體系反洗錢監管的相關規範指引。且依前所述，因為 NFT 具有相對匿名性，已為洗錢創造成熟環境。是故，FATF 於 2021 年 10 月 28 日發布「基於風險方法的虛擬資產及虛擬資產服務提供者指引更新版」(Updated Guidance for a Risk-Based Approach Virtual Assets and Virtual Asset Service Providers) 表示：NFT 是否應依適當風險基礎方法踐行反洗錢義務，必須檢視 NFT 之性質及其目的功能判斷是否屬於虛擬資產。倘 NFT 實際上被用於支付或投資目的利用，則將會被認定符合 FATF 標準，而必須注意反洗錢風險。考量到 NFT 未來發展及相關風險，FATF 現亦正擬議相關規範遏止洗錢犯罪的發生⁷⁹。對於 FATF，虛擬資產不僅僅是價值的數位表示，它們還必須具有可交易或可交換的成分。該價值必須能夠轉移，而不僅僅是一種記錄保存方式。雖然 FATF 認為 NFT 一般似乎不構成虛擬資產，但依 FATF 建議採用之「功能性方法」檢驗後，認 NFT 實際上被用於支付或投資目的使用，則這些表面上似乎不構成虛擬資產的 NFT，可能符合虛擬資產的定義，而納入規範⁸⁰。

⁷⁸ How can we stop the NFT marketplace being used for money laundering? Veriff, <https://www.veriff.com/kyc-news/how-can-we-stop-nft-marketplace-being-used-for-money-laundering> (last visited Mar 16, 2022).

⁷⁹ 蔡毓華、王偉霖，金融科技下之 NFT 發展趨勢，北美智權報 300 期，http://www.naipo.com/Portals/1/web_tw/Knowledge_Center/Industry_Economy/IPNC_220105_0705.htm (最後瀏覽日：2022/3/16)。

⁸⁰ Aislinn Keely, FATF releases finalized crypto guidance with clarifications on DeFi, NFTs, <https://www.theblockcrypto.com/post/122372/fatf-final-crypto-guidance-defi-nft> (last visited Feb 8, 2022).

(六) 就我國法律而言，金管會依洗錢防制法及資恐防制法相關規定訂定「虛擬通貨平臺及交易業務事業防制洗錢及打擊資恐辦法」，即在於透過對虛擬通貨平臺及交易業務事業的規管，達成反洗錢、反資恐之目的。該辦法第 2 條第 1 項第 2 款規定：「虛擬通貨：指運用密碼學及分散式帳本技術或其他類似技術，表彰得以數位方式儲存、交換或移轉之價值，且用於支付或投資目的者。」就 NFT 符合該辦法所指之「運用密碼學及分散式帳本技術或其他類似技術，表彰得以數位方式儲存、交換或移轉之價值」之要件，應較無疑義，如該 NFT 用於「支付或投資目的」時，則完全滿足該規定之構成要件，上開辦法與 FATF 所採標準相似。依上開辦法及 FATF 指引，該時 NFT 發行人自須依法履行洗錢防制義務，而納入洗錢防制法之規範。

八、NFT 是否為證券法規上之證券

(一) 從表面上看，NFT 可以成為證券法規上之證券的想法似乎有些牽強。因為根據定義，每一個 NFT 都是獨一無二的，這就是不可替代代幣的「不可替代」部分的含義：每個都不同。但是如果 NFT 像股票的代幣化證券，也就是細分化時，因該時 NFT 所表彰之內容比如商業之投資：將投資債權分成 100 或 1,000 個部分，然後將每個部分鑄造成 NFT。如此，酒店、露天購物中心都可以讓通常無法為此類投資的小資投資者成為股東⁸¹，該時 NFT 是否屬證券法規上之證券？

(二) 投資契約 (investment contract) 為美國 1933 年證券法第 2 條第 1 款明文規定為「證券」(securities) 之一種，與一般所認識之股票、公司債等證券同受證券法律規範。至於何謂投資契約，根據美國聯邦法院在 *Howey* 一案所表示的見解，依據四個要素加以判斷：1、必須有金錢的投資 (an investment of money)；2、資金必須投資於一個共同事業 (in a common enterprise)；3、投資人有獲利之期望 (with an expectation of profits)；4、利潤之有無全然來自於他人之努力 (solely from the efforts of others)，此即 *Howey Test* 的標準。換言之，符合上述測試標準者，即為投資契約，而

⁸¹ PYMNTS, Can NFTs Be Securities? The SEC Says Yes, <https://www.pymnts.com/nfts/2022/pymnts-nft-series-can-nfts-be-securities-the-sec-says-yes/> (last visited Feb 7, 2022).

應受證券法所規範。在 *Howey* 乙案之契約，最高法院即認為具投資契約性質。按 *Howey* 乙案，涉及一個被告公司於出售柑橘園持份的同時，復與購買者簽訂「經理契約」(management contract)，該契約約定，由被告公司的關係企業 *Howey-in-the-Hills Service, Inc.* 負責經營果園，並且行銷其所生產的柑橘，而持分買受人則可依約定分享經營利潤。聯邦最高法院確認本案事實符合前揭四個要素，因此，聯邦最高法院認為本案之此種契約安排，係屬「投資契約」之性質，應受證券法規範⁸²。

(三) 過去我國實務上曾發生公司或個人向公眾募集資金所簽訂之契約或其他文件，是否為「有價證券」之疑義？臺灣高等法院 101 年度金上重訴字第 32 號刑事判決認為，A 公司在此銷售的投資，係在合夥公司中的有限合夥（下稱「股權」），每位投資人是一位有限責任合夥人，而 B 公司為該合夥公司之總合夥人，其負責該合夥公司之所有投資決策，及管理該合夥公司之日常運作。合夥公司由總合夥人管理。為使合夥公司受益並成功發展，總合夥人須投入合理必要的時間管理合夥公司，總合夥人對於合夥公司之管理擁有完全及單一的裁量權，為使目的得以成就，總合夥人具有必要及適當的權力。有限責任合夥人不得參與合夥公司事務之管理或控制，就任何協議，亦無代表或拘束合夥公司之權限。是可知該 A 公司之經營權限、投資決策全然由總合夥人 B 公司為之，投資人即有限責任合夥人並無任何參與經營之權限，是此投資應具有上揭「投資契約」之性質，應甚為明確。美國法院實務上，亦皆認為「有限責任合夥人股權」（即 limited partnership interest）為「證券（securities）之一種」。又依財政部之核定，既然係將「外國其他具有投資性質之有價證券」均包括在應受我國證券管理法令規範之範圍內，則本件美國 A 公司有限責任合夥人股權，亦屬我國法上之有價證券，當至為明確。此外，參諸我國相關判決，堪認我國就證券、投資契約之認定，亦採納 *Howey Test* 的標準⁸³。

⁸² 劉連煜，新證券交易法實例研習，頁 43、44，元照出版公司，2018 年 9 月增訂第 15 版。轉引文獻 *SEC v. W.J. Howey Co.*, 328 U.S. 293 (1946)。有關本案事實的介紹，請參閱劉連煜，論證券是否可能成為證券法上所規範之證券，中興法學第 37 期，頁 145 以下，收入「公司法理論與判決研究（一）」，頁 236-237，1997 年 11 月再版。

⁸³ 臺灣高等法院 101 年度金上重訴字 32 號刑事判決、臺灣臺北地方法院 107 年度金重訴字第 2 號刑事判決、臺灣高等法院臺中分院 104 年度上訴字第 634 號刑事判決。

- (四) 前述臺灣高等法院 101 年度金上重訴字第 32 號刑事判決標的之契約，性質上屬於投資契約，而其之所以與股票一樣，應同受證券法律的規範，主要是投資契約之投資人與股票投資人皆同樣容易受到詐欺，而且其特徵都是將金錢供一定事業使用，出資人投資結果（即利潤之有無及資金之回收），也均繫於他人忠實與勤勉的努力，因此，二者在法律上應受保護之理由，實頗為類似，從而將投資契約列入證券的範疇，與股票同受證券管理法令規範，自屬必要⁸⁴。
- (五) 按證券交易法（下稱證交法）第 6 條第 1 項規定：「本法所稱有價證券，指政府債券、公司股票、公司債券及經主管機關核定之其他有價證券」。是我國現行法第 6 條有關「有價證券」之定義，基本上採取「有限列舉，概括授權」的立法方式⁸⁵。財政部依該條項規定，於民國 76 年 9 月 12 日以（76）臺財證（二）字第 00900 號公告核定：「外國之股票、公司債、政府債券、受益憑證及其他具有投資性質之有價證券，凡在我國境內募集、發行、買賣或從事上開有價證券之投資服務，均應受我國證券管理法令之規範」，此有財政部 76 年 9 月 18 日財政部臺財政（二）字第 6805 號函可稽；財政部並於 76 年 10 月 30 日（76）臺財證第 6934 號函謂：「華僑或外國人在台募集資金赴外投資所訂立之投資契約，因其與發行各類有價證券並無二致，投資人皆係給付資金而取得憑證，係屬證交法第 6 條之有價證券，其募集發行應經本會核准始得為之。」是在證交法條文上有限度列舉的數種有價證券，並未將「投資契約」納入，對於概括授權，主管機關就實務需要，核定增列其他類型的有價證券⁸⁶。
- (六) 金管會於 2019 年 7 月參考美國聯邦最高法院的 Howey Test，將證券型虛擬通貨（Securities Token Offering, STO）定義為「運用密碼學及分散式帳本技術或其他類似技術，表彰得以數位方式儲存、交換或移轉之價值，且具流通性及下列投資性質者：1、出資人出資。2、出資於一共同事業或計畫。3、出資人有獲取利潤之期待。4、利潤主要取決於發行人或第三人之

⁸⁴ 劉連煜，同註 82。轉引文獻賴英照，證券交易法逐條釋義一第一冊，頁 96，1987 年 3 月版。

⁸⁵ 賴英照，同前註，頁 66。

⁸⁶ 劉連煜，同註 82，頁 43。

努力」，並將 STO 核定為證交法下的有價證券⁸⁷。而這對 NFT 有什麼影響呢？NFT 是否滿足上開要件，而為證券型虛擬通貨即為證交法下的有價證券呢？

(七) 就 NFT 符合「運用密碼學及分散式帳本技術或其他類似技術，表彰得以數位方式儲存、交換或移轉之價值，且具流通性」之部分，固無疑問，而四個「投資性質」呢？第一點，購買 NFT 自要出資，是通過第一點測試。第二點，出資於一共同事業或計畫情況，此點則個案容有不同。假如像前述將建物的產權分割，每一等分都以一個單獨的 NFT 分別標售，之後這棟大樓用來經營購物中心，堪認符合第二點要求。第三點，出資人有獲取利潤之期待：固然有的 NFT 買家基於粉絲心態，僅為珍藏 NFT 而購買，但是多數 NFT 的買家期待獲取利潤，當屬合乎人之常情。第四點，利潤主要取決於發行人或第三人之努力：恐需依個案情況而定，比如假設藝術家在未成名前將自己的作品鑄成 NFT 發售，隨後因自身的努力，而受肯定、躋身大師之林，原本一文不值的 NFT 價格因而水漲船高，該時 NFT 持有者的利潤的確取決於發行人的努力；然如非因藝術家自身努力使 NFT 增值，而僅是沒緣由的爆紅使 NFT 一時造成洛陽紙貴，恐難符合第四點之要素。由上述討論得知，NFT 是否為證券型虛擬通貨，尚難一概而論⁸⁸。

(八) 類此，美國已有一項訴訟指控 NBA 合作的溫哥華區塊鏈公司 Dapper Labs 及其首席執行官 Roham Gharegozlou 出售 NBA Top Shot “Moments” 違反了 1933 年的聯邦證券法，即指其非法出售未經註冊之證券。因聯邦證券法旨在保護投資者購買公開發行的證券並阻止這些證券營銷中的欺詐行為⁸⁹。筆者認為本件核心問題有三，其一、這裡的原告是 Howey Test 上的投資者，還是僅僅是收藏家？其二、被告係僅以影音剪輯的形式為籃球愛好者提供購買收藏品的機會？抑或被告有意藉由努力創建或維持他們所售出產

⁸⁷ 金管會 108 年 7 月 3 日金管證發字第 1080321164 號函。

⁸⁸ 張凱君，NFT 的意義與特性，當代法律雜誌 4 期，頁 18，2022 年 4 月。

⁸⁹ Michael McCann and Jacob Feldman, NBA Top Shot Lawsuit Says Dapper's NFTs Need SEC Clampdown, <https://sports.yahoo.com/nba-top-shot-lawsuit-federal-213531561.html> (last visited Feb 24, 2022).

品的市場而為原告提供投資機會⁹⁰？其三、原告是否能合理的預期可以從他人的努力中獲取利益。換言之，即便如係被告有意藉由努力創建或維持他們所售出產品的市場而為原告提供投資機會，尚須考量 NBA Top Shot “Moments” 是否受到喜歡而增值、有利可圖一事，是否可藉由被告的努力，抑或取決於社會對 NBA 球隊的喜好甚至是否是否有明星球員傑出、驚人之表現。因為本件訴訟尚在進行中，後續值得觀察，然而該案件是否能通過 Howey Test 的標準，容有疑義。

九、NFT 的管轄問題

- (一) NFT 植基於區塊鏈技術，採用分散式帳本技術管理電磁紀錄，故該電磁紀錄的得喪變更，須經驗證節點驗證並記入分散式帳本，始可有效發生，且認定權利人時亦以此分散式帳本為準⁹¹。而由於區塊鏈去中心化分散式帳本的節點可以跨越世界各地多個位置，因此通常很難確定哪些司法管轄區有權審理案件。換言之，在區塊鏈中，一個執行中的交易可能落入區塊鏈網路中節點所在的每個司法管轄區，這導致基於區塊鏈系統中的交易，可能跨越數個司法管轄區。
- (二) 就大陸法系而言，立法例上較少有直接規定國際裁判管轄權者，故德、日等大陸法系國家多依據自己民事訴訟法管轄法則之原理，來作為國際裁判管轄權的決定基準⁹²。
- (三) 然而因公開金鑰加密及區塊鏈技術的運用下，NFT 之發行人及認購人未必係以其真實身分進行交易，而無法適用以原就被原則（民事訴訟法第 1 條），且認購人之所在地可能分散於世界各地，貿然根據契約履行地（民事訴訟法第 12 條）或財產所在地（民事訴訟法第 3 條）決定管轄，恐又使法院管轄權之取得過於寬鬆，造成管轄過剩現象。衡以 NFT 為一新興交易態樣，墨守原有的民事訴訟法管轄規定未必妥適，而宜本於 NFT 之特徵

⁹⁰ Andrea Tinianow, No Slam Dunk For Plaintiffs In NBA Top Shot Moments Class Action Lawsuit, <https://www.forbes.com/sites/andreatinianow/2021/05/17/no-slam-dunk-for-plaintiffs-in-nba-top-shot-moments-class-action-lawsuit/?sh=532b2a19df3d> (last visited Feb 25, 2022).

⁹¹ 楊岳平，同註 26。

⁹² 吳光平，國際裁判管轄權的決定基準—總論上方法的考察，政大法學評論 94 期，271 頁。

定其適宜之管轄法院。美國法上若干關於 ICO 之法院管轄判斷之判決，即以發行人行為與法庭地間之連結關係強弱，作為認定法院有無管轄權之判斷因素，應可列入參考⁹³。

(四) 小結：NFT 乃基於區塊鏈系統中的交易，可能跨越數個司法管轄區，而判斷國際裁判管轄權時，因法院就涉外民事事件有無國際審判管轄權，應依法庭地國之國內法規定。倘法庭地國就訟爭事件之國際審判管轄乏明文規定時，除參酌民事訴訟法有關管轄規定之法理，法院更應審酌慎重而正確認定事實以發現真實、迅速而經濟進程序以促進訴訟，及兼顧當事人間之實質公平、考量當事人與法庭地法之關聯等因素，妥適決定之⁹⁴。

伍、結語

席捲藝術、影音遊戲、社交媒體、時尚和體育世界的 NFT 熱潮正風起雲湧，NFT 為新型態之數位財產權，應受到財產權之保護，買家 NFT 被盜或被侵害，自得主張權利，然而 NFT 適用現行法律恐有削足適履之虞，實宜針對其特殊性制定特別法。又除非智能合約或販售平臺之條約約定，NFT 買家所取得者通常不包括底層資產之所有權，亦不包括著作之著作權。此外，NFT 發行人未必對著作有著作權，是真正著作權人自得對盜版 NFT 主張權利。NFT 應有公平交易法之適用，且倘 NFT 實際上被用於支付或投資目的利用，則將會被認定符合 FATF 標準，而必須注意反洗錢風險。至於 NFT 是否為證券型虛擬通貨，則須按其是否通過四項投資性質測試而定，尚難一概而論。鑒於 NFT 乃基於區塊鏈系統中的交易，可能跨越數個司法管轄區，自宜本於 NFT 之特徵定其適宜之管轄法院。法律角度下的 NFT 持續演進中，而且往往問題多於答案，如果 NFT 風潮已起，筆者除論述 NFT 之基本，更期待我國法律能儘早對之為法律定位暨展開相關之法治教育，以保障人民之權利。

⁹³ S.E.C. v. PlexCorps, 2018 WL 4299983, at *19 (E.D.N.Y. Aug. 9, 2018); Balestra v. ATBCoin LLC, 2019 WL 1437160, at *4-5 (S.D.N.Y. Mar. 31, 2019).；黃朝琮，首次代幣發行的美麗新世界？我國證券型代幣之規範架構評釋，交大法學評論 6 期，頁 185，2020 年。

⁹⁴ 最高法院 107 年度台抗字第 500 號民事裁定、104 年度台抗字第 589 號民事裁定。