



新興法律問題學術研討會

講評與問答

柯院長麗鈴：

楊教授、各位線上與會師長、各位學員
大家午安、大家好。

今天是學院每年固定舉辦的「新興法律問題學術研討會」，由司法官學員選定新興的法律問題或新修正規定所可能衍生的法律適用疑義進行深度研討，兩位學員報告主題是目前新興熱門的「NFT (Non-Fungible Token) 非同質化代幣」，探討 NFT 在傳統私法上的地位與爭議；今年 7 月間學院辦理的國際法學學術研討會主題「元宇宙與加密世界：昨日的法律如何因應明日的社會」，也探討了 NFT 的法律問題與應對，引起與會人士高度重視，NFT 將是法律實務的大難題，學員勇於挑戰這個題目，值得鼓勵。

學院特別邀請在此領域專精研究的臺灣大學法律學院楊岳平教授擔任評論人，楊教授是臺灣大學法學碩士、具有眾達國際法律事務所執業經驗，因嚮往學術領域，取得教育部公費赴美國哈佛大學法學院攻讀法學碩士 (LL.M) 與法學

博士 (S.J.D.)，於 2017 年取得哈佛大學法學博士學位。目前研究興趣主要在金融監理與公司治理，包括金融科技、金融機構治理、金融消費者保護、資本市場、國際金融等等，對於本次學員探討主題是最適合的評論專家。我們先以熱烈掌聲歡迎楊教授。

楊教授岳平：非常謝謝柯院長的介紹，也非常謝謝司法官學院的邀請，今天很高興有機會能夠來跟各位分享非同質化代幣的議題，這個議題雖然在金融界或者在投資界都是非常熱門，但是在法制界的討論坦白說還有很多很值得去努力的地方。很高興看到兩位司法官學員勇於嘗試這個議題，坦白說是我自己目前看過的國內中文文獻當中比較深入、而且三觀也比較正確的研究成果，所以今天其實我自己個人是非常非常地興奮，然後我自己也很希望待會能夠有機會跟各位做更深入一點的交流，謝謝各位。

柯院長麗鈴：

謝謝楊教授，接下來開始今天的重頭戲，請兩位學員報告研究成果，首先，請品杰、怡安學員報告。

（學員吳品杰、施怡安報告，略）

柯院長麗鈴：

好，謝謝怡安的分享。品杰與怡安兩位學員利用課餘時間完成研究成果報告，剛才更非常詳細、流暢地與大家分享了他們的心得與觀點，可見他們對於這個目前正熱門的新興議題必定花了不少功夫深入研究，才能呈現給各位如此多元面向的介紹，實在難得。接下來，就請楊教授為我們指導、講評。

楊教授岳平：非常高興今天有機會能夠來這邊與談我們這兩位同學的《初探非同質化代幣（Non Fungible Token NFT）在傳統私法上之地位與爭議》。我是楊岳平，現在是國立臺灣大學法律學系的副教授。

針對 NFT 這個議題，其實我相信大家多多少少在新聞上頭都已經有一些接觸，包括剛剛提到的嘟嘟房的案件。但是我今天跟各位分享可能會拉到一個再上位一點點的概念叫做所謂「數位資產」的概念，來跟各位聊這一個某種程

度更困擾著我們數位經濟發展的議題。非同質化代幣也就是 NFT 在這當中當然是其中一個例子，某種程度也是一個點火的例子，但是我希望利用這個機會來跟各位做更多這方面的分享。

首先先有一些用詞定義的問題，待會可能會給兩位同學做一些建議。

先講一個背景讓大家可能比較容易進入接下來我們要做的討論，其實我一直常常會被問一個問題，就是現在越來越多所謂數位資產的產生，它們在法律上的性質是怎麼樣，舉例來說可能各位也知道我們的司法實務上其實常常需要去處理所謂虛擬寶物它的定性的問題，再舉例來說前一陣子其實有蠻多的 YouTuber 一直在很擔心一個問題就是他那個點擊率的點擊數字，常常因為發生了什麼狀況，然後那個點擊數字突然不見了或者是變少了，那這些東西他們都很希望能夠有所主張、了解說這些所謂數位的紀錄到底對他們來說是什麼意義？在法律上是什麼意義？有什麼相關的保護？NFT 這個議題當然某程度把這個議題炒到再更高的一個程度，因為它讓我們看到更多數位資產的可能性。在這個背景底下，想要跟各位分享幾個名詞，這樣子待會我們的討論會比較清楚一點。有一個最上位的名詞叫做「數位資產」，簡單來講就是任何用數位形



式來表彰具有財產價值的東西，我們就叫它所謂的「數位資產」，所以它的特性就是它是用數位形式來呈現的，沒有所謂的實體物。那在這個大帽子底下，我們會把它分成所謂的「虛擬資產」跟「非虛擬資產」，所謂的「虛擬資產」講的是這個資產有它自己獨立的價值，而所謂「非虛擬資產」講的是它的價值其實是依附於一個特定的法定貨幣，舉例來說像剛剛講到的遊戲寶物、像剛剛講到的 NFT、像剛剛講到比特幣，都是所謂的「虛擬資產」，它有它自己獨立的價值。再舉例來說各位手上也許有 Line Points，各位手上也許有街口幣或者是悠遊卡儲值點數，這些東西也都有數位價值，所以它也是一種數位資產，但是它比較大的特色是說它的價值基本上是 1：1 錨定新臺幣，例如我們常常大概就是 1 顆街口幣 1 塊錢、1 個 Line Points 1 塊錢這樣的意義，通常我們在講虛擬資產的時候都會把這類資產排除掉，這特別在最近這個法務部的洗錢防制法修正草案裡頭會呈現出來這個問題。

在「虛擬資產」這個詞底下，又會再根據你這個虛擬資產背後有沒有運用到所謂的分散式帳本技術或密碼學技術，把它區分成所謂的「密碼資產」跟「非密碼資產」，這個其實對應到的英文詞是

「Crypto Asset」，國內常常喜歡翻譯成「加密資產」或者是「加密貨幣」或「加密代幣」等等，常常聽到這種詞，不過現在比較專業的翻譯方式會是把它統一翻譯成「密碼資產」，之所以不用「加密」這個詞是因為在密碼學的世界裡頭，密碼學的技術有很多種，而加密技術只是其中一種密碼學的技術，那有些所謂的這種「Crypto Asset」不一定是使用加密技術來保密，所以我們後來比較正式的翻譯方式會用「密碼資產」。那它跟「虛擬資產」這個詞其實是不一樣的意思，它是屬於「虛擬資產」那些資產當中有應用到區塊鏈技術、密碼學技術來管理的才叫做所謂的「密碼資產」，我們剛剛聊到的 NFT、剛剛聊到的比特幣基本上是屬於「密碼資產」，而我們剛剛聊到的遊戲寶物，現在國內大部分的遊戲寶物並沒有應用到區塊鏈技術來保管，那它會被歸類為是「非密碼資產」，但它是虛擬資產。那最後現在因為這個技術規格的不同，在密碼資產這種用區塊鏈技術保管的資產當中，又根據它用的規格是同質化還是非同質化才區分出來的同質跟非同質化的代幣，這個待會我們會花一點時間來聊。所以先稍微統一下這個用語，因為我有觀察到這篇文章雖然寫得非常完整，也盡可能地試著去統一用語，但

是還是有一些不一致的時候，可能可以嚴謹一點來處理。

值得補充的是，我國法又比較混亂的一個地方，就是我國法現在在官方的用語是使用「虛擬通貨」這個詞，那未來法務部修法是打算改成「虛擬資產」，但是不管是現在用的「虛擬通貨」或未來要用的「虛擬資產」，在國內的用詞其實都以應用分散式帳本技術作為它的要件之一，所以坦白說我國自己又製造了一個混亂，就是國際上講的虛擬資產跟我國講的虛擬資產又會是不一樣的東西，我們講的虛擬資產其實是人家的密碼資產，所以這會有很多這種溝通上可能會產生誤會的地方，現在利用這個機會來跟各位分享一下。

今天兩位同學報告的顯然是這張圖的最右邊的非同質化代幣這一塊議題，但我今天其實會拉到最左邊，從數位資產講起，因為這樣子也許比較能夠鳥瞰出來我們這整個數位經濟遇到的議題。

從剛剛的分享當中，你可以依稀感受到就是在數位資產這個概念底下，到虛擬資產、非虛擬資產的區分我們大概還可以理解，再往下其實你就會感覺到那個是技術層面的區分，用了什麼技術來管理這個資產的差別。而我們的法律一直都有一個所謂的技術中立性原則，這特別在智財法的世界裡頭常常會提到，就

是我們有沒有必要因為應用不同的技術但是在表彰同一個東西的時候給予不同的評價。

我這裡貼了一個圖，我不知道在座有沒有人玩股票，這是網路上下載下來的一個集保存摺的一個介面，不是我自己的。如果你有買股票的話，你可能會在集保那邊有一個存摺，那裡面就會儲存有你目前買的股票，所以你看到它這裡大概列出來你有精測、你有元大台灣 50 這種 ETF、你有鴻海這樣子，所以你其實現在就看得到你自己大概買了哪些股票，這是集保存摺給你的一個概念。

我用這個例子想要描述我們所謂數位經濟演進的過程。各位知道最早期的股票其實是紙張，為什麼我們說一張是一千股，就是那一張真的就是一張紙代表著一千股的股票，所以最早的股票真的是一個實體物，那後來大家也都發現說這樣交易很麻煩，所以慢慢開始把它電子化，股票從實體到變成電子化的過程當中，其實就開始進入到所謂的數位經濟，我們開始要想說我們怎麼評價一張數位的股票。

我們現在數位股票的管理方式，其實就是紙張全部都不用再用了，現在一個公司要發股票的時候，它不會再印那麼多張紙出來，取而代之的是它在我們叫做所謂「集保」的這個地方登錄，假設我



現在發了四千張股票好了，集保就說你有四千張股票，那這四千張股票各自是誰的，集保就開始去記錄說兩百張也許是誰的、兩百張也許是誰的、兩百張也許是誰的，所以從此以後你沒有實體物了，取而代之的是一堆紀錄。所以我們現在看到我們的股票存摺這件事情，其實講白了就是集保幫我們記錄好了以後，我們連線進入集保的系統裡頭去擷取出來跟我相關的部分的數據，這個就是所謂最初的中心化帳本技術。

剛剛兩位同學在報告的時候花很多力氣在介紹區塊鏈技術、分散式帳本技術，但我們要先知道的是在這之前我們是怎麼做的。我們過去從實體的世界進入到數位經濟世界的時候，第一件做的事情其實是有一個中央單位來負責管理這些紀錄，那我們只要連進這個中央單位，我們就看得我們的紀錄，這個是所謂的中心化帳本技術。

那剛剛兩位同學報告的區塊鏈技術，其實就只是把這樣的一個帳本概念做一個技術上頭的改動。現在我們所謂的中心化帳本基本上就是由集保來做帳，集保有非常多的員工、非常多的電腦系統在幫我們做這件事情。至於所謂分散式帳本技術，其實只是在想像說可不可以不要由一個機構來做這件事，可不可以是分散給很多人一起來做，這件事情需

要人來做沒有錯，管帳需要人來做，但那些人不需要是來自於同一個單位，那些人可以是來自四面八方、全世界各地，沒事想要來願意幫忙的人。

這個最典型、各位生活周遭最熟悉的例子，就是 Uber Eat。你在叫 Uber Eat 的時候，你知道送餐給你的那個外送員並不是 Uber Eat 的員工，他是一群今天他有空我可以來送一下賺點錢的人，他並不隸屬於 Uber Eat，Uber Eat 有一點像是我作為一個平台把大家給統整起來、化零為整。其實分散式帳本就是在應用類似的想法，它讓管帳的人從一個中央機構變成分散可以由一群有意願願意來管帳的人自發性地來管帳，然後最後就湊到夠多的人來幫我管帳，所以剛剛同學有報告到所謂的 Gas fee 這個驗證費用，其實就是你要湊到這些人你要給人家錢，你要有誘因讓這些本來不隸屬於一個機構的人自發性地願意過來，那你要給他錢，所以剛剛講到的 Gas fee 其實就是用來做這個用途。

所以雖然聽起來區塊鏈技術很複雜，感覺背後好像涉及一大堆技術的東西，但是其實講穿了它想要做的事情就這麼簡單，它也是一個帳本的管理技術，它運用了技術最後創造了一種不需要有一個機構做為中心點、大家就可以用分散的方式來管帳的一個技術。

在這個技術底下，進一步地再根據我們管的帳到底是同質化的規格，還是非同質化的規格把它區分出來，比如說現在你看到左邊這張圖，這比較會是同質化的規格呈現出來的樣貌，但是像剛剛同學貼的那個迷戀貓，其實我們也可以把它應用在股票，我讓你每一張股票都有一個秀圖，金、銀、銅、鐵、錫股票，你也可以看到每一張股票獨立的樣貌，但其實對你來說，五張股票就是五張股票，管它是金、銀、銅、鐵、錫，還是紅、橙、黃、綠、藍，總之它就是五張股票，你也可以把它變成那個樣子。所以首先先用這個例子想要跟各位表達一件事情就是說，都是股票嘛，他今天是用紙的方式呈現、用中心化帳本去管理這個數據，還是用分散式帳本去管理這個數據，它要把它弄成同質化的規格還是非同質化的規格，但它始終都是股票，我們有必要特別討論說因為它變成非同質化的規格，所以有一些特別的法律問題嗎？這個其實是所謂技術中立性原則一開始在思考的事情，有沒有可能就是根本不用管這些事情？這是其中一派可能會想說 NFT 沒有什麼特別，特別的不是 NFT，特別的是所有數位的資產大概都會有這個問題，都會有個共通的問題，NFT 只是其中一種數位資產。那在這個背景底下，就要來跟各位聊聊

數位資產到底在幹嘛了？我們想像一下我們身邊可以作為數位資產的東西，大概會有兩個元素，第一個它具有一定的財產上頭的不管是權利還是利益好了，總之它是一個抽象的權利；第二個是它同時有一個數位的形式去呈現它，所以形成了所謂的數位資產。

我隨便舉個例，比如說我寫的某一封 E-mail。我寫的某一封 E-mail 也是個數位資產，這個 E-mail 的內容某程度是我的著作權，這個著作權不是單純抽象存在在天空的一個著作權，它有用一個形體呈現出來，只是那個形體不是紙張，而是一個電子檔案，所以其實它就是一個我的著作權加上一個電子檔案形成的一個數位資產。那像剛剛聊到的包括遊戲寶物、比特幣等等的，某種程度都是這樣，或是剛剛講到的嘟嘟房兌換券、師園鹽酥雞兌換券，像師園鹽酥雞兌換券，兌換券就是一個債權，本來理論上是一個抽象的權利，但我們需要有個東西證明我有這個抽象的權利，現在我們就用一個數位的載體來顯示我真的有這個權利，這就變成一個數位資產。所以如果你真的要去剝離數位資產的元素的話，你會發現它跟一個我們傳統民法上頭其實已經行之多年的概念是很像的，就是有價證券的概念。我講的是民事法的有價證券，不是證交法的有價證



券。民事法的有價證券我們學過票據、載貨證券，本票、匯票那些都是，股票、公司債等等，這些都是所謂民事法上頭的有價證券，它的概念都一樣，就是說它今天有想要證明一個權利的存在，因為我們知道權利是抽象的東西，但我們在做交易的時候，我說我是這家公司的股東，你不信我啊，我說我是你就信了嗎？所以我們要有一個憑證來證明說我真的是這個股東，那傳統我們討論有價證券法的時候，其實都是想像是一個實體的紙張的憑證，我就把這個權利寫在紙上，所以本票有紙、載貨證券是紙、提單是紙，我出示這個紙，見紙如見權這樣子的一個概念去運作。

數位資產某種意義來說它根本就跟有價證券一樣，只是現在你不是用一個實體的紙作為你這個權利的載體，你用數位的檔案來作為你的權利的載體，所以某程度來說數位資產議題其實就是一個所謂「無實體有價證券」的議題，我們其實大可回到我們熟悉的民事法裡面的有價證券的法律，去看待很多數位資產帶來的問題。

所以這樣子去抽離出來來看的話，你就會發現數位資產裡頭大概會有兩個元素，一個元素是它想要表彰的權利內容，不管是遊戲寶物也好，是嘟嘟房的兌換券也好，或者是比特幣上頭的權利

義務也好，它有一個想要表彰的權利內容；然後它有一個載體，那個載體一定是一個電磁紀錄，因為它是數位的，它一定是一個電磁紀錄。

兩位同學其實在文章當中也都已經提到，就是理論上這種數位資產能夠表彰的權利內容包山包海，這世界你想得到的權利，全部都可以用數位的方式去做成一個憑證，所以坦白說去討論那個數位資產表彰的權利內容要如何定性，這個問題回答不完，基本上就全世界所有的權利都有可能是，你只能回到個案裡頭去看。今天我們說同樣都是 NFT，嘟嘟房的 NFT 它表彰的權利我們可能說它比較接近一個債權，那比如說其實你也可以用 NFT 去發一張股票，兩位同學今天沒有分享到國內另外一個很有名的 NFT 是日出茶太 NFT，日出茶太 NFT 表彰你可以成為日出茶太加盟店的店主的權利，那我們就去定性這個權利是什麼意思，理論上你就是看它表彰的內容去定性它的權利，坦白說沒辦法再討論下去了，只能個案、個案去看。

數位資產真正難的問題，是那個載體是什麼東西？以前在傳統的實體有價證券的時候，我們知道載體就是一張紙，紙是一個動產沒有問題，所以當今天是一個所謂完全的有價證券的時候，我們就是透過移轉這張紙來移轉它背後的權

利；然後我們很清楚知道紙該怎麼樣被移轉，它是動產，所以讓與合意加交付，這樣子就可以完成了。

但現在比較困擾的問題是：如果今天不是紙、而是電磁紀錄，請問我們要怎麼轉讓這個電磁紀錄？這個問題就開始變得比較複雜一點。所以其實兩位同學前半段在討論的，基本上就是所謂數位資產的財產法性質的問題，我認為這是現在所謂數位資產法最欠缺，也是最需要被去釐清的。兩位同學在後半段討論的，比如說消保法的問題、買賣的問題、締約上過失等等的問題，坦白說那個沒那麼複雜，因為基本上會跟你過去熟悉的買賣等等都類似，因為它都是比較相對屬於右半部表彰權利內容的部分，該怎麼辦就怎麼辦，所以坦白說複雜度沒有那麼高。但難的會是左半部，就是你要怎麼樣理解說我怎麼移轉一個數位資產？以前我們透過移轉一張紙來達到權利的移轉，現在我可不可以同樣地用移轉電磁紀錄來達到移轉背後它表彰的權利，這就是它真正的難題。

要解決這個問題，必須要先解決電磁紀錄這個載體的性質，所以兩位同學其實花了很多力氣在 NFT 的世界裡頭去討論這個問題。可以補充給各位的是，國內的法院不是沒有討論過這個問題，兩位同學其實也都有稍微回顧一下國內法

院對於電磁紀錄的討論，不過其實有一個跟各位更相關的是臺灣高等法院臺南分院曾經討論過比特幣的定性，其實我記得司法官學院這邊的《司法新聲》也剛好有一篇文章有提過這件事情，比較早期的一篇文章。臺南分院那個時候其實就有一點點暗示說這種電磁紀錄其實可以是一種動產，那個案子因為它要處理強制執行的問題，它要處理要適用物之強制執行法、動產的強制執行法還是什麼的強制執行方式，它最後的結論是有一點像是這個樣子，這其實是一個可以補充的點。

那兩位同學在整個分析過程當中，剛剛他們在報告的時候沒有特別談，但是我覺得是他們這篇研究最具有貢獻的一個地方，是他們對於電磁紀錄或數位資產要怎麼樣去定性，也就是那個載體、那個電磁紀錄到底是動產、無體財產、債權還是什麼的時候，兩位同學其實採取了一個我認為非常正確的切入角度。他們首先去區分說在這廣大世界你遇得到的電磁紀錄當中，可以大概分成兩種，有一種是離線的，有一種是連線的，所謂離線的比如說我們今天關著網路我們自己打了一個 Word 檔出來，存在我的 D 槽或 C 槽裡頭的一個 Word 檔，這個 Word 檔沒有跟網路連線，不是存在外部的空間，是存在我的內部空間裡頭，



我們姑且把它理解為兩位同學想說的離線儲存。但是這世界也有很多的數位資產是連線的，比如說如果各位用的是 Gmail 在收 E-mail 的話，你的 E-mail 其實全部是儲存在網路空間上頭，不是存在你的 C 槽裡頭，你某程度是每次登入密碼，登入進去那個資料庫裡頭去看你的 E-mail，那這種就是連線儲存的資料。

兩位同學其實有試著去說明說，其實不同的儲存方式會帶來不同的定性效果，這一點我覺得非常有趣。兩位同學基本上如果快速講結論，我知道兩位會有一些心路歷程，有些原則例外、例外原則的想法，但是如果快速講結論的話，兩位同學覺得說那種離線存在你的 C 槽裡面的檔案，比較有機會具有物的性質；然後如果你是連線到網路上頭去看到的那些，那個可能不是物，我猜兩位同學可能想要說那只是你對那個中央資料庫的債權，也許兩位想要說的是這樣。比如說你如果把你的影片存到 YouTube 上頭去了，這個影片的性質是什麼？兩位同學可能會比較覺得說這是你對 YouTube 的一個債權。但是兩位同學又覺得說，如果今天 YouTube 不是用中心化帳本管理這個檔案，而是用去中心化的區塊鏈帳本管理這個檔案，有機會變回來是一個物的性質，這是兩位同學

大概的結論。

兩位同學的理由基本上是從物的獨立性這個角度出發。兩位同學會覺得說存在你自己電腦裡頭的東西具有比較高度的獨立性，存在人家那邊的檔案好像比較不具有獨立性；但是如果它用區塊鏈管理的話，因為區塊鏈所謂的不可竄改性等等的，又讓它可以有防止被複製的效果，所以又讓它取回了獨立性，兩位同學似乎是這樣的一個意思。然後關鍵在於兩位覺得那個檔案是不是很容易會被人家複製以及編輯。

這個出發點很有趣，不過可能要有一些補充，其實我覺得這個分類法是很值得參考的，我補充一些想法給各位去思考一下。首先第一個是為什麼我們要談獨立性？就是獨立性為什麼會如此深刻地影響兩位對於財產的定性？我想兩位可能得到的啟發是來自於我們傳統的民法對於所謂的物有一個獨立性或特定性的要求。但是何謂這裡的獨立性？我一直在試著理解為什麼兩位用可隨時複製、可隨時編輯來區分是否屬於獨立性，因為這跟我理解的獨立性不太一樣，所以我還特別去再 Check 一次王澤鑑老師的《民法總則》。

王澤鑑老師講說獨立性是什麼意思？講說「物必須獨立為一體，能滿足吾人社會生活的需要」。如果是「一滴油、一

絲線、一粒米」，這不叫獨立性，「非法律上之物」，不好意思物打錯了，那個應該是那個物權的物。王澤鑑老師想要表達的是什麼？為什麼一滴油不是物？其實不是一滴油不是物，其實王澤鑑老師真正想要講的是說所謂的獨立性這個概念，其實是用來區分一個東西，就是「成分」這個概念。

我們知道我們民法上頭有所謂物之成分、物之部分，那個成分沒辦法獨立被當作一個物，它是物的一部分，常常被舉的例子就是那種土地上有一棵果樹，果樹上頭有一堆果實，在它還沒有落下來之前，它還沒有跟土地分離以前，它只是土地的一部分。從我們的肉眼跟我們的生活經驗來看，怎麼看它都是獨立的，它就是一顆果子長在那不是嗎，是獨立的不是嗎？可是王澤鑑老師告訴你說，沒有沒有，那還不夠獨立，要等它分離出來才叫做夠獨立，這就是物權法裡面強調物的獨立性的這個特性。所以可能不是兩位同學講的說隨時複製、容不容易編輯，其實關鍵在於它有沒有自己成為一體，自成一體，而可以以自己的身分進行處分、進行交易，這可能才是討論獨立性的關鍵。所以我自己可能沒有辦法從可不可以隨時複製這個角度來討論獨立性。

但是我可以補充一點，獨立性這個概念

確實在國際上被拿出來討論。不好意思時間可能會占用到一點，我來說一個很玄的觀點來給各位聽聽看，而且跟各位想講的連線、離線其實是有點關係的。我曾經聽過一個很玄的觀點，一個新加坡學者跟我聊的觀點，他認為電磁紀錄講結論來說沒有獨立性，為什麼沒有獨立性，他的想法是這樣，他問說電磁紀錄請問它怎麼獨立被轉讓？你說今天我要把我這個檔案給你不就是剪下、貼上給你嗎？他說不好意思，那不叫轉讓，那叫做你刪掉了一個，然後創造了一個，那不叫轉讓。其實你仔細想想從電腦科學的角度來說，確實是如此，你沒有辦法把你的那個電磁紀錄就這樣原封不動地移過去，所謂我們複製過去，首先第一個如果你是複製過去的話其實就不是轉讓，是一變為二，你沒有轉讓；那如果你今天是真的要轉讓，比如說在我們想像是剪下貼上過去，它告訴你不對，那不叫做轉讓，那是一個刪掉，另外一個增加，不是我們實體物的交付，我們實體物的占有交付真的就是這個東西原原本本地給了你，可是我們在電腦世界裡頭的電磁紀錄並沒有辦法做到這件事。

那我後來仔細去想，他講這個到底想表達什麼，後來想通了一件事情。那請問你到底要怎麼移轉電磁紀錄，比如說現



在我電腦裡頭一個 Power Point，我所有能給你的方式基本上都是用複製的方式給你，而不是真的轉讓給你，那我到底要怎麼樣把我的 Power Point 轉讓給你？我想來想去，符合他那樣的說法的給法只有一個，我把我的電腦給你，我把我這台電腦給你，還真的可以連帶地讓那個我的 Power Point 檔在沒有被刪掉、沒有被創造的狀況底下給你。問題是如果是這樣轉讓，你就會發現那個獨立性就不見了，一定要透過轉讓電腦才可以轉讓電磁紀錄，所以電磁紀錄不具有獨立性，它是一個部分而已。其實有一派持這種觀念，從非常純物理的觀念來看的話，他會告訴你電磁紀錄真的跟我們的實體物有很大的差別，不要用實體物去類比電磁紀錄的占有轉讓。好，這是離線的電磁紀錄，那如果是連線的呢？比如說我們在 Gmail 上頭存了一個 E-mail，請問我們要怎麼把這個 E-mail 給別人？坦白說我們那個什麼轉寄信那個不叫轉讓，那又是複製了一次對不對？你又是複製出了多一個檔案。那請問你要怎麼轉讓這個檔案？嚴格來說，首先第一個只有那個中央資料庫 Gmail 那邊有辦法轉，你自己在自己這端是沒有辦法轉，因為所有的資料嚴格來說那些電磁紀錄都是存在 Gmail 那邊，我們都只是登進去裡面看，然後我

們指示它幫我們去做處理，但是嚴格來說我們自己是沒有辦法轉讓它的。那至於 Gmail 那邊它有沒有辦法轉讓這封信嗎？其實跟剛剛的問題是一模一樣的，還是沒有辦法，除非 Gmail 把自己整個伺服器都移給別人，才有辦法達到所謂物理意義上的轉讓。

所以不管你從連線、離線的角度去看，你好像都沒有辦法達到電磁紀錄的獨立轉讓，所以這一派的觀點就會覺得說這個電磁紀錄不是一個獨立的財產，根本不用討論，它不是財產，它沒有獨立性，它沒有財產法的定性，都不用再討論了，什麼債權也都不是，它就是一個成分。所以如果當你需要去討論數位資產的定性等等時候，你已經不用考慮載體的部分，你只要考慮剩下來的權利內容那邊，不用去想載體那邊。

這其實有一定的道理，因為從電腦科學的角度來說他好像講的是對的。只是我們總覺得跟我們的社會經驗有點不符，所以如果要取回電磁紀錄的獨立的財產特性的話，坦白來說我們可能必須要跳脫電腦科學、跳脫那個物理意義，要從社會生活的意義去出發，比如說我們也許社會上會覺得說我的 Power Point 檔如果剪下貼上到我的 USB 裡頭去，我們認為我這叫做轉讓而不叫做刪掉一個，然後增加一個，我們認為，你科學

人怎麼說是你家的事，但我們社會人我們不這麼認為，我們認為那個就叫做轉讓，而且我們覺得很有同一性，因為其實坦白說真的剪下貼上檔案，如果有錯字全部一模一樣都錯，所以我們認為雖然物理上也許它不是真的被轉讓，但社會認知上我們認為它是轉讓，如果我們從社會認知的角度去出發談，或許有機會建立這個電磁紀錄的獨立性。

兩位同學想要講的獨立性，其實繞個彎可以從這個角度去想。比如說像我的 E-mail、我的一個電子檔，我們覺得外觀上看起來它很有獨立性，因為它不就是一個檔案在那嗎？那我就覺得一個檔案看起來四四方方的，跟別的也都區別開來，它有獨立性，我就覺得它有獨立性。那可能有一些沒有辦法的，比如說我剛剛貼給各位看的那個你的股票紀錄，我覺得那個紀錄如果你要說它有獨立性，請問它到底是一個物還幾個物啊？裡面說你台積電股票有五張、鴻海股票有三張這樣的一個介面，你說這個介面想表達的到底是？如果要給這個電磁紀錄數個數字好了，這個是一個電磁紀錄還是三個電磁紀錄？你就會開始很混淆對不對？

同樣的道理，兩位應該也都有在玩 Crypto，如果你去打開你的錢包看，其實那個介面跟剛剛那個集保的介面是

差不多的，你的比特幣有幾顆、以太幣有幾顆。所以其實剛剛那一派比較激進的說法就會覺得說這哪有什麼獨立性可言，比特幣哪有什麼獨立性，你說一顆比特幣、兩顆比特幣，可是呈現出來的感覺根本一點獨立性都沒有。相對來說 NFT 一隻貓、兩隻貓好像相對有獨立性，但是其實 NFT 你也可以把它做成剛剛那個樣子，所以在討論這個電磁紀錄的獨立性的時候，如果我們要從社會通念的角度去出發的時候，就會有很多的變化型可能會出現，可能要參酌它的呈現形式，可能要參酌我們社會上頭的通念，比如說也許我們就是覺得比特幣就是一顆、一顆、一顆的，我不管你那個是怎樣呈現給我看的，反正我就覺得我有五顆比特幣就是五個電磁紀錄，你區塊鏈上頭也是這樣處理它的，我就覺得是這樣，那你說我有五張股票，那就是五張股票，就是五個電磁紀錄，我就是要這樣覺得，那這個就會回歸到社會通念的部分去討論電磁紀錄的獨立性這個問題，這個是我覺得兩位同學在分析的過程當中給我很多啟發的部分。

再來下一個問題來了，這個也是一定要跟各位同學補充的，就是好不容易我們終於建立了電磁紀錄可能有獨立性，但有獨立性不代表它就是物了，有獨立性可能只代表它是財產。兩位同學有提到



一個英國法院的案子，那個案子其實就廣被批評，或者是說廣被解讀的點是說其實它的意思不是要說 Crypto 是個物，它只是說 Crypto 是個 Property，而 Property 這個詞即使是在英美法上頭也不是等於我們所謂物權的物，所以講結論就是那個判決並沒有回答到兩位真的要回答的問題，那我們還是必須要進一步去想說這些電磁紀錄如果有了獨立的財產性質之後，它到底是物權？還是債權？還是無體財產權？

兩位同學都有去做分析，那我這邊只是稍微補充一下，其實有蠻多人覺得說就只是債權而已，日本其實比較是這樣，因為在日本法裡頭物不能是無實體的，所以它只能是債權，他們認為是這樣。但是如果是債權的話，大家知道在我們的大陸法系底下，它沒有對世效，它被侵權的時候保護會比較不周延，它沒有什麼善意取得可言，債權沒有公示外觀，所以沒有善意取得可言，所以如果是這樣的話，電磁紀錄本來想要作為一個載體便利交易的這個目的會受到很大的傷害。這是把它定性為債權的時候，可能會對於所謂的無實體有價證券便利交易的這樣一個想法會帶來的傷害。

但把它當作物權的時候又會有很多的問題，比如說我們發現電磁紀錄有個很重要的權能，就是它其實要能夠防止別人

複製它，這其實才是電磁紀錄最主要要有的權能。這個權能在傳統物權法上是不會給的，比如說我今天有一顆戒指，有人用零秒鐘的時間複製了第二顆戒指，請問有沒有侵害我這個戒指的所有權？在我們現行的物權法底下好像不會認為說這有侵害我的所有權，它沒有侵害我的使用、收益、處分，都沒有，但是這個複製的概念在電磁紀錄是一個非常重要的，這都是刑事責任了對不對，刑法的電腦設備罪其實就已經有這個問題，所以這是為什麼有一部份的學者覺得說不適合把電磁紀錄當作物權，因為怕去套用那個很僵化的物權法的規定。這也是為什麼目前有一點點共識大家覺得說乾脆把它叫做無體財產權好了，這也是提醒大家，就是這世界的財產權不是只有債權跟物權，還有一個第三類叫做無體財產權，比如說著作權、專利權，那這也是為什麼有部分的學者開始覺得說還是把它叫做無體財產權，給它一個比較大的空間，想要的時候去準用一下物權法，不要的時候就不要去準用它，這樣有比較大的彈性空間可以去滿足電磁紀錄物權法的需求。

那你會發現就是講到這裡為止，不管怎樣拼命去解讀，電磁紀錄好像還真的跟傳統的實體物是有一些差別的，這也是為什麼還有一些法制乾脆就不管了，我

也不要討論什麼電磁紀錄是不是物，然後要不要適用物的規則，乾脆直接為它寫一個規則。這個地方走得最前面的是公司法，公司法大概在 2000 年左右修法的那個時候就已經意識到要有無實體股票、要有無實體公司債，然後它也意識到一旦變成無實體股票以後，傳統的股票轉讓方法會出問題，傳統的股票轉讓是背書交付，但是到了無實體股票之後請問怎麼背書交付，沒有辦法，你沒有辦法再去凹、去怎麼解釋說怎麼叫做交付了一個無實體股票，所以它乾脆換了一個模式，它就說現在這個無實體股票反正都是集保管理，所以它的轉讓設質就是用集保那邊的帳簿為準，集保把一個股票從這個人名下移到那個人名下就完成轉讓了，這個其實就是所謂中心化帳本底下產生出來的這種所謂財產法的規矩，那一切以那個中心化的帳本為準。

坦白說這很先進，而且其實就解決了非常多的問題，我們剛剛想的那些擔心善意取得怎麼辦的問題都解決了。可是很可惜的是，公司法這樣的想像並沒有變成一個一般性的國內的無實體有價證券法，比如說現在票據也有電子票據，載貨證券現在也有電子載貨證券，可是我們的票據法、我們的海商法並沒有對應的這種無實體的規定，我們的票據法還

是告訴你票據是背書交付、背書轉讓，所以這部分就變得相對沒有形成一個一般性的無實體有價證券法制。

這背後的緣由當然其實跟比如說股票跟公司債是由集保這種官方單位來管理有關，我們覺得它管理的帳簿很有公信力，所以我敢寫一條法律說就以它的那個帳簿為準。但其他的我就不敢，比如說遊戲寶物好了，遊戲寶物其實就是以遊戲公司的帳簿為準，但你敢不敢說就是以那個帳簿為準，就毛毛的不太敢。那應用區塊鏈變成分散式帳本你敢嗎？就是會遇到這一類的問題。兩位同學在研究當中，其實也都點到這件事情，就是要有一個擬制占有的概念，那其實你可以看到公司法根本就是拋棄了這整套占有的概念，我們要換一套公示機制，就是這個東西就算你當它是個物，它也是個不一樣的物，它不能再用同一種公示機制了，這個是蠻有趣的發展。

因為我已經占用太多的時間，所以我本來對兩位同學文章有一些局部的細節，有一些建議可以修正文字的部分，我想我就先跳過，有興趣的時候大家再來聊，以上是我的一個分享，謝謝各位。

柯院長麗鈴：

謝謝楊教授非常精闢的評論，把這麼複雜的問題，用很清晰的邏輯脈絡詳細解



析，讓我們收穫不少。接下來歡迎大家提問。

學員吳品杰：謝謝楊教授的講評，我覺得受到非常大的啟發。我們自己在理解這件事情上的時候，最初的想像就是一個新聞事件，我們就去思考說會不會很多網路媒體所宣稱 NFT 可能帶有一些權利，這東西是真的嗎？想要去往下思考它可能的法律問題，但我們可能還沒有就是比較站到前端去從這整個數位資產的概念上開始去解析每一個數位資產可能不同的地方和它的一個脈絡是什麼，散落在報告之中的一些點可以比較全觀的脈絡可以去收束，之後也想從這個觀點再往下去探討這樣子，就是首先謝謝老師您的講評，我覺得很有收穫。

那想問一下老師，是不是其實我們就真的是不要把數位資產去拘泥它是一個物權或一個債權的性質，而是用無體財產權一個方式去處理，那如果它在現代的法律交易上，比如說如果 NFT 的交易中，它中間出了一些問題，比如說之前也有那種類似比特幣交易的時候，然後因為它比特幣交易從一個錢包轉到一個錢包的時候，它會有一點點時間差，然後有歹徒就是利用這樣的一個時間差，然後去創造了兩三筆的交易紀錄，讓這

個比特幣突然多了出來，那假設類似是這樣子的一個交付問題，它會在現在我們還沒有去定性它是一個無體財產權的情況之下要怎麼去做處理？所以這部份很想再進一步請教老師，謝謝老師。

楊教授岳平：確實，我覺得這個議題大概也困擾了大家很長的一段時間，就是我自己剛剛在分享說我聽到有一類的觀點會覺得說其實根本不需要去討論電磁紀錄的意義，或是電磁紀錄的定性的時候，我自己最大的擔憂也是這個，就是我覺得你認為電磁紀錄什麼都不是，所以比如說我們在討論比特幣或者我們在討論各種東西的時候，我們都跳過電磁紀錄直接回歸它本身表彰的權利內容的時候，其實會有一些問題。兩位同學其實剛剛有分享到那個權利耗盡原則的問題，然後或者是散布權的問題，都其實有一點點牽扯到一個問題，就是說好像要實體物才能夠適用這種著作權裡頭的遊戲規則，那只要不是實體物就不適用這些遊戲規則，這其實就是會突顯出來說如果你不把電磁紀錄當一回事的話，你就永遠不會去處理剛剛講的比如說權利耗盡或散布權的問題。嚴格來說，散布這個問題，在數位世界就是你透過電磁紀錄去散布，那如果不去回應這個問題，這個議題就永遠不用處理，但它就

會造成一個數位經濟世界裡面很多的真空，所以我自己坦白說，我自己的出發點會是，就像我一開始呈現的那個投影片，就是我覺得數位資產其實就是傳統的民事有價證券，但變成無實體化了。本來是實體的紙，那個財產性質比較不難理解，現在變成一個財產性質比較需要被討論的電磁紀錄，好，那我們就把它討論清楚，問題是不是就可以大致獲得解決，這是我的出發點。

只是說確實就像剛剛同學問的，就是說好像債也不是，物也不是，那變成無體財產好了，可是變成無體財產又代表什麼？因為我們熟悉的無體財產都是一些有特別法的無體財產，專利法、著作權法、商標法這種，我們好像不太熟悉那種沒有特別法的無體財產，那怎麼辦？其實傳統的物權法學者會告訴你說，原則上準用或類推適用物權法的規定，但保持點彈性，不要一味地類推適用、準用，然後要做靈活的運用。我相信可能法官不是很喜歡聽到這種答案，就變成你要在個案當中去判斷說哪個規則適合被類推適用，哪個規則不適合被類推適用，這一點其實是一個更頭痛的事情。那補充一點，怎麼樣去讓這個問題稍微小一點？首先是把它當作一個無體財產以後，原則上確實是，好，那我們就原則照著物權法的來走，只是說有需要調

整的時候再來調整。

還有另外一個我覺得可能必須要再靈活一點的地方，就是必須要去考慮到個別電磁紀錄的一些交易慣行，這是為什麼我在我的文章裡頭會一直反覆去提習慣法這件事，因為其實我們現在對於物權法定主義的概念坦白說也放寬了一點，那個法不一定要是立法，可以包括習慣法。其實在這些所謂的幣圈或者 NFT 的交易世界裡，它們有它們一套遊戲規則，兩位在文章裡頭也有隱隱約約提到元宇宙其實有可能會形成它自己的一些遊戲規則，但那些遊戲規則有可能是一個它們的交易關係，有可能它們有所謂的法之確信，進而變成一種習慣法，那如果並不是一個合乎法律秩序的規則，可能就會去優先尊重它們，這我覺得是一個善用習慣法、交易慣行去補充這種目前暫時沒有法制的無體財產權的時候可以做的事情。

這個事情，坦白說我必須承認它的複雜度非常非常地高，像兩位有提到我文章當中提到說比如說要不要跟提單去類比、去跟倉單做類比，坦白說我的意思並不是跟它們做類比，我的意思比較像是說我們也曾經把提單肯認為具有物權性質的一個物權證券，那我們可以去觀察比如說 NFT 在它們 NFT 的交易慣行當中有沒有類似這樣的意思？把 NFT



帳本上頭的紀錄當成一個它們的權威帳本？那以後就依照這個權威帳本來做。這個必須要去了解它們的交易慣行是怎麼樣，才能夠去形成這樣的一個規則，所以確實很困擾，最理想當然是像公司法那樣趕快立個法，把它的規矩給訂出來，但是各位大概也都很清楚，就是說民法的立法其實向來是比較慢的。理論上最適合做這件事的是數位發展部，其實我們在很多場合會去講這件事情，很多人會問說數位資產法到底該由誰來管？NFT 到底該由誰來管？其實數位發展部或許是一個適合的對象，但是這不在他們的 Agenda 上頭，我們也不知道，所以這個大概就是在法制真空的情況底下，法院必須扮演補充的作用，這一點就會落在各位的身上了。

學員施怡安：謝謝老師的指導，其實我們在寫文章的過程中，其實經歷了蠻多的困難，然後其實我們在討論過程中，每次可以給我們啟發都是老師的文章，就是老師的文章都給我們一盞明燈讓我們可以繼續寫下去，謝謝老師剛剛給我們建議，我們也會繼續來做一個修正跟精進。

那我比較想要延續剛剛老師所提到就是關於管理的部分，其實我在寫的時候也有發現就是目前 NFT 交易它有蠻多的

詐機，或就是一些產生交易不信賴的問題，然後也是目前今年度，就是 NFT 為什麼大家對它的信賴喪失的一個主要原因，那其實目前交易平台 OpenSea 其實就是有考慮到這樣的事情，然後課予自己交易平台責任，像交易平台 OpenSea 這個平台其實也不是我國的平台，那在未來其實我們雖然有說可能可以課予一些監管責任，或是說可能要負一些公開說明義務，盡量地減少消費者在購買的時候的一些資訊不對等，可能誤買一些 NFT，但是在這樣的情況下，就是這些平台其實都不是我國的情況下，我們在我國可以做出什麼樣的努力或是思考，這是在我寫文章的時候比較沒有辦法想像的部分，謝謝老師。

楊教授岳平：剛好因為我發現我剛剛雖然回答很多，但是沒有回答到你最具體的那個問題，就是說如果在交易的過程當中發生了這種竄改，或者是發生了這種增加紀錄的情況。剛好你的問題也跟這個多多少少有點關係，這一點我覺得也是我本來想要建議你們要小心的，就是說很多人都會去強調 NFT 的不可竄改性或是區塊鏈的不可竄改性這種特性，但是我必須說那是相對的、不是絕對的，也就是說 Maybe 區塊鏈的不可竄改性比起中央帳本高了 10% 之類的，

但我不覺得量變造成質變，所以它一樣還是會有一些出錯的情況。講白了，其實區塊鏈嚴格來說它在防的就只有一件事，就是我們在票據法裡面說的背書連續性這件事，我今天在確定說今天有一筆交易要發生的時候，區塊鏈只是在驗證說今天這個讓出方是不是就是我們登記下的那個幣的所有人，如果他是，他可以做為讓出方讓出去，就像我們在看一張票據可不可以轉讓的時候，看簽名的人有沒有背書連續一樣而已，除此之外剩下來的所有問題它都防不住，所以像剛剛提到被 Bug 竄改，剛剛提到的有人明明就沒有這個 NFT 標的物的權利但是發行一個 NFT，坦白說這些全部都不是區塊鏈可以防的東西，它沒有它說的那麼神，所以現實上絕對會發生大量的這些所謂消費糾紛或者是詐欺問題等等。

回到同學問的問題，就是說如果是國外的平台怎麼辦？其實國外的平台理論上對我們處理這個問題來說不會造成太大的困擾的原因是，因為它了不起就是一個有涉外因素的交易，那我們就是把涉外民事法律適用法給搬出來，開始來決定準據法，然後開始來決定管轄權，類似這樣子的議題，所以其實確實這當然也是所謂的幣圈或 NFT 交易可能難免會遇到的，就是它的涉外性會比較強，因為畢竟到了網路世界，網路世界本來

就很容易會發生涉外的性質，然後也會有很多比如說無法執行的問題，這些都會存在。但是這個問題我個人認為不是 NFT 造成的，是網路造成的，有網路就已經會有這個問題，所以倒也不用過度渲染這件事情。

至於你提到的消費者保護這些議題，其實全部都存在，然後全部也都應該要適用，那就適用阿，就去適用的問題。剩下的問題確實很多時候都會是執行的問題，就是說也許這個案子是可以告，你可以有管轄權，但告完了以後，被告可能根本就不出席，然後一造判決完了以後，不知道能不能拿到外國去執行等等的這類的問題，它會浮上檯面沒有錯。當然各位做為法官沒有辦法改變這個現實，那這也是為什麼我們會開始去談說所以真的全部這些問題就丟給民法、民事法院來處理嗎？這就是為什麼開始會提監管的重要性，監管就是希望能夠在事前稍微減少這些問題，那避免每次告完以後卻沒有辦法執行的這種問題，所以這個其實就是監管介入的需要，這個部分確實已經超過司法能夠負責的範圍，但確實這就是為什麼很多人會覺得 NFT 還是要有監管，兩位其實也有提到說好像還是應該要去參考一下證交法，做一些投資上頭的保障，這部分我剛剛來不及跟你們評論，其實與其說證交法，可以先預告也許我們私下再聊的，



其實更可以看的是叫期交法的規定，期貨交易法第 106 條到 108 條的規定那邊會有很意外的發現，這是我大概最近要做的一個研究，發現其實更適合能夠來維持這類交易市場健全性的規定會在期貨交易法，我們當然也許私下有機會可以來聊聊。

柯院長麗鈴：

非常感謝楊教授精彩的解說。今天兩位學員從 NFT 運用的一些模式試著分析在國內法上如何定性、應用，61 期學員即將分發，上任後所無論是在民、刑、檢，都可能碰到與 NFT 有關的案件，

希望能藉由今天研討會中由怡安、品杰兩位學員的研究報告，和楊教授的精闢講評，幫大家開一扇窗，讓大家對於這個新興的議題具有概念，將來真正訴訟在各位手中時，或許記起今日報告內容和楊教授指點方向，作為分析訴訟的基礎，處理起來更能得心應手。

在結束前，也謝謝二位學員的參與，謹代表學院致贈郵政禮券表示慰勞與嘉勉之意。

今天非常感謝楊教授撥冗參加研討會費心指導，也謝謝二位學員非常精彩的論文報告，他們的用心值得肯定，也謝謝大家的參與，謝謝！