



Некіт Катерина
докторка юридичних наук, професорка,
наукова співробітниця та викладачка
факультету права
Мангеймського університету
(Мангейм, Німеччина),
професорка кафедри цивільного права
Національний університет
«Одеська юридична академія»,
Одеса, Україна
<https://orcid.org/0000-0002-3540-350X>

УДК 347.4

<https://doi.org/10.69724/2786-8834-2025-4-1-60-71>

ДО ПИТАННЯ ПРО (НЕ)ЕФЕКТИВНІСТЬ СУЧАСНОГО ПІДХОДУ ДО РЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН ЩОДО ЦИФРОВИХ АКТИВІВ ДЛЯ ЗАХИСТУ ПРАВ ЇХ ВОЛОДІЛЬЦІВ

Некіт Катерина. До питання про (не)ефективність сучасного підходу до регулювання відносин щодо цифрових активів для захисту прав їх володільців.

Анотація

Вступ. Актуальність. В умовах сьогодення дедалі більше осіб стають володільцями тих чи інших цифрових активів, що мають грошову цінність. Однак відсутність чіткого механізму регулювання відносин щодо цифрових активів робить їх володільців уразливими. Тому метою цієї статті є аналіз сучасних підходів до регулювання прав володільців цифрових активів, яке здійснюється на підставі користувацьких та ліцензійних угод та судової практики, що склалася у цій сфері, а також виявлення (не)ефективності захисту прав на цифрові активи, та визначення перспектив змін у цій сфері.

У роботі використано такі **методи наукового дослідження**: догматичний метод; порівняльний метод; метод правового та доктринального аналізу.

Результати. Обґрунтовано, чому сучасні механізми регулювання відносин щодо цифрових активів є недосконалими для захисту прав їх володільців. Наведено дані, що свідчать про непрозорість та складність положень користувацьких угод. Проаналізовано судову практику щодо захисту прав користувачів на цифрові активи на підставі користувацьких угод. Ситуація, що склалася, свідчить про необхідність встановлення певних обмежень для розробників на законодавчому рівні, щоб захистити користувачів як слабшу сторону. Першим кроком у цьому напрямку можна вважати новітні європейські регуляторні акти, як-от Закон про цифрові ринки (Digital Markets Act) та Закон про цифрові послуги (Digital Services Act). Проаналізовано положення зазначених актів, які стосуються встановлення нових вимог до Terms of Service, спрямованих на забезпечення балансу між правами користувачів та провайдерів. Особливу увагу приділено проблемам, що виникають під час застосування до відносин щодо цифрових активів положень ліцензійних угод (EULA).

Висновки. Зроблено висновок про необхідність змін у підході до регулювання відносин щодо цифрових активів. Більшу ефективність для захисту прав володільців цифрових активів може забезпечити застосування до регулювання відносин щодо цифрових активів положень про право власності.

Ключові слова: *цифрові активи, користувацька угода, Terms of Service, ліцензійна угода, EULA, захист прав, цифрова власність, Digital Markets Act, Digital Services Act.*

Вступ

Перш ніж перейти до проблеми захисту прав володільців цифрових активів, визначимося з тим, що в цій статті розуміється під поняттям «цифрові активи». У сучасних дослідженнях можна виокремити два підходи до розуміння терміна «цифровий актив» – широкий та вузький. У повсякденному житті та в більшості наукових досліджень термін «цифрові активи» вживається в широкому значенні, як загальний, який охоплює різні типи об'єктів із різними характеристиками та юридичною природою. Деякі експерти пропонують проводити класифікацію цифрових активів, розрізняючи серед різноманіття цифрових активів такі, що мають сентиментальну (емоційну) та грошову (економічну) цінність¹. Наприклад, цифрові фотографії, приватні відео, електронні листи, особисті блоги (які не приносять доходу) тощо можуть бути дуже цінними для тих, хто їх створює, але в більшості випадків не мають користі чи грошової цінності для будь-кого іншого. З іншого боку, криптовалюта, ігрові предмети, цифрові подарункові картки, бали лояльності, облікові записи в соціальних мережах і блоги, які мають значну кількість підписників, цифрові твори мистецтва тощо можуть мати значну грошову цінність².

У цій статті ми зосередимося на проблемі захисту прав щодо цифрових активів у вузькому значенні, зокрема тих, що мають грошову цінність, не є об'єктами права інтелектуальної власності та відповідають низці ознак, визначених нами у попередніх дослідженнях, найважливішими серед яких є: нематеріальність (складаються з даних); стійкість (здатність багаторазово використовуватися); виключність (можливість контролю в певний момент часу лише однією особою); економічна цінність; відчужуваність; ексклюзивність; неможливість або обмежена можливість копіювання; можливість передачі та знищення³. Такі цифрові об'єкти у деяких випадках охоплюються поняттям цифрових речей та потенційно можуть бути об'єктами права власності.

Постановка проблеми

Останнім часом стає дедалі очевиднішим, що захист прав на цифрові активи у встановлених для них правових рамках є недостатньо ефективним. Більшість від-

¹ 'A helpful overview of all your digital property and digital assets' (Everplans 2023) <<https://www.everplans.com/articles/a-helpful-overview-of-all-your-digital-property-and-digital-assets>> accessed 8 February 2025.

² Roche Legal, «How Valuable Are Your Digital Assets?» (Roche Legal April 10, 2023) <<https://www.rochelegal.co.uk/news/how-valuable-are-your-digital-assets/>> accessed 8 February 2025

³ Nekit K, «Legal nature and types of digital assets in the activities of technology-oriented startups» (2023) 13(2) Trib Jur 304.

носин щодо цифрових активів виникає на основі ліцензійних угод, відповідно, тут застосовуються положення договірної права та права інтелектуальної власності. На сьогодні відносини між користувачами та розробниками реалізуються на основі Користувацької угоди (Terms of Service) і Ліцензійних угод з кінцевим користувачем (End User License Agreement). Ці угоди створюють контракт між розробниками програмного забезпечення та користувачами, визначають конкретні права та встановлюють обмеження для користувачів. Власне, у цьому і полягає основна критика цих угод — вони спрямовані лише на забезпечення інтересів розробників і фактично встановлюють значні обмеження для користувачів, не надаючи їм жодних прав, окрім права користування сервісом⁴. Крім того, провайдери створюють їх таким чином, щоб менше привертати увагу до того, що в цих відносинах є договір. Такі угоди звичайно розміщуються у вигляді гіперпосилання внизу сторінки або створюються як крок, з яким користувач повинен погодитися під час реєстрації⁵. З огляду на це дедалі частіше постає питання про необхідність посилення захисту прав користувачів як слабшої сторони договору, за аналогією із захистом прав споживачів. Справедливо звернути увагу на те, що приховування тексту договору за гіперпосиланням із можливістю зміни такого тексту в будь-який момент навряд чи дає підстави говорити про належне ознайомлення користувачів із умовами такого договору⁶. Звичайно, за таких умов очевидно є недосконалість підходу до забезпечення прав користувачів на цифрові активи.

Загальний огляд підходів до її дослідження або вирішення

Суттєвих досліджень захисту прав володільців цифрових активів як таких практично не проводилося. Деякі аспекти захисту прав на цифрові активи можна знайти у дослідників правової природи цифрових активів, таких як Дж. Фейрфілд, П. Палка, Д. Шелдон, які з цією метою пропонують визнавати цифрові активи об'єктами права (віртуальної) власності. Однак досить часто можна зустріти аналіз користувацьких та ліцензійних угод з погляду їх недосконалості для прав користувачів, зокрема у дослідженнях К. Корнеліуса, Л. Беллі та Дж. Вентуріні, Т. Ромма.

Метою цієї статті є аналіз сучасних підходів до регулювання прав володільців цифрових активів, яке здійснюється на підставі користувацьких та ліцензійних угод та судової практики, що склалася у цій сфері, з метою виявлення (не)ефективності захисту прав на цифрові активи, а також визначення перспектив змін у цій сфері, зокрема, завдяки прийняттю нових регуляторних актів, спрямованих на обмеження повноважень розробників на користь прав користувачів.

⁴ Jordan L, «Protections for virtual property: a modern restitutionary approach» (2011) 32(1) LLA Ent L Rev 1; Reis S, «Towards a «digital transfer doctrine»? The first sale doctrine in the digital era» (2015) 109:173 NWU L Rev 173; Banta N, «Inherit the cloud: the role of private contracts in distributing or deleting digital assets at death» (2014) 83 Fordham Law Review 799.

⁵ Cornelius K, «Standard form contracts and a smart contract future» (2018) 7(2) Int Pol Rev 1.

⁶ Moringiello J, Reynolds W, «Survey of the law of cyberspace: electronic contracting cases 2006–2007» (2007) 63(1) TBL 219.

Досягнення мети дослідження передбачає вирішення таких **завдань**: вивчення підходів до регулювання відносин щодо цифрових активів, аналіз умов ліцензійних та користувацьких угод, огляд судової практики у сфері захисту прав володільців цифрових активів.

У роботі використано такі **методи наукового дослідження**: догматичний метод при дослідженні умов угод та положень сучасного законодавства щодо відносин із цифровими активами; порівняльний метод при визначенні відмінностей у підходах до регулювання відносин щодо фізичних та віртуальних об'єктів та судової практики щодо захисту прав володільців цифрових активів; метод правового та доктринального аналізу для отримання висновків щодо необхідних змін у сфері регулювання відносин щодо цифрових активів.

Викладення основного матеріалу

Критика сучасного підходу до регулювання відносин щодо цифрових активів зводиться до того, що визначення прав та обов'язків їх учасників за допомогою Terms of Service чи ліцензійних угод не враховує сучасних змін правової природи цифрових активів. Останнім часом цифрові активи набувають дедалі більшої цінності, перетворюючись на самостійні об'єкти цивільного обігу. Відповідно, регулювання відносин щодо таких активів має враховувати всіх учасників ринку та забезпечувати належним чином захист прав їх володільців. Відносини щодо цифрових активів часто виходять за рамки користувацьких угод, на підставі яких вони виникають. Та й самі ці угоди, як було зазначено раніше, далекі від досконалості, адже суттєво обмежують права користувачів на користь розробників.

Згідно з останніми дослідженнями, типові контракти (включаючи користувацькі угоди як їхній різновид) часто є «нечитабельними», або як мінімум складними для розуміння через їхню довжину, зміст і юридичний жаргон⁷. Ситуація в онлайн-середовищі ще гірша, хоча б тому, що проведене дослідження виявило, що час, необхідний для простого ознайомлення з користувацькою угодою, приголомшує. Зокрема, користувачі мали б витратити вісім годин на день протягом 76 днів лише на те, щоб прочитати політику конфіденційності 1500 вебсайтів, які вони відвідують щорозу⁸. Зрештою, чимало користувачів не читають угоди Terms of Service, і переважна більшість не звертає уваги на потенційно небезпечні умови⁹.

Неоднозначною є і судова практика із захисту прав користувачів щодо їхніх цифрових активів на підставі користувацьких угод. Одним із прикладів успішного захисту прав користувачів є справа *Li Hongchen v. Beijing Arctic Ice Technology*

⁷ Obar J, Oeldorf-Hirsch A, «The biggest lie on the Internet: ignoring the privacy policies and terms of service policies of social networking services» (2020) 23(1) Inf Com Soc 128; Bakos Y, Marotta-Wurgler F, Trossen D, «Does anyone read the fine-print? Consumer attention to standard form contracts» (2014) 43(1) JLS 1.

⁸ Belli L, Venturini J, «Private ordering and the rise of terms of service as cyber-regulation» (2016) 5 (4) Int Pol Rev 1.

⁹ Obar J, Oeldorf-Hirsch A, *ibid*.

Development Co, у якій «мешканець» віртуального світу подав позови проти розробника через те, що його віртуальну власність було захоплено хакером. Суди першої та апеляційної інстанцій зобов'язали провайдера повернути майно його законному володільцю¹⁰.

Однак в іншій справі, *Bragg v. Linden Research, Inc.*, спроба користувача захистити свої права не увінчалася успіхом. Суть справи полягала в тому, що аватар користувача в MMOG *Second Life* придбав земельну ділянку на аукціоні, використовуючи лазівку в програмному забезпеченні. Після того, як розробник дізнався про порушення, він заблокував обліковий запис користувача, що призвело до фактичної конфіскації всього віртуального майна, яке належало користувачеві¹¹. Цей випадок демонструє, що розробники укладають угоди з користувачами так, що вони залишають за собою право позбавляти користувачів їхніх цифрових активів, у які вони інвестували значні гроші та час, без жодної можливості отримати будь-яку компенсацію чи оскаржити дії розробників.

До недоліків користувацьких угод можна віднести й те, що користувачі та розробники можуть по-різному трактувати їх умови. Прикладом цього може бути ситуація в грі *EVE Online*, коли розробник відмовився застосувати санкції до користувача на прохання іншого користувача, оскільки вважав, що не було порушено користувацьку угоду. Однак детальний аналіз користувацької угоди, проведений незалежною експертною комісією, дав підстави дійти висновку, що порушення все ж таки мало місце¹². Крім того, навіть у випадку, коли розробник вирішує застосувати санкції до користувача за порушення угоди, єдиним доступним покаранням є блокування облікового запису користувача. Якщо були порушені інтереси інших користувачів, компенсація для них не передбачена.

Водночас, хоча положення *Terms of Service* можуть застосовуватися для вирішення суперечок між користувачем і розробником, вони є абсолютно незастосовними до відносин між користувачами. Адже користувацька угода регулює відносини лише між користувачами та розробниками, вона не пов'язує користувачів жодними правами та обов'язками щодо один до одного¹³.

Отже, у разі порушення прав одного користувача іншим, єдиним способом захисту порушеного інтересу є звернення до розробника з вимогою застосувати до порушника санкції. Однак розробник не зобов'язаний вирішувати суперечки між користувачами та захищати їхні порушені інтереси, тому вирішення проблеми в кожному конкретному випадку залишається на його розсуд. При цьому розроб-

¹⁰ Knight W, 'Gamer Wins Back Virtual Booty in Court Battle' (New Scientist, 23 December 2003) < <https://www.newscientist.com/article/dn4510-gamer-wins-back-virtual-booty-in-court-battle/> > accessed 10 February 2025.

¹¹ *Bragg v. Linden Research, Inc.* (2007) USDC EDP 487 F. Supp. 2d 593.

¹² Lim HYF, «Who monitors the monitor? Virtual world governance and the failure of contract law remedies in virtual worlds», (2009) 11 *Vand J Ent & Tech L* 1053.

¹³ Ludwig J, «Protections for virtual property: a modern restitutionary approach» (2011) 32(1) *LLA Ent L Rev* 1.

ники досить часто відмовляються визнати факт порушень, особливо якщо порушення відбулося з використанням недоліків програмного забезпечення, оскільки розголошення такого факту ставить під сумнів безпеку інших користувачів і може призвести до їх відмови від використання програми, що для розробника означатиме втрату клієнтів.

Недосконалість Terms of Service спонукає дослідників до думки про необхідність заборони необмежених можливостей розробників, які вони встановлюють для себе в користувацьких угодах. Так, П. Палка вказує на необхідність розроблення так званого «користувацького права» за аналогією із захистом прав споживачів, що дозволить забезпечити баланс у фактичній нерівності в цифрових відносинах на законодавчому рівні¹⁴.

Аналіз судової практики¹⁵ виявляє тенденцію надання судами більшого захисту користувачам усупереч умовам користувацької угоди, незважаючи на те, що користувацькі угоди визнаються договорами та, відповідно, зобов'язують сторони й мають застосовуватися переважно перед законом. Проте суди обмежують невинувато широке повноваження розробників на користь користувачів.

Ситуація, що склалася, свідчить про необхідність встановлення певних обмежень для розробників на законодавчому рівні, щоб захистити користувачів як слабшу сторону. Адаже сучасні платформи фактично стали монополістами у віртуальному середовищі та явно зловживають своїм становищем при встановленні правил поведінки. Тому за аналогією з реальними монополіями виникає нагальна потреба втручатися в «правила гри», встановлені розробниками для користувачів, щоб забезпечити баланс інтересів.

Першим кроком у цьому напрямку можна вважати прийняті у 2022 р. Закон про цифрові ринки (Digital Markets Act) та Закон про цифрові послуги (Digital Services Act). Як зазначає Європейська комісія, ці закони були прийняті для створення безпечнішого цифрового простору, де захищені основні права користувачів¹⁶.

Закон про цифрові ринки визначає поняття так званого «брамника» (gatekeeper), яким визнаються дуже великі онлайн-платформи або дуже великі онлайн-пошукові системи, що мають понад 45 мільйонів користувачів, тобто 10% населення Європи. Для таких великих гравців у цифровому просторі встановлюються істотні обмеження, спрямовані на запобігання зловживанням ними своїми правами та захист прав кінцевих і бізнес-користувачів. Було вирішено застосувати такі обмеження, щоб запобігти «серйозному дисбалансу в переговорній силі та, як наслідок, несправедливій практиці та умовам для бізнес-користувачів, а також для кінцевих

¹⁴ Palka P, Virtual property: towards a general theory (European University Institute 2017) 218.

¹⁵ Ajemian v. Yahoo!, Inc. 84 N. E.3d 766 [2017]. № 17-1005, 2018 WL 489291 (U. S. Mar. 26, 2018); 'Facebook Ruling: German Court Grants Parents Rights to Dead Daughter's Account' (BBC News, 12 July 2018) <<https://www.bbc.com/news/world-europe-44804599>> accessed 10 February 2025.

¹⁶ 'The Digital Services Act Package' (Shaping Europe's digital future, 2022) <<https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/digital-services-act-package>> accessed 10 February 2025.

користувачів основних сервісів платформи, що надаються гейткіперами»¹⁷. Основні обов'язки гейткіперів викладені в статтях 5–8 Закону про цифрові ринки.

Закон про цифрові послуги, маючи за мету забезпечення кращого захисту споживачів і основних прав користувачів, визначає деякі вимоги до змісту Terms of Service. Зокрема, ст. 14 згаданого Закону вимагає, щоб постачальники посередницьких послуг включали до своїх умов положення про будь-які обмеження, які вони встановлюють щодо використання їхніх послуг. Ці положення повинні включати інформацію про будь-яку політику, процедури, заходи та інструменти, що використовуються для модерування вмісту, включно з алгоритмічним прийняттям рішень і перевіркою персоналу, а також правила процедури внутрішньої системи розгляду скарг. Ця інформація має бути викладена чіткою, простою, зрозумілою, зручною та недвозначною мовою та має бути загальнодоступною у легкодоступному й машиночитаному форматі. Крім того, постачальники посередницьких послуг повинні повідомляти користувачів про будь-які істотні зміни в умовах.

Ще одне надзвичайно важливе правило полягає в тому, що постачальники посередницьких послуг повинні діяти старанно, об'єктивно та пропорційно, належним чином враховуючи права та законні інтереси всіх залучених сторін, включаючи основні права одержувачів послуг.

Ці фундаментальні права включають, але не обмежуються: для одержувачів послуг – право на свободу вираження поглядів та інформації, право на повагу до приватного та сімейного життя, право на захист персональних даних, право недискримінації та право на ефективний засіб правового захисту; для постачальників послуг – свобода ведення бізнесу, включаючи свободу договору; для сторін, які постраждали від незаконного контенту, – право на людську гідність, права дитини, право на захист власності, включаючи інтелектуальну власність, і право на недискримінацію¹⁸.

Проблема захисту прав користувачів неодноразово обговорюється й під час критики End User License Agreement (EULA), яку називають «міксом між конституцією та священною книгою» для віртуального середовища¹⁹. Дж. Фейрфілд зазначає, що за останні двадцять років відбулося безпрецедентне розширення прав інтелектуальної власності, які компанії використовують як важелі контролю над приватними власниками. На думку дослідника, це сталося через те, що правове регулювання було орієнтоване на стару цифрову економіку, яка більше фокусува-

¹⁷ European Parliament and Council Regulation (EU) 2022/1925 of 14 September 2022 on contestable and fair markets in the digital sector and amending Directives (EU) 2019/1937 and (EU) 2020/1828 (Digital Markets Act) [2022] OJ L 265 /1.

¹⁸ European Parliament and Council Regulation (EU) 2022/2065 of 19 October 2022 on a Single Market For Digital Services and amending Directive 2000/31/EC (Digital Services Act) [2022] OJ L 277/1.

¹⁹ Glushko B, «Note. Tales of the (virtual) city: governing property disputes in virtual worlds» (2007) 22 Berkeley Tech LJ 507.

лася на ліцензіях, ніж на продажу цифрових товарів. Однак настав час змінити законодавчу базу, щоб врахувати нові технологічні можливості²⁰.

Сучасні цифрові активи, такі як NFT, стикаються зі значними юридичними перешкодами для свого розвитку, оскільки всі відносини у сфері цифрових активів регулюються переважно через контракти та ліцензійні угоди. У результаті користувачі (споживачі) отримують лише тимчасовий доступ до цифрових активів на основі ліцензій, без права їх продажу. Таким чином, користувачі не отримують права власності на цифрові об'єкти, які вони створюють або купують²¹. Наприклад, якщо хтось купує електронну книгу, він фактично лише отримує право використувати книгу на основі ліцензії, але не стає її власником. Цей підхід заснований на тому, що щоразу, коли користувач збирається прочитати електронну книгу, він фактично створює її копію. Однак у реальному світі ситуація інша. Споживачеві, який придбав фізичну книгу, не потрібна ліцензія на її читання, оскільки він не створює її копії. Така, здавалося б, суто технологічна різниця насправді породжує суттєві відмінності в становищі власників електронних і фізичних книг. Власник фізичної книги може її віддати, продати або заповідати, тобто вільно нею розпоряджатися, а власник електронної книги обмежений у своїх повноваженнях ліцензійною угодою і не може передавати її третім особам. Таким чином, незважаючи на те, що у користувачів створюється ілюзія покупки книги, вони не можуть вільно розпоряджатися своїм цифровим активом, який ними було придбано²².

Несправедливість цієї ситуації посилюється тим фактом, що найчастіше споживачі помилково вважають, що вони стають власниками цифрових активів, які вони придбали, а не лише ліцензіатами, оскільки на сторінці продажу не згадується, що транзакція є, по суті, наданням ліцензії, а не продажем. Щоб зрозуміти, що транзакція є, по суті, наданням ліцензії, користувачеві найчастіше доводиться читати розгорнуті умови на вебсайтах роздрібних продавців. Більшість користувачів не витрачають на це свій час, зокрема виявилось, що лише 8% користувачів читають EULA²³.

Тому правове регулювання у сфері цифрових активів із застосуванням EULA суттєво обмежує можливості власників цифрових об'єктів порівняно з власниками фізичних об'єктів. Зокрема, враховуючи те, що на підставі ліцензії права на використання цифрових об'єктів надаються лише протягом життя користувача, ці права припиняються з його смертю, навіть якщо договір між провайдером і користувачем не містить спеціальних положень з цього питання. Тобто цифрові активи

²⁰ Fairfield J, «Tokenized: the law of non-fungible tokens and unique digital property» (2022) 97(4) ILJ 1266.

²¹ Perzanowski A, Schultz J, The end of ownership: personal property in the digital economy (MIT Press 2016).

²² Fairfield J, «Tokenized: the law of non-fungible tokens and unique digital property» (2022) 97(4) ILJ 1294–1295.

²³ Sauro J, 'Do Users Read License Agreements?' (MeasuringU, 2011) < <https://measuringu.com/eula/> > accessed 10 February 2025.

не можна успадковувати за законом або згадувати в заповіті, що викликає активну критику EULA з боку дослідників у сфері спадкування цифрових активів²⁴.

Висновки

Ситуація, що склалася у сфері правового регулювання відносин щодо цифрових активів із застосуванням договірних положень та права інтелектуальної власності, свідчить про неефективність такого підходу до захисту прав володільців цифрових активів. Натомість у підходах до правового регулювання цих відносин простежується дисбаланс інтересів, коли провайдери та розробники отримують комплексний захист і гарантії, а користувачі перебувають у дуже вразливому становищі. Тому постає потреба у перегляді підходу до правового регулювання відносин щодо цифрових активів із метою забезпечення балансу інтересів розробників і користувачів та ефективного захисту інтересів останніх. У попередніх дослідженнях нами вже неодноразово визначалася інша модель регулювання відносин щодо цифрових активів, яка може забезпечити більш ефективний захист інтересів володільців цифрових активів²⁵. Сучасні доктринальні й регулятивні розробки та історичні передумови дають підстави стверджувати про можливість поширення положень про право власності на окремі категорії цифрових активів, які відповідають визначеним ознакам. За умови поширення положень про право власності на цифрові активи користувачькі та ліцензійні угоди мають розроблятися так, щоб права користувачів не були порушені з боку розробників. Крім того, такий підхід забезпечить вирішення суперечок, що виникають за участі інших учасників ринку.

REFERENCES

- A helpful overview of all your digital property and digital assets. (2023). *Everplans*. <https://www.everplans.com/articles/a-helpful-overview-of-all-your-digital-property-and-digital-assets> [in English].
- Ajemian v. Yahoo!, Inc.* (2017). 84 N. E.3d 766 (U. S. Mar. 26, 2018), No. 17–1005, 2018 WL 489291. 'Facebook Ruling: German Court Grants Parents Rights to Dead Daughter's Account' (*BBC News*, 12 July 2018) <https://www.bbc.com/news/world-europe-44804599> [in English].
- Bakos, Y., Marotta-Wurgler, F., & Trossen, D. (2014). Does anyone read the fine print? Consumer attention to standard form contracts. *The Journal of Legal Studies*, 43(1). <https://doi.org/10.1086/674424> [in English].
- Banta, N. (2014). Inherit the cloud: The role of private contracts in distributing or deleting digital assets at death. *Fordham Law Review*, 83, 799–854. <https://ir.lawnet.fordham.edu/flr/vol83/iss2/16/> [in English].

²⁴ Edwards L and Harbinja E, "What Happens to My Facebook Profile When I Die?": Legal Issues around Transmission of Digital Assets at Death' (SSRN, 21 February 2013) <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2222163>accessed 10 February 2025.

²⁵ Nekit K. Digital ownership as a reflection of the Rule of Law. Rule of Law in a transitional spectrum. Ed. by Rigmor Argren. Uppsala: lustus. 2024. 470 p. P. 405–439.

- Belli, L., & Venturini, J. (2016). Private ordering and the rise of terms of service as cyber-regulation. *Internet Policy Review*, 5(4). <https://doi.org/10.14763/2016.4.441> [in English].
- Bragg v. Linden Research, Inc.* (2007). U. S. District Court for the Eastern District of Pennsylvania, 487 F. Supp. 2d 593. <https://madisonian.net/downloads/contracts/bragg.pdf> [in English].
- Cornelius, K. (2018). Standard form contracts and a smart contract future. *Internet Policy Review*, 7(2). <https://doi.org/10.14763/2018.2.790> [in English].
- Edwards, L., & Harbinja, E. (2013, February 21). What happens to my Facebook profile when I die? Legal issues around transmission of digital assets on death. SSRN. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2222163 [in English].
- European Commission. (2022). The Digital Services Act Package. Shaping Europe's digital future. <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/digital-services-act-package> [in English].
- European Parliament and Council (2022, October 19) Regulation (EU) 2022/2065 on a Single Market For Digital Services and amending Directive 2000/31/EC (Digital Services Act) OJ L 277/1. <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2022/2065/oj/eng> [in English].
- European Parliament and Council (2022, September 14) Regulation (EU) 2022/1925 on contestable and fair markets in the digital sector and amending Directives (EU) 2019/1937 and (EU) 2020/1828 (Digital Markets Act) OJ L 265/1 <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2022/1925/oj/eng> [in English].
- Facebook ruling: German court grants parents rights to dead daughter's account. (2018, July 12). *BBC News*. <https://www.bbc.com/news/world-europe-44804599> [in English].
- Fairfield, J. (2022). Tokenized: The law of non-fungible tokens and unique digital property. *Indiana Law Journal*, 97(4), 1261–1313. <https://www.repository.law.indiana.edu/ilj/vol97/iss4/4> [in English].
- Glushko, B. (2007). Note. Tales of the (virtual) city: Governing property disputes in virtual worlds. *Berkeley Technology and Law Journal*, 22, 507–528. <https://ssrn.com/abstract=1458547> [in English].
- How valuable are your digital assets? (2023). *Roche Legal*. <https://www.rochelegal.co.uk/news/how-valuable-are-your-digital-assets/> [in English].
- Jordan, L. (2011). Protections for virtual property: A modern restitutionary approach. *Loyola of Los Angeles Entertainment Law Review*, 32(1), 1–29. <https://digitalcommons.lmu.edu/elr/vol32/iss1/1/> [in English].
- Knight, W. (2003, December 23). Gamer wins back virtual booty in court battle. *New Scientist*. <https://www.newscientist.com/article/dn4510-gamer-wins-back-virtual-booty-in-court-battle/> [in English].
- Lim, H. Y. F. (2009). Who monitors the monitor? Virtual world governance and the failure of contract law remedies in virtual worlds. *Vanderbilt Journal of Entertainment*

- & *Technology Law*, 11, 1053–1073. <https://scholarship.law.vanderbilt.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1342&context=jetlaw> [in English].
- Ludwig, J. (2011). Protections for virtual property: A modern restitutionary approach. *Loyola of Los Angeles Entertainment Law Review*, 32(1), 1–29. <https://digitalcommons.lmu.edu/elr/vol32/iss1/1> [in English].
- Moringiello, J., & Reynolds, W. (2007). Survey of the law of cyberspace: Electronic contracting cases 2006–2007. *The Business Lawyer*, 63(1), 1–37. https://www.researchgate.net/publication/30467479_Survey_of_the_Law_of_Cyberspace_Electronic_Contracting_Cases_2007–2008 [in English].
- Nekit, K. (2023). Legal nature and types of digital assets in the activities of technology-oriented startups. *Tribuna Juridica*, 13(2), <https://doi.org/10.24818/TBJ/2023/13/2.08> [in English].
- Nekit, K. (2024). Digital ownership as a reflection of the Rule of Law. In R. Argren (Ed.), *Rule of Law in a transitional spectrum* (pp. 405–439). Iustus. <https://www.diva-portal.org/smash/get/diva2:1836705/FULLTEXT01.pdf> [in English].
- Obar, J., & Oeldorf-Hirsch, A. (2020). The biggest lie on the internet: Ignoring the privacy policies and terms of service policies of social networking services. *Information Communication and Society*, 23(1), 1–20. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2757465. [in English].
- Palka, P. (2017). Virtual property: Towards a general theory. [PhD Thesis, European University Institute]. <https://doi.org/10.2870/700083> [in English].
- Perzanowski, A., & Schultz, J. (2016). *The end of ownership: Personal property in the digital economy*. MIT Press. <https://doi.org/10.7551/mitpress/10524.001.0001> [in English].
- Reis, S. (2015). Towards a «digital transfer doctrine»? The first sale doctrine in the digital era. *Northwestern University Law Review*, 109, 173–207. <https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1193&context=nulr> [in English].
- Sauro, J. (2011, March 29). Do users read license agreements? MeasuringU. <https://measuringu.com/eula/> [in English].

Nekit Kateryna
Doctor of Law, professor,
Researcher and Lecturer
at the Faculty of Law
of the University of Mannheim
(Mannheim, Germany),
Professor of the Department of Civil Law
of the National University of
«Odesa Law Academy», Odesa, Ukraine

Nekit Kateryna. On the Issue of the (in)Efficiency of the Modern Approach to Regulating Relations Regarding Digital Assets for Protection of their Holders' Rights.

Abstract

The amount and value of new digital objects appearing due to the ongoing development of information technologies and covered by the concept «digital assets» is growing at an impressive rate. More and more people are becoming holders of certain digital assets that have monetary value. However, the lack of a clear mechanism for regulating relations regarding digital asset leaves their holders vulnerable because their rights have little or no protection. Therefore, the purpose of this article is to analyze current approaches to the regulation of the rights of digital asset owners based on user and license agreements and case law in this area, as well as to identify the (in)effectiveness of the protection of rights to digital assets, and to determine the prospects for changes in this area. The following methods of scientific research are used in the work: dogmatic method; comparative method; method of legal and doctrinal analysis.

Currently, relations with digital assets are regulated by Terms of Service or EULA agreements. However, this approach has shown its ineffectiveness in protecting users' rights. This article reveals why modern mechanisms for regulating relations regarding digital assets are imperfect for protecting their holders' rights. Some data that indicates the opacity and complexity of user agreements is provided. Case law on protection of users' rights to digital assets based on user agreements is analyzed. The case law analysis reveals that there is a recent tendency for courts to grant a greater degree of protection to users, despite the Terms of Service, even though the latter are most often understood as contracts that bind the parties and should be applied preferentially to the law. However, courts are limiting the unreasonably wide powers of developers in favor of users. The emerging situation shows the need to establish certain restrictions for developers at the legislative level, in order to protect users as a weaker party. The first step in this direction can be considered the latest European regulatory acts, such as Digital Markets Act and Digital Services Act. This paper analyzes the provisions of the aforementioned acts related to the new requirements for Terms of Service aimed at ensuring a balance between the rights of users and providers. The article also pays attention to the issues that arise due to the provisions of license agreements (EULA) regarding digital assets. In general, the conclusion is made that there is a need to change current approach to regulation of relations regarding digital assets. To ensure more efficient protection of the digital assets' holders, the provisions of ownership should be applied to the relations regarding digital assets.

Keywords: *digital assets, user agreement, Terms of Service, license agreement, EULA, rights protection, digital property, Digital Markets Act, Digital Services Act.*