

**НАЦІОНАЛЬНИЙ ЮРИДИЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ЯРОСЛАВА МУДРОГО
МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ**

Кваліфікаційна наукова праця
на правах рукопису

УЛІНЕЦЬ ІГОР ОЛЕГОВИЧ

УДК 347.12

ДИСЕРТАЦІЯ

**ЗДІЙСНЕННЯ ТА ЗАХИСТ СУБ'ЄКТИВНИХ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ
СТОРИН ДОГОВОРУ ПРО ВИКОРИСТАННЯ ЦИФРОВОГО
КОНТЕНТУ: ДОСВІД УКРАЇНИ ТА КРАЇН ЄС**

081 «Право»

08 «Право»

Подається на здобуття наукового ступеня доктора філософії.

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

І.О. Улінець

Науковий керівник:
Яроцький Віталій Леонідович,
доктор юридичних наук, професор

ХАРКІВ - 2026

АНОТАЦІЯ

Улінець І.О. Здійснення та захист суб'єктивних цивільних прав сторін договору про використання цифрового контенту: досвід України та країн ЄС. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 «Право». – Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, Міністерство освіти і науки України, Харків, 2026.

Дисертація є першою у вітчизняній цивілістиці науковою працею, у якій комплексно досліджено специфіку договірних правовідносин у сфері використання цифрового контенту, висвітлено особливості здійснення та захисту суб'єктивних цивільних прав сторін договору про використання цифрового контенту. Здійснено системний аналіз елементів досліджуваних правовідносин та особливостей цивільно-правової відповідальності за невиконання чи неналежне виконання обов'язків, що визначаються договором про використання цифрового контенту.

Визначено основні характеристики цифрового контенту як об'єкта цивільних прав та об'єкта договору про використання цифрового контенту. Цифровий контент є різновидом цифрових речей; існує виключно у цифровому та віртуальному середовищах; для його відтворення необхідне апаратне або мережеве підключення; відображається через цифрову форму та зміст; за своєю сутністю є результатом творчої, інтелектуальної діяльності людини; ідентифікується одночасно як визначений програмний код та джерело правової інформації; як правило, має майнову цінність та завжди характеризується корисними споживчими властивостями, оскільки задовольняє відповідні потреби людини.

Обґрунтовано, що цифровий контент має подвійну інформаційну природу. Доведено, що цифровий контент також є різновидом інформації, проте з певними властивими лише йому особливостями. Цифровий контент

може бути як первинно створеним у цифровій формі (наприклад, результати творчої діяльності, здійсненої за допомогою програмного забезпечення; цифровий контент, створений з використання штучного інтелекту тощо), так і оцифрованим з матеріальної форми. Сутність цифрового контенту полягає в тому, що після відцифровування відбувається перехід будь-якої інформації у цифрову форму, адже вказана інформація переходить у дані – контент, що набуває цифрової форми. Цифровий контент в широкому сенсі визначають як змістовно-інформаційне наповнення, а вміст цифрового контенту є свого роду нематеріальним немайновим благом як і інформація, оскільки втілюється з неї, тому сам цифровий контент в цілому не є інформацією у класичному її розумінні.

В роботі доведено, що договір про використання цифрового контенту не завжди є споживчим (є їх укладення та виконання у сфері споживання, що обумовлює їх зв'язок із споживачем як однією з сторін досліджуваного договору, а також наголос на задоволенні в межах цих договірних відносин його особистих потреб).

Аналіз законодавства ЄС дає підстави стверджувати, що цифровий контент у багатьох країнах розглядають як об'єкт, що наділений ознаками товару і укладення договору про використання цифрового контенту може мати різне значення. У законодавстві деяких країн зустрічається конструкція «постачання» цифрового контенту, яка не може розглядатись як постачання у класичному його розумінні.

У дисертації отримало розвиток наукове розуміння того, що процес фіксації умов досліджуваного договору у ході його укладення поступово еволюціонував переважно у площину його електронної форми, де панівною моделлю стали договори приєднання. Ця форма укладення договорів є зручною та швидкою. Автоматизація процедури укладення традиційного цивільно-правового договору передбачає використання електронних технічних засобів для полегшення процесу укладення і зустрічного виконання договору, зберігаючи при цьому текстову форму договору. Використання

механізмів акцепту та оферти через активні дії користувача, такі як натискання кнопки «погоджуюсь» (click-wrap) або факт використання ресурсу (browse-wrap), створює специфічне правове середовище.

Сформовано і доведено висновок про те, що договір про використання цифрового контенту є непоіменованим (оскільки такий договір відсутній у цивільному законодавстві), змішаним (це забезпечується зазвичай шляхом включення положень про надання цифрових послуг чи використання цифрового контенту, характерних для інших договорів — купівлі-продажу, поставки, надання інших видів послуг тощо.), двостороннім (наявність декількох сторін з взаємними правами та обов'язками), консенсуальним та оплатним (оскільки ціна є істотною умовою лише для відплатних договорів, у договорах постачання цифрового контенту її слід визначати як істотну умову виключно для відплатних зобов'язань).

Ретельному аналізу у контексті предмету дослідження піддано істотні умови договору про використання цифрового контенту. Визначено, що такими істотними умовами є умова про його предмет, умова про напрями, межі та порядок використання цифрового контенту, умова про вартість послуг (за умови його оплатності у відповідному випадку), умова про відповідність цифрового контенту (тобто об'єктивні, суб'єктивні та технічні критерії визначення його споживчої цінності), умова про модифікацію, умова про нерозповсюдження персональних даних користувача, умова про захист ділової репутації.

Доведено, що цифровий контент повинен відповідати вимогам його придатності для відповідної конкретної мети його використання у цивільному обороті, про яку сторони домовились у ході укладення договору. Нарешті, цифровий контент має мати власний змістовний опис і повинен відповідати йому, мати належну якість та характеризуватись відповідністю нормативним положенням вітчизняного цивільного законодавства.

Обґрунтовано, що сторонами договору про використання цифрового контенту є користувач та виконавець. Визначено, що до осіб, які відіграють

важливу роль у забезпеченні договірних правовідносин у сфері використання цифрового контенту також можна віднести будь-яких операторів різноманітних видів апаратного підключення, оскільки цифрове середовище передбачає різні види підключення, а не лише мережу Інтернет, а також фахівців, що створюють електронні інформаційні ресурси, володіють правами на них, забезпечують функціонування цих ресурсів і задовольняють інформаційні потреби користувачів та онлайн-платформи, цифрові ринки, платформи для авторів, тощо. Потрібно розмежовувати статус суб'єктів договірних правовідносин, об'єктом яких є безпосередньо цифровий контент, а також статус суб'єктів, пов'язаних із забезпеченням існування цифрового контенту в мережі, у віртуальному середовищі зокрема

Вказано на необхідність доведення всіх чотирьох елементів цивільно-правової відповідальності, зокрема, що відсутність хоча б однієї із умов унеможлиблює покладення на особу обов'язку з відшкодування майнової та немайнової шкоди. Відхід від концепції вини до об'єктивної відповідальності постачальника за невідповідність контенту є прогресивним та необхідним кроком для ефективного захисту прав споживачів.

Окрему увагу в роботі присвячено розгляду цивільно-правових способів захисту учасників цивільних правовідносин, які наділяються правами на цифровий контент, а також позасудовим способам захисту прав осіб. Встановлено, що онлайн-вирішення спорів (ODR) відноситься до всього спектру альтернативного вирішення спорів поза межами суду (ADR), яке здійснюється за допомогою інформаційних технологій, зокрема Інтернету. Окрім офіційних платформ, існує безліч приватних ODR-платформ, які функціонують у різних секторах цифрової економіки.

Практичне значення одержаних результатів полягає у можливості використання висновків, пропозицій та рекомендацій, сформульованих в дисертації, в правотворчій діяльності для удосконалення положень чинного цивільного законодавства України, що регулюють договірні правовідносини у сфері використання цифрового контенту; у правозастосовчій діяльності

шляхом їх застосування судами при розгляді відповідних категорій справ, адвокатами, нотаріусами та іншими особами під час здійснення професійної діяльності, а також суб'єктами застосування права; у навчальному процесі під час викладання дисциплін «Цивільне право», «Право інтелектуальної власності», при підготовці відповідних методичних та навчальних посібників, а також підручників для студентів вищих навчальних закладів юридичної освіти.

Ключові слова: цифровий контент, інформація, право інтелектуальної власності, правочин, зобов'язання, договір, договір про використання цифрового контенту, цифрова річ, нематеріальне благо, програмне забезпечення, цифровий актив, віртуальне благо, суб'єкт, об'єкт, відповідальність.

SUMMARY

Ulinets I.O. Enforcement and protection of subjective civil rights of parties to a contract on the use of digital content: experience of Ukraine and EU countries. – Qualification scientific work on the rights of the manuscript.

Thesis for the degree of Doctor of Philosophy in the specialty 081 “Law.” – Yaroslav Mudryi National Law University, Ministry of Education and Science of Ukraine, Kharkiv, 2026.

The dissertation is the first scientific work in domestic civil law that comprehensively examines the specifics of contractual legal relations in the field of digital content use and highlights the peculiarities of exercising and protecting the subjective civil rights of the parties to a digital content use agreement. A systematic analysis of the elements of the legal relations under study and the peculiarities of civil liability for non-performance or improper performance of obligations determined by a contract for the use of digital content has been carried out.

The main characteristics of digital content as an object of civil rights and an object of a contract for the use of digital content have been identified. Digital content is a type of digital object; it exists exclusively in digital and virtual environments; hardware or network connection is required for its reproduction; it is displayed through digital form and content; is essentially the result of human creative and intellectual activity; is identified simultaneously as a specific program code and a source of legal information; as a rule, has property value and is always characterized by useful consumer properties, as it satisfies the relevant human needs.

It is substantiated that digital content has a dual informational nature. It has been proven that digital content is also a type of information, but with certain characteristics unique to it. Digital content can be either originally created in digital form (for example, the results of creative activity carried out using software; digital content created using artificial intelligence, etc.) or digitized from a material form. The essence of digital content is that after digitization, any information is converted

into digital form, as the information is converted into data—content that takes on a digital form. Digital content is broadly defined as content and information, and the content of digital content is a kind of intangible non-property asset, like information, because it is embodied in it, so digital content itself is not information in the classical sense.

The dissertation proves that a contract for the use of digital content is not always a consumer contract (there are contracts concluded and performed in the sphere of consumption, which determines their connection with the consumer as one of the parties to the contract under consideration, as well as an emphasis on satisfying his personal needs within the framework of these contractual relations).

An analysis of EU legislation gives grounds to assert that digital content is considered in many countries as an object with the characteristics of a commodity, and the conclusion of a contract for the use of digital content may have different meanings. The legislation of some countries contains the concept of “supply” of digital content, which cannot be considered as supply in its classical sense.

The dissertation develops the scientific understanding that the process of fixing the terms of the contract under study during its conclusion has gradually evolved mainly into its electronic form, where adhesion contracts have become the dominant model. This form of contract conclusion is convenient and fast. The automation of the procedure for concluding a traditional civil law contract involves the use of electronic technical means to facilitate the process of concluding and mutually executing the contract, while preserving the textual form of the contract. The use of acceptance and offer mechanisms through active user actions, such as clicking the “I agree” button (click-wrap) or the fact of using the resource (browse-wrap), creates a specific legal environment.

The conclusion has been formed and proven that a contract for the use of digital content is unnamed (since such a contract is absent in civil law), mixed (this is usually ensured by including provisions on the provision of digital services or the use of digital content characteristic of other contracts — sale and purchase, supply, provision of other types of services, etc.), bilateral (the presence of several parties

with mutual rights and obligations), consensual, and remunerated (since price is an essential condition only for remunerative agreements, in agreements for the supply of digital content, it should be defined as an essential condition exclusively for remunerative obligations).

The essential terms of the agreement on the use of digital content have been carefully analyzed in the context of the subject of the study. It has been determined that such essential terms include the term on its subject matter, the term on the directions, limits, and procedure for using digital content, the term on the cost of services (provided that it is payable in the relevant case), the term on the conformity of digital content (i.e., objective, subjective, and technical criteria for determining its consumer value), the condition regarding modification, the condition regarding the non-disclosure of the user's personal data, and the condition regarding the protection of business reputation.

It has been proven that digital content must meet the requirements of its suitability for the specific purpose of its use in civil circulation, as agreed by the parties during the conclusion of the contract. Finally, digital content must have its own substantive description and must comply with it, be of adequate quality, and comply with the regulatory provisions of domestic civil law.

It has been substantiated that the parties to a contract for the use of digital content are the user and the contractor. It has been determined that persons who play an important role in ensuring contractual legal relations in the field of digital content use may also include any operators of various types of hardware connections, since the digital environment involves various types of connections, not just the Internet, as well as specialists who create electronic information resources, own the rights to them, ensure the functioning of these resources, and satisfy the information needs of users and online platforms, digital markets, platforms for authors, etc. It is necessary to distinguish between the status of subjects of contractual legal relations, the object of which is directly digital content, and the status of subjects related to ensuring the existence of digital content on the network, in the virtual environment in particular

It is necessary to prove all four elements of civil liability, in particular, that the absence of at least one of the conditions makes it impossible to impose on a person the obligation to compensate for pecuniary and non-pecuniary damage. Moving away from the concept of fault to the objective liability of the provider for non-compliance of content is a progressive and necessary step towards effective consumer protection.

Special attention is paid to civil law remedies for participants in civil legal relations who are granted rights to digital content, as well as extrajudicial remedies for the protection of individuals' rights. It has been established that online dispute resolution (ODR) refers to the entire spectrum of alternative dispute resolution outside of court (ADR), which is carried out with the help of information technologies, in particular the Internet. In addition to official platforms, there are many private ODR platforms operating in various sectors of the digital economy.

The practical significance of the results obtained lies in the possibility of using the conclusions, proposals, and recommendations formulated in the dissertation in law-making activities to improve the provisions of the current civil legislation of Ukraine governing contractual legal relations in the field of digital content use; in law enforcement activities through their application by courts when considering relevant categories of cases, by lawyers, notaries, and other persons in the course of their professional activities, as well as by entities applying the law; in the educational process when teaching the disciplines “Civil Law” and “Intellectual Property Law,” when preparing relevant methodological and teaching aids, as well as textbooks for students of higher educational institutions of legal education.

Keywords: digital content, information, intellectual property law, legal transaction, obligation, contract, contract for the use of digital content, digital item, intangible asset, software, digital asset, virtual asset, subject, object, liability.

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Наукові праці, у яких опубліковані основні результати дисертації:

1. Улінець І.О. Цифровий контент та інформація як об'єкти цивільних прав. *Право.ua*. 2024. №4. С. 93-98.
<https://doi.org/10.32782/LAW.UA.2024.4.13>
2. Улінець І.О. Відповідальність сторін договору про надання цифрового контенту. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія ПРАВО*. 2025. Вип. 89: Ч. 1. С. 432-437. DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2025.89.1.61>
3. Улінець І.О. Ефект «прокручування» у договорах на доступ та/або використання цифрового контенту. *Електронне наукове видання «Аналітично-порівняльне правознавство»*. 2025. Вип. 6. Ч. 1. С. 423-428.
<https://doi.org/10.24144/2788-6018.2025.06.1.65>

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

1. Улінець І.О. Правове регулювання цифрового контенту у медичній сфері. *Проблеми вдосконалення приватноправових механізмів набуття, передачі, здійснення та захисту суб'єктивних цивільних та сімейних прав у сучасних умовах* : матеріали наук.-практ. конф., присвяч. пам'яті проф. Ч. Н. Азімова (м. Харків, 13 груд. 2024 р.). Харків : Право, 2025. С. 291-295.
2. Улінець І.О. Особливості визначення істотних умов договорів про використання цифрового контенту. *Актуальні проблеми права інтелектуальної власності в сучасних умовах*. Матеріали круглого столу (м. Харків, 30 травня 2025 р.). Харків : Право, 2025. С. 214-217

ЗМІСТ

ВСТУП.....	3
РОЗДІЛ 1. ТЕОРЕТИЧНІ ПОЛОЖЕННЯ ЩОДО ДОГОВОРУ ПРО ВИКОРИСТАННЯ ЦИФРОВОГО КОНТЕНТУ.....	12
1.1. Цифровий контент як об'єкт договірних правовідносин у сфері його використання	12
1.2. Теоретичні аспекти динаміки договору про використання цифрового контенту.....	34
Висновки до розділу 1.....	53
РОЗДІЛ 2. ЕЛЕМЕНТИ ТА ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ДОГОВОРУ ПРО ВИКОРИСТАННЯ ЦИФРОВОГО КОНТЕНТУ.....	55
2.1. Предмет, істотні умови та правова характеристика договору про використання цифрового контенту	55
2.2. Права та обов'язки сторін договору про використання цифрового контенту.....	73
Висновки до розділу 2.....	93
РОЗДІЛ 3. ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ТА ЗАХИСТ ПРАВ СТОРІН ДОГОВОРУ ПРО ВИКОРИСТАННЯ ЦИФРОВОГО КОНТЕНТУ.....	96
3.1. Цивільно-правова відповідальність сторін договору про використання цифрового контенту.....	96
3.2. Порядок вирішення спорів, що виникають у договірних правовідносинах щодо використання цифрового контенту.....	118
3.3. Захист прав сторін договору про використання цифрового контенту.....	140
Висновки до розділу 3.....	165
ВИСНОВКИ.....	168
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	174
ДОДАТОК.....	196

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. В умовах діджиталізації усі сфери життєдіяльності людей стрімко адаптуються до віртуального середовища, що обумовлює необхідність впровадження новітніх підходів до регулювання досліджуваних суспільних відносин. Укладення та виконання різноманітних договорів у віртуальному середовищі давно стало повсякденністю. Інновації у сфері обміну інформацією, здійснення миттєвих повідомлень, підписання документів, сплати рахунків тощо у цифровій сфері відбуваються настільки швидко, що законодавець не встигає регламентувати нові відносини, які з'являються у ході ІТ-революції. Проте, навіть якщо відсутні спеціальні норми, які б регулювали досліджувані відносини, під час укладення договору про використання цифрового контенту сторони повинні обов'язково керуватися загальними положеннями вітчизняного цивільного законодавства. Ще зовсім недавно такі правовий режим таких об'єктів як комп'ютерна програма, зображення чи аудіо- та відеофайли був невизначеним. У цей період самі контрагенти шляхом укладення відповідних договорів самостійно намагалися врегулювати ті чи інші питання, пов'язані з використанням відповідних благ у цифровій сфері. Цифровий контент не лише існував у мережі, його активно створювали, продавали, передавали іншим особам. Це вплинуло на формування підходів у сучасній цивілістиці про те, що цифровий контент є нематеріальним немайновим благом з урахуванням віртуальності середовища його функціонування. Законодавець визначив його правовий режим як цифрової речі, сутність якої виражена у її вмісті, що створюється творчою працею людини і зазвичай є об'єктом права інтелектуальної власності. У зв'язку з цим, вітчизняне та європейське законодавство водночас визначає цифровий контент як різновид даних. Це спричинило чимало проблем на практиці щодо того, яким чином найбільш оптимально врегулювати цивільні відносини, що виникають з приводу цифрового контенту, зокрема у межах договору про його використання.

Необхідність дослідження його специфіки, напрямів та сфери використання актуалізує проблематику даного дисертаційного дослідження.

Науково-теоретичне підґрунтя проведеного дослідження забезпечили праці таких науковців, як: Аврамова О.Є., Атаманова Ю.Є., Безклубий І.А., Ващак В.А., Гулейков І.Ю., Калаур І.Р., Кметик-Подубінська Х.І., Майданик Р.А., Мамаєв І.О., Мілаш В.С., Мічурін Є.О., Надьон В.В., Некіт К.Г., Попова С.О., Саванець Л.М., Сліпченко А.С., Сліпченко С.О., Стахира Г. М., Трофименко Д. С., Тупицька Є.О., Філонова Ю.М., Ханик - Посполітак Р. Ю., Яновицька Г.Б., Яроцький В.Л. та інші.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Тема дисертації затверджена на засіданні вченої ради Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого 28 листопада 2024 року, протокол № 4 й узгоджується з планом науково-дослідних робіт кафедри цивільно-правової політики, права інтелектуальної власності та інновацій Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого в межах державної цільової комплексної програми «Проблеми ефективності правового регулювання цивільних відносин в Україні» (№ 0111u000963).

Мета і завдання дослідження. Метою дисертаційного дослідження є визначення правової природи цифрового контенту, правового регулювання цивільних правовідносин у сфері використання цифрового контенту, а також з'ясування сутності договору про використання цифрового контенту, цивільно-правової відповідальності його сторін, а також способів захисту їх прав.

Для досягнення визначеної мети у дослідженні визначені такі завдання:

- визначити поняття цифрового контенту та його ключові ознаки;
- з'ясувати сутність цифрового контенту, як об'єкта цивільних прав;
- навести правову характеристику, розкрити предмет та істотні умови договору про використання цифрового контенту;
- охарактеризувати права і обов'язки сторін договору про використання цифрового контенту;

- показати співвідношення договору про використання цифрового контенту та суміжних договірних конструкцій;
- охарактеризувати міжнародний досвід регулювання договірних відносин у сфері використання цифрового контенту;
- розкрити специфіку та порядок вирішення спорів у сфері використання цифрового контенту
- визначити способи захисту порушених прав сторін договору про використання цифрового контенту.

Об'єктом дослідження є правовідносини, що виникають, змінюються та припиняються у сфері здійснення та захисту суб'єктивних цивільних прав та законних інтересів сторін договору про використання цифрового контенту за законодавством України та країн ЄС.

Предметом дослідження є здійснення та захист суб'єктивних цивільних прав сторонами договору про використання цифрового контенту за законодавством України та країн ЄС.

Методи дослідження. Основою дослідження з методологічної точки зору є загальнонаукові, спеціально-наукові та правові методи. Застосування діалектичного методу дозволило дослідити основні етапи становлення та розвитку досліджуваного договору у підрозділі 1.1. Використання методу індукції визначило можливість проаналізувати наявні договори, що укладаються у сфері обороту цифрового контенту у підрозділі 1.2. Зокрема, дослідження договору про використання цифрового контенту із використанням цього методу дало можливість виокремити ознаки та з'ясувати сферу застосування та правову природу досліджуваної договірної конструкції. Застосування методу системно-структурного аналізу забезпечило розкриття особливостей цифрового контенту як предмета досліджуваного договору у підрозділі 2.1. Метод логічного аналізу дозволив здійснити класифікацію договорів, об'єктом яких є цифровий контент. Метод дедукції дав змогу надати розгорнуту правову характеристику договору про використання цифрового контенту у підрозділі 2.1. Формально-юридичний метод допоміг у

виокремленні та визначенні основних напрямів вирішення теоретичних і практичних проблем захисту суб'єктивних цивільних прав та законних інтересів користувачів цифрового контенту, а також визначенні способів захисту таких правовідносин у розділі 3.

Емпіричною базою дослідження виступили законодавчі та інші нормативно-правові акти України, зарубіжних країн, постанови Верховного Суду, договори, практика їх укладання, статистичні дані тощо.

Наукова новизна отриманих результатів полягає у тому, що це одна з перших в Україні наукових робіт, в якій комплексно досліджено теоретичні й практичні аспекти договору про використання цифрового контенту, визначено сутність окреслених правовідносин, з'ясовано суб'єктний склад та особливості відповідальності його сторін. У ході наукового дослідження отримано такі основні наукові результати, які містять наукову новизну.

Уперше:

- досліджено нормативно визначені особливості цифрового контенту. Доведено, що цифровий контент є об'єктом цивільних прав та різновидом цифрових речей; існує виключно у цифровому та віртуальному середовищах; для його відтворення необхідне апаратне або мережеве підключення; відображається через цифрову форму та зміст; за своєю сутністю є результатом творчої, інтелектуальної діяльності людини; ідентифікується одночасно як визначений програмний код та джерело правової інформації; як правило, має майнову цінність та завжди характеризується корисними споживчими властивостями, оскільки задовольняє відповідні потреби людини;

- з'ясовано, що цифровий контент є джерелом інформації у вигляді формалізованих даних, які можуть стосуватись будь-якої сфери людської діяльності. Водночас, цифровий контент є інформацією, яка зі свого класичного літерально-змістовного вираження трансформується у відповідні цифрові дані, що можуть вимірюватися чи відтворюватися технічними пристроями та/або зчитуватися комп'ютерною програмою. Разом з тим, зміст

цифрового контенту, без урахування суто технічної складової, зрештою в кінцевому випадку є інформацією, яка має певний змістовно-визначений тематичний контекст та підлягає безперешкодному сприйняттю органами чуття людей на екрані монітора комп'ютерного пристрою чи іншим чином;

- враховано статусні особливості відповідних категорій учасників цивільних правовідносин, що виникають у сфері обігу цифрового контенту у вітчизняному цивільному обороті. Доведено необхідність розмежування статусних характеристик власне управнених та зобов'язаних учасників договірних правовідносин, об'єктом яких постає цифровий контент. Обґрунтовано допоміжний характер функцій та повноважень технічного персоналу, що сприяє відтворенню та функціонуванню цифрового контенту в мережі. Проведено чітке розмежування суто технічних та суто цивільно-правових механізмів захисту учасників цивільних правовідносин, що мають права на цифровий контент, попри єдину мету обох вказаних захисних механізмів - всебічне забезпечення безперешкодності здійснення управненою особо належних їй суб'єктивних цивільних прав на цифровий контент;

- визначено специфіку статусу сторін та істотні умови договору про використання цифрового контенту. Обґрунтовано, що сторонами договору про використання цифрового контенту можуть бути не лише споживач та виконавець, але і користувач та виконавець. При цьому договір про використання цифрового контенту за основними юридичними особливостями виходить за межі суто споживчих договорів та має змішаний характер. Визначено, що договір про використання цифрового контенту за правовою характеристикою є непоіменованим, змішаним, двостороннім, консенсуальним та оплатним. Розкрито набір істотних умов, що вироблені багаторічною практикою укладення та виконання договорів про використання цифрового контенту. Зокрема, зазвичай це умова про його предмет, умова про напрями, межі та порядок використання цифрового контенту, умова про вартість послуг (за умови його оплатності у відповідному випадку), умова про відповідність цифрового контенту (тобто об'єктивні, суб'єктивні та технічні

критерії визначення його споживчої цінності), умова про модифікацію, умова про нерозповсюдження персональних даних користувача, умова про захист ділової репутації;

удосконалено:

- доктринальні підходи щодо визначення ознак цифрового контенту як об'єкта договірних правовідносин щодо використання цифрового контенту. У цьому контексті набуття суб'єктивних цивільних прав на цифровий контент має на меті його безпосереднє використання набувачем. Цифровий контент повинен відповідати вимогам його придатності для відповідної конкретної мети його використання у цивільному обороті, про яку сторони домовились у ході укладення договору. Нарешті, цифровий контент характеризується власним змістовним описом і повинен відповідати йому, мати належну якість та характеризуватись відповідністю нормативним положенням вітчизняного цивільного законодавства;

- положення про те, що захисний механізм досліджуваних договірних відносинах характеризується невід'ємними технічною та правовою складовими. Крім загальних приватноправових захисних механізмів, важливу роль у механізмі захисту суб'єктивних цивільних прав на цифровий контент відіграють технічні засоби захисту. Доведено, що суто юридичними механізмами захисту прав учасників досліджуваних договірних відносин є юрисдикційні та неюрисдикційні засоби захисту. Враховуючи особливу сферу використання цифрового контенту (цифрове середовище), найчастіше захист порушених суб'єктивних цивільних прав володільця цифрового контенту здійснюється за рахунок оптимального комбінування технічних засобів та самозахисту, а якщо цього виявляється недостатньо - застосовуються юрисдикційні засоби захисту;

- положення про те, що юридична природа цифрового контенту як цифрової речі полягає у тому, що цифровий контент внаслідок багаторазового використання не зношується фізично, не підлягає амортизації, на відміну від звичайних речей, а його копіювання і поширення можуть відбуватися майже

миттєво і без втрати всіх його споживчих характеристик та якостей, що ускладнює контроль набувача цифрового контенту над його оборотом та захист його суб'єктивних цивільних прав на відповідну цифрову річ. У зв'язку з цим, найбільш раціональним та виправданим напрямом захисту суб'єктивних цивільних прав набувача цифрового контенту є превенція, адже запобігти неправомірному поширенню цифрового контенту у цифровому середовищі значно легше та раціональніше, ніж потім стримати несанкціонований управненою особою потік даних у мережі;

набули подальшого розвитку:

- положення про те, що категорія «постачання» для договірних відносин, що виникають у сфері цивільного обороту цифрового контенту, є спеціальним термінологічним висловом, що не підлягає ототожненню з постачанням у межах виконання умов договору постачання енергетичних ресурсів. Зважаючи на специфічність правової природи цифрового контенту як цифрової речі та окремого різновиду об'єктів цивільних прав, вказаний термін має обмежену сферу термінологічного застосування. Договір використання цифрового контенту відрізняється від договору постачання продукції перш за все з урахуванням правової природи рухомих та цифрових речей. Крім цього, відповідна специфіка досліджуваних відносин обумовлюється неможливістю його постачання без застосування технічних засобів надання цифрового контенту, визначається статусною специфікою учасників, які беруть участь у досліджуваних договірних правовідносинах, а комбінованістю способів захисту прав управненої сторони (вони за своєю природою техніко-юридичні) та відповідальності сторін за порушення договірних зобов'язань у цифровому та/або віртуальному середовищі;

- положення про те, що у контексті цифрового контенту об'єктом договору буде безпосередньо цифровий контент, а ось предмет у кожному конкретному випадку буде залежати від умов конкретного договору та комплексу визначених ним правомірних дій, які будуть вчинятися щодо

цифрового контенту або обумовленим досліджуваним договором результатом, який мають на меті досягти сторони тощо;

- положення, які визначають перелік категорій спорів, які найчастіше виникають у сфері використання цифрового контенту, тобто їх спільним об'єктом є саме цифровий контент і особлива мета – його використання. Це спори, що виникають з невиконання або неналежного виконання умов договору про використання цифрового контенту, споживчі спори, спори, які стосуються авторського права чи прав інтелектуальної власності, спори щодо захисту персональних даних, а також, щодо допустимості та правових наслідків залучення штучного інтелекту, проте цей перелік не є вичерпним;

- твердження про те, що інститут позасудового вирішення спорів останнім часом у віртуальному середовищі набуває все більшої популярності та стає все більш поширеним як наслідок розвитку сучасних вітчизняних та закордонних інформаційних технологій, зокрема, онлайн-вирішення цивільно-правових спорів, що ґрунтуються на правовідносинах у цифровому середовищі.

Практичне значення отриманих результатів. Сформульовані в дисертації наукові положення, висновки та практичні рекомендації можуть бути використані:

- у науково-дослідницькій діяльності – для поглибленого вивчення комплексу теоретичних і практичних проблем, пов'язаних із визначенням правового статусу сторін договору про використання цифрового контенту, цивільно-правової відповідальності за порушення його умов; для подальшої розробки наукових концепцій, методологічних підходів у сфері аналізу інформаційного права та європейського приватного права; для подальших міждисциплінарних досліджень проблем правового регулювання цифрового середовища тощо;

- в освітній діяльності – при розробці та вдосконаленні навчальних програм, курсів лекцій, методичних матеріалів та рекомендацій із навчальних дисциплін «Цивільне право», «Право інтелектуальної

власності», «Інформаційне право», а також інших академічних дисциплін; при підготовці підручників, навчальних посібників, практикумів, а також при написанні студентами, аспірантами та докторантами відповідних наукових робіт;

– у правотворчій діяльності – при підготовці проєктів нормативно-правових актів, спрямованих на оновлення чинного цивільного законодавства України з урахуванням європейських стандартів і міжнародних зобов’язань нашої держави, а також при розробці концепцій і напрямів удосконалення правового регулювання відносин у сфері використання цифрового контенту тощо;

– у правозастосовній діяльності – при вирішенні судами спорів, пов’язаних із укладенням, виконанням, зміною та припиненням договору про використання цифрового контенту; у ході вирішення практичних питань забезпечення належної відповідності цифрового контенту умовам договору, технічної підтримки, модифікації та застосування юрисдикційних і неюрисдикційних способів захисту, у тому числі механізмів ADR та ODR.

Апробація результатів дослідження. Основні наукові положення і висновки, сформульовані в дисертації, оприлюднювалися та обговорювалися на науково-практичних заходах, зокрема: науково-практичній конференції, присвяченій пам’яті професора Ч. Н. Азімова, «Проблеми вдосконалення приватноправових механізмів набуття, передачі, здійснення та захисту суб’єктивних цивільних та сімейних прав у сучасних умовах» (м. Харків, 13 грудня 2024 року); круглому столі «Актуальні проблеми права інтелектуальної власності в сучасних умовах» (м. Харків, 30 травня 2025 року).

Структура та обсяг дисертації. Структура та обсяг дисертації обумовлені її метою та завданнями. Дисертація складається зі вступу, трьох розділів, що поділені на сім підрозділів, висновків, списку використаних джерел і додатка. Загальний обсяг рукопису дисертації складає 196 сторінок, з яких основний текст становить 173 сторінки, список використаних джерел з 199 найменувань займає 23 сторінки, а додаток – 1 сторінку.

РОЗДІЛ 1

ТЕОРЕТИЧНІ ПОЛОЖЕННЯ ЩОДО ДОГОВОРУ ПРО ВИКОРИСТАННЯ ЦИФРОВОГО КОНТЕНТУ

1.1. Цифровий контент як об'єкт договірних правовідносин у сфері його використання

Стрімкий розвиток сучасних комп'ютерних технологій сьогодні не залишає вибору суспільству щодо тотальної цифровізації більшості сфер діяльності людей, зважаючи на бажання кожного йти в ногу з часом. Держава, бізнес та громадяни активно включаються у хід цифровізації, що зумовлюється бажанням оптимізувати всі економічні процеси, забезпечити економію ресурсів, а також їх акумулювання для збільшення загальносуспільного позитивного економічного результату. Цифровізація істотно спростила виконання процесів, що раніше потребували надмірних людських зусиль та чималих витрат часу і значно прискорила використанням сучасних інноваційних технологій.

Водночас поява нових відносин зобов'язує державу забезпечити ефективне їх правове регулювання і, перш за все, унормувати цивільно-правові механізми забезпечення всебічного та ефективного захисту учасників таких відносин. Не менш актуальним є і забезпечення захисту самої держави від протиправних посягань з метою недопущення ситуації, коли цю важливу сферу суспільних відносин буде проблематично або взагалі неможливо буде контролювати. Таким чином, держава як гарант захисту суб'єктивних цивільних прав та законних інтересів осіб, повинна постійно слідкувати за інноваціями та процесами, що відбуваються у віртуальному середовищі. Разом з тим, необхідно враховувати особливості участі різноманітних цифрових активів у цивільному обороті, що існують тільки у віртуальній формі або пов'язані із наданням та використанням цифрового контенту та цифрових послуг.

Варто додати, що в цілях запобігання вчиненню правопорушень у досліджуваній сфері, зокрема, під час дії воєнного стану, в Україні відбувається певний моніторинг кіберпростору, який має легальне визначення. Відповідно до п. 11 ст. 1 Закону України «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України» кіберпростір – середовище (віртуальний простір), яке надає можливості для здійснення комунікацій та/або реалізації суспільних відносин, утворене в результаті функціонування сумісних (з'єднаних) комунікаційних систем та забезпечення електронних комунікацій з використанням мережі Інтернет та/або інших глобальних мереж передачі даних [100]. У цьому контексті необхідно відрізнити віртуальне середовище від цифрового середовища, яке входить до сфери нашого наукового інтересу.

Чому видається важливим вказати на таку відмінність? Оскільки у еру цифровізації може здатись, що все переходить у цифровий формат, а це означає, що особи комунікують між собою у відповідному середовищі, яке пов'язане з мережею Інтернет або з комп'ютерними системами. Проте, створення та надання, споживання, використання певних даних, у тому числі, у мережі Інтернет автоматично не означає, що йдеться одразу про кіберпростір. Віртуальне середовище охоплює низку способів взаємодії, які у вузькому розумінні отримали назву цифрового середовища. Таке умовне розмежування цих сфер може бути враховане в межах забезпечення правового регулювання договірних відносин, пов'язаним із цифровим контентом та наданням цифрових послуг. Зокрема, у контексті визначення у досліджуваному договорі умови щодо місця виконання зобов'язання.

Смисли, які наповнюють поняття «цифрове середовище», мають доволі широкий спектр відтінків: від змістовного різноманіття природного бачення цього простору до синтезованого штучним інтелектом (ШІ) математичного відношення як структури, що формально визначає властивості різних об'єктів та їхні взаємозв'язки [5, с. 11]. На нормативному рівні термінологічне визначення цифрового середовища представлено у ст. 2 Закону України «Про цифровий контент та цифрові послуги» (далі - Закон) . Так, згідно п. 10 ст. 2

цього Закону цифрове середовище – апаратне, програмне забезпечення та будь-яке мережеве підключення, що використовується з метою отримання доступу до цифрового контенту та/або цифрової послуги та забезпечує можливість їх використання споживачем [101]. Запропоновані визначення є більш-менш придатними для регулювання відносин між виконавцем і споживачем щодо надання, використання цифрового контенту та/або цифрової послуги. Як справедливо відзначає, І. Безклубий, ці визначення не охоплюють всіх ознак і складників, які притаманні такому явищу, як цифрове середовище [5, с. 11].

Цифрове середовище – це ширше поняття, ніж мережа Інтернет. Цифрове середовище включає у себе не лише веб-сайти, а й електронні документи, файли, в тому числі оцифровані об'єкти інтелектуальної власності, які використовуються на відповідних пристроях, що не передбачають паперової форми документообігу [44, с. 26]. Це можуть бути елементи технологій, які поки що людству невідомі, але з'являться в найближчому майбутньому.

Варто зазначити, що цифрове середовище є сферою функціонування цифрового контенту та надання цифрових послуг та постає невід'ємною частиною комунікаційного середовища, в межах якого відбувається вербальне, віртуальне та інші види доступні на сьогоднішній день види спілкування людей. З точки зору системного підходу у праві, цифрове середовище є однією із підсистем, сумісних із національною та загальносвітовою комунікаційною системами. Таким чином, можна стверджувати, що цифровий контент створюється, існує, використовується та передається у цифровому середовищі, яке є необхідним і достатнім для первісного утворення, а також багаторазового наступного відтворення цифрової форми – дискретного коду.

У цьому контексті А.О. Сліпченко та С.О. Сліпченко зазначають, що твердження про виключне існування цифрових речей у електронному просторі, навіть якщо такі об'єкти цивільних прав наповнюють собою зміст

цифрової речі, не завжди відповідає дійсності [118, с. 218]. Для цього було розглянуто визначення цифрового середовища та його співставлення з віртуальним, а також поняттям кіберпростору. Показово, що цифрове середовище не підлягає повному ототожненню із мережею Інтернет і не може розглядатись як суто інформаційне сховище, яке містить у собі різноманітні дані. Функціонування цифрового середовища забезпечується шляхом підключення (апаратного, мережевого, програмного), що сприяє передачі коду – дискретного значення, яке втілює його основну сутність – відповідний цифровий контент.

Подальший поглиблений розгляд досліджуваних категорій може втратити сенс без розуміння поняття «цифровий». Тому варто досягнути, що таке безпосередньо цифровий контент, як саме він функціонує та яке місце він займає у цифровому середовищі? Для цього необхідно спочатку дослідити як цілісне термінологічне словосполучення “цифровий континент” і окремі його складники - “цифровий” та “контент”. У ході дослідження вказаного словосполучення доречно розділити його на окремі складові, для щоб потім зрозуміти його сутність та напрямки застосування напрями застосування у правовому вжитку. Адже будь-які терміни у цивілістиці одночасно виконують сутнісно-дефінітивну функцію. Адже вони одночасно постають правовим засобом врахування окреслення правової природи досліджуваного явища правової дійсності та інструментом його термінологічного словосполучення.

Сам термін «цифровий» міститься у багатьох словосполученнях, починаючи з цифровізації, цифрового середовища, у тому числі, цифрової економіки, цифрових активів, цифрового контенту, цифрової послуги, цифрового сліду, тощо.

У цьому контексті важливим є точне та уніфіковане визначення того чи іншого терміну чи категорії, оскільки при регулюванні питань, що виникають у цифровій сфері застосовуються не лише терміни з технічної галузі, а й також абстрактні, багатозначні категорії, наприклад, середовище – цифрове, ресурс – нумерації, слід – цифровий. Водночас, незважаючи на загальні

характеристики, потрібно встановити певне визначення конкретних дефініцій, а також їхнє тлумачення воедино. Оскільки їхнє значення може змінюватися через використання у тих чи інших правовідносинах, так як цифрова сфера (цифровий простір) є дуже непередбачуваною. Можливість існування звичних форм правовідносин в такому просторі – це їх трансформація, адаптована до форми існування, при збереженні їх суті [113, с. 41]. Перехід у правову площину є завжди ускладненим необхідністю точного формулювання положень, так як повинна бути єдність у тлумаченні, а, відповідно, і застосуванні тієї чи іншої термінології при вирішенні справ у судах. Наприклад, коли йде мова про договір про використання цифрового контенту або договір про постачання цифрового контенту.

Так, термін «цифровий» походить від латинського (*digitus, digitalis*). Спочатку цей термін використовувався в контексті технічних розробок і мав значення специфічного типу електричного імпульсу в перших комп'ютерних системах. На подальшому етапі своєї еволюції термін позначав значення запису або мовлення, а сьогодні він фактично описує певне використання електронної системи, яка перетворює звуки чи зображення на числа, перш ніж зберігати чи надсилати їх [176, с. 47].

У словнику української мови категорія «цифровий» визначається як позначений цифрами, виражений у цифрах [146]. Разом з тим, на загальнодоступному майданчику для пошуку, обговорення та відбору влучних відповідників до запозичених слів «Словотвір» термін «цифровий» визначається як такий, що складається, чи стосується цифр; позначений цифрами, виражений у цифрах; який використовується для обчислення комп'ютерними машинами. У сучасному розумінні — такий, що використовується для комп'ютерного обчислення. Таке значення існує через те, що комп'ютерні машини вирішують математичні задачі складені з цифр/чисел [147]. Виходячи із зазначеного, поєднання будь-якого іншого слова разом із терміном “цифровий” безапеляційно визначає його природу, а саме – цифрове визначення (або цифрову форму функціонування).

У цьому зв'язку варто звернути увагу на моменти, пов'язані зі створенням результату інтелектуальної діяльності. Коли йдеться про втілення ідеї, тобто її фіксації у об'єктивній формі: у письмовій чи цифровій формі, то, як справедливо відзначає О.Є. Аврамова, треба розмежувати твори, які створюються у цифровій формі та твори, які переведено у цифрову форму [1, с. 132]. Щодо цього у вітчизняній літературі існує думка, що процес переведення твору з «традиційної» форми в цифрову є оцифруванням, що є дією із цифрового відтворення твору [64, с. 21].

Водночас, щодо цифрового контенту, то він може бути як первинно створеним у цифровій формі за допомогою різноманітних програм, так і оцифрованим та скопійованим з традиційної фізичної форми первісного створення. Врахування форми первісного створення цифрового контенту має важливе значення для договірного регулювання досліджуваних відносин. Адже, виходячи з того, яким чином цифровий контент був створений і буде надаватися також можна відслідкувати весь ланцюг його створення. Це означає, що коли цифровий контент первинно створюється і надається у цифровій формі без фізичної, то захисту буде підлягати лише цифрова форма.

Цифровий контент як оцифровані дані можуть використовуватися для комерційних або функціональних цілей, а його правова природа передбачає захист через інструменти інтелектуальної власності [131, с. 96]. Адже у цьому випадку йдеться про механізм передачі лише його цифрової форми. Тобто відповідно до положень ст. 10 Закону України «Про авторське право і суміжні права», авторське право і право власності на матеріальний, електронний (цифровий) об'єкт, в якому втілено/ зафіксовано) твір, не залежать одне від одного. Відчуження матеріального, електронного (цифрового) об'єкта, в якому втілено (зафіксовано) твір, не означає передання (відчуження) майнових прав на твір і навпаки [94]. До прикладу, коли споживач придбає примірник книги, він не укладає жодного договору з володільцем прав на твір, який втілено у лексичному змісті цієї книги. Споживач не стає ліцензіатом прав на

твір. Якщо відповідний цифровий контент втілений на матеріальному носії (наприклад, на диску), останній підлягає розгляду як об'єкт права власності.

Проте, в онлайн-середовищі переважають ліцензійні договори, що ускладнює правову кваліфікацію досліджуваних відносин. Наприклад, придбання електронної книги на Google Books не передає користувачеві права інтелектуальної власності, а лише ліцензію на її читання. Тобто, коли йде мова про майнові права інтелектуальної діяльності, то договір про використання контенту є зобов'язанням, яке визначає основні напрями використання цифрового контенту. При цьому об'єкт права інтелектуальної власності, який втілюється у цифровому контенті, передачі за досліджуваним договором не підлягає. Крім цього, майнові права на цифровий контент як результат інтелектуальної діяльності (як-от використання цифрового контенту) варто відрізняти від прав на носій цифрового контенту як об'єкт права власності. При цьому комплекс правових засобів, якими буде захищатися фізичний носій, який був використаний для створення та втілення цифрового контенту, існує окремо. До прикладу, для створення рекламного ролику на замовлення, художниця спочатку зробила ескізи на папері кольоровими олівцями, а пізніше перенесла шляхом сканування у цифрову форму і додала до відео. Але персонаж, що фігурував у ролику, окрім цифрової форми і надалі може існувати і на папері та у цьому випадку підлягає захисту як твір образотворчого мистецтва і об'єкт права інтелектуальної власності.

Ще особливість цифрового контенту як різновиду цифрових благ полягає в тому, що вони створюються, зберігаються, залучаються до цивільного обороту та фіксуються за допомогою цифрових технологій, з використанням Інтернет-ресурсу. Але цифрове середовище є передумовою виникнення не нової сутності окремого блага, а його нової форми [117, с. 93]. Тобто нематеріальне благо – результат інтелектуальної діяльності – зазначений вище ескіз переходить у цифрову форму. Тому відкритим залишається питання інтелектуальної власності, яке буде розглянуто у інших підрозділах.

Зауважимо, що в ході правового регулювання відносин з приводу цифрового контенту законодавець у п. 11 ст. 2 Закону визначив, що цифровий контент – дані, які створюються і надаються в цифровій формі. До цифрового контенту нормативно віднесені, зокрема, комп'ютерні програми, застосунки, відеофайли, аудіофайли, музичні файли, цифрові ігри та електронні книги [101]. Окрім слова «цифровий», у вищевказаному словосполученні є також і термін контент, який також є не зовсім загальноживаним, так як стосується окремої сфери і є запозиченим. Англійський термін контент (content - зміст, вміст) – комбінований термін, що характеризує будь-яку інформацію. Наприклад, у засобах масової інформації (ЗМІ) контентом є вміст, будь-яке інформаційно значуще наповнення інформаційного ресурсу (газети, журналу, радіо- чи телепрограми, веб-сайту тощо), а саме: тексти, графіка, аудіо, мультимедіа, тобто інформація, призначена для споживання читачем [152, с. 9-10]. Цією інформацією, відповідно, можна обмінюватися.

Разом з тим, цифровий контент в широкому сенсі визначають як змістовно-інформаційне наповнення того чи іншого сайту, зокрема тексти, картинки, музика та відео, розміщені на інформаційному ресурсі. Інакше кажучи, цифровий контент є інформацією, що втілена у спеціальну форму та розміщена у спеціальному джерелі [68, с. 102]. У цьому контексті, наприклад, освітній цифровий контент – це зміст освітньої платформи, сайту, блогу викладача тощо. Він може бути представлений текстами, відеороликами, статтями, прес-релізами, новинами, інфографікою та іншими формами [43, с. 217].

Таким чином, варто зробити висновок про те, що законодавче визначення цифрового контенту є досить лімітоване щодо змістовного наповнення та зазначення певних ознак: це є певні дані, але в цифровій формі, тобто у дискретному вигляді – у послідовності чисел, а саме – у коді, який використовується у електронних системах. Водночас, знову ж таки законодавець чітко закріпив, що цифровий контент – це дані. Але, можна прослідкувати деяку закономірність, згідно якої цифровий контент

ототожнюють у певному контексті з інформацією у широкому сенсі (тобто цифровий контент належить до інформації).

Правники порівнюють цифровий контент із інформацією, оскільки при вивченні досліджуваної проблематики здається, що це одне і те ж. Зокрема, у правовій літературі зазначається, що інформація продовжує існувати у приватноправових відносинах у відокремленому виді завдяки прийняттю Закону України «Про цифровий контент та цифрові послуги» у зв'язку з чим утворюються нові види майнових прав – цифрові права – суб'єктивні права учасників в інформаційній сфері [7, с. 422]. Необхідно зазначити, що інформаційна сфера насправді є дуже широким поняттям і включає різноманітні складові, проте вона має специфічні особливості, які не притаманні цифровому контенту і навпаки.

Варто погодитись з висновком про те, що відцифрована інформація, незалежно від її змістових компонентів, є цифровим контентом з моменту наповнення нею електронного інформаційного ресурсу і до моменту її вилучення з останнього [68, с. 103]. Таким чином, цифровий контент також є різновидом інформації, проте з певними властивими лише йому особливостями. Сутність цифрового контенту полягає в тому, що після відцифровування відбувається перехід будь-якої інформації у цифрову форму, адже вказана інформація переходить у дані – контент, що набуває цифрової форми.

Загальновідомо, що інформацією є будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді, така дефініція закріплена у ст. 200 Цивільного кодексу України (далі - ЦК України)[2]. Законодавець беззаперечно відносить інформацію до об'єктів цивільних прав, наділяючи її ознаками нематеріального блага.

О.В. Кохановська визначає інформацію як нематеріальне немайнове благо особливого роду, яке нерозривно пов'язане з життям, з його виникненням і закінченням, яке проявляється як особисте немайнове благо, як

результат впливу на людину та інших суб'єктів та об'єктів права, як результат інтелектуальної творчої діяльності і як відомості про осіб, події та явища, предмети, об'єкти і процеси незалежно від форми їхнього представлення [55, с. 6].

Водночас, поняттям «контент» позначається як опубліковані у цифровій формі твори, рекламні оголошення, так і публічна та будь-яка інша інформація, що наповнює інтернет-простір. При цьому різний зміст цифрового контенту, який утворено різними видами інформації (інформація про суб'єкта господарювання, про товар, роботу, послугу, у тому числі рекламна інформація; науково-технічна інформація; податкова інформація; статистична та іншої інформація), різні цілі використання означеної відцифрованої інформації, а також різне функціональне призначення та різний статус самих веб-сайтів, на яких вона розміщується, зумовлює відмінності у правовій природі цифрового контенту [68, с.103].

Тобто, вміст цифрового контенту є свого роду нематеріальним немайновим благом як і інформація, оскільки втілюється з неї, але сам цифровий контент не є інформацією у класичному її розумінні. Тому через те, що цифровий контент наділений іншими особливостями, законодавець відносить його до цифрових речей, хоча це також зумовлює чимало питань, які будуть розглянуті далі.

Разом з тим, цифровий контент визначається як дані. Виникає закономірне питання, що таке дані? У контексті цифровізації сьогодні такі поняття як «інформація» та «дані» необхідно розрізняти. Певним чином опрацьовані, оброблені дані є інформацією у її стандартному втіленні. Проте дані є формалізованими, вони визначають числа або відомості, тобто є фактичними даними, що мають властивість вимірюватись або відтворюватись. Варто погодитись із висновком про те, що інформація має подвійне значення й може розглядатися і як зміст, і як носій, тобто форма: інформацію (data) як форму та інформацію як зміст [77, с. 39]. Тут йдеться про те, що цифровий

контент транслює і охоплює і зміст (твір, пісня, картина тощо), і зовнішнє його вираження (цифровий код) для передачі цього змісту.

На думку Д.С. Трофименко та Д.О. Федоренко, за своїм походженням слово «контент» є іноземним та перекладається з англійської мови (content) як зміст, вміст, наповнення, вміст будь-якої форми, представлення даних, інформації. На сторінках періодичних видань поряд із поняттям «цифровий контент» як синоніми використовуються поняття «електронний контент», «онлайн-контент», «медійний контент» тощо. В широкому сенсі цифровий контент визначають як змістовно-інформаційне наповнення того чи іншого сайту, зокрема тексти, картинки, музика та відео, розміщені на інформаційному ресурсі [126, с. 44]. З цими висновками варто беззастережно погодитись.

Автори дуже влучно зауважують, що у наукових колах цифровий контент зазвичай розглядається як інформація, представлена в спеціальній формі та розміщена у визначених джерелах [126, с. 45]. Це може бути цифрове наповнення, яке споживач отримує через Інтернет або інші зовнішні канали зв'язку, зокрема CD- чи DVD-диски, а також послуги, надані через Інтернет. Цифровий контент також розуміється як набір інформації в цифровій формі, придатній для технічної обробки та відтворення, виражений через цифровий запис у вигляді бінарного коду [164, с. 107].

Подібне розуміння правової природи цифрового контенту, засноване на його визначенні як інформації, закріплене й у законодавстві Європейського Союзу. Зокрема, згідно з ч. 2 ст. 2 Директиви Європейського Парламенту і Ради від 20 травня 2019 року № 2019/770, яка регулює аспекти договорів про постачання цифрового контенту та послуг, цифровий контент визначається як дані, створені та надані у цифровій формі [168]. Тобто, чинне вітчизняне законодавство буквально дублює вказане визначення.

Хоча до цього у Верховну Раду України було внесено Законопроект № 6576, згідно якого цифровий контент визначався як будь-яка інформація, у тому числі відомості та дані в цифровій формі, незалежно від того, чи є вони

об'єктами права інтелектуальної власності [104]. Можна погодитися із твердженням І. О. Мамаєва, який зазначав, що це поняття у згаданому законопроекті є більш докладним і не звужує поняття цифрового контенту зайвими рисами, але відповідає європейському варіанту [61, с. 72]. Але, зважаючи на те, що законодавець відніс цифровий контент до цифрових речей, то визначення його ще і як інформації на практиці вводило б споживачів в оману.

Цифровий контент являє собою відповідні дані, спеціально адаптовані для технічного відтворення і використання в цифровій сфері. Наприклад, науковий текст звісно може бути розглянутий як інформація, але після перетворення у формат електронної книги стає цифровим контентом. Тому цифровий контент є більш вузькою категорією, яка фокусується на оцифрованих даних, створених та розповсюджених у цифровій формі. Це включає комп'ютерні програми, мобільні застосунки, музичні файли, відео, цифрові книги та ігри. Тобто, потрібно розуміти, що цифровий контент поєднує в собі, так би мовити, два різновиди інформації. У цьому випадку мовиться про зміст – наповнення цифрового контенту, який передає суть та про дані – цифровий код, який є інформацією для цифрового середовища, яка забезпечує його коректне відтворення.

Подібної думки щодо змісту цифрового контенту дотримуються А.С. Сліпченко та С.О. Сліпченко. Вони зазначають, якщо узагальнити поняття цифрового контенту, яке розкрито у нормативних актах, то воно може бути представлено в такому вигляді: це відомості чи дані (які містять або не містять об'єкти авторського права та/або суміжних прав) у цифровій формі. І, як не важко помітити, сутність такого об'єкта представляють певні відомості чи дані. А цифровий формат фіксації сутності, цифрове втілення останньої в цифрове середовище є цифровою формою цифрового контенту, а не його сутністю [117, с. 93]. Тобто, наповнення контенту – дані, які передаються через цей контент, не є його формою і навпаки.

Як вказує К.Г. Некіт не будь-які дані підлягають обробці з метою перетворення на інформацію, що має здатність перетворюватися на знання. Так звані цифрові дані є сукупністю символів, цінність яких визначається виключно споживчим попитом на них. Вони не призначені для обробки й перетворення на знання, не в цьому полягає мета їх існування та користь. Унаслідок цього такі дані, будучи інформацією лише за формою, а не за змістом, набувають специфічних властивостей. У цьому дослідженні науковець також зазначає, що будь-яка інформація є обробленими даними [77, с. 41].

Проте, складно у повному обсязі погодитися із вченою, оскільки, з її слів спочатку існують дані, а пізніше вони трансформуються в інформацію, тобто не були нею. Це не зовсім так, оскільки, як нами було встановлено раніше, даними є інформація у її стандартному втіленні, проте дані є формалізованими, вони визначають числа або відомості, тобто є фактичними даними, що вимірюються або відтворюються. Коли мова йде про цифрові дані, варто зазначити, що йдеться лише про код, який безпосередньо не має корисних властивостей для споживача. Виходячи із законодавчого визначення цифрового контенту, що він також є даними, що створюються і надаються у цифровій формі, однак зміст цифрового контенту є бажаним та визначальним для споживача. Тому, поняття цифрові дані саме по собі є не зовсім коректним об'єктом для порівняння з інформацією чи для співставлення з цифровим контентом, так як цифровий контент, хоч і має цифрову форму, проте містить у собі й змістовну сутність та інформаційно-споживчу привабливість.

Під час дослідження питання значення коду у контексті правового режиму цифрових речей, Є.О. Мічурін слушно зазначив, що твердження про те, що цифрова річ – це цифровий код є дещо однобічним уявленням про неї. Ба більше, цифровий код для споживача є другорядним, він його зазвичай не бачить і не знає, а іноді може навіть не здогадуватися про його існування. Для споживача (не програміста) цифрова річ представлена у вигляді готового цифрового продукту (комп'ютерної гри, NFT, криптовалюти, цифрового

токену тощо). Відтак, для цифрового блага важливою є наявність його споживчих якостей, наприклад, для комп'ютерної гри – можливість у неї грати завдяки відповідному функціоналу [72, с. 325]. Тобто, можна стверджувати, що цифровий контент як різновид цифрової речі наділений споживчими властивостями, які здатні задовольнити відповідні потреби споживача. Йде мова не лише про особисті потреби: культурні, духовні, економічні, а й про підприємницькі, зокрема, якщо йдеться про укладення договору про використання цифрового контенту.

Істотною ознакою цифрового контенту є його нерозривний зв'язок із цифровими платформами, технологіями обробки даних і цифровою економікою. Це проявляється у тому, що цифровий контент є, так би мовити, наповненням, інформативним матеріалом, що дозволяє особі споживати та/або використовувати його з певною метою після оброблення спеціального коду у цифровому форматі, який відтворює це наповнення для можливості сприйняття людиною. Водночас, для того, щоб пояснити яким чином особи володіють такими речами як цифрові, так би мовити, панують над ними, то Є.О. Мічурін слушно зазначив, що одержання доступу до віртуального блага через авторизацію, верифікацію на будь-якому носії (локальному, мережевому) буде вказувати на надання й існування можливості юридичного панування над таким об'єктом [69, с. 36].

Законодавство України визначає цифровий контент як частину цифрових благ, регулюючи його використання в тому числі і положеннями ЗУ «Про електронну комерцію» та ЗУ «Про цифровий контент та цифрові послуги». З огляду на це, можна стверджувати, що цифровий контент з урахуванням сфери застосування та внутрішнього наповнення відноситься як до цифрових речей, так і до нематеріальних благ. У цьому контексті щодо обороту цифрового контенту можна погодитися з А.С. Сліпченко, який зазначає, що як результат творчої, інтелектуальної діяльності цифровий контент не оборотоздатний. У цивільному обороті знаходяться майнові права

на це благо [116, с. 345]. Водночас, як річ (цифрова) цифровий контент може перебувати в обороті.

Основне заперечення, яке висувається проти того, щоб розглядати цифрові об'єкти як об'єкти права власності, – їх нематеріальний характер і неможливість фізичного господарювання щодо таких об'єктів [77, с. 38], оскільки речі – предмети матеріального світу, тобто існують фізично. Проте, якщо проаналізувати та врахувати глибинні аспекти переходу фізичної форми існування об'єкта у цифрову, то варто зробити висновок про те, що цифровий контент є все ж нематеріальним об'єктом цивільних прав. Щодо цього, законодавець зробив застереження і додав ст. 179-1 у ЦК України, яка визначила вид речей – цифровий. Тобто, щоб бути річчю зовсім не обов'язково існувати у фізичній площині. Разом з тим, з точки зору традиційних уявлень про правову природу речей складно уявити, як саме можна панувати над чимось, що не має матеріальної форми виразу. Щодо цього варто процитувати Р. А. Майданика. Правник зазначає, що для країн романо-германського права загальне розуміння речового права визначається тенденцією до універсалізації сутності речових прав, заснованої на ідеях автономії волі та панування особи над річчю. Широке розуміння речових прав не обмежується матеріальними речами і включає в себе весь спектр нематеріальних об'єктів від прав вимоги до інтелектуальної власності й інших віртуальних об'єктів [59, с. 63].

Водночас, відчуження матеріального, електронного (цифрового) об'єкта, в якому втілено відповідний твір як об'єкт права інтелектуальної власності, не означає передання (відчуження) майнових прав на твір і навпаки. Тобто, якщо особа придбала фільм на одній із доступних платформ та завантажила його на свій комп'ютер, то вона не стала власником саме цього «файлу» з фільмом. Вона володіє ним, тобто він зберігається її пристрої і ніхто без її дозволу не може отримати доступ до нього, а відтак особа може ним користуватися: вмикати, переглядати його коли-завгодно, а також ви можете розпоряджатися ним – визначати фактичну долю: перезаписати для себе на інший пристрій або видалити (знищивши його для себе). Разом з тим, розповсюдження у таких

випадках буде обмежуватися механізмами захисту прав інтелектуальної власності. Адже для захисту цифрового контенту від несанкціонованого використання часто застосовуються технічні засоби, такі як DRM (Digital Rights Management), що обмежують можливості копіювання та поширення. Наприклад, DRM може обмежувати кількість пристроїв, на яких можна відтворювати придбаний цифровий контент, забороняти його подальше копіювання тощо.

Тому, сьогодні предметом активних дискусій серед вітчизняних правників є правова природа саме цифрових об'єктів цивільних прав і визначення специфіки їх правового режиму. Наприклад, якщо розглядати правову природу цифрових об'єктів цивільних прав через призму інформації і враховувати те, що цифровий контент належить до інформації у широкому сенсі, то дискусія щодо можливості поширення на інформацію правового режиму власності також точиться у правовій доктрині. Вона викликана визначенням концепції інформації в першій редакції Закону України «Про інформацію» від 2 жовтня 1992 року. У ст. 38 указанного Закону, яка мала назву «Право власності на інформацію», було закріплено розуміння інформації як об'єкта права власності, що розкривалося через класичну тріаду «володіння, користування та розпорядження». У ст. 39 того ж Закону інформація розумілася як товар, «об'єкт товарних відносин, що регулюються чинним цивільним та іншим законодавством» [77, с. 39].

Неможливість фізичної передачі інформації як нематеріального блага не означає неможливості цивільно-правового забезпечення її оборотоздатності (точніше, передачі чи надання майнових прав на використання інформації). За цих умов сторони такого договірної зобов'язання щодо обігу інформації мають визначити договірні обмеження можливостей правоволодільця в подальшому використанні інформації, а набувача – договірні права в її застосуванні [49, с. 59]. Водночас, знову ж таки, у цьому контексті це нематеріальне благо набуває ознак майна, оскільки підлягає оцінці і отримує об'єктивований об'єкт у своїй суті, що підлягає передачі.

Відтак, законодавче визначення цифрового контенту, де його визначають як дані, які створюються і надаються в цифровій формі не можна назвати зовсім влучною дефініцією, оскільки вона так чи інакше наштовхує нас на інше розуміння. Ба більше, створює подвійне значення інформації в одному словосполученні, але в кожному випадку по-різному, тобто дані – інформативний код для оброблення системою та відтворення, а також контент – вміст, який сприймається людськими органами чуття. Водночас, у сукупності, цифровий контент є оборотоздатним.

Таким чином, первинно цифровий контент є об'єктом цивільних прав. Об'єктами цивільних прав стає все те, з приводу чого виникають та здійснюються цивільні права та обов'язки, тобто ними є матеріальні та нематеріальні блага. Згідно ч. 1 ст. 177 ЦК України об'єктами цивільних прав є речі, гроші, цінні папери, цифрові речі, майнові права, роботи та послуги, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, а також інші матеріальні та нематеріальні блага [144].

Цивілістичні підходи до категорії «об'єкт цивільних прав» постійно змінюються та наповнюються новим змістом. Традиційно до ознак об'єкту цивільних прав відносять його корисність, тобто, здатність задовольняти потреби людини [115, с.18]. Не менш важливою характеристикою є спроможність перебувати у цивільному обороті, тобто передаватися від однієї особи до іншої. В Україні відносини з приводу цифрового контенту регулюються не тільки нормами ЦК України, що визначають правовий режим об'єктів цивільних прав, але і за допомогою положень Закону та ЗУ «Про авторське право і суміжні права». Досліджуючи проблематику віднесення цифрового контенту до об'єктів цивільних прав, потрібно звернути увагу на поняття цифрових речей. Проте, аналіз легального їх визначення не може відповісти нам на всі проблемні питання, оскільки воно є звуженим і не вказує ні на їх приналежність до якоїсь групи, ні на специфіку їх правового режиму як об'єкта цивільних прав. Проте, ще у 2019 році під час розробки Концепції оновлення цивільного законодавства Робочою групою у § 1.12 у контексті

розширення переліку об'єктів цивільних прав зазначалося, що положення ЦК щодо об'єктів цивільних прав пропонується розширити, заважаючи на розвиток цивільного обороту та появу в ньому невідомих на момент створення ЦК об'єктів. Передусім йдеться про такі об'єкти: інформаційні продукти, інформаційні ресурси, інформаційні системи тощо; об'єкти прав, що створюються та знаходяться у мережі «Інтернет»; криптовалюта; персональні дані, інформація про особу; автономні роботи, штучний інтелект, цифровий контент тощо [52]. Тобто, вже тоді наукова цивілістична спільнота була переконана, що цифровий контент є об'єктом цивільних прав.

Законом № 3320-IX від 10.08.2023 були внесені зміни до ЦК України шляхом закріплення у ст.179-1 поняття цифрової речі та переліку об'єктів цивільних прав, що підпадають під цю категорію. У цьому контексті цифровою річчю пропонується вважати благо, що створюється та існує виключно у цифровому середовищі та має майнову цінність [95]. Щодо цифрового середовища нами було зазначено вище, тобто існування виключно у цифровій формі забезпечується лише існуванням у цифровому середовищі, тобто завдяки будь-якому підключенню – апаратному, мережевому чи програмному.

Майнова цінність як «ключовий критерій» виділення цифрових речей «в окрему правову категорію» (в окремий і самостійний вид об'єктів цивільних прав) властива абсолютно всім видам майна. Тобто цей «ключовий критерій» вказує не на видову відмінність розглядуваного блага, а на родову приналежність [118, с. 217-218]. Проте, коли йдеться про річ матеріального світу чи то цілий майновий комплекс, то оцінити його абсолютно реально, так як його можна побачити, відчутти на дотик та зрозуміти його приналежність. Разом з тим, цифрова форма є нематеріальною. Якщо виходити з поняття «майно», то юридичний зміст поняття «майно» в цивільному праві чітко не визначений, його структуризація відсутня, вживання цього терміну припускає багатоваріантність тлумачення [23, с. 184]. Водночас очевидно, що коли у суспільних відносинах з'являється новий об'єкт, що спричиняє виникнення

нового виду відносин, то це автоматично зумовлює необхідність їх врегулювання. Оскільки залежно від споживчих властивостей цього об'єкта учасники цивільних відносин виявляють намагання набути права власності на цей об'єкт. Традиційно інститут права власності в Україні, як і загалом у країнах континентальної системи права, розглядається як правовий масив, що регламентує права стосовно речей як об'єктів матеріального світу й цим практично обмежується, то в контексті ст.1 Першого протоколу під майном розуміється низка інтересів економічного характеру [58, с. 24]. У розглядуваному випадку утворюється ланцюг «попиту і пропозиції», що стимулює розвиток ринкових відносин і перетворює об'єкт на товар і не важливо він є матеріальним чи нематеріальним(не має фізичної форми). Основними характеристиками товару є його споживча вартість (цінність, корисність для споживача) та мінова вартість, тобто ціна, за якою кожна сторона вважає обмін товарами справедливим [6, с. 54]. Але яким чином оцінити вартість цифрового контенту, враховуючи те, що критерії обчислення відсутні? Сьогодні, для такого обчислення існує ринкова вартість, яка диктує сучасні тенденції, враховуючи складність технічного супроводу, залучення кількості осіб, складність наповнення вмісту, тощо.

Разом з тим, договори, що укладаються у сфері створення та подальшого використання цифрового контенту (про створення, про надання, про використання, про постачання цифрового контенту тощо) передбачають також і оплату товару з цифровим елементом. Мова йде про те, що цей товар не є основним предметом таких договорів, але може включатися у договірний масив домовленостей сторін, оскільки право інтелектуальної власності на цифровий контент рідко збігається з правом власності на товари. Цифровий контент зазвичай найчастіше надається споживачеві/користувачеві за ліцензією, яка дає йому право використовувати цифровий контент за певних обставин (які можуть бути досить обмеженими). Право споживання цифрового контенту поширюються лише на той контент, який постачається за

такими ліцензійними угодами, тобто «продається» в традиційному побутовому розумінні.

Варто також зауважити у цьому контексті, що цифровий контент вважається цифровим активом. Цифрові активи, у свою чергу, є об'єктами, які мають економічну цінність, перебувають у цифровій формі та можуть бути використані в економічних відносинах. Вони включають криптовалюти, токени, NFT та інші форми цифрового майна [134, с. 337]. Відповідно, у юридичній літературі як цифровий актив цифровий контент визначається як інформаційний ресурс, похідний від правової цінності і такий, що обертається у розподіленому реєстрі у вигляді унікального ідентифікатора [10, с. 96]. З цього можна зробити висновок про те, що, по-перше, цифровий контент є інформацією, що має особливе втілення, адже має цифрову форму – цифровий ідентифікатор, а по-друге, про те, що з економічної точки зору він є активом та оборотоздатним ресурсом, що має вартісні характеристики.

Крім цього, важливо розуміти співвідношення цифрового контенту з об'єктами авторських прав. Відповідно до змісту частини 1 статті 10 Закону України «Про авторське право і суміжні права» авторське право і право власності на матеріальний, електронний (цифровий) об'єкт, в якому втілено (зафіксовано) твір, не залежать одне від одного. Відчуження матеріального, електронного (цифрового) об'єкта, в якому втілено (зафіксовано) твір, не означає передання (відчуження) майнових прав на твір і навпаки. Наприклад, особа придбала електронну книгу, заплатила за цей файл та має фізичний доступ до нього. При цьому, авторські права на цей твір все ще належать автору або видавцю. Особа-споживач має право читати книгу і, можливо, поділитися нею з друзями, але не має права копіювати та поширювати її в мережі без дозволу автора чи видавця. Аналогічні приклади можна навести і щодо програмного забезпечення, ігор тощо, - в таких випадках ці твори, програми виступають не об'єктами авторських прав, а цифровими речами. При цьому, якщо річ (книжка або фільм) існує виключно в цифровому варіанті, тобто він не продається на диску чи якомусь іншому носії, то поділитись таким

контентом навряд чи вийде. В окремих випадках, споживача можуть обмежити не лише в поширенні таких цифрових активів, а взагалі закрити доступ до них, якщо виробник збанкрутує або споживач потрапить під санкційні обмеження. Наприклад, компанія Sony, так би мовити «відібрала» відеоігри в росіян у досить цікавий спосіб: користувачам оформили примусове повернення коштів із блокуванням доступу, однак кошти повертаються на PS Store, до якого в них відповідно немає доступу [145].

Більшість видів цифрового контенту є об'єктами авторського права, що надає творцям та правовласникам виключні права на його використання, відтворення та поширення. Однак, у цифровому середовищі ці права часто порушуються через піратство та несанкціоноване копіювання. Наприклад, нелегальне завантаження фільмів чи програмного забезпечення є поширеним явищем, що завдає значних збитків правовласникам. Це означає, що користувач не стає власником контенту, а лише отримує право на його використання за певних умов. Наприклад, під час придбання комп'ютерної гри через платформу Steam користувач отримує ліцензію на її використання, але не право власності на саму гру.

На підставі вищесказаного, можна виділити такі правові особливості цифрового контенту:

- існує виключно у цифровому середовищі;
- створюється та відтворюється на багатьох пристроях через мережу інтернет, але це не є обов'язковим, оскільки для його відтворення необхідне будь-яке підключення;
- цифровий контент відображається через цифрову форму. На відміну від традиційних матеріальних об'єктів, цифровий контент не має фізичного втілення. Водночас, цифровий контент містить сутність, яка передає певну інформацію – дані. Завдяки цифровій формі такими даними можна легко та швидко обмінюватися з-за допомогою, а також без фізичного носія.
- цифровий контент має подвійну інформаційну природу. Він є даними, тобто інформацією у широкому сенсі, проте формалізованими.

Втілюється через інформацію, яка зі свого класичного вираження трансформується у дані, тобто факти, числа, що можуть вимірюватися чи відтворюватися технічними пристроями чи зчитуватися комп'ютерною програмою, або для іншого використання у цифровій формі. Наприклад, науковий текст може бути розглянутий як інформація, але після перетворення у формат електронної книги стає цифровим контентом. Тому цифровий контент є більш вузькою категорією, яка фокусується на оцифрованих даних, створених та розповсюджених у цифровій формі [131, с. 96]. Разом з тим, вміст цифрового контенту також є інформацією, яка передає певний контекст та сприймається органами чуття людей.

- цифровий контент належить до нематеріальних благ як результат інтелектуальної діяльності.

- цифровий контент характеризується споживчими властивостями і незважаючи на нематеріальність, має вартісну оцінку та задовольняє потреби людини як споживача.

- цифровий контент згідно чинного цивільного законодавства України належить до цифрових речей, тобто має майнову цінність і є оборотоздатним. Водночас, це ускладнює контроль за його поширенням та використанням. Наприклад, один і той самий цифровий файл (музичний трек, електронна книга) може бути без втрати якості відтворений необмежену кількість разів, що створює для набувача прав на цифровий контент додаткове навантаження щодо забезпечення неможливості його несанкціонованого поширення.

- використання цифрового контенту регулюється нормами чинного цивільного законодавства України, а конкретний зміст таких відносин визначається укладеними між сторонами договорами, які опосередковують використання або перехід прав на цифровий контент. При цьому ліцензійні договори надають користувачам обмежені права на використання цифрового контенту в цілях, визначених їх умовами.

1.2. Теоретичні аспекти динаміки договору про використання цифрового контенту

Формування теоретичних положень, висновків та рекомендацій у ході дослідження особливостей договору про використання цифрового контенту вимагає глибокого аналізу його динаміки. Адже досліджувані договірні правовідносини виникають на перетині нормативного впливу положень традиційного цивільного права та новітніх механізмів правового регулювання віртуальної сфери інформаційних технологій. Будучи відносно новим елементом у системі цивільно-правових договорів, умови досліджуваного договору обумовлені специфікою сучасних інформаційних продуктів та послуг і виступає позанормативним регулятором суспільних відносин. Попри запровадження спеціального законодавчого регулювання, значне коло відносин у цій регулятивній сфері залишається під впливом загальних положень цивільного законодавства та принципу свободи договору та договірного регулювання. Це створює підстави для виокремлення цілої системи договорів у цифровому середовищі — від розроблення та постачання до безпосереднього використання цифрового контенту.

Складність правової природи об'єктів, які законодавець відносить до цифрових речей, зумовлює варіативність підходів до регламентації процедури укладення договорів щодо них. Процес фіксації умов досліджуваного договору у ході його укладення поступово еволюціонував переважно у площину його електронної форми, де панівною моделлю стали договори приєднання. Використання механізмів акцепту та оферти через активні дії користувача, такі як натискання кнопки «погоджуюсь» (click-wrap) або факт використання ресурсу (browse-wrap), створює специфічне правове середовище. У цьому контексті особливого значення набувають питання прозорості умов, добровільності волевиявлення та захисту споживача від недобросовісних застережень, зокрема щодо обмеження відповідальності виконавця за принципом «як є». Таким чином, аналіз особливостей укладення

договорів у цій сфері дозволяє не лише ідентифікувати специфіку правового регулювання цих відносин, а й формувати ефективні моделі захисту прав учасників цифрового сегменту цивільного обороту.

Специфіка динаміки договору про використання цифрового контенту визначається положеннями спеціального Закону «Про цифровий контент та цифрові послуги». Вказана специфіка обумовлюється поєднанням особливостей цивільно-правових договорів у цифрову еру, що тісно перетинається з віртуальною сферою інформаційних технологій. Відтак, варто погодитися із твердженням про те, що специфіка цивільно-правових договорів, перш за все, обумовлена особливостями сфери суспільних відносин, в якій вони застосовуються як позанормативні регулятори. Так, договори, що укладаються у сфері правового забезпечення функціонування сучасних інформаційних технологій пов'язані зі створенням, передачею та використанням в сучасних умовах найрізноманітніших інформаційних продуктів у широкому розумінні та наданням широкого спектра послуг у цій сфері [160, с.52-53]. Також потрібно враховувати не всі елементи структури цифрового сегменту вітчизняного цивільного обороту беззастережно підлягають розгляду у якості віртуальних активів [159, с. 4] і можуть бути об'єктами договорів.

Договір про використання цифрового контенту є відносно новим у системі цивільно-правових договорів. Проте, під час внесення змін до ЦК України щодо цифрових об'єктів і віднесення цифрового контенту до цифрових речей, законодавець не визначив порядок укладення, формування умов договору використання цифрового контенту та інших процедур забезпечення динаміки досліджуваних договірних відносин. Передбачалося, що саме спеціальний Закон виконає цю функцію. Водночас, у цьому нормативно-правовому акті визначено обмежену кількість відносин, на які поширюється його дія, а також зазначається досить широке коло відносин, на які він не поширюється. І це не означає, що ті сфери, на які не розповсюджується дія Закону України «Про цифровий контент та цифрові

послуги», не будуть жодним чином врегульовані, адже до них потенційно можуть будуть застосовані загальні положення чинного законодавства України, і, що закономірно, поширені всі відомі вітчизняні договірні моделі.

У ч. 4 ст. 1 Закону міститься 9 пунктів із зазначенням відносин, у межах яких досліджуваний договір не підлягає укладанню та виконанню. Відповідно, це зумовлює виникнення багатьох практичних проблемних питань. Як приклад варто навести специфіку укладення договірних відносин з приводу цифрового контенту у медичній сфері. Адже всі відомості про укладені договори, що потрапляють у розпорядження електронної системи охорони здоров'я (тобто комп'ютерної програми, яка також є цифровим контентом) повинні бути цілком захищеними і не можуть передбачати доступ сторонніх осіб. Зрозуміло, що ця система є недосконалою з огляду на той факт, що для схвалення НСЗУ (Національна служба здоров'я України) різноманітних пакетів послуг, посадові особи отримують доступ до історії хвороби пацієнтів [130, с. 293]. У ході укладення та виконання договору про використання цифрового контенту це спричиняє певні проблеми щодо захисту персональних даних. Тому, виходить, що такі договірні відносини не можуть виникати в загальному порядку і потребують особливого підходу до укладення досліджуваних договорів у медичній сфері.

Водночас, Міністерство охорони здоров'я може звернутись до ІТ-компанії для створення певної комп'ютерної програми чи мобільного застосунку щодо технічного забезпечення укладення відповідного договору про надання медичної допомоги. Такі договори можуть укладатись для обслуговування дотичних до медицини видів цифрового контенту. Разом з тим, варто зазначити, що у межах укладення таких договорів домовленість сторін може стосуватись також і будь-яких дій, не пов'язаних з втручанням чи обміном медичними даними. У тому числі це може бути укладення договорів щодо надання медичних послуг, то тоді МОЗ виступає як споживач, а ІТ-компанія як виконавець. У зазначеному випадку відносини, що виникли на підставі укладення такого договору, будуть регулюватися Законом України

«Про цифровий контент та цифрові послуги» [130, с. 294]. У цьому випадку буде йти мова або про укладення договору про розробку цифрового контенту, або ж договору про використання цифрового контенту, якщо контент уже наявний.

Зазначене свідчить про те, що законодавець не звужує регламентаційні положення, правила поведінки, а навпаки, одразу дає можливість для, так би мовити, простору, тобто для свободи договірної врегулювання там, де це потрібно. Наприклад, згідно п. 1 ч. 4 ст. 1 Закону дія цього Закону не поширюється на регулювання відносин щодо надання цифрового контенту та/або цифрових послуг, що входять до складу товарів з цифровими елементами або взаємопов'язані з такими товарами і надаються разом з ними за договором купівлі-продажу, незалежно від того, здійснюється надання цифрового контенту та/або цифрової послуги продавцем таких товарів чи третьою особою [101]. Тобто йдеться про такі ситуації, коли ми купуємо якісь технічні пристрої, а на них уже встановлений певний необхідний для функціонування цього пристрою набір програм. До прикладу варто навести смартфон з узгодженим із споживачем індивідуальним (чи лише базовим) набором застосунків. Проте, це не означає, що сфера дії Закону не поширюється на розробку таких застосунків на замовлення, тощо. Також не можна стверджувати про повну відсутність договірної врегулювання зазначених відносин у контексті сфери використання таких застосунків, якщо про них споживач дізнався лише у зв'язку з самим фактом їх розміщення на технічному пристрої.

Разом з тим, Закон України «Про цифровий контент та цифрові послуги» передбачає можливість укладення досліджуваних договірних відносин між виконавцем та споживачем щодо створення і надання цифрового контенту та/або іншої цифрової послуги. Саме створення та надання цифрового контенту, а не постачання, використання, тощо. До того ж, цим актом передбачається можливість у ході укладення досліджуваного договору зафіксувати його умови як змішаного договору [101]. Це забезпечується

зазвичай шляхом включення положень про надання цифрових послуг чи використання цифрового контенту, характерних для інших договорів — купівлі-продажу, поставки, надання інших видів послуг тощо. На перший погляд може здатись, що такий правочин повинен був би отримати назву — договір про надання цифрового контенту. Але дія закону поширюється лише на ту частину договірних відносин, що саме регулює розробку та/або надання цифрових послуг чи цифрового контенту. Тому, одразу виникає безліч питань, зокрема, як врегулювати його постачання, а яким чином можна домовитися про використання, враховуючи його майнову природу (цифрова річ), а як бути з майновими правами інтелектуальної власності тощо. І чи будуть вказані відносини врегульовуватися аналогічно, чи варто відійти від уніфікації, зважаючи на специфіку предмету та умов відповідного договору.

У роботах вітчизняних та зарубіжних правників і практиків можна прослідкувати різні підходи до укладення договорів, предметом яких так чи інакше є цифровий контент. Насамперед, з моменту внесення пропозицій до Європейського Парламенту про затвердження Директиви, яка б регулювала досліджувані договірні відносини, йшла мова про постачання цифрового контенту. Проте, у цій пропозиції дефініція цифрового контенту розкривалася як дані і як послуга, тобто розмежування окремо даних і окремо послуги не було [166, с. 2]. Таким чином, незрозумілим залишається те, до якої групи цивільно-правових договорів, що існують, потрібно віднести договори, що укладаються у сфері використання цифрового контенту.

В. Мак запропонувала вимагати від держав-членів Європейського Союзу передбачити можливість укладення та виконання спеціального типу договору (постачання цифрового контенту), відмінного від продажу та послуг, щоб уникнути розбіжностей між національним законодавством та законодавством ЄС. Вона також зазначає, що визначення «цифрового контенту» у пропозиції до Директиви, положення якої врегульовували б вказану сферу відносин, було нечітким і потребує перегляду [182]. З цим ми погоджуємося, оскільки, як зазначалося вище, ототожнення цифрового

контенту та цифрової послуги не дає до кінця визначитися з усіма проблемами правозастосування у досліджуваній сфері. Водночас, потрібно обрати уніфіковану назву, оскільки термінологічне словосполучення «постачання цифрового контенту» не зовсім відповідає всьому спектру договірних правовідносин, об'єктом яких є цифровий контент.

У свою чергу, К. Вендехорст розкритикувала ідею укладення договорів, у межах виконання умов яких відбулося би розділення продажу матеріальних товарів та постачання цифрового контенту, які підпадали б під дію двох окремих директив, вказуючи на «злиття матеріального та цифрового світу» [199]. Правниці звернула увагу на те, що сьогодні відносини матеріального і цифрового світу існують разом і їх договірне регулювання повинне носити універсальний характер. Разом з тим, досить очевидно, що договори про використання цифрового контенту, складно беззастережно віднести до правочинів щодо безпосередньо купівлі-продажу товарів. Адже сфера обороту цифрових об'єктів є надзвичайно складною і врегулювання тих чи інших питань забезпечується шляхом використання умов кількох різних договорів. Варто відраховувати і те, що цифровий контент може бути нерозривно пов'язаним з матеріальними товарами, як от технічні пристрої, що мають програмне забезпечення, цифровий контент на відповідних матеріальних носіях тощо.

Звернемось до досвіду інших країн Європи. У ситуаціях укладення та виконання договору про використання цифрового контенту (до прикладу, частина програмного забезпечення), цифровий вміст якого міститься на фізичному носії, значна кількість держав-членів (таких як Франція, Німеччина, Італія, Нідерланди, Іспанія, Норвегія тощо) застосовують норми законодавства про купівлю-продаж прямо або за аналогією. Наприклад, у § 453 Німецького цивільного кодексу зазначено, що положення про купівлю речей застосовуються з необхідними змінами до купівлі прав та інших об'єктів [171]. Водночас, деякі правові системи, як-от законодавство Фінляндії, прямо передбачають, що якщо програмне забезпечення постачається на

матеріальному носії, воно вважається послугою, як і онлайн-постачання програмного забезпечення. Варто вказати, у цьому контексті, що програмне забезпечення є складовою комп'ютерної програми. Це означає, що не завжди за умовами укладення досліджуваного договору програмне забезпечення буде вважатися цифровим контентом. Ба більше, розроблення програмного забезпечення буде регламентуватися на підставі укладення договору підряду, який зосереджений та спрямований перш за все на отримання бажаного для замовника результату. Створений цифровий контент у такому контексті може бути поданий як кінцевий результат. Проте, елемент програмного забезпечення – елемент коду незавершеної програми не є цифровим контентом. Тому, під час дослідження питання, пов'язаного із розробленням програмного забезпечення, вітчизняні правники дійшли висновку про необхідність забезпечення «юридичної чистоти» прав на кінцевий продукт таких договорів, а також гарантування юридичної дійсності відкритих ліцензій, що супроводжують відповідні програмні компоненти, і дотримуватися умов таких ліцензій при подальшому комерційному використанні кінцевого (фінального) програмного продукту [36, с. 171]. Тобто, коли укладається договір підряду щодо створення (виготовлення) цифрового контенту, то він належить до досліджуваної нами сфери. Це доводиться тим, що після цього слідує укладення договору про використання цифрового контенту – продукту, який було створено на підставі договору підряду. Разом з тим, коли йдеться про укладення договору на створення окремого елемента коду програми, яка в подальшому може бути використана як повноцінна програма, то в таких договорах відсутній цифровий контент як об'єкт договірних відносин.

Аналіз законодавства ЄС дає підстави стверджувати, що цифровий контент у багатьох країнах розглядають як об'єкт, що наділений ознаками товару і укладення договору про використання цифрового контенту може мати різне значення. У зв'язку з цим ситуація з цифровим контентом, що надається онлайн, є проблематичною. Зокрема, йдеться про такі країни, як Норвегія,

Франція чи Польща, де національне законодавство виходить із певної аналогії між матеріальним та віртуальними об'єктами договірних відносин. В Італії укладення договорів щодо стандартного програмного забезпечення, чи на матеріальному носії чи ні, кваліфікується як домовленість щодо рухомого об'єкта, призначеного для споживача, тоді як програмне забезпечення, виготовлене на замовлення, не вважається таким [179, с. 161]. Це означає, що після укладення договору при виникненні дефектів стандартного програмного забезпечення споживач може апелювати до законодавства про купівлю-продаж. Це право він має, незважаючи про те, що укладення досліджуваного договору передбачало лише отримання доступу або використання, тобто споживач може посилатися на положення щодо зафіксованого у ході укладення цього правочину обов'язку покупця надати якісний товар. Дещо іншим є нормативний підхід в Іспанії та Угорщині, де було запропоновано класифікувати контракти на (онлайн) постачання цифрового контенту як ліцензійні контракти. Це відповідало б класифікації таких контрактів відповідно до закону про авторське право. Тоді правові наслідки та права споживачів залежатимуть від умов ліцензії, а також від відповідного національного законодавства [174].

Аналіз міжнародного досвіду у сфері укладання та виконання електронних договорів (переважно як договорів приєднання) демонструє універсальність викликів у цій сфері та необхідність спільного пошуку шляхів їх подолання. Європейський Союз, визнаючи необхідність адаптації правового регулювання до цифрової ери, активно працює над удосконаленням законодавства у сфері цифрового єдиного ринку [28]. Зокрема, існують напрацювання, спрямовані на захист прав споживачів у випадках, коли комп'ютерні програми надаються з умовами, що можуть обмежувати відповідальність постачальника. Як зазначається у досліджених матеріалах, проблема недосконалої охорони комп'ютерних програм та прагнення європейських директив врегулювати відносини у сфері укладення нових типів електронних контрактів, що свідчить про усвідомлення складності ситуації.

Це спонукає до формування спільних європейських нормативних підходів, які б передбачали, що навіть при використанні застережень типу "as is" (коли програмний продукт постачається "як є"), споживач не був повністю позбавлений права на захист від очевидних недоліків або неналежного виконання договірної зобов'язання у цифровій сфері. Адже, як вже згадувалось, на практиці такі суб'єктивні та об'єктивні критерії якості можуть перетворитися на "мертву норму", якщо виробник заздалегідь відмовляється від відповідальності за технічні та інші проблеми, що виникають під час експлуатації програмного забезпечення чи використання цифрового контенту.

Застереження (as is - як є) передбачає, що виробник або постачальник намагається звужити свою відповідальність за недоліки продукту або можливі несправності. У цьому контексті варто погодитись із висновком про те, що в українському правовому полі визначальним є дотримання прозорості та рівності сторін при укладенні електронного договору. Адже усі умови мають бути зрозумілими і доступними для обох сторін, а згода повинна бути надана добровільно, без прихованих чи односторонньо нав'язаних умов[33; 34].

Таким чином, можна зазначити, що в різних країнах Європи та світу неоднакового підходять до питань правового регулювання відносин у сфері укладення та виконання договорів про використання цифрового контенту. Проте, у законодавстві деяких країн зустрічається конструкція «постачання» цифрового контенту, яка не може розглядатись як постачання у класичному його розумінні. Під вказану конструкцію, так би мовити, в деяких країнах нормативно підганяють і створення цифрового контенту, і його надання, і його використання. Це призводить до виникнення в межах окремих країн Євросоюзу неоднакових нормативних підходів щодо регулювання відносин у сфері укладення та виконання договорів про використання цифрового контенту.

Є. Пісулінський слушно зазначив, що під поняттям договору про постачання цифрового контенту часто розуміються інші поіменовані у Цивільному кодексі договірні конструкції, включаючи ліцензійний договір

[185, с. 802]. У вітчизняній літературі також існують деякі розбіжності щодо правового регулювання обороту цифрового контенту. На думку Л.М. Саванець та Г.М. Стахири, договір постачання цифрового контенту можна розглядати як новий вид поіменованого договору у сфері обороту нематеріальних цифрових даних [111, с. 59]. Проте, таке твердження було висловлене до того, як законодавець визначив, що цифровий контент є цифровою річчю, а не нематеріальним благом як, наприклад, інформація.

Варто погодитись з висловленим у літературі висновком про те, що потреба у виділенні нових груп договірних зобов'язань відсутня, якщо відмінності в економічній сутності договорів не зумовлюють різних юридичних наслідків, та не відображаються в юридичному змісті договірної конструкції. Таким чином, необхідність у створенні окремого нормативного регулювання договірних зобов'язань виникає лише у тому разі, якщо нові ознаки такого зобов'язання вимагають законодавчого відображення [111, с. 58]. У зв'язку з зазначеним, варто впевнено відмітити, що в контексті цивільно-правового регулювання відносин у сфері укладення та виконання договорів про використання цифрового контенту існує потреба у законодавчому визначенні групи відповідних поіменованих договорів. Адже нормативні положення, що підлягають застосуванню, визначають певні істотні відмінності у сутності договорів, укладення яких спричиняє різні юридичні наслідки, з огляду на наступне.

Під час дослідження договорів, що виникають у сфері цифрового контенту, І. Калаур та Г. Стахира досліджували договір про постачання цифрового контенту через призму положень про договори купівлі-продажу [45]. Таке розуміння є логічним з огляду на те, що, по-перше, схожа конструкція диктується Директивами ЄС, де договори називаються або про постачання цифрового контенту, або про оборот товарів, що є цифровими об'єктами. Ці договори належать до споживчих і є схожими по своїй сутності, а їх укладення спричиняє подібні юридичні наслідки.

Разом з тим, якщо враховувати конститутивні ознаки споживчих правовідносин, то, найперше, необхідно вказати на те, що таку назву вони отримали з урахуванням того, що їх виникнення та розвиток опосередковує споживання певною особою певного блага. У ході дослідження питань, які стосуються специфіки споживчих договорів, В.Л. Яроцький погодився з позицією М.М. Гудими про те, що до основних ознак споживчого договору належить: специфічний суб'єктний склад; особливість предмета в частині призначення виключно для особистих, сімейних, домашніх та інших потреб, не пов'язаних зі здійсненням підприємницької діяльності; оплатний характер; особливий порядок укладення [24, с. 22-27]. Водночас, В.Л. Яроцький наголосив на тому, що споживчі правовідносини є приватно-правовими [157, с. 195].

Варто зробити висновок про те, що договір постачання разом із договором купівлі-продажу входять до системи споживчих договорів, оскільки відповідають ознакам останніх. Ба більше, виходячи з положень п. 22 ст. 1 Закону України «Про захист прав споживачів» споживачем є фізична особа, яка придбаває, замовляє, використовує або має намір придбати чи замовити продукцію для особистих потреб, безпосередньо не пов'язаних з підприємницькою діяльністю або виконанням обов'язків найманого працівника [96]. Подібне положення закріплене у новому Законі України «Про захист прав споживачів», який не набрав чинності через дію воєнного стану [97]. Це означає, що основним критерієм взаємопов'язаності цієї групи договорів є їх укладення та виконання у сфері споживання, що обумовлює їх зв'язок із споживачем як однією з сторін досліджуваного договору, а також наголос на задоволенні в межах цих договірних відносин його особистих потреб.

Для розуміння сутності договору про використання цифрового контенту, варто здійснити його порівняння з конструкцією договору постачання для підтвердження попереднього висновку про те, що вони не підлягають ототожненню. Щодо договору постачання, то така договірنا

конструкція вживається у чинному цивільному законодавстві України лише у сфері постачання енергетичних та інших ресурсів через приєднану мережу, проте не містить згадки про цифровий контент. Відтак, до енергетичних ресурсів відноситься: а) електрична енергія; б) теплова енергія (у вигляді гарячої води або пари). Іншими ресурсами, які можуть постачатися через приєднану мережу, є природний газ, вода [54, с. 123]. Тобто, будь-які згадки про цифрові об'єкти відсутні. Також варто звернути увагу на визначення поняття «приєднаної мережі», а саме на той факт, що всі згадані ресурси так чи інакше подаються (постачаються) безперервно. В досліджуваній сфері також використовується категорія “мережа”, однак її ототожнення з електромережею чи мережею трубопроводів стосовно цифрового контенту без застережень неможливо. Зазначений висновок обґрунтовується хоча б тим, що цифрове середовище не обов'язково є мережею, адже іноді для використання цифрового контенту достатньо апаратного чи програмного підключення.

Досліджуючи особливості укладення та специфіку предмету договору постачання електричної енергії через приєднану мережу, В.М. Коссак зауважив, що особливість цього виду постачання полягає в тому, що його укладення можливе лише за наявності відповідної мережі, яка поєднує постачальника та покупця (споживача) [53, с. 214]. Тобто, якщо розглянути нормативну конструкцію договору постачання і застосувати її за аналогією до сфери регулювання відносин у сфері укладення та виконання договорів про використання цифрового контенту, виходить, що постачання цифрового контенту можливе лише за наявності мережі, яка поєднує постачальника та споживача. Водночас, коли ми розглядали ознаки цифрового контенту, то зазначали, що він існує лише у цифровому середовищі, а таке середовище є певним підключенням. Тобто, можна зробити висновок про те, що постачання реальне лише за умови існування об'єкта у певному виді підключення за можливості переходу на інший варіант підключення. Наприклад, з мережі Інтернет за умови завантаження на інший електронний носій.

У цьому контексті, як зазначив Дж. Спіндлер, варто визнати, що сервіси на основі файлів cookie збирають величезну кількість даних, але не будуть підпадати під дію директиви, оскільки споживач не надає дані активно, а лише пасивно[192], тобто коли файл уже збережений і підключення відсутнє або не потрібне для відтворення цифрового контенту. Це означає, що критерій «безперервності» буде мати місце лише у тому випадку, якщо йде мова, наприклад, про стрім – прямий ефір на інтернет-сервісі, коли постачання відбувається у одному підключенні і споживається глядачами одразу. Оскільки за аналогією з постачанням енергетичних та інших ресурсів через приєднану мережу отримані споживачем блага споживаються ним одразу. Коли вже буде йти мова про запис цього стріму, то надання такого цифрового контенту буде регулюватися додатково, оскільки йде мова про надання доступу з можливістю або неможливістю подальшого відтворення та/або використання.

Разом з тим, у Законі України «Про цифровий контент та цифрові послуги» щодо цифрового контенту в окремих випадках застосовується термін “постачання”. Зокрема, у ч. 6 ст. 1 вказаного Закону закріплено, що у разі якщо договір між виконавцем і споживачем включає елементи постачання цифрового контенту та/або цифрової послуги та елементи надання інших послуг або товарів, дія цього Закону поширюється лише на положення договору, що стосуються цифрового контенту та/або цифрової послуги [101]. Але згідно п. 8 ч. 4 вказаної статті дія цього Закону не поширюється на регулювання відносин щодо постачання цифрового контенту необмеженому колу осіб, крім випадків передачі цифрового контенту, який є частиною вистави чи показу певної події, засобами сигнальної трансляції [101]. Тобто цим Законом не врегульовано питання надання публічної оферти щодо укладення договору про надання чи використання цифрового контенту.

Таким чином, можна стверджувати, що конструкція «постачання» для договорів, що виникають у сфері цифрового контенту не охоплює всі види правовідносин, зважаючи на специфічність цифрового контенту як об’єкта

останніх. Крім того, не всі договори про використання цифрового контенту є споживчими, незважаючи на те, що стороною згідно Закону України «Про цифровий контент та цифрові послуги» вказується споживач, оскільки всі вони можуть укладатися тільки для задоволення особистих потреб однієї з його сторін. Наприклад, у ході укладення договору про використання цифрового контенту сторони можуть домовитися про використання певного цифрового контенту у рекламних цілях. Тобто одна із сторін досліджуваного договору відповідним чином буде споживати цей контент: читати книгу, дивитися відеоматеріал, вивчати картинку для того, щоб використати цей контент у маркетингу тощо. Адже для того, щоб розуміти як саме варто застосувати у тому чи іншому вигляді відповідний цифровий контент, його спочатку необхідно вивчити. А що ж це тоді, якщо не споживання? Проте, у юридичному сенсі, метою такого договору може бути не обов'язково особисте споживання, це може бути також використання цифрового контенту в інших цілях (бізнес, маркетинг, реклама тощо). Отже, укладення досліджуваного договору у вказаному випадку не завжди задовольняє особисті потреби особи, що використовує цифровий контент, а тому він не завжди є споживчим договором.

Розглянемо інші можливі види відносин, виникнення яких опосередковується укладенням досліджуваного договору. У своїй роботі, І.Ю. Гулейков визначає, що у сфері цифрового обороту запропоновано виокремлювати такі види відносин: 1) щодо створення та підтримки функціонування цифрового обороту (правовий режим права інтелектуальної власності); 2) організаційні відносини у сфері бізнес-адміністрування цифрового середовища (корпоративні, трудові відносини, що мають відповідний правовий режим); 3) між користувачем та адміністратором відповідного цифрового середовища (договірне регулювання, з елементами правового режиму захисту персональних даних); 4) між користувачами цифрового простору щодо цифрових активів (складний режим правового регулювання, який може поєднувати правові режими права інтелектуальної

власності, особистих немайнових прав, договірною права); 5) з приводу захисту суб'єктивних цифрових прав [25, с. 260]. Відтак, з аналізу Закону, а також проведеного дослідження, варто також виокремити договори, які укладаються з метою врегулювання інших відносин, пов'язаних із цифровим контентом. Цей перелік не є вичерпним, оскільки ця сфера є новітньою та динамічно розвивається.

Отже, можна виділити: 1) договір про розробку (створення) цифрового контенту; 2) договір про надання цифрового контенту; 3) договір про постачання цифрового контенту; 4) договір про використання цифрового контенту; 5) договір обміну цифрового контенту; 6) договір про розпорядження правами інтелектуальної власності; 7) договір контент-менеджменту облікового запису, тощо. Спільними у цій системі є об'єкт, щодо якого укладаються вказані договори – цифровий контент. Водночас, відмінними є предмет договору, мета, а також подекуди результат, якого прагнуть досягти сторони.

Таким чином, правова природа цифрового контенту та віднесення його до об'єктів цивільних прав дає підстави вважати, що цифровий контент може бути об'єктом різноманітних договорів. Водночас, аналіз динаміки договору про використання цифрового контенту дозволяє виокремити його специфіку та відмінність від подібних договорів щодо цифрового контенту. Визначення предмету договору про використання цифрового контенту у ході його укладення дозволить визначити специфіку всіх інших його умов. Це дозволить чітко розмежовувати види вже існуючих договорів про використання цифрового контенту, а також надасть можливість проектувати нові правові конструкції змішаних договорів, предметом яких буде, і надання майнових прав інтелектуальної власності на об'єкт, і набуття прав щодо цифрових речей.

Дослідження особливостей процедури укладення договору про використання цифрового контенту зумовлює виникнення багатьох питань, серед яких – форма правочину, зокрема, електронна. Щодо форми укладення договорів про використання цифрового контенту, то переважаючою є

електронна форма. Більшість таких договорів укладаються шляхом так званих "договорів приєднання" (EULA, Terms of Service тощо), коли споживач погоджується з умовами, викладеними на сайті або в інтерфейсі програми, натискаючи кнопку "приймаю" або "погоджуюсь". Ця форма укладення договорів є зручною та швидкою, але водночас створює певні виклики щодо усвідомленого волевиявлення споживача та можливості обговорення умов. Положення про свободу договору, критерії розумності та справедливості, які є основоположними для цивільних відносин, набувають особливого значення в контексті договорів приєднання. Вони покликані забезпечити умови, за яких навіть у разі відсутності індивідуального обговорення та договірного закріплення відповідних умов, права споживача (як слабшої сторони) були максимально захищені від недобросовісних чи несправедливих положень.

Автоматизація процедури укладення традиційного цивільно-правового договору передбачає використання електронних технічних засобів для полегшення процесу укладення і зустрічного виконання договору, зберігаючи при цьому текстову форму договору. Прикладом є ліцензійні договори на використання програмного забезпечення, у яких текст договору створюється і підписується електронними підписами, але сам договір залишається юридичним документом у традиційному для юристів сенсі [158, с. 3].

Згідно із Законом України «Про електронну комерцію», укладений електронний договір набуває юридичної сили та вважається еквівалентним письмовому, якщо дотримані всі умови, зокрема, щодо повідомлення сторін про істотні умови угоди [32]. При цьому, навіть якщо умова "as is" прямо фіксується у договорі, вона не може повністю позбавити споживача передбаченого законом захисту – наприклад, права вимагати усунення істотних недоліків або компенсації у разі прихованих дефектів, якщо такі права гарантуються імперативними нормами законодавства (наприклад, про захист прав споживачів) [33].

Важливо розуміти, що цифровий контент відрізняється від цифрових послуг і надання чи використання цифрового контенту не може беззастережно

вважатися наданням послуги. Хоча вони регулюються одним законом, цифрова послуга надає можливість створювати, обробляти, зберігати, поширювати дані або отримувати до них доступ, тоді як цифровий контент є безпосереднім інформаційним продуктом. Наприклад, наданням цифрової послуги є підписка на різноманітні стримінгові платформи – Netflix, Megogo, oll.tv, тощо. Термін «цифрова послуга» інтерпретується як послуга, що дозволяє замовнику створювати, обробляти, зберігати та розповсюджувати інформацію у цифровій формі або мати доступ до таких даних, а також здійснювати певні маніпуляції з даними у цифровій формі, які були створені чи завантажені замовником чи іншими користувачами певної послуги. До цифрових послуг слід віднести, зокрема, такі: електронна пошта; онлайн-служби обміну повідомленнями; обмін відеофайлами, аудіофайлами та певним хостингом файлів; обробка текстів або ігри, що пропонуються в числі хмарних обчислень та соціальних мереж [41]. Водночас, це не означає, що шляхом отримання цифрової послуги не можна отримати доступ до цифрового контенту, як от відеофайлів, аудіофайлів, комп'ютерних програм, тощо. Характер правовідносин у такому випадку буде іншим.

Варто вказати, що особи можуть використовувати цифровий контент з метою надання самих різноманітних послуг: цифрових, освітніх, маркетингових, медичних, інформаційних, транспортних, тощо. Проте, саме використання цифрового контенту не буде вважатися послугою у цивільно-правовому аспекті, як це неправильно сприймається на практиці. Наприклад, на сайті за доменом nataliakaptsova.ua розміщений публічний договір (оферта) про надання цифрового контенту, суб'єктом якого є Товариство з обмеженою відповідальністю «Академія Наталії Капцової». У цьому договорі вказано, що згадане ТОВ надає послуги з надання цифрового контенту, що дозволяють споживачеві отримувати доступ до даних у цифровій формі, в тому числі доступ до платного цифрового вмісту в обмін на отримання оплати [105]. У цьому контексті варто зазначити, що надання чи використання цифрового контенту не може бути послугою, оскільки виконавець не вчиняє жодних

корисних дій, а лише надає доступ на вже попередньо створений матеріал. Публічна оферта є пропозицією укласти договір на заздалегідь визначених умовах без переговорів або досягнення домовленостей щодо умов [66, с. 68]. Звісно, саме з цією метою, щоб отримати доступ споживач (користувач) укладає договір, але він жодним чином не контактує з виконавцем опісля і не вимагає трансляції для нього цього контенту особисто або персонального виступу, а лише доступу у цифрове середовище, де знаходиться цей контент. По-друге, виконавець не зацікавлений у кінцевій меті споживача (користувача), тобто для чого друга сторона хоче отримати цей цифровий контент – отримати задоволення від перегляду чи досягти перемоги у спорі з друзями хто швидше пройде той чи інший рівень у комп'ютерній грі, тощо. Послуга є специфічною дією, яка не зводиться до певної «сукупності рухів, спрямованих на один об'єкт». Серед специфічних рис такої дії потрібно виділити: по-перше, наявність певної мети та, по-друге, ефект, який можливо отримати від такої послуги, що, в свою чергу, обумовлює завжди її конкретний характер [30, с. 286]. Наприклад, коли особа отримує доступ до онлайн-сервісу і застосовує його для своїх потреб, які не обумовлюються договором.

Практика демонструє, що існуючі КВЕДи за кодом 62 «Комп'ютерне програмування, консультування та пов'язана з ними діяльність» та/або 63 «Надання інформаційних послуг» можуть бути використані для класифікації діяльності, пов'язаної з цифровим контентом. Це свідчить про те, що на рівні економічної класифікації вже існують підходи до ідентифікації таких видів діяльності, що можуть слугувати орієнтиром і для правової класифікації договорів.

У контексті забезпечення доказовості та підтвердження факту надання цифрового контенту, можна провести паралелі з іншими видами договірних правовідносин, де їх об'єкт не має фізичної форми. Наприклад, у договорах на надання маркетингових послуг, факт їх надання підтверджується не лише традиційними актами, а й звітами, фото- та відеоматеріалами, а також інформацією з веб-сайтів. Цей підхід є релевантним і для сфери договірної

використання цифрового контенту, де для доведення факту надання та використання можуть слугувати електронні записи, логи активності, метадані, квитанції про оплату, що відображають взаємодію споживача/користувача з контентом тощо. Це вказує на те, що для належного оформлення відносин у цифровій сфері також можуть знадобитися не лише формальні акти, а й інші цифрові докази виконання договірних зобов'язань. Розвиток правової практики у цьому напрямку має сприяти формуванню чітких стандартів для прийняття таких цифрових доказів у судових процесах.

Аналіз іноземного досвіду, зокрема країн Європейського Союзу, є надзвичайно важливим для формування ефективної вітчизняної правової моделі досліджуваного договору, зважаючи на прагнення до гармонізації законодавства та інтеграції до міжнародного цифрового ринку. Європейський досвід, що стосується проблем недосконалої охорони комп'ютерних програм та прагнення в Директиві ЄС про цифровий єдиний ринок врегулювати нові типи електронних контрактів, вказує на наші спільні виклики у досліджуваній сфері та спільні напрями їх подолання.

Іноземна практика, особливо у країнах із розвиненою цифровою економікою, широко застосовує такі форми договорів, як:

- Click-wrap agreements: коли користувач погоджується з умовами, натискаючи кнопку "Я згоден" або "Приймаю".
- Browse-wrap agreements: коли умови договору розміщені на веб-сайті, і вважається, що користувач погоджується з ними фактом подальшого використання сайту або сервісу. Ця форма є більш спірною з точки зору доказу згоди, оскільки не вимагає активної дії користувача.
- Shrink-wrap agreements: раніше поширені для програмного забезпечення на фізичних носіях, де умови ліцензії були надруковані на упаковці або всередині, і відкриття упаковки означало згоду.

Ці форми широко використовуються в Європі та США, і їх правове визнання є результатом еволюції законодавства та судової практики. Європейське законодавство, зокрема, приділяє значну увагу питанням захисту

прав споживачів у цифровій сфері, намагаючись забезпечити прозорість умов та ефективні засоби правового захисту, навіть у контексті договорів приєднання.

Таким чином, у ході укладення договорів про використання цифрового контенту їх форма еволюціонувала від традиційної письмової форми до електронної форми та конструкції договору приєднання, що вимагає переосмислення доктрини волевиявлення та доказування факту укладення договору на певних умовах у випадках правових конфліктів та спорів. Врахування досвіду Європейських країн, що вже мають напрацювання у сфері захисту прав споживачів як учасників досліджуваних договірних відносин, для України є важливим кроком на шляху формування ефективної та збалансованої правової моделі забезпечення здійснення та захисту прав та інтересів всіх учасників цивільних відносин.

Висновки до розділу 1

1. Віртуальне середовище істотно відрізняється від цифрового середовища, оскільки віртуальне – є ширшим поняттям, що охоплює мережу Інтернет, тоді як цифрове середовище є його складовою, яка включає не лише глобальну мережу, а й будь-яке апаратне чи мережеве підключення, у тому числі можливість функціонування об'єктів на відповідних пристроях без доступу до Інтернету.

2. Правова природа цифрового контенту є подвійною: він розглядається як цифрова річ, що має вартісні характеристики та економічну цінність, та водночас як нематеріальне благо, що є результатом інтелектуальної, творчої діяльності. Ця його подвійна правова природа не виключає можливість віднесення цифрового контенту до об'єктів цивільних прав, дії стосовно якого можуть бути предметом різноманітних договорів, зокрема ліцензійних.

3. Визначено, що цифровий контент є об'єктом цивільних прав, оскільки є благом і нормативно віднесений до цифрових речей, має корисні

споживчі властивості, підлягає майновій оцінці та є спроможним перебувати у цивільному обороті і передаватись у цифровому середовищі від однієї особи до іншої, тобто є оборотоздатним.

4. Цифровий контент відрізняється від традиційних речей тим, що існує виключно у цифровій формі та не має фізичного втілення. Водночас, цифровий контент містить певну інформацію – цифрові дані. Завдяки цифровій формі такими даними можна легко та швидко обмінюватися за допомогою, а у передбачених досліджуваним договором випадках, і без використання фізичного носія цифрового контенту.

5. Договір про використання цифрового контенту є змішаним договором: з одного боку, він містить умови про надання доступу до інформаційного продукту у вигляді цифрового контенту з метою його використання споживачем у своїх цілях, з іншого – містить положення, що наділяють користувача правами інтелектуальної власності, надаючи їм можливість договірною відтворення вмісту цифрового контенту.

6. Укладення досліджуваного договору відбувається шляхом акцепту споживачем оферти виконавця, що, як правило, здійснюється в електронній формі через натискання кнопки "погоджуюсь" або аналогічну дію. Тобто йдеться про елементи публічного договору. З цього моменту у сторін виникають взаємні обов'язки: виконавець зобов'язується надати доступ до контенту, а споживач – здійснити оплату (якщо вона передбачена) та дотримуватися умов щодо використання.

7. Фактичне завантаження чи початок використання цифрового контенту є вже дією на виконання укладеного договору, а не умовою для його виникнення і може відбуватися значно пізніше за згоди користувача. В деяких випадках користувач може здійснити намір щодо набуття цифрового контенту, уклавши договір, але жодного разу його не використати. Ця ознака є важливою для визначення моменту, з якого сторони можуть вимагати виконання зобов'язань або нести відповідальність за їх порушення.

РОЗДІЛ 2

ЕЛЕМЕНТИ ТА ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ДОГОВОРУ ПРО ВИКОРИСТАННЯ ЦИФРОВОГО КОНТЕНТУ

2.1. Предмет, істотні умови та правова характеристика договору про використання цифрового контенту

Договір є специфічною формою саморегулювання відносин між їх учасниками, що набуває реальної юридичної сили лише за умови повного та детального узгодження волі його сторін. Як спільна домовленість двох і більше сторін, спрямована на виникнення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків, він може повноцінно виконувати роль індивідуального регулятора лише тоді, коли в ньому втілено спільні рішення сторін щодо кожної умови, яка має значення для їхньої взаємодії. Це означає, що кожне положення досліджуваного договору повинно мати конкретну, однозначну форму вираження, яка не залишає місця для подвійних трактувань.

У процесі укладення досліджуваного договору та формування його договірних умов сторони не діють у правовому вакуумі, а балансують між власними запитам та потребами і встановленими нормативними приписами. Сучасне цивільне законодавство України містить значну кількість імперативних приписів, які є обов'язковими для виконання. Відступ від таких норм заборонений, тому змістовна та формальна архітектура будь-якого договору має вибудовуватися з неухильним дотриманням цих законодавчих меж та вимог. Водночас фундаментальний принцип свободи договору розкривається через диспозитивні норми. Такі положення надають сторонам досліджуваного договору право вибору: погодитися із загальним правилом, запропонованим законом, або закріпити в його умовах власний алгоритм поведінки. Для того, щоб цей вибір набув юридичної чинності, він обов'язково має бути чітко зафіксований у тексті досліджуваного договору з дотриманням визначеної для нього (самими сторонами або законом) форми.

Особлива роль у забезпеченні надання юридичної сили договору при використанні цифрового контенту належить узгодженню істотних умов. Це не просто формальна вимога закону, а ключовий механізм досягнення визначеності та стабільності у досліджуваних договірних правовідносинах. Через визначення положення щодо обов'язковості погодження сторонами істотних умов у договорі про використання цифрового контенту законодавець забезпечує ідентифікацію правової природи договору. Йдеться про його вид, характеристики та регулюючі норми, застосування яких не дозволяє змішувати або підміняти усталені поняття, що критично важливо для чистоти та безпеки вітчизняного цивільного обороту. Таким чином, деталізація та повне узгодження істотних умов досліджуваного договору виступають гарантом того, що відносини сторін будуть прогнозованими, а їхні права — надійно захищеними від можливих спорів та зловживань.

У цьому контексті варто вказати, що визначення істотних умов договору є ключовою задачею його правової кваліфікації, оскільки лише за їх наявності та досягнення згоди сторін щодо них — договір вважається укладеним. Істотні умови прописані в цивільному законодавстві і можуть відрізнятися в залежності від договору. Тобто, сторони мають відобразити в договорі умови, визначені законодавством як обов'язкові і можуть створити власні додаткові[112].

Однією з особливостей договору як юридичного факту є те, що він має не лише існувати, зокрема, у формі документа, але й відповідати певним умовам. Слушну правову позицію з цього питання висловив Верховний Суд у своїй постанові від 20 грудня 2018 року у справі № 920/169/18. Суд дійшов висновку, що сама лише наявність укладеного між сторонами договору не є достатньою підставою для віднесення до договірних будь-яких правовідносин, що виникають між цими особами. Для визнання відповідних зобов'язань між сторонами договірними необхідним є встановлення факту їх виникнення саме на підставі умов та на виконання відповідного договору [90].

Для договору про використання цифрового контенту, зважаючи на його специфіку, існує ряд умов, без погодження яких неможливо говорити про виникнення договірних правовідносин.

По-перше, це умова щодо предмету договору, оскільки він визначає його правову природу і впливає на назву, що визначає способи здійснення прав сторін. Предметом договору про використання цифрового контенту є саме використання цифрового контенту, тобто, певні дії з даними, представленими в цифровій формі, які мають економічну чи культурну цінність та є об'єктом цивільного обороту. До них належать комп'ютерні програми, застосунки, відеофайли, аудіофайли, музичні файли, цифрові ігри та електронні книги, про що було детально зазначено у попередніх розділах цієї роботи. Деталізація предмета включає не лише його назву, а й іноді певні характеристики.

Як зазначає В.П. Маковій, який досліджував договори підряду, у теорії цивільного права є різні думки щодо сприйняття сутності поняття предмет договору, зокрема у структурі дихотомічної моделі об'єкт-предмет цивільно-правового договору, де пропонується предмет договору підряду сприймати через опосередковану поведінкою сторони договору щодо належного виконання визначених договором робіт, а об'єктом певне благо[60, с. 326]. За іншим підходом об'єктом договору є поведінка сторін, а предметом – певне благо, при тому що обидва елемента сприймаються в якості істотних умов договору[154, с. 55-56]. Тобто, важливо розмежовувати предмет та об'єкт договору.

Можна стверджувати, що предметом договору є обумовлена сторонами дія або бездіяльність, яку повинна(і) вчинити сторона(и) задля досягнення мети договору. Метою будь-якого договору є задоволення потреб сторін цивільних правовідносин. У ринковій економіці з конкуренцією ключове значення має визначення ціни договору. Договірні відносини виникають за наявності потреби та можливості її задоволення за певну ціну [57, с. 469]. Договір укладається рівноправними суб'єктами і направлений на взаємне задоволення їх потреб за рахунок один одного. Оскільки однією з необхідних

ознак будь-якої домовленості є відсутність можливості у кожної із сторін нав'язувати іншій свої умови, укладення договору можливе виключно у випадку, коли кожен з контрагентів вважає договірні умови справедливими для себе[53, с. 213].

Виконання зобов'язання називається предметом зобов'язання чи предметом договору, а предметом виконання зобов'язання є річ, робота чи послуга, яку в силу зобов'язання боржник зобов'язаний передати, виконати або надати кредитору [22, с. 325]. І ця позиція найкраще пояснює предмет як істотну умову і що він виражає.

Тому у контексті цифрового контенту об'єктом договору буде безпосередньо цифровий контент, а ось предметом у кожному конкретному випадку визначення буде залежати від певного договору та дій, які будуть вчинятися з цифровим контентом або результатом, який мають на меті досягти сторони, тощо. Зазвичай мету сторін можна зрозуміти з назви самого договору. Такий підхід пояснює необхідність розмежування договорів у сфері цифрового контенту: договір про постачання цифрового контенту, договір про надання цифрового контенту, а також договір про використання цифрового контенту. Цей перелік не є вичерпним, оскільки ми поки не вказали на жоден, який би стосувався виключно прав інтелектуальної власності, хоча це не означає, що в кожному з названих договорів сторони не можуть дійти згоди щодо певних умов про майнові права інтелектуальної власності. Разом з тим, варто зауважити, що спільним елементом у вказаних договорах є наявність цифрового об'єкта – цифрового контенту, але вони є відмінними за своєю суттю – окремі є споживчими, окремі передбачають передання майна у власність, деякі регламентують питання інтелектуальної власності, а є такі, що містять ознаки публічної оферти, тощо.

На думку Л.М. Саванець та Г.М. Стахири, предметом договору постачання цифрового контенту, який є подібним до досліджуваного, є конкретний вид цифрових даних, визначений у договорі, який постачальник зобов'язаний передати одержувачу одним із таких способів: через цифрову

трансмisiю даних, закодованих у дискретні сигнальні імпульси на матеріальних носіях інформації; шляхом завантаження даних на персональні технічні пристрої одержувача; через онлайн-стрімінг або будь-яким іншим доступним способом отримання цифрового контенту. Важливо наголосити, що наявність майнових та особистих немайнових авторських прав на цифровий контент вимагає включення до договору положення, що постачальник володіє повним обсягом таких прав для використання та розповсюдження контенту [111, с.61].

По-друге, це умова щодо ціни. Хоча і положення ЦК України, і деякі науковці не завжди відносять ціну до істотних умов, для договорів про використання цифрового контенту, які часто є оплатними, визначення вартості є критично важливим. Оскільки ціна є істотною умовою лише для відплатних договорів, у договорах постачання цифрового контенту її слід визначати як істотну умову виключно для відплатних зобов'язань. Якщо ціна в договорі прямо не вказана, відповідно до п.4 ст.632 ЦК України, вона визначається на основі звичайних цін на аналогічні об'єкти на момент укладення договору. Підтримуємо думку цивілістичної доктрини, що у відплатному договорі, де ціна не зазначена, договір вважається укладеним щодо всіх істотних умов, а ціна вважається погодженою мовчазною згодою сторін [57, с. 470]. Ціна може бути виражена як у фіксованій сумі за одноразове використання або завантаження, так і у формі абонентської плати за безперервний доступ чи як елемент договору про створення та використання цифрового контенту. Питання роялті, тобто платежів за використання комп'ютерної програми, якщо умови її використання обмежені функціональним призначенням та відтворенням кількості копій, необхідних для такого використання ("кінцевим споживачем"), також є частиною цінової політики. Податкове законодавство, зокрема, ПК України у п. 14.1.225, чітко відмежовує такі платежі від роялті, що підкреслює їхню специфічну правову природу як винагороди за ліцензійне використання [83]. Це також стосується придбання примірників (копій, екземплярів) об'єктів інтелектуальної власності, у тому числі в електронній

формі, для кінцевого споживання або перепродажу. Таким чином, чітке визначення розміру та порядку оплати є необхідним елементом, який визначає економічний зміст відносин.

По-третє, крім предмета та ціни, істотними умовами можуть бути строк та порядок надання цифрового контенту. Зважаючи на цифрову природу контенту, спосіб його надання (наприклад, завантаження з певної платформи, доступ через онлайн-сервіс, надсилання на електронну пошту) та строки доступу (одноразовий, безстроковий, на певний період) є фундаментальними для реалізації прав споживача. Відсутність цих умов робить договір невизначеним щодо моменту та способу виконання обов'язку виконавця.

Також до істотних умов слід віднести умови використання цифрового контенту (права користувача). Оскільки, як вже зазначалося, передача права власності на контент є рідкістю, основний акцент робиться на ліцензійних умовах. Ці умови визначають, що саме дозволяється робити користувачеві з цифровим продуктом (відтворення, встановлення на певну кількість пристроїв, використання для особистих чи комерційних цілей, модифікація тощо). Чітке визначення обсягу прав користувача є критично важливим для уникнення порушень прав інтелектуальної власності та забезпечення правомірності використання.

Специфічна правова природа цифрового контенту спричиняє появу широкого спектру вимог щодо його якості, оскільки без спеціальних знань та навичок перевірити чи відповідає цифровий контент заданим критеріям не визначити. Під час створення певного цифрового контенту, виконавець має звертати увагу на специфікацію та вказати на деталі та характеристики цифрового контенту і виконати замовлення згідно цих вимог. Водночас, замовник має право вимагати від виконавця створення саме такого контенту з такими особливостями та специфікацією. У цьому й проявляється договірна природа таких відносин, коли конкретному праву кореспондує певний обов'язок і навпаки. Це розкриває рівність учасників правовідносин. Тому ще

однією істотною умовою договорів, де об'єктом є цифровий контент, буде відповідність цифрового контенту.

Щодо договору про надання цифрового контенту законодавець у Законі України «Про цифровий контент та цифрові послуги» визначив, що цифровий контент має відповідати суб'єктивним та об'єктивним критеріям і не завдавати шкоди правам третіх осіб. Зокрема, якщо вести мову про об'єктивні критерії, то відповідно до ч. 1-2 ст. 8 Закону виконавець гарантує споживачу, що надані ним цифровий контент та/або цифрова послуга не порушують права третіх осіб, у тому числі права інтелектуальної власності. Якщо обмеження, що виникає внаслідок порушення будь-якого права третьої особи, зокрема права інтелектуальної власності, унеможлиблює або обмежує використання цифрового контенту та/або цифрової послуги відповідно до ст.ст. 5, 6 цього Закону, споживач має право на застосування способів захисту, визначених ст. 12 цього Закону [101]. Відтак, можна зазначити, що «Об'єктивними критеріями» є межі та обмеження цивільного законодавства, оскільки ними можуть бути як вимоги, визначені договором або законом, а також прямо передбачені щодо таких правовідносин заборони, зокрема, що стосуються права інтелектуальної власності. Наприклад, коли йде мова про відповідальність за поширення контенту, який містить елементи пропаганди чи підтримку держави-агресора.

Разом з тим, «Суб'єктивні критерії» це ті, які встановлюються сторонами у договорі [41]. Варто вказати, що у цьому контексті проявляються окремі права та обов'язки сторін договору щодо перевірки, оновлення цифрового контенту, тощо. Проте, саме такі права і обов'язки сторін досліджуваного договору забезпечують неухильне дотримання зафіксованих у ньому договірних умов про відповідність цифрового контенту, яка є обов'язковою відповідно до вітчизняного та європейського законодавства.

Такі положення також зазначені і у Директиві 2019/770. Відповідно до ч. 1 ст. 19 Директиви, якщо в договорі передбачено, що цифровий контент або цифрова послуга надається або стає доступною для споживача протягом

певного періоду часу, постачальник може модифікувати цифровий контент або цифрову послугу понад те, що необхідно для підтримки цифрового контенту або цифрових послуг відповідно до ст. 7 «Суб'єктивні вимоги до відповідності» та ст. 8 «Об'єктивні вимоги до відповідності», якщо виконуються визначені у статті умови. Таким чином, зазначені критерії містять у собі питання первісного змістовного наповнення та можливої модифікації цифрового контенту.

Під час здійснення аналізу вітчизняного та європейського законодавства, що регулює договірні відносини у сфері використання цифрового контенту, І. Мамаєв зробив певні висновки стосовно можливості модифікації цифрового контенту. Аналіз положень Директиви дозволяє визначити передумови та підстави, що надають постачальнику право модифікації. Постачальник має зобов'язання модифікувати цифровий контент чи цифрові послуги для підтримки їх відповідності суб'єктивним та об'єктивним вимогам, викладеним у ст. 7 та ст. 8 Директиви 2019/770 відповідно. По-третє, постачальник має право на модифікацію понад встановлених вимог, за умови дотримання певних вимог. Таким чином, у деяких випадках модифікація є не лише правом, а обов'язком постачальника [61, с. 73]. В якості обов'язку модифікація розглядається у тому контексті, що постачальник зобов'язаний забезпечити підтримку відповідності цифрового контенту чи послуги суб'єктивним та об'єктивним вимогам, тобто повинен вносити необхідні зміни для недопущення невідповідності або ж для усунення вже існуючої невідповідності. При цьому споживач наділяється правом скористатися передбаченими засобами захисту в разі виявлення невідповідності [61, с. 76].

На підставі зазначеного аналізу, можна стверджувати, що питання модифікації зазвичай стосується договору про постачання, купівлю-продаж, тощо, проте не завжди може стосуватися договору про використання цифрового контенту. Адже строк та порядок використання цифрового контенту, як зазначалось, є істотними умовами досліджуваного договору,

однак ці умови можуть безпосередньо впливати на формування та визначати інші його умови. Якщо буде йти мова про одноразове використання цифрового контенту, а також його вмісту (який є об'єктом права інтелектуальної власності), тоді про модифікацію не буде йти мова, так як модифікація необхідна у випадку зміни цифрового коду чи адаптації під певне підключення, виправлення певних помилок у програмному забезпеченні, тощо. Водночас, коли не йдеться про тривале використання, то зазвичай користувач і не досить зацікавлений у модифікації, так як його цілком влаштовує отримання і використання саме цієї версії обумовленого досліджуваним договором цифрового контенту.

На практиці, зважаючи на широке застосування договорів приєднання (наприклад, ліцензійних угод кінцевого користувача (End-User License Agreements) – EULA), більшість істотних умов формулюються виконавцем, а користувач лише погоджується з ними. Це обумовлює підвищену відповідальність виконавця за прозорість та доступність інформації, а також вимагає від правозастосовних органів особливої уваги щодо дотримання балансу інтересів сторін у випадках вирішення тих чи інших юридичних конфліктів.

З урахуванням умов використання, варто також розглядати класифікацію за способом надання цифрового контенту. Це можуть бути договори, що передбачають:

- одноразове або кількарізне надання (наприклад, купівля електронної книги чи завантаження програми, що вимагає одноразового платежу за використання). У таких випадках, як зазначається, виконавець зобов'язаний забезпечувати надання оновлень протягом строку, протягом якого споживач може обґрунтовано розраховувати на їх отримання, зважаючи на тип та мету контенту;
- безперервне надання протягом встановленого строку (наприклад, підписка на онлайн-сервіс, хмарне сховище, онлайн-гра з абонентською платою). Тут виконавець несе обов'язок щодо оновлень протягом усього

строку дії договору. Ця категорія договорів за своєю природою більше нагадує договори про надання послуг, оскільки передбачає постійний доступ та підтримку.

Крім розглянутих істотних умов договору про використання цифрового контенту, на наш погляд, як істотна повинна розглядатись умова про нерозповсюдження персональних даних або іншої приватної інформації обома договірними сторонами. Адже під час укладання досліджуваного договору його сторонам може стати відомою контактна інформація осіб, їх банківські реквізити та інші персональні дані. Крім того, вміст цифрового контенту, який раніше створювався на індивідуальне замовлення, а тепер буде використовуватися, може містити певну приватну інформацію.

До того ж у ході дослідження специфіки досліджуваного договору необхідно врахувати репутаційну складову його сторін. Інститут репутації сьогодні є надзвичайно важливим, тому поширення інформації, яка стала відомою користувачеві внаслідок використання цифрового контенту може вплинути на подальшу долю виконавця. Цифровий контент сьогодні є інструментом, завдяки якому у цифровому середовищі відбувається обмін інформацією, проводиться рекламна кампанія, а також надаються різноманітні освітні послуги, тощо. У зв'язку з цим варто погодитись із висловленою в літературі думкою про те, що особа, яка поширила або про яку поширили відповідний цифровий контент, залишає за собою відповідний цифровий слід та ланцюговий інформаційний потік, який пов'язує особу з певними подіями та створює уявлення про неї [86, с. 495], оскільки суспільна думка зазвичай формується на основі асоціацій та стереотипів [88, с. 119].

Таким чином, під час укладення договору про використання цифрового контенту з певною метою варто уникати, так званих, відсилок – коли вміст цифрового контенту буде відсилати нас до асоціації з певною подією чи особою і створювати вищезгаданий ланцюг. Варто також враховувати, що замовлення щодо створення, надання, а в подальшому використання цифрового контенту може містити заборонену для поширення інформацію чи

порушувати умови вітчизняного антимонопольного законодавства. Це питання детальніше буде розкрито у підрозділі 3.3 під час вивчення способів захисту суб'єктивних цивільних прав та законних інтересів учасників договору про використання цифрового контенту.

Щодо досліджуваного договору доречним буде висловлене у літературі справедливе твердження про те, що у договорі, крім умов щодо мір відповідальності, сторони також закріплюють застереження щодо непритягнення до відповідальності за певних умов [128, с. 435]. Варто також погодитись із висновком про те, що згідно ч. 3 ст. 6 Закону України «Про цифровий контент та цифрові послуги» у разі нездійснення споживачем інсталяції наданих виконавцем оновлень протягом розумного строку виконавець не несе відповідальності за недоліки цифрового контенту, які виникли в результаті відсутності відповідного оновлення програмного забезпечення [101].

Щодо форми укладення договорів про використання цифрового контенту, то переважаючою є електронна форма. Більшість досліджуваних договорів укладаються шляхом договорів приєднання (EULA, Terms of Service тощо). У ході їх укладення споживач погоджується з умовами, викладеними на сайті або в інтерфейсі програми, і, натискаючи кнопку "приймаю" або "погоджуюсь", набуває статусу сторони досліджуваного договору. Ця форма укладення досліджуваних договорів є зручною та швидкою, але водночас створює певні виклики щодо усвідомленого волевиявлення споживача та можливості обговорення договірних умов. Положення про свободу договору, критерії добросовісності, розумності та справедливості, які є основоположними для цивільних відносин, набувають особливого значення в контексті договорів приєднання. Вони покликані забезпечити, щоб навіть у разі відсутності індивідуального обговорення умов, права споживача були захищені від недобросовісних чи несправедливих договірних умов.

І.М. Ваганова, щодо відмінностей договорів приєднання зазначає про дві особливості, що належать будь-якому договору, який може бути

кваліфікований як договір приєднання. Ними є те, що по-перше, умови договору приєднання мають бути визначені однією із сторін у формулярах або інших стандартних формах. До цих форм та формулярів не можуть відноситись розтиражовані зразки текстів договорів, що використовуються багатьма організаціями. На її думку, в таких випадках друга сторона має право заявити про розбіжності по окремим пунктах або умови договору будуть до всього тексту договору в цілому і у кінцевому рахунку визначені як у звичайному порядку, тобто за згодою сторін. І, по-друге, умови договору, визначені в відповідному формулярі або містяться у стандартній формі, можуть бути прийняті другою стороною лише шляхом приєднання до таких умов [12, с. 127].

Цікавим є підхід до беззастережного прийняття умов договору приєднання. Так, Е.В. Вакулович наголошує, що визнати договір договором приєднання можна, якщо він відповідає таким умовам: по-перше, договір приєднання розробляється тільки однією стороною-учасником майбутніх правовідносин. Контрагент (партнер) може лише постфактум вирішувати, акцептувати (підписати) чи ні запропонований йому договір. По-друге, договір приєднання приймається повністю, без будь-яких застережень, винятків і заперечень [13, с. 28]. В той же час, у разі розбіжності хоча б за однією з умов договір визнається неукладеним» [14, с. 323].

Така жорсткість у вимогах до акцепту договорів приєднання, особливо в умовах широкого використання електронної форми укладення договорів про використання цифрового контенту, актуалізує проблему визначення реального волевиявлення споживача. Оскільки можливість індивідуалізації умов практично відсутня, виникає потреба у посиленіх механізмах правового контролю за змістом таких договорів. Це зумовлює звернення до публічно-правових регуляторів, які мають забезпечити відповідність договірних положень принципу добросовісності, розумності та справедливості, а також імперативним нормам захисту прав споживачів. На практиці це означає, що навіть за умови формальної згоди споживача, окремі положення договору

приєднання можуть бути визнані нікчемними або недійсними, якщо вони є несправедливими або суперечать загальним засадам вітчизняного цивільного законодавства.

Для повноцінного правового осмислення договору про використання цифрового контенту, необхідно розглянути специфіку його правової природи. Важливою особливістю правової природи досліджуваного договору є його тісний зв'язок із Законом України «Про цифровий контент та цифрові послуги», який встановлює спеціальне регулювання для цієї сфери договірних відносин. Цей Закон передбачає можливість включення положень про надання цифрових послуг чи використання цифрового контенту до складу інших договорів, таких як договори купівлі-продажу, поставки або надання інших видів послуг. При цьому, цей Закон поширюється лише на ту частину змішаного договору, що регулює надання, розроблення та постачання (у окремих випадках) цифрових послуг чи цифрового контенту, забезпечуючи застосування спеціальних норм до відповідних аспектів правовідносин. Це вказує на те, що договір про використання цифрового контенту є непоіменованим, оскільки ні в ЦК України, ні у згаданому Законі не закріплено назву договору, яка б “слово в слово” повторювала назву такої поширеної на практиці досліджуваної договірної конструкції [101].

Враховуючи те, що не всі відносини, що виникають стосовно цифрового контенту, можуть охоплюватися нормами Закону України «Про цифровий контент та цифрові послуги», та враховуючи положення глави 52 ЦК України, сторони мають право укласти договір як передбачений, так і не передбачений законом або іншими правовими актами, а також такий, що містить елементи різних договорів. Саме в цьому проявляється фундаментальний принцип свободи договору, який є основоположним і для регулювання відносин у сфері договірного використання цифрового контенту. Свобода договірних відносин, у свою чергу, обмежується критерієм добросовісності, розумності та справедливості. Критерій добросовісності вимагає від сторін діяти з добрими намірами і чистою совістю. Критерій розумності вимагає, щоб дії сторін

досліджуваного договору відповідали адекватним діям людини, яка має середній рівень інтелекту, знання та досвід у конкретній життєвій ситуації. Критерій справедливості передбачає однаковий юридичний масштаб поведінки, спрямований на уникнення дисбалансу між правами та обов'язками сторін досліджуваного договору. Зазначені критерії є важливими для договірних відносин у сфері використання цифрового контенту, оскільки найчастіше укладення таких договорів відбувається шляхом приєднання, де одна сторона (споживач) взагалі не має або має обмежені можливості впливати на формування їх умов. Варто також погодитись із висновком про те, що цивільне законодавство, крім диспозитивних, містить імперативні норми, що регулюють договірні відносини [38, с. 72]. Таким чином, свобода не означає, що не потрібно зважати на інші норми цивільного законодавства, але вона дозволяє сторонам врегулювати договірні відносини, враховуючи свої особисті інтереси. Зважаючи на появу нових сфер договірних правовідносин, об'єктом яких є цифровий контент, сторони самі врегульовують відносини між собою. Ця можливість має подвійний соціально-правовий ефект – дозволяє сторонам запобігти порушенню власних прав, а також допомагає законодавцю шляхом моніторингу характеру та змісту непоіменованих договорів зрозуміти суспільні запити у цій сфері. Наприклад, у часи стрімкого розвитку діяльності блогерів та різноманітних рекламних інтеграцій, що передбачають створення цифрового контенту на замовлення, у вільному договірному регулюванні зацікавлені обидві сторони.

Розглянемо правову характеристику досліджуваного договору. Договір про використання цифрового контенту є універсальною правовою конструкцією, що відображається в суб'єктивних взаємних правах та обов'язках сторін на основі добровільної згоди та вільного волевиявлення. Сутність такого договору, як і будь-якого іншого, полягає в отриманні його сторонами бажаних для них правових та економічних результатів. Договір про використання цифрового контенту за своєю природою підлягає віднесенню до двосторонніх. Це означає, що права та обов'язки виникають для обох сторін –

як для виконавця (продавця, ліцензіара, розробника), так і для споживача (користувача, ліцензіата). Виконавець зобов'язується надати доступ до цифрового контенту або послуги, забезпечити його відповідність та, за необхідності, надати оновлення, тоді як споживач (користувач), зазвичай, зобов'язується здійснити оплату за його використання та дотримуватися умов ліцензійної угоди. Навіть у випадках, коли цифровий контент надається безкоштовно у звичайному розумінні (наприклад, "безкоштовні" застосунки, що монетизуються через рекламу або збір даних), відносини все одно зберігають двосторонній характер. У таких ситуаціях «ціною» для споживача є надання персональних даних або згода на перегляд рекламного контенту, що також створює взаємні зобов'язання. Закон України «Про цифровий контент та цифрові послуги» враховує ці обставини, передбачаючи правові наслідки невідповідності цифрового контенту незалежно від того, чи здійснювалась оплата грошовими коштами чи зустрічне виконання надавалось іншим чином [101].

Щодо критерію оплатності, договір про використання цифрового контенту класично вважається типовим оплатним договором. Загальний принцип цивільного права полягає в тому, що договір презюмується оплатним, якщо інше не встановлено договором, законом або не впливає із суті відносин. У переважній більшості випадків споживач сплачує певну винагороду (ціну) за доступ до цифрового контенту. Це може бути одноразовий платіж, абонентська плата, плата за внутрішньо-ігрові покупки, чи навіть непряма оплата через надання персональних даних для монетизації через рекламу. Навіть у ситуаціях, коли контент доступний "безкоштовно", виконавець зазвичай отримує економічну вигоду іншим шляхом, що свідчить про оплатний характер відносин загалом.

У розглядуваному контексті цікавою з наукової точки зору є концепція, відповідно до якої, оплата за договором про надання цифрового контенту може відбуватися по так званій "бартерній схемі". Мова йде про ситуації, у межах яких сторона цього договору (як правило не суб'єкт підприємницької

діяльності, а звичайна фізична особа, що використовує його в приватних цілях) отримує доступ та можливість використання певного цифрового контенту в обмін на власні дії, наприклад перегляд реклами. Формально таке розповсюдження можна назвати “умовно безоплатним”, адже фактично користувач не сплачує грошову суму за користування продуктом і це не є порушенням ліцензійної угоди. Натомість, після кожної операції чи циклу операцій він має переглянути рекламну інтеграцію або сплатити повну вартість за користування таким контентом. На практиці, така ситуація є дуже поширеною і є дуже успішною, часто використовується у сфері мобільних додатків. У цій сфері розробнику мобільного додатку може бути економічно більш вигідним заробляти на внутрішньоігрових платежах, рекламних банерах всередині гри та інших рекламних інтеграціях, на противагу одномоментному фіксованому платежу договірної вартості цифрового контенту.

Також, необхідно звернути увагу на такий спосіб договірної оплати за використання цифрового контенту як демо-доступ, який надається в рекламних цілях або з метою збору статистики і відгуків з боку розробників продукту. Слід звернути увагу, що в такому разі договір про використання цифрового контенту за своїми формальними ознаками відповідає критерію безоплатності. Однак, необхідно розуміти, що в цьому випадку контент є обмеженим у обсязі та суттєво відрізняється від свого повноцінного аналогу.

Аналізуючи договір про використання цифрового контенту за критерієм моменту виникнення прав та обов'язків, його слід віднести до консенсуальних договорів. Це означає, що договір вважається укладеним з моменту досягнення сторонами згоди з усіх істотних умов, а не з моменту фактичної передачі (надання) цифрового контенту, як це відбувається з договором про постачання цифрового контенту. Укладення договору відбувається шляхом акцепту споживачем оферти виконавця, що, як правило, здійснюється в електронній формі через натискання кнопки "погоджуюсь" або аналогічну дію. Враховуючи, що такі дії може зробити будь-хто, хто приєднається до досліджуваного договору, йдеться про елементи публічного договору. З цього

моменту у його сторін виникають взаємні обов'язки: виконавець зобов'язується надати доступ до контенту, а споживач – здійснити оплату (якщо вона передбачена) та дотримуватися умов щодо використання. Фактичне завантаження чи початок використання контенту є вже дією на виконання укладеного договору, а не умовою для його виникнення і може відбуватися значно пізніше моменту надання згоди користувача на укладення досліджуваного договору. Цікавим є те, що в деяких випадках користувач може здійснити намагання щодо набуття контенту, уклавши договір, але жодного разу його не використати. Ця ознака є важливою для визначення моменту, з якого сторони можуть вимагати виконання зобов'язань або нести відповідальність за їх порушення.

Важливо розуміти, що цифровий контент відрізняється від цифрових послуг і надання чи використання цифрового контенту не може вважатися наданням послуги. Хоча ці відносини регулюються одним законом, цифрова послуга надає можливість створювати, обробляти, зберігати, поширювати дані або отримувати до них доступ, тоді як цифровий контент є безпосереднім інформаційним продуктом. Термін «цифрова послуга» інтерпретується як послуга, що дозволяє замовнику створювати, обробляти, зберігати та розповсюджувати інформацію у цифровій формі або мати доступ до таких даних, а також здійснювати певні маніпуляції з даними у цифровій формі, які були створені чи завантажені замовником чи іншими користувачами певної послуги. До цифрових послуг слід віднести, зокрема, такі: електронна пошта; онлайн-служби обміну повідомленнями; обмін відеофайлами, аудіофайлами та певним хостингом файлів; обробка текстів або ігри, що пропонуються в числі хмарних обчислень та соціальних мереж [41].

Правова характеристика договору про використання цифрового контенту полягає у його подвійній природі: з одного боку, він є договором про надання доступу до інформаційного продукту з метою використання у своїх цілях, з іншого – договором, що опосередковує реалізацію прав інтелектуальної власності, так як стосується відтворення вмісту цифрового

контенту. Цифровий контент може бути результатом інтелектуальної творчої діяльності особи, що не завжди дає можливість розглядати його «нематеріальним» майном, що має характеристики товару, що може передаватися за договором про купівлю-продаж чи надання послуг, а є нематеріальним благом, що розповсюджується на підставі публічної ліцензії від автора цифрового твору [42, с. 44]. Основним суб'єктивним мотивом ліцензійного договору, відповідно до положень ст.1109 ЦК України, є отримання дозволу на використання об'єкта права інтелектуальної власності, в той час, як метою укладення договору, за яким постачається цифровий контент, є одержання самого цифрового контенту [144]. Таким чином, змістом договірних відносин, предметом яких виступає цифровий контент є передання цифрових даних та прав на їх використання, що безпосередньо пов'язане із змістом цифрового контенту [111, с. 65].

У зв'язку з цим, можна стверджувати, що договір про використання цифрового контенту є змішаним, який сам не відноситься до поіменованих договорів, але окремі договори (а їх повинно бути не менше двох), що входять до складу змішаного договору належать до поіменованих (принаймні один із них) і є взаємопов'язаним, спрямованим на досягнення єдиної цілі[48, с. 887]. У окремих випадках договір про використання цифрового контенту може містити елементи договору підряду, договору оренди, договорів, що виникають у сфері інтелектуальної власності, ліцензійного договору, тощо. Наприклад, якщо розглянути договір про використання комп'ютерної програми, який може передбачати розроблення технічного завдання, вмісту цієї програми, а також порядок та мету використання комп'ютерної програми. Водночас, авторське право поширюється як на цілу програму, так і на її частину, якщо вона може використовуватися самотійно, наприклад, модуль, бібліотека [92].

З урахуванням відповідного механізму договірно-правового регулювання, можна виділити змішані договори, які містять елементи різних договірних типів. Це є характерною рисою відносин у сфері використання

цифрового контенту, де, наприклад, договір купівлі-продажу може включати умови щодо надання цифрових послуг або використання цифрового контенту. Закон України «Про цифровий контент та цифрові послуги» прямо передбачає можливість включення таких положень до складу інших договорів, але зазначає, що його дія поширюється лише на ту частину змішаного договору, що регулює саме аспекти надання цифрових послуг чи цифрового контенту. Це дозволяє інтегрувати спеціальні норми у ширші правовідносини, забезпечуючи гнучкість правового регулювання. Підсумувавши викладене, варто зробити висновок про те, що договір про використання цифрового контенту є непоіменованим, змішаним, двостороннім, консенсуальним та оплатним договором.

2.2. Права та обов'язки сторін договору про використання цифрового контенту

Сучасний світ значною мірою ґрунтується на використанні цифрового контенту, який охоплює різні форми інформаційних продуктів. Зростання обсягів цифрового контенту, який втілюється через тексти, зображення, музику, відео, програмне забезпечення тощо, супроводжується появою відповідних правовідносин щодо цього об'єкта цивільних прав. Це спричиняє багато непорозумінь, оскільки коло осіб, які потенційно можуть стати сторонами досліджуваного договору є невизначеним.

Розвиток сучасних цифрових технологій зумовлює суттєві зміни у механізмах правового регулювання окремих груп суспільних відносин, зокрема із застосуванням нормативних приписів цивільного права. Одним із ключових аспектів цих змін є договірне забезпечення формування умов та подальша динаміка правовідносин, що виникають у сфері використання цифрового контенту.

Питання споживання чи використання цифрового контенту зумовлює виникнення суміжних проблем, зокрема, найперше, хто створює цей контент,

хто замовляє його створення і яким чином врегулювати вказані правовідносини та попередити запобігання порушення прав осіб.

Відсутність єдиного підходу до визначення правового режиму використання цифрового контенту, тобто особливого порядку регулювання правовідносин, що виникають, та чіткого розмежування прав і обов'язків сторін досліджуваного договору створює прогалини в законодавстві та проблеми у правозастосуванні. Ці питання потребують ґрунтовного аналізу. Відтак, необхідно визначити хто виступає сторонами договорів у цій сфері: лише власники прав чи також споживачі та посередники, а може інші особи, які набувають майнових прав інтелектуальної власності тощо.

Як зазначалося раніше, згідно вітчизняного та європейського законодавства, цифровий контент – це дані, які створюються, надаються і використовуються в цифровій формі. До цифрового контенту належать, зокрема, комп'ютерні програми, застосунки, відеофайли, аудіофайли, музичні файли, цифрові ігри та електронні книги. Зважаючи на предмет договору про використання цифрового контенту, можна відкоригувати вказане вище поняття на таке, що цифровий контент – це дані, які створюються, надаються у цифровій формі та можуть використовуватися у порядку, визначеному договором або законом.

Цифровий контент в широкому сенсі визначають як змістовно-інформаційне наповнення того чи іншого сайту, зокрема тексти, картинки, музика та відео, розміщені на інформаційному ресурсі. Інакше кажучи, цифровий контент є інформацією, що втілена у спеціальну форму та розміщена у спеціальному джерелі [68, с. 102]. Тобто, у цьому контексті, цифровий контент використовують для наповнення веб-сторінок.

Важливою особливістю є те, що цифровий контент може бути як первинно створеним у цифровій формі за допомогою різноманітних програм, так і оцифрованим чи скопійованим з фізичної форми [20]. Тобто цифровий контент є первинним та вторинним, що впливає на суб'єктний склад і назви сторін у договорах, об'єктом яких є цифровий контент. Варто погодитись із

висновком щодо того, що цифровий контент та цифрову послугу потрібно відрізняти між собою, а також, відповідно, відрізняти сторони відповідних договорів [167]. Таким чином, це буде ключовою відмінністю, яка впливає на визначення суб'єктного складу договору та правового режиму цифрового контенту. Цифрова послуга, на відміну від контенту, надає споживачу можливість створювати, обробляти, зберігати, поширювати дані у цифровій формі або отримувати доступ до таких даних, а також здійснювати інші дії з даними, створеними чи завантаженими споживачем або іншими користувачами. Тому, використання онлайн-банкінгу, якщо споживач окремо не заплатив за програму онлайн-банкінгу, не є постачанням цифрового контенту, а цифровою послугою.

Особливе значення в контексті цифрового контенту має питання визначення приналежності прав інтелектуальної власності. Згідно зі статтею 10 Закону України «Про авторське право і суміжні права», авторське право і право власності на матеріальний або електронний (цифровий) об'єкт, в якому втілено твір, не залежать одне від одного. Відчуження такого об'єкта не означає передання майнових прав на твір [94]. Це означає, що при придбанні електронної книги користувач отримує невиключне право використання (ліцензію) на її читання, а не право власності на саму книгу. Саме ліцензійні угоди переважають в онлайн-середовищі, надаючи користувачеві право на доступ та використання цифрового активу, але не на володіння ним.

Цифровий контент є предметом договорів у віртуальній сфері, а саме – таких як договори постачання, створення, надання, використання цифрового контенту тощо. Адже варто погодитись із висновком про те, що перелік цих договорів не є вичерпним, що дозволяє появу нових видів у зв'язку з розвитком технологій та суспільних відносин [183, с. 245]. На відміну від матеріальних об'єктів, цифровий контент не передається у власність у традиційному сенсі, а створюється чи надається у користування на основі ліцензійних договорів чи інших договірних конструкцій. Це зумовлює специфіку правового режиму цифрового контенту: він одночасно є об'єктом авторського права і предметом

комерційних відносин (товаром). У зв'язку з його специфічною правовою природою та існуванням виключно у цифровій формі, виникають проблеми із визначенням суб'єктного складу правовідносин, об'єктом яких є цифровий контент.

Відповідно, у певному контексті можна сказати, що учасники правовідносин у сфері використання цифрового контенту є у якомусь відношенні й суб'єктами інформаційного права. Щодо цього, О.А. Баранов зазначає, що суб'єкт інформаційного права – це особа, яка володіє правосуб'єктністю, тобто потенційно здатна бути учасником інформаційних правовідносин. А суб'єкт інформаційних правовідносин – це реальний учасник конкретних правовідносин [4, с. 49]. Законодавство України, зокрема Закон України «Про цифровий контент та цифрові послуги», узагальнено визначає сторони договірних відносин у сфері використання цифрового контенту як виконавця та споживача. Проте, як зазначається у науковій літературі, коло осіб, що функціонують у різноманітних підключеннях – цифровому середовищі та можуть бути учасниками таких договірних відносин, є значно ширшим. Можна погодитися із пропозицією К.В. Єфремової щодо розподілу суб'єктного складу відносин, пов'язаних із використанням мережі Інтернет. Відтак, у зв'язку з тим, що основним місцем розміщення, поширення і використання цифрового контенту найчастіше є мережа Інтернет, то можна виділити три основні групи суб'єктів, які діють в Інтернеті. До першої групи входять *розробники транскордонних інформаційних мереж*, в тому числі їх технічних засобів (комп'ютерів), засобів зв'язку і телекомунікацій, програмних засобів різного рівня і призначення, іншого обладнання, що становить інфраструктуру Інтернету. Тобто в цю групу входять всі особи, які забезпечують технічну підтримку Інтернету. Варто зазначити, що такі особи також укладають з іншими особами договори, предметом яких є цифровий контент для того, щоб підтримати певне функціонування, а також, у певних випадках, самі можуть виступати споживачами (користувачами) відповідного цифрового контенту.

Другу групу складають *фахівці, які виробляють вихідну інформацію і формують інформаційні ресурси* (наповнюють інформацією бази даних, що входять до складу Інтернету) і надають інформацію з цих ресурсів споживачам або можливість споживачам підключитися до Інтернету і користуватися його можливостями самостійно. Їх називають «генераторами інформації, інформаційних продуктів і послуг». Потрібно вказати, що такі суб'єкти зазвичай є сторонами договору про використання цифрового контенту [37, с. 8]. Цифровізація усіх сфер суспільного життя спричиняє виникнення та увиразнення нових видів професійної діяльності, зокрема професій менеджерів веб-контенту та веб-ком'юніті. Для них визначений вітчизняним ринком праці напрям компетентностей може бути забезпечений в рамках підготовки фахівців за спеціальністю 029 «Інформаційна, бібліотечна та архівна справа». Вимоги, що висуваються до таких фахівців, мають інформаційно-комунікаційний, інформаційно-управлінський та соціально-комунікативний зміст і не потребують спеціальної фахової освіти в галузі комп'ютерних наук [62, с. 58]. Щодо цього, необхідно зазначити, що така діяльність супроводжується виконанням різноманітних функцій: від організації та пошуку контенту, змістовного наповнення веб-сторінок, соціальних мереж, до контролю за такими діями чи здійснення оцінки проведеної роботи. Водночас, такі особи, як наймані працівники, зумовлюють укладення досліджуваного договору від імені особи-роботодавця про використання певного цифрового контенту, який вони відшукали для використання у своїй трудовій діяльності. Також якщо такий менеджер є фізичною особою-підприємцем і здійснює за договором підряду роботу із наповнення сайту чи соціальної мережі якоїсь особи, то він сам стає споживачем (користувачем) стосовно такого об'єкта як цифровий контент, тому що для здійснення своєї роботи вивчає, споживає різноманітний контент та, у свою чергу, укладає договори з виконавцями щодо можливості використання цифрового контенту у своїй діяльності.

Ще одну категорію суб'єктів у розглядуваній сфері посідають SMM – менеджери. SMM розшифровується як Social Media Marketing, тобто маркетинг у соціальних медіа. Однак SMM-менеджер не просто публікує контент. Ця людина моніторить, фільтрує та вимірює присутність бренду в соцмережах [191]. До її обов'язків може входити як викладення уже існуючого цифрового контенту, так і створення власного. Тобто, це означає, що такі особи можуть виступати з обох сторін у договірному регулюванні: як споживачі (користувачі), так і виконавці, оскільки також створюють контент. Потрібно вказати, що не обов'язково SMM є фізичною особою, а також може бути і юридичною особою, тобто компанією, яка займається наданням маркетингових послуг або виконання робіт щодо аналізу соцмереж, створення цифрового контенту тощо.

Третю групу утворюють численні *користувачі Інтернету*, які є споживачами інформації, що міститься в мережі Інтернет. Відтак, сторонами договорів у сфері використання цифрового контенту можуть бути правовласники, посередники і користувачі [91, с. 24]. У додаток до цього, варто вказати на те, що під час дослідження нами питання щодо віднесення договорів, що виникають у сфері цифрового контенту до споживчих договорів, було зазначено, що не всі з таких договорів належать до споживчих, а договір про використання цифрового контенту не завжди є споживчим, так як не завжди укладається для задоволення лише особистих потреб. Тобто, з цього варто зробити висновок про те, що стороною досліджуваного договору лише в певних випадках може бути споживач (користувач).

Також, дослідники проблематики, пов'язаної із суб'єктами правовідносин, що виникають у сфері створення, надання та використання цифрового контенту, пропонують класифікацію в залежності від їх ролі у ланцюжку виникнення та розміщення цифрового контенту. Йдеться про операторів та провайдерів телекомунікацій, які забезпечують функціонування мережі Інтернет як інформаційної системи, тобто суб'єктів Інтернет-відносин, що надають такі основні види інформаційних послуг: підключення

(забезпечення доступу до мережі); адміністрування (забезпечення функціонування технічних засобів підтримки адресного простору Інтернет); хостинг (розміщення інформаційних ресурсів замовника на веб-серверах і забезпечення доступу до цих ресурсів); послуги з навігації в мережі (створення веб-порталів, що полегшують пошук і доступ до інформаційних ресурсів мережі).

Варто зазначити, що до цих осіб також можна віднести будь-яких операторів різноманітних видів апаратного підключення, оскільки цифрове середовище передбачає різні види підключення, а не лише мережу Інтернет. У свою чергу, апаратне підключення – це не просто з'єднання фізичних компонентів для можливості передачі даних. Адже воно може відбуватися з одного пристрою на інший через, наприклад, кабелі без доступу до Інтернету. Такі особи є важливими, оскільки, коли ми досліджували істотну умову договору про відповідність цифрового контенту, то зазначали, що будь-яка невідповідність цифрового контенту та/або цифрової послуги, що виникла внаслідок неправильної інтеграції у цифрове середовище споживача, вважається невідповідністю цифрового контенту та/або цифрової послуги [101]. Договірно-правовий режим цифрового контенту залежить, у тому числі, й від кваліфікації та сумлінності праці операторів різноманітних видів апаратного підключення.

Важливу роль у досліджуваних договірних правовідносинах відіграють фахівці, що створюють електронні інформаційні ресурси, володіють правами на них, забезпечують функціонування цих ресурсів і задовольняють інформаційні потреби користувачів. До них належать виробники, власники і розповсюджувачі інформації та інформаційних ресурсів, які створюють інформаційне наповнення мережі Інтернет. Крім того, це суб'єкти, які надають специфічні послуги з укладання електронних (мережевих) угод (договорів) за допомогою мережі Інтернет, тобто все те, що охоплюється терміном «електронна комерція (торгівля)». До третьої групи суб'єктів, яка надає специфічні послуги щодо укладання цивільно-правових угод за допомогою

мережі Інтернет, відносять Інтернет-магазини, Інтернет-казино, Інтернет-аукціони тощо, а також, звичайно, споживачів (користувачів) телекомунікаційних послуг, які потребують, замовляють, отримують такі послуги для власних інформаційних потреб [91, с. 27].

Водночас, до таких суб'єктів також можна віднести і онлайн-платформи, цифрові ринки, платформи для авторів, тощо. Тобто, йдеться про здійснення підприємницької діяльності та обмін цифровими товарами як з елементами права інтелектуальної власності, так і без цього. Наприклад, у вас є стара комп'ютерна гра на диску, яку ви хочете продати на інтернет-майданчику. Диск – це матеріальна форма, проте без відтворення цього диску на комп'ютері, він не має жодного значення. Але комп'ютерна гра є цифровим товаром. Водночас, щодо продажу цієї гри на диску спорів про право інтелектуальної власності не виникає, оскільки ця гра відтворюється лише за допомогою диску і не передбачає копіювання та вільного розповсюдження. Разом з тим, якщо ви автор електронних книг, то можете продавати цю книгу, але з умовами щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності. Ба більше, якщо ви плануєте продавати такі товари через маркетплейси, іноді для оформлення співпраці з магазинами реалізації необхідно укласти з ними договір комісії.

Але окрім вищезазначених суб'єктів правовідносин, що виникають у сфері обороту цифрового контенту, на підставі проаналізованих наукових праць та дослідження окресленої тематики на практиці, пропонуємо власну класифікацію суб'єктного складу таких правовідносин.

У цьому контексті найперше варто зазначити, що потрібно розмежовувати статус суб'єктів договірних правовідносин, об'єктом яких є безпосередньо цифровий контент, а також статус суб'єктів, пов'язаних із забезпеченням існування цифрового контенту в мережі, у віртуальному середовищі зокрема. Йдеться про суб'єктів, перелічених вище, статус яких досліджували вітчизняні науковці у контексті визначення суб'єктного складу інформаційних правовідносин. Стосовно договорів, які укладаються щодо

цифрового контенту, то такими суб'єктами будуть саме їх сторони, особливо враховуючи, що ці договори є змішаними і містять елементи інших договорів, що так чи інакше впливає на статус сторін.

Договір у цивільному праві є багатофункціональним правовим інструментом. Він є надзвичайно поширеним юридичним фактом, різновидом правочину, водночас його слід розглядати також в якості важливого регулятора приватних відносин [106, с. 333]. Договір є домовленістю двох або більше сторін, який спричиняє виникнення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. Коли йдеться про сферу укладення досліджуваного договору, вона обов'язково мають відповідати засадничим ознакам цивільних правовідносин. Зокрема, їх учасники повинні діяти на засадах юридичній рівності, вільного волевиявлення та майнової самостійності, а їхні права та обов'язки мають кореспондувати та бути кореляційно підпорядкованими. Кореспондування прав та обов'язків передбачає те, що із суб'єктивним правом прямо корелює відповідний суб'єктивний обов'язок, що не вказує на протилежність права та обов'язку з огляду на тлумачення терміна «протилежність» [11, с. 6].

Як результат укладення договору та виникнення зобов'язання, його сторони набувають взаємних прав і обов'язків, які підлягають належному та своєчасному виконанню відповідно до змісту договору і вимог цивільного законодавства України. Саме здатність до реалізації інтересів під власну відповідальність є основою договору, а зв'язаність договором і відповідальність становлять його неминучі наслідки. Таке правове регулювання з урахуванням приватноправових засад є оптимальним [38, с. 77]. Тобто сторони як вільні, рівні учасники цивільних правовідносин, беруть на себе певну відповідальність щодо здійснення тих чи інших дій, водночас, розуміючи отримати щось взамін від протилежної сторони: чи це розроблення цифрового контенту, чи то надання цифрового контенту, чи використання цифрового контенту або обмін цифровим контентом.

Відтак, необхідно дослідити саме сторони у договорах, пов'язаних із цифровим контентом. Найперше, потрібно вказати на закріплених у Законі суб'єктів щодо надання цифрового контенту, а саме – виконавця і споживача, оскільки це єдині законодавчо регламентовані сторони. У ч. 1 ст. 1 Закону України «Про цифровий контент та цифрові послуги» зазначено, що закон регулює відносини між виконавцем та споживачем щодо надання цифрового контенту та/або цифрової послуги, відносини, в яких цифровий контент та/або цифрові послуги розробляються відповідно до специфікації споживача; тощо [101]. Разом з тим, якщо дія Закону поширюється лише на визначені правовідносини, то це означає, що щодо інших сфер сторони вільні у виборі варіантів поведінки та договірному врегулювання, а також щодо визначення сторін. Згідно п. 1 ч. 1 ст. 2 цього ж закону виконавець – фізична або юридична особа незалежно від форми власності, яка на підставі укладеного із споживачем договору надає або зобов'язується надати йому цифровий контент та/або цифрову послугу (самостійно або через іншу особу, що діє від її імені або за її дорученням) у межах підприємницької діяльності, що здійснюється такою особою. Виконавець є суб'єктом електронної комерції в розумінні Закону України «Про електронну комерцію». Виконавцем може вважатися постачальник послуг проміжного характеру в розумінні Закону України «Про електронну комерцію», якщо такий постачальник виступає як безпосередня сторона договору, укладеного із споживачем, щодо надання цифрового контенту та/або цифрової послуги [101]. Тобто, це виконавець або, іншими словами, постачальник. Зазвичай так називається сторона у договорі про постачання цифрового контенту, про надання, та пов'язаних із споживчими договорами.

Водночас, у договорі про використання цифрового контенту стороною буде виконавець, оскільки він, так би мовити, реалізує завдання з надання і підтримання цифрового контенту, слідує за його відповідністю і для цього може виконувати певне технічне завдання або ж керує таким процесом. Якщо розглядати статус сторони договору про використання цифрового контенту з

точки зору авторського права, то такими будуть правовласники або виконавці, які створюють контент або володіють правами на нього. Це визначення необхідне та є важливим у договорі про використання цифрового контенту, оскільки той, хто є розпорядником майнових прав інтелектуальної власності може надати дозвіл на використання такого цифрового контенту із його вмістом з певною метою.

До них, як правило, відносять:

- *авторів* – осіб, які безпосередньо створюють контент (письменники, музиканти, режисери, програмісти тощо). Наприклад, автор електронної книги чи розробник програмного забезпечення є первинним правовласником, чії права захищаються нормами авторського права;
- *видавців* – юридичних та фізичних осіб, які отримують права від авторів (зазвичай через договір про передачу прав чи ліцензію) і займаються комерційним поширенням контенту. Наприклад, музичні лейбли чи компанії з випуску відеоігор часто виступають у цій ролі;
- *продюсерів* – тих, хто інвестує ресурси у створення контенту, координуючи процес виробництва. У сфері кіно чи музики продюсери можуть бути як правовласниками, так і організаторами передачі прав;
- *роботодавців*, працівники яких створюють результати інтелектуальної діяльності на підставі службового завдання/доручення.

Особливістю правовласників є їхнє виключне право розпоряджатися контентом: надавати ліцензії, визначати умови доступу, отримувати винагороду. Наприклад, стрімінгові сервіси, такі як Netflix, укладають договори з продюсерами чи видавцями для розміщення фільмів, зберігаючи за ними право на контент. Водночас, правовласники несуть обов'язок забезпечувати якість контенту та відповідність його опису в договорі, а також можуть бути залучені до судових спорів у разі порушення їхніх прав (наприклад, через піратське копіювання).

Виконавець – це суб'єкт, який надає цифровий контент або цифрову послугу. У договорах виконавці можуть мати різний правовий статус, залежно

від їхньої ролі: постачальники, автори, видавці, продюсери тощо. Важливим правом виконавця є право на зворотну вимогу (регрес). Зокрема, у випадку ненадання цифрового контенту та/або цифрової послуги, або їх невідповідності, що стало наслідком дій чи бездіяльності третіх осіб, виконавець, який задовольнив відповідні вимоги споживача, набуває право зворотної вимоги до таких третіх осіб відповідно до закону. Це підкреслює відповідальність виконавця за якість та належне надання контенту, навіть якщо причина невідповідності полягає у діях інших суб'єктів. Права та обов'язки виконавця також включають оновлення цифрового контенту, що забезпечує відповідність наданого контенту або послуги умовам договору та обґрунтованим очікуванням споживача. Як зазначалося вище, у договірних відносинах по використанню цифрового контенту, виконавець є центральною фігурою, відповідальною за надання якісного та відповідного контенту споживачеві. Його права та обов'язки визначаються не лише загальними положеннями цивільного законодавства, а й спеціальними нормами, адаптованими до особливостей цифрового середовища.

Одним із ключових обов'язків виконавця є забезпечення відповідності цифрового контенту або послуги умовам договору та обґрунтованим очікуванням споживача. Це включає в себе не тільки первинне надання контенту, а й його підтримку та оновлення. Відповідно до ст. 5 Закону, виконавець зобов'язаний забезпечувати надання оновлень, необхідних для підтримання відповідності цифрового контенту або послуги [101]. Цей обов'язок є безперервним протягом строку, визначеного договором, або, у разі одноразового/кількаразового надання, впродовж строку, протягом якого споживач може обґрунтовано розраховувати на отримання таких оновлень, зважаючи на тип, мету цифрового контенту та умови договору. Наприклад, якщо мова йде про комп'ютерну програму, виконавець може бути зобов'язаний надавати патчі безпеки або функціональні оновлення протягом певного періоду після продажу [101].

Важливим елементом прав виконавця є право на зворотну вимогу (регрес). Ст. 18 Закону України «Про цифровий контент та цифрові послуги» передбачає, що у разі ненадання цифрового контенту та/або цифрової послуги, або їх невідповідності, що є наслідком дій чи бездіяльності третіх осіб, виконавець, який задовольнив відповідні вимоги споживача, набуває право регресу до таких третіх осіб. Це положення захищає інтереси виконавця, дозволяючи йому перекладати відповідальність на суб'єктів, які фактично спричинили порушення, наприклад, на хостинг-провайдера, через якого стався збій у доступі до контенту [101].

Крім того, виконавець, як правило, зберігає майнові права інтелектуальної власності на цифровий контент, оскільки передача контенту користувачеві (споживачеві) часто здійснюється за ліцензійними угодами, а не шляхом відчуження права власності. Це означає, що виконавець, як правовласник або особа, уповноважена правовласником, має право контролювати відтворення, розповсюдження та інші способи використання свого контенту. Для захисту цих прав часто застосовуються технічні засоби, такі як DRM (Digital Rights Management), що обмежують можливості копіювання та поширення контенту. Обов'язки виконавця також включають надання достовірної інформації про цифровий контент, його функціональні можливості, умови використання, системні вимоги та можливі обмеження. Прозорість у цьому питанні є критично важливою для забезпечення вільного та усвідомленого волевиявлення споживача при укладенні договору.

Другою групою суб'єктів цієї сфери є посередники (платформи, агрегатори, провайдери), які забезпечують технічну можливість передачі контенту. Посередники відіграють важливу роль у забезпеченні взаємодії між правовласниками та користувачами. Ці суб'єкти не є безпосередніми розробниками чи кінцевими споживачами контенту, але їхня діяльність є критично важливою для функціонування цифрового ринку. До категорії посередників належать платформи, агрегатори, провайдери та інші суб'єкти, що забезпечують інфраструктуру, доступність та взаємодію між виконавцями

та споживачами. Їх участь значно ускладнює суб'єктний склад договірних відносин, породжуючи нові виклики для правового регулювання, зокрема щодо визначення відповідальності та чіткого розмежування прав та обов'язків. Сутність ролі посередників полягає у створенні та підтримці екосистеми, яка дозволяє цифровому контенту досягати кінцевого користувача. Наприклад, *платформи*, такі як магазини додатків, стрімінгові сервіси або ігрові платформи, виступають як майданчики, що об'єднують виконавців та споживачів (користувачів), забезпечуючи технічну можливість для розміщення, продажу, завантаження та використання цифрового контенту. Тобто це онлайн-сервіси, які надають інфраструктуру для розміщення та поширення контенту. Наприклад, YouTube, Google Play чи Apple AppStore виступають посередниками між авторами (чи видавцями) і користувачами, отримуючи частину доходу від продажів чи реклами. Ці платформи часто встановлюють власні правила та умови використання, які обов'язкові для дотримання як виконавцями, так і споживачами.

Разом з тим, *агрегаторами* є компанії, які, у свою чергу, збирають та систематизують цифровий контент від різних правовласників і пропонують його користувачам у зручному форматі, часто з додатковими послугами, такими як пошук, категоризація чи персоналізовані рекомендації. Їх ще називають цифровими агрегаторами або цифровими дистриб'юторами. Це можуть бути агрегатори новин, музичні сервіси або платформи для електронних книг. Наприклад, музичні агрегатори допомагають незалежним артистам розміщувати свої треки на стрімінгових платформах. Водночас, дистриб'ютори повинні надавати клієнтам послуги з розповсюдження контенту й керування ним, а також залучатися підтримкою партнерів, які будуть допомагати у просуванні контенту. Таким чином, у цьому випадку, договірні правовідносини будуть виникати не лише між виконавцем та споживачем, а між агрегатором і виконавцем, а також між агрегатором та партнером. Інколи договірні правовідносини будуть виникати безпосередньо між агрегатором та споживачем. Ключовим обов'язком посередників,

особливо платформ, є дотримання законодавства про захист прав споживачів та прав інтелектуальної власності. Це передбачає забезпечення прозорості умов використання своїх сервісів, надання дієвих механізмів для вирішення спорів між виконавцями та споживачами, а також своєчасне реагування на порушення авторських прав. Останнє, зокрема, включає реалізацію принципів "повідомлення та видалення" (notice and takedown), що вимагає від посередників видалення нелегального контенту на вимогу правовласників. Однак, межі такої відповідальності часто стають предметом судових розглядів та міжнародних дискусій.

Коли йде мова про партнерів, то ними можуть бути *провайдери* – технічні посередники, забезпечують базову технічну інфраструктуру – доступ до мережі Інтернет, зберігання даних тощо – без якої функціонування цифрового контенту було б неможливим, а щодо цифрового контенту, то вони забезпечують доступ до контенту через інфраструктуру (інтернет-провайдери, хмарні сервіси), а також надають певні інструменти, такі як реклама, для просування і популяризування контенту у пошукових системах. Наприклад, Amazon Web Services, Google та Meta можуть зберігати цифровий контент для подальшого поширення. Права посередників зазвичай охоплюють можливість встановлювати правила функціонування своїх платформ та сервісів, отримувати винагороду за надані послуги (у формі комісій, абонплати тощо), а також застосовувати заходи до користувачів, які порушують встановлені умови, наприклад, шляхом блокування облікових записів. Тобто, посередники мають подвійну природу: з одного боку, вони виконують технічну функцію, а з іншого – можуть впливати на договірні відносини, встановлюючи власні правила. Наприклад, соціальні мережі, такі як Instagram, можуть видаляти контент за порушення своїх внутрішніх політик, навіть якщо він відповідає закону. У той час, завдяки алгоритмам представляти споживачеві саме той контент в якості реклами. Їхні права включають організацію доступу до контенту та отримання прибутку (наприклад, через комісії чи рекламу), а

обов'язки – забезпечення стабільності сервісу та, в окремих випадках, боротьба з незаконним контентом.

Проте, одним із найбільш складних та дискусійних питань у сучасному цивільному праві, що стосується цифрового контенту, є визначення меж відповідальності посередників. З одного боку, вони часто виступають як нейтральні технічні провайдери, які не створюють контент. З іншого боку, вони отримують значні прибутки від його розповсюдження та мають значний вплив на його доступність. Якщо вести мову про провайдерів, то часто через несправність інтернет-підключення особа не може отримати доступ до контенту та використовувати його і звертається до провайдера щодо відшкодування шкоди, завданої відсутністю підключення. Проте, сьогодні серед договорів, що існують у ІТ сфері є так звані договори Pay as you go, які передбачають укладання договору на доступ до Інтернету без зобов'язань щодо тривалого контракту. Тобто це гнучка схема, за якою укладається договір на конкретний строк на пакет послуг або лише за той час, коли послуга доступу використовується. У зв'язку з цим на практиці виникають проблеми з притягненням провайдерів до відповідальності через втрату даних під час відсутності доступу до Інтернету.

Необхідність адаптації договірного права до умов цифрового середовища, зокрема щодо ролі посередників, підкреслюється також європейським досвідом. Як зазначалося, Директива (ЄС) 2019/770 про договори постачання цифрового вмісту та цифрових послуг та Директива (ЄС) 2019/790 про авторське право на єдиному цифровому ринку намагається врегулювати нові типи електронних контрактів та визначити відповідальність платформ [169]. Проте, навіть у європейському законодавстві залишаються дискусійні моменти, зокрема щодо ступеня відповідальності платформ за контент, що розміщується користувачами, та механізмів захисту прав користувачів. Це обумовлює необхідність подальших ґрунтовних наукових досліджень для визначення оптимальної системи договорів та їх особливостей

у відносинах за участю посередників, які, безумовно, є невід'ємною частиною договірних відносин у сфері використання цифрового контенту.

Водночас, за Директивою ЄС 2019/790 платформи зобов'язані вживати заходів проти піратства, що робить їх активними учасниками правового регулювання. Особливістю таких відносин є те, що посередники часто виступають не лише як технічні виконавці, а й як активні учасники, які впливають на умови договору (наприклад, через правила платформи) [180, с.52]. Водночас, у Законі України «Про цифровий контент та цифрові послуги» прямо передбачено право виконавця на зворотну вимогу (регрес) до третіх осіб, якщо ненадання або невідповідність контенту є наслідком їхніх дій чи бездіяльності. Хоча це положення не вказує безпосередньо на посередників, воно може бути застосоване до них у певних випадках. Наприклад, якщо збій у роботі платформи призвів до неможливості доступу споживача до придбаного контенту, виконавець, який компенсував збитки споживачеві, може мати право регресу до такої платформи [101].

І, насамкінець, користувачі або споживачі (фізичні чи юридичні особи), які отримують доступ до контенту для особистих чи комерційних цілей. Користувачі – це кінцеві споживачі цифрового контенту, які отримують доступ до нього на підставі договору і можуть використовувати його згідно умов договору.

Згідно ч. 2 ст. 2 Закону України «Про цифровий контент та цифрові послуги», терміни «споживач» вживаються в цьому Законі у значенні, наведеному у Законі України «Про захист прав споживачів» [101]. Виникає закономірне питання, коли йде мова про розроблення цифрового контенту, невже завжди це створення відбувається для задоволення особистих потреб? У більшості випадків саме розроблення здійснюється для комерційних цілей для подальшого надання, використання, обміну, тощо. Таке некоректне визначення споживача, посиляючись на законодавство про захист прав споживачів призводить до проблеми правозастосування.

Споживачів можна поділити на дві основні підгрупи: фізичні та юридичні особи. Фізичні особи – це звичайні споживачі (користувачі), які використовують контент для особистих потреб. Наприклад, людина, яка купує підписку на Spotify для прослуховування музики чи завантажує електронну книгу з Amazon Kindle. Юридичні особи – компанії чи організації, які використовують контент у комерційних цілях. Наприклад, рекламна агенція може придбати ліцензію на використання фотографій для маркетингових кампаній, або IT-компанія – ліцензію на програмне забезпечення для внутрішніх потреб. Споживачі отримують право на доступ до контенту в межах умов договору, які зазвичай обмежують обсяг використання (наприклад, заборона на копіювання чи поширення). Їхній основний обов'язок – дотримуватися цих умов і, за необхідності, сплачувати винагороду. Специфіка прав користувачів у цифровій сфері полягає в тому, що вони рідко набувають права власності на контент, найчастіше – це лише тимчасове право користування. Наприклад, купуючи гру в Steam, споживач не стає її власником у класичному сенсі, а лише отримує доступ до неї за ліцензією. Водночас, якщо відбувається завантаження гри на комп'ютер або ж гра запускається безпосередньо з диску, придбаного в магазині, то у споживача/користувача виникає право власності на файл або на носій, але не на гру в цілому. Така теза знаходить свого підтвердження у роботах Є.О. Мічуріна. Він зазначає, що ЦК України вміщує термінологію «використання» щодо об'єктів права інтелектуальної власності. В свою чергу, до цифрового контенту належать, зокрема, такі об'єкти права інтелектуальної власності як комп'ютерні програми. Відтак, використання комп'ютерної програми як цифрового контенту є можливим на підставі відповідного договору згідно до Глави 75 ЦК України [71, с. 118].

Споживач, будучи кінцевим користувачем цифрового контенту, є стороною, що потребує особливого правового захисту. Його права та обов'язки зосереджені на отриманні якісного контенту, можливості його належного використання та захисті у разі виникнення проблем. Ця категорія суб'єктів

також стикається з проблемами, пов'язаними з тим, що не завжди умови договорів є прозорими і спрямованими на забезпечення захисту прав споживачів, а права споживачів можуть бути обмежені через надмірний контроль правовласників (наприклад, DRM – системи цифрового управління правами). Основним правом споживача є право на отримання цифрового контенту або послуги, що відповідає умовам договору. Це означає, що контент має бути наданий у обумовлений строк, мати заявлені характеристики, бути придатним для цілей, для яких зазвичай використовується цифровий контент такого типу, а також бути інтегрованим з апаратним або програмним забезпеченням споживача без значних ускладнень. Зокрема, якщо споживач придбав програмне забезпечення, він має право очікувати, що воно буде функціонувати відповідно до заявлених характеристик і буде сумісним з його операційною системою. Споживач має право вимагати оновлення цифрового контенту, якщо такі оновлення необхідні для підтримання відповідності контенту або послуги. Цей аспект є особливо важливим у світі, що швидко змінюється, де програмне забезпечення потребує постійних оновлень для забезпечення безпеки, функціональності та сумісності з новими технологіями. У разі невідповідності цифрового контенту або послуги умовам договору, споживач має низку прав, спрямованих на відновлення порушених інтересів. Ці права можуть включати вимогу про усунення невідповідності без невиннованої затримки та без жодних витрат для споживача. Якщо невідповідність не була усунена або усунення було надмірним, споживач може вимагати зменшення ціни або розірвання договору. Право на розірвання договору є важливим інструментом захисту прав споживача, особливо у випадках, коли виконавець не здатен забезпечити належну якість або функціональність контенту. Наприклад, якщо придбана онлайн-гра постійно «вилітає» або має критичні помилки, що унеможливають її використання, споживач може мати право на повернення коштів.

Важливою особливістю статусу споживача у договірних відносинах щодо цифрового контенту є те, що, як правило, він не набуває права власності

на сам контент, а лише отримує ліцензію на його використання. Це обумовлено тим, що авторське право і право власності на матеріальний або електронний (цифровий) об'єкт, в якому втілено твір, є незалежними одне від одного. Відчуження об'єкта не означає передання майнових прав на твір. Таким чином, споживач зобов'язаний дотримуватися умов ліцензійної угоди, що може включати обмеження на копіювання, поширення або модифікацію контенту.

Обов'язки споживача включають надання достовірної інформації, необхідної для укладення та виконання договору, а також дотримання умов ліцензійної угоди. Зловживання правами, наприклад, спроби несанкціонованого копіювання або розповсюдження контенту, можуть призвести до юридичної відповідальності.

Принципи свободи договору, а також справедливості, добросовісності та розумності є основоположними для визначення засадничих підвалин правового регулювання досліджуваних відносин. У цьому контексті варто погодитись із висновком про те, що зміст ЦК України свідчить про поширення принципу добросовісності не лише на всі види договорів, а й на всі стадії відповідних правовідносин (переддоговірну, стадії укладення договору та його виконання)[50, с. 61].

Проте, свобода договору та договірних відносин не є безмежною, а дії сторін повинні відповідати критерію добросовісності, розумності та справедливості, що передбачає однаковий юридичний масштаб поведінки задля уникнення дисбалансу між правами та обов'язками сторін досліджуваного договору. Таким чином, контрагенти у договорі про використання цифрового контенту чітко ідентифіковані та наділені визначеним умовами договору обсягом правових можливостей.

Дослідження суб'єктного складу договірних відносин у сфері використання цифрового контенту, змісту їх прав та обов'язків дозволяє констатувати, що динамічний розвиток цифрових технологій зумовлює потребу в адаптації до європейських стандартів та подальшому вдосконаленні

правового регулювання відносин у досліджуваній сфері. Цифровий контент, визначений як дані в електронній формі, що мають економічну чи культурну цінність та є об'єктом цивільного обороту (комп'ютерні програми, застосунки, відеофайли, аудіофайли, цифрові ігри, електронні книги), є специфічним об'єктом цивільних прав. Його особливість полягає в тому, що він може бути як первинно створеним у цифровій формі, так і оцифрованим, а також у тому, що відносини щодо його використання здебільшого регулюються не через перехід права власності, а через ліцензійні угоди. Це підкреслює незалежність авторського права від права власності на матеріальний чи електронний об'єкт.

Таким чином, договірні відносини у сфері використання цифрового контенту характеризуються розширеним суб'єктним складом, що включає не лише безпосередніх надавачів та отримувачів контенту, а й численних посередників. У цьому контексті варто погодитись із висновком про те, що ефективне правове регулювання цих відносин вимагає постійного аналізу специфіки прав та обов'язків кожної з категорій учасників, а також подолання правових прогалин, що виникають через швидкий розвиток технологій та складність взаємодії між різними суб'єктами цифрового ринку [165].

Висновки до розділу 2

1. Предметом договору про використання цифрового контенту є саме використання цифрового контенту, тобто, певні юридично вагомі дії з даними, представленими в цифровій формі, які є результатом творчої, інтелектуальної діяльності людини і мають економічну чи іншу споживчу цінність, майнову оцінку та є об'єктом цивільних прав та цивільного обороту.

2. Умова про модифікацію змістовного наповнення цифрового контенту не завжди є істотною умовою договору про використання цифрового контенту. У випадку одноразового використання цифрового контенту модифікація умов досліджуваного договору не передбачена, оскільки користувач може бути зацікавлений отримати і використовувати саме цю версію такого контенту. Між тим, зміна умов досліджуваного договору щодо

модифікації змістовного наповнення цифрового контенту може бути необхідна у випадку зміни цифрового коду чи адаптації під певне підключення, виправлення певних помилок у програмному забезпеченні, тощо.

3. Договір про використання цифрового контенту є непоіменованим, змішаним, двостороннім, консенсуальним та оплатним. У певних випадках (залежно від статусу суб'єкта та сфери використання цифрового контенту) може носити характер споживчого договору.

4. Цифровий контент як об'єкт цивільних прав може використовуватися з метою надання широкого спектра супутніх послуг: освітніх, репетиторських, маркетингових, медичних, інформаційних, транспортних, тощо. Однак для того, щоб вказані послуги вважались легітимно наданими, треба зафіксувати в договорі окреме застереження про можливість їх надання з використанням цифрового контенту.

5. Договір про використання цифрового контенту є змішаним договором: з одного боку, він містить умови про надання доступу до інформаційного продукту з метою його використання як цифрового контенту, з іншого – умови щодо використання чужих прав інтелектуальної власності, так як відтворення вмісту цифрового контенту без використання відповідного програмного забезпечення неможливе.

6. Цифровий контент може бути об'єктом різноманітних договірних відносин, які є подібними за своєю сутністю, але відрізняються предметом, що відображає мету договору та юридично вагомі дії, які передбачені умовами договору щодо відповідного напряму використання цифрового контенту або досягнення іншого правового результату, якого прагнуть сторони.

7. Підставою виникнення договірних правовідносин щодо цифрового контенту на практиці найчастіше є ліцензійні договори, умови яких не передбачають переходу пра інтелектуальної власності до користувача, а лише надають йому право доступу та використання цифрового контенту. Змішаний характер досліджуваного договору не змінює класичного розуміння

напрямів та сфери застосування досліджуваного різновиду цивільно-правових договорів, а лише підкреслює його специфіку, яка обумовлена особливою природою цифрового середовища.

8. Варто враховувати відмінності у статусі сторін договірних правовідносин у сфері використання цифрового контенту, а також зважати на особливості правового положення інших учасників досліджуваних відносин, пов'язаних із забезпеченням створення та технічної підтримки існування цифрового контенту у цифровому або у віртуальному середовищі. Крім сторін договору про використання цифрового контенту, важливу роль у забезпеченні належного виконання його умов відіграють оператори різноманітних видів апаратного підключення. Останні відповідають за належну інтеграцію цифрового контенту у цифрове середовище, а будь-яка невідповідність цифрового контенту та/або цифрової послуги, що виникла внаслідок неправильної інтеграції у цифрове середовище користувача, вважається невідповідністю характеристик цифрового контенту договірним умовам і є підставою настання цивільно-правової відповідальності.

РОЗДІЛ 3

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ТА ЗАХИСТ ПРАВ СТОРІН ДОГОВОРУ ПРО ВИКОРИСТАННЯ ЦИФРОВОГО КОНТЕНТУ

3.1. Цивільно-правова відповідальність сторін договору про використання цифрового контенту

Сучасний етап розвитку цивільних правовідносин характеризується стрімким розширенням сфери використання цифрового контенту, який стає невід'ємною частиною повсякденного життя та професійної діяльності. Це породжує нові типи договірних відносин, що вимагають перегляду наявної правової регламентації цієї сфери та закріплення ефективних механізмів захисту. Класичні засади цивільно-правової відповідальності, що формувалися десятиліттями щодо захисту об'єктів, які мають фізичне втілення, не завжди здатні повною мірою врахувати специфіку цифрового контенту, його нематеріальну природу. Тому законодавець наділив цифровий контент властивостями цифрової речі, що зумовлює його динамічні характеристики та визначену законом можливість перебувати в цивільному обороті.

З точки зору технічних характеристик цифровий контент складається з даних, які існують у вигляді двійкової послідовності на носії у формі бітів та байтів. Вони складають найменші частини, з яких складаються дані, та існують на відповідному магнітному чи оптичному носії. При цьому сам носій інформації формально підлягає віднесенню до матеріальних об'єктів цивільних прав, а цифровий контент не підлягає і є нематеріальним благом. Але парадокс полягає в тому, що вартість носія інформації незрівнянно менша (і практично не має споживчого значення), ніж вартість та споживча цінність цифрового контенту, який на ньому зберігається. У цьому контексті цифровий контент є нематеріальним об'єктом цивільних прав (що має майнову цінність та грошову оцінку). У зв'язку з цим він нормативно віднесений до цифрових

речей і водночас є різновидом інформації, правовий режим якої визначається положеннями права інтелектуальної власності. При цьому його віднесення законодавцем до цифрових прав визначає оборотоздатність інформації, яка завдяки цим властивостям може передаватись третім особам. Це породжує кілька важливих правових характеристик та особливостей цифрового контенту. По-перше, цифровий контент не зношується фізично і не підлягає амортизації як більшість традиційних речей. По-друге, копіювання і поширення цифрового контенту відбувається майже миттєво і практично без втрати його якісних та споживчих характеристик, що ускладнює належний контроль над правомірністю його введення в цивільний оборот. По-третє, запобігти несанкціонованому поширенню цифрового контенту значно легше, ніж пізніше стримати неправомірно введений в цивільний оборот потік даних.

Вказані характеристики істотно впливають на специфіку договірних відносин, що виникають у сфері цифрового контенту, що, водночас, вимагає адаптації традиційних засад цивільно-правової відповідальності до викликів сучасної цифрової економіки. Як було розглянуто у підрозділі 1.3, існують різні види договорів, які виникають з приводу цифрового контенту і зазвичай такі договори характеризуються як непоіменовані та змішані. Відтак, у цих договірних зобов'язаннях домовленості щодо відповідальності сторін можуть бути різними. Це пов'язано з тим, що розподілення суб'єктивних цивільних прав та обов'язків може відрізнятися з огляду на предмет та умови того чи іншого договору. А це, в свою чергу, обумовить відмінності у механізмі застосування цивільно-правової відповідальності у цьому випадку. Розглянемо особливості цивільно-правової відповідальності сторін договору про використання цифрового контенту.

У доктрині цивільного права відповідальність розглядається як специфічний засіб державного примусу, спрямований на відновлення порушеного права та покладення на правопорушника додаткових майнових або інших обтяжень. Цивільно-правову відповідальність визначають як «перекладення несприятливих наслідків протиправної поведінки на

порушника з метою відновлення правового балансу між сторонами» [143]. Таким чином, науковець звертає увагу на перш за все компенсаційний характер цивільно-правової відповідальності, яка повністю відображає реалії сьогодення з огляду на приватний характер цивільного права.

Цивільні правовідносини будуються як відносини між рівноправними суб'єктами, де порушення обов'язків одним завжди тягне за собою порушення прав іншого [93, с. 161]. Дійсно, цивільне право регулює відносини рівноправних і незалежних приватних осіб, потенційних носіїв суб'єктивних майнових та особистих немайнових прав. В першу чергу мова йде про права інтелектуальної власності, враховуючи те, що цифровий контент позиціонується як результат інтелектуальної, творчої діяльності людини. Зважаючи на високу вірогідність виникнення спорів та необхідності притягнення сторін до відповідальності за невиконання тих чи інших договірних зобов'язань, перейдемо до розгляду актуальних аспектів цивільно-правової відповідальності у відносинах щодо цифрового контенту.

Як визначає І.І. Комарницька, цивільно-правова відповідальність – це покладення на правопорушника згідно закону невігідних правових наслідків, що виявляються у позбавленні певних прав чи заміні невиконаного обов'язку новим, або в приєднанні до невиконаного обов'язку нового додаткового обов'язку, яка призводить до певних негативних наслідків для правопорушника, тобто, обмеження майнових, особистих або інших інтересів [51, с. 160]. Варто зазначити, що вказане визначення є досить узагальненим, адже у класичному розумінні цивільно-правова відповідальність виконує подвійну функцію — відновлювальну та превентивну. Як зазначає Р.А. Майданик, її сутність полягає не лише у відшкодуванні шкоди, а й у стимулюванні належного виконання зобов'язань та запобіганні новим правопорушенням [141]. Таким чином, доктрина цивільного права у досліджуваному питанні зосереджується головним чином на рівноправності суб'єктів. У зв'язку з цим, застосування цивільно-правової відповідальності відповідальності спрямоване не на покарання правопорушника, а на

відновлення порушеної рівноваги у майновій сфері та забезпечення правової визначеності у приватних відносинах.

За своєю сутністю цивільно-правова відповідальність є юридичним обов'язком правопорушника відшкодувати завдані збитки, забезпечивши компенсацію потерпілій особі. Настання цивільно-правової відповідальності обумовлено наявністю чотирьох підстав: протиправна поведінка правопорушника, наявність шкоди або збитків, причинний зв'язок між ними, а також факультативна умова - вина правопорушника (ст. 614 ЦК України). Однак у сфері використання цифрового контенту ці підстави набувають специфічних рис, що зумовлено особливостями об'єкта правовідносин, зокрема, через перебуванням у цифровому середовищі.

У вітчизняній літературі існує науковий підхід, за яким ознаками цивільно-правової відповідальності вважаються: урегульованість цивільно-правовими нормами; майновий характер (переважно економічний вплив на правопорушника); відповідальність настає між контрагентами договору/правопорушником і потерпілим; компенсаційний характер (відновлення майнових втрат – основна мета); пропорційність компенсування завданій шкоді, за винятком окремих випадків; заснованість на принципі рівності; прояв державного примусу, який передбачає застосування майнових санкцій; майнові санкції стягуються на користь потерпілої особи; підставою для застосування є порушення договірних зобов'язань/завдання майнової чи немайнової (моральної) шкоди [133, с. 202]. Варто потрібно підтримати наукову позицію, згідно якої інститут цивільно-правової відповідальності так чи інакше формується навколо однієї мети – відшкодування шкоди або збитків [78, с. 27-28]. Отже, враховуючи функціональність цивільно-правової відповідальності, а саме – її компенсаційну спрямованість, необхідно розглянути основні аспекти відповідальності, у тому числі, особливості відшкодування шкоди через невиконання договору про надання цифрового контенту [128, с. 433], через недотримання умов договору про використання цифрового контенту, а також щодо аспектів, які можуть виникати на шляху до

врегулювання вказаних правовідносин. Договірна відповідальність має певні подібності, але все ж істотним чином відрізняється від деліктної та деліктних зобов'язань.

Дослідження деліктів та деліктних зобов'язань бере свій початок ще у Стародавньому Римі. В ті часи, як зазначають О.А. Підопригора та Є.О. Харитонов, для настання деліктної відповідальності вимагається наявність юридичного складу, до якого, дещо подібно до вимог сьогодення, входили: а) шкода, завдана протиправними діями однієї особи іншій; б) протиправність дій того, хто завдав таку шкоду; в) кваліфікація цієї дії законом як приватноправового делікту [79, с. 418]. В той же час, С.Д. Гринько, зазначає, що такі умови у такому формулюванні не можна вважати повним, адже римські юристи завжди пов'язували виникнення всіх приватних деліктів, а саме причинний зв'язок між шкодою та протиправною дією з виною деліквента [21, с. 69].

У європейському праві класичний підхід також зберігає значення. Зокрема, у німецькому цивільному кодексі (BGB) закріплено, що обов'язок відшкодування шкоди виникає лише за наявності протиправної дії, шкоди, причинного зв'язку та вини (§ 823 BGB). Німецьке цивільне законодавство (Bürgerliches Gesetzbuch, BGB) завжди схилялося до об'єктивної відповідальності, особливо у споживчих відносинах. Імплементация Директиви 2019/770 лише посилила цю тенденцію. Прикладом може слугувати застосування § 475b BGB, який встановлює обов'язок продавця надати цифровий продукт, що відповідає заявленим характеристикам. Німецька судова практика демонструє, що суди активно використовують цю норму для захисту прав споживачів, накладаючи на постачальників відповідальність за найменші невідповідності.

Цифровий контент, на відміну від матеріальних об'єктів цивільних прав, характеризується нематеріальністю, можливістю миттєвого копіювання та передачі права доступу без втрати якості та споживчих характеристик. Це надає йому особливу оборотоздатність та динамічність, що проявляється у

постійному оновленні функціоналу, що найбільш справо ілюструється на прикладі оновлених версій програмного забезпечення чи онлайн-ігр. Ці характеристики у випадках порушення прав споживачів програмних продуктів ускладнюють застосування класичного механізму цивільно-правової відповідальності. Наприклад, визначення (і перш за все наступне доказування) вини постачальника цифрового контенту є вкрай проблематичним через автоматизований характер надання послуг, використання типових договорів приєднання та складність технічних систем їх комунікації зі споживачами. У зв'язку з цим варто погодитись із думкою, згідно з якою традиційна концепція вини, яка базується на суб'єктивному психічному ставленні особи до діяння, втрачає свою ефективність у цифрових відносинах, що вимагає переходу до об'єктивної відповідальності [143]. Вказана думка є виваженою, адже без особи жоден цифровий контент не буде відтворюватися, використовуватися самостійно, навіть незважаючи на існування штучного інтелекту з урахуванням необхідності людини у формуванні коригувальних запитів для нього. Зрозуміло, що в окремих випадках можна використати штучний інтелект, оскільки коли він отримує певний запит, то збирає та обробляє дані, а потім видає готове рішення [75, с. 203].

Але без людини не обійтися під час підтвердження особи, відтак, людський чинник характеризується моментами недосвідченості, неосвіченості та, врешті-решт, неуважності людини при роботі на комп'ютері. Разом з тим, особа внаслідок неуважності чи некомпетентності може шляхом натискання не тієї кнопки на клавіатурі комп'ютера спричинити негативні наслідки своїх дій. У цьому контексті у фокусі уваги з'являється питання щодо того, що неуважність та незнання закону за загальним правилом не звільняє від відповідальності.

Серед підстав цивільно-правової відповідальності особливої уваги заслуговує проблема вини, оскільки лише у цивільному праві можлива як винна, так і безвинна поведінка, а також відповідальність однієї особи за діяння іншої. Вина у цивільному праві традиційно визначається як психічне

ставлення особи до власної поведінки та її наслідків, що передбачає як усвідомлення можливих наслідків, так і можливість їх передбачення. Таким чином, вина виконує роль «фільтра» для розуміння ставлення особи до того чи іншого правопорушення. Тому, можна погодитися з Н.С. Кузнєцовою, яка підкреслює, що саме вина є критерієм, який відрізняє цивільно-правову відповідальність від інших способів захисту цивільних прав, зокрема — від відновлювальних заходів, спрямованих виключно на ліквідацію наслідків правопорушення [142]. Однак, у сфері обороту цифрового контенту, де договірні відносини можуть формуватися за участю автоматизованих систем та типових договорів приєднання, визначити та довести у суді суб'єктивну вину постачальника цифрового контенту в кожному окремому випадку буває складно.

Відповідно до ч. 2 ст. 1166 ЦК України особа, яка завдала шкоди, звільняється від її відшкодування, якщо вона доведе, що шкоди завдано не з її вини [46]. Однак у цифровому середовищі може виникати ситуація, коли шкода завдається внаслідок автоматичних процесів, технічних збоїв або дій третіх осіб, що ускладнює встановлення винності конкретного суб'єкта. Тобто, йдеться якраз про ті об'єктивні моменти, на які звертав увагу у своїх працях В.В. Луць. Хоча, разом з тим, під час укладення того чи іншого договору, предметом якого є цифровий контент, питання щодо кількісних та якісних змістовних показників цифрового контенту є обов'язковою умовою. Мова йде про загальний опис змісту цифрового контенту, що є предметом досліджуваного договору, його кількість, якість, функціональність, інтероперабельність, сумісність тощо. Ба більше, під час укладення договору про використання цифрового контенту, сторони зобов'язані досягти згоди щодо всіх його істотних умов. У зв'язку з цим, вказані договірні домовленості завжди повинні стосуватись чітко визначених у змісті досліджуваного договору конкретних якісних та кількісних характеристик цифрового контенту у контексті майбутнього належного виконання його умов та уникнення правових конфліктів з цього приводу.

Під час дослідження цифрових послуг Г.Б. Яновицька визначила особливості окремих характеристик цифрового контенту. Зокрема, поняття функціональності науковиця розкрила як таке, що стосується можливих способів використання цифрового контенту або цифрової послуги. Наприклад, відсутність або наявність технічних обмежень, таких як захист за допомогою управління цифровими правами або регіонального кодування, може вплинути на здатність цифрового контенту або цифрової послуги виконувати всі функції за призначенням [156, с. 488]. У контексті формування умов досліджуваного договору, можна зазначити, що його сторони домовляються про те, яким саме чином буде використовуватися цифровий контент і яким чином будуть контролюватися зацікавленою стороною чи третьою особою обумовлені в договорі технічні негаразди. Водночас в договорі може бути обумовлено, що якщо технічні негаразди не підлягають оперативному виправленню силами споживача і постійно будуть виникати у процесі користування цифровим контентом, тоді вина та обов'язок їх виправлення будуть покладатися на розробника цифрового контенту.

Таким чином, саме чотириелементний склад цивільного правопорушення (протиправна поведінка, шкода, причинний зв'язок та вина) традиційно визнається фундаментальними умовами відповідальності. І це цілком виправдано, оскільки у демократичній державі необхідно дотримуватися принципу презумпції невинуватості. Ці елементи, які є наріжними каменями українського цивільного права, закріплені в Цивільному кодексі України. Проте, у сфері цифрового контенту кожен з них набуває специфічних рис, зважаючи на специфіку статусу сторін у договорах, предметом яких є цифровий контент.

Як наголошує Я.М. Шевченко, лише встановлення всіх зазначених елементів може бути підставою для законного покладення на особу обов'язку відшкодувати завдані збитки [153, с. 127]. Подібної позиції дотримується і О.В. Дзера, який вказує, що даний підхід виконує функцію гарантії від

свавільного застосування примусу, забезпечуючи передбачуваність цивільного обігу [26, с. 215]

У практиці неодноразово підкреслюється необхідність доведення всіх чотирьох елементів цивільно-правової відповідальності, зокрема, що відсутність хоча б однієї із умов (наприклад, причинного зв'язку між діями та шкодою) унеможлиблює покладення на особу обов'язку з відшкодування шкоди.

Отже, як в українській, так і в європейській доктрині цивільного права класична чотириелементна модель цивільно-правової відповідальності є універсальним критерієм її застосування. Однак, у сфері відповідальності за порушення умов договору про використання цифрового контенту вказана модель стикається з новими викликами. Це пов'язано з тим, що нематеріальна природа об'єкта та технологічні особливості ускладнюють як доведення вини, так і встановлення причинного зв'язку.

Далі, щодо поняття сумісності, то воно стосується того, чи може цифровий контент або цифрова послуга взаємодіяти з комп'ютерним обладнанням або програмним забезпеченням, відмінним від комп'ютерного обладнання або програмного забезпечення, з яким зазвичай використовується цифровий контент або цифрові послуги того ж типу, і якою мірою [156, с. 488]. Виникає питання, хто повинен нести цивільно-правову відповідальність за те, що цифровий контент не може відтворюватися на певному обладнанні? У обов'язки виконавця не входить надавати такі гарантії, якщо тільки це прямо не передбачено у договорі про використання цифрового контенту. Таке положення подібне до того як під час укладення договору підряду підряднику можуть бути надані замовником спеціальні технічні пристрої для виконання поставленого перед підрядником завдання, хоча в іншому випадку для виконання цієї роботи підрядник сам собі буде забезпечувати наявність тих чи інших засобів.

Якщо вести мову про належне функціонування використовуваного за досліджуваним договором цифрового контенту, то воно може включати,

наприклад, здатність цифрового контенту або цифрової послуги обмінюватися інформацією з іншим комп'ютерним обладнанням або програмним забезпеченням та використовувати обмінювану інформацію (п. 43 Директиви) [156, с. 488]. А також інтероперабельність, що належить до сфери кібербезпеки і означає здатність різних систем, пристроїв або додатків взаємодіяти, обмінюватись даними та ефективно використовувати обмінювану інформацію [156, с. 488].

Таким чином, тільки завдяки вказаним суб'єктивним критеріям можна прослідкувати, що особливості цифрового контенту через перебування у цифровій сфері впливає на визначення вини. Проте, не лише сторони можуть діяти неправомірно, а й посередники, зокрема, провайдери та онлайн-платформи, оскільки вони можуть бути притягнуті до відповідальності за сприяння порушенням прав інтелектуальної власності [46, с.6], що жодним чином не є винною поведінкою однією зі сторін.

Саме тому, у сучасному законодавстві та правовій доктрині, особливо у країнах ЄС, спостерігається тенденція до об'єктивації відповідальності, тобто її настання незалежно від вини правопорушника. Цей підхід знайшов своє відображення, зокрема, у Директиві ЄС 2019/770, яка прямо передбачає відповідальність постачальника за невідповідність цифрового контенту договору, що по суті означає перехід до безвинної відповідальності. Це дозволяє більш ефективно захищати права споживачів, які є слабшою стороною в досліджуваних договірних відносинах, оскільки їм не потрібно доводити вину постачальника, а лише факт невідповідності цифрового контенту зафіксованим у договорі характеристикам та функціоналу.

Особливе значення має також той факт, що цифровий контент вкрай рідко буває незмінним з точки зору його змістовного наповнення. Наприклад, онлайн-ігри або інші подібні сервіси, як правило, постійно оновлюються та змінюють свій функціонал. Таким чином, порушенням може бути не лише відсутність доступу до контенту, а й його невідповідність заявленому функціоналу на певному етапі використання. Це вимагає від постачальника

послуг постійного забезпечення відповідності продукту характеристикам, заявленим в умовах договору про використання цифрового контенту.

У цивільному праві наявність збитків та можливість їх вартісної оцінки є необхідною підставою цивільно-правової відповідальності, з огляду на її компенсаційно-відновлювальне функціональне призначення. Вони можуть бути класифіковані як реальні збитки (понесені витрати та втрата або пошкодження майна) та упущена вигода (доходи, які особа могла б отримати за звичайних обставин, якби порушення не було б). У сфері договірних відносин щодо використання цифрового контенту ці види шкоди досить важко встановити, враховуючи технічно-складну специфіку визначення та розрахунку. Як зазначає Г. Стахира у дослідженні цивільно-правового регулювання обігу цифрового контенту, неможливість отримання споживачем цифрового контенту може нести певні фінансові наслідки не лише у вигляді реальних збитків, а й у вигляді упущеної вигоди [121, с. 89]. Складність вказаних розрахунків полягає в тому, що цифровий контент не має фізичного втілення, а його вартість може значно відрізнятись від первісної його оцінки в момент його створення. Крім того, збитки можуть включати втрату репутації, зниження довіри споживачів, що особливо актуально для онлайн-платформ та цифрових сервісів [145].

Згідно чинного цивільного законодавства України до них можуть належати витрати, пов'язані з усуненням наслідків неналежного змістовного наповнення контенту. Наприклад, мова може йти про витрати на ремонт або заміну обладнання, яке було пошкоджене шкідливим програмним забезпеченням, що містилося в контенті; витрати на відновлення даних, втрачених внаслідок збою в роботі сервісу або взагалі відшкодування шкоди, завданої знищенням контенту чи підключення, на якому цей контент містився.

Щодо упущеної вигоди, то цей вид збитків особливо актуальний для професійних користувачів, які використовують цифровий контент як інструмент для ведення бізнесу (наприклад, графічні редактори, спеціалізоване програмне забезпечення). Неможливість доступу до такого

контенту через несправність або збій може призвести до втрати клієнтів, зриву строків виконання робіт та, як наслідок, до втрати прибутку. Доказування упущеної вигоди є складним процесом, оскільки вимагає обґрунтування потенційних доходів, які були б отримані за звичайних обставин [2], а також попередньо укладених договорів, які б передбачали отримання тих чи інших вигод майнового характеру.

Встановлення причинно-наслідкового зв'язку між протиправною поведінкою постачальника та шкодою є обов'язковою умовою для притягнення до відповідальності. У сфері цифрового контенту це завдання ускладнюється у зв'язку із технічними проблемами у роботі, які можуть бути спричинені не лише недоліками самого контенту, але й несправністю обладнання користувача, несумісністю з іншим програмним забезпеченням або діями третіх осіб та технічною складністю доказування причини збою.

У зв'язку з цим, у вітчизняній правозастосовній практиці спостерігається тенденція презумпції наявності причинного зв'язку, коли відповідальність постачальника настає автоматично, якщо він не доведе, що збитки спричинені діями самого споживача або іншими незалежними обставинами.

Водночас зарубіжна європейська доктрина також підтверджує універсальність класичної моделі відповідальності. Наприклад, у німецькому праві принцип вини (*Verschuldensprinzip*) є традиційною підставою деліктної відповідальності, а її настання можливе лише за умови доведення всіх чотирьох складових [178]. Подібний підхід відображено й у французькому цивільному праві, де Кодекс цивільний прямо виходить з необхідності доведення як протиправності дій, так і причинного зв'язку між ними та збитками (ст. 1240–1241 *Code Civil*) [163].

Правове регулювання цивільно-правових відносин у сфері цифрового контенту в країнах Європейського Союзу є яскравим прикладом адаптації права до викликів сучасної цифрової економіки. Ключовим актом, який уніфікував підходи до захисту прав споживачів, є Директива ЄС 2019/770 про

певні аспекти договорів на постачання цифрового контенту та послуг. Цей документ, що є частиною стратегії Єдиного цифрового ринку, значно змінює традиційну парадигму відповідальності.

Саме тому, у подальшому дослідженні слід зосередитися на кількох ключових напрямках. Насамперед, необхідно детально обґрунтувати необхідність законодавчого закріплення принципу «об'єктивної відповідності» цифрового контенту як основної засади цивільно-правової відповідальності. Це дозволить покласти відповідальність на постачальника за будь-яку невідповідність продукту заявленим характеристикам, незалежно від наявності його вини. Цей підхід, що вже успішно застосовується в законодавстві ЄС, є більш ефективним у споживчих відносинах.

Замість класичного критерію «вини» постачальника/виконавця, європейське законодавство виходить із необхідності врахування концепції «відповідності» цифрового контенту. Це означає, що відповідальність постачальника настає, якщо цифровий контент не відповідає встановленим вимогам. Ці вимоги поділяються на: суб'єктивні вимоги відповідності: ці вимоги є основними і визначаються умовами договору про використання цифрового контенту. Цифровий контент має відповідати за кількістю, якістю, функціоналом та іншими характеристиками, які були узгоджені сторонами. При цьому об'єктивні вимоги відповідності застосовуються, якщо у договорі не зазначено конкретних умов. Відповідно до Директиви, цифровий контент має відповідати цілям, для яких зазвичай використовується, мати заявлений функціонал та бути сумісним з іншим обладнанням і програмним забезпеченням.

В літературі вказано, що крім мір відповідальності, сторони у договорі також закріплюють застереження щодо непритягнення до відповідальності за певних умов [128, с. 435]. Наприклад, згідно ч. 3 ст. 6 Закону у разі нездійснення споживачем інсталяції наданих виконавцем оновлень протягом розумного строку виконавець не несе відповідальності за недоліки цифрового

контенту, які виникли в результаті відсутності відповідного оновлення програмного забезпечення[101].

Окрім європейського досвіду, міжнародні стандарти, такі як рекомендації Організації економічного співробітництва та розвитку (OECD) щодо захисту споживачів у цифровій економіці, підкреслюють необхідність забезпечення прозорості та відповідальності постачальників цифрового контенту. Зокрема, принципи OECD рекомендують запровадження механізмів швидкого реагування на скарги споживачів та спрощення процедур відшкодування збитків [165]. Ці стандарти є важливими для України, яка прагне інтеграції до глобального цифрового ринку.

Згідно з п. 61 Директиви ЄС 2019/771 принцип відповідальності продавця за завдані збитки становить істотний елемент договору купівлі-продажу. Споживач має право вимагати компенсацію будь-якої шкоди, заподіяної внаслідок порушення продавцем вимог цієї Директиви, включно з випадками невідповідності товарів. Таке відшкодування повинно максимально відновлювати становище споживача, у якому він перебував би, якби товари відповідали умовам договору. Оскільки у всіх державах-членах уже передбачено право на відшкодування збитків, Директива не обмежує національне регулювання, яке стосується компенсації шкоди споживачам, спричиненої порушенням відповідних норм. Водночас держави-члени залишають за собою право врегульовувати питання відшкодування у випадках, коли ремонт чи заміна завдали значних незручностей або здійснювалися з затримкою [28]. Зазначення саме договору купівлі-продажу зумовлене тим, що Директива поширюється і на продаж цифрових товарів, які реалізуються через цифровий контент, зокрема електронні книги, музику, аудіокниги, фотографії, відео тощо [128, с. 435].

Право на відшкодування шкоди закріплене у більшості актів ЄС, що регулюють сферу договірної права, зокрема у Директивах та Регламентах, які певною мірою можна розглядати як уніфіковані джерела права [137, с. 105]. Так, Директива 2019/770, присвячена цифровому контенту, визначає

відповідальність продавця за збитки як один із ключових елементів договорів про надання цифрового контенту чи цифрових послуг. Це означає, що споживач має право вимагати компенсацію шкоди, завданої невідповідністю або ненаданням цифрового контенту чи послуги [128, с. 436]. Метою такого відшкодування є приведення споживача у становище, в якому він перебував би, якби контент або послуга були надані належним чином і відповідали умовам договору. Водночас, оскільки у всіх державах-членах вже існує право на відшкодування збитків, дія цієї Директиви не повинна обмежувати національне регулювання щодо компенсації шкоди споживачам у разі порушення таких норм [168].

У французькому праві ст. 1240 Code Civil визначає, що будь-яка дія, яка завдає шкоди іншому, зобов'язує особу, яка її вчинила, відшкодувати збитки, але при цьому обов'язковою умовою є наявність вини правопорушника. Таким чином, європейські цивілістичні системи зберігають чотириелементну конструкцію як універсальний стандарт. Французький Цивільний кодекс також передбачає захист споживача на основі "відсутності відповідності" (*défaut de conformité*). Споживач може вимагати ремонту, заміни або повернення коштів, якщо контент не відповідає заявленим характеристикам. Французька судова практика відома своєю вимогливістю до постачальників, особливо у випадках, коли йдеться про ненадання заявлених оновлень або підтримки продукту, що є важливим елементом його «відповідності» [136].

Водночас, як молода держава-член ЄС, Польща активно імплементувала норми Директиви 2019/770, ухваливши закон про права споживачів. Польське законодавство чітко закріплює відповідальність продавця за ненадання доступу до цифрового контенту або його невідповідність, розширюючи при цьому перелік прав споживача, включаючи право на розірвання договору та повернення коштів, навіть якщо контент був наданий безоплатно, але в обмін на персональні дані [197].

Швейцарія, не будучи членом ЄС, керується власним Швейцарським кодексом зобов'язань. Цей кодекс не містить спеціальних положень щодо

цифрового контенту. Тому суди застосовують аналогію з договорами купівлі-продажу або оренди, залежно від суті відносин. Наприклад, якщо цифровий контент є окремим продуктом, до нього застосовуються норми про купівлю-продаж. Це означає, що продавець несе відповідальність за дефекти, що роблять товар непридатним для використання або значно знижують його цінність.

Швеція, яка хоч і є членом ЄС, але має власну правову систему, також регулює ці відносини через закон про права споживачів (Konsumentköplagen). У ньому міститься спеціальний розділ, присвячений цифровим послугам і контенту. Закон передбачає, що цифровий контент має бути наданий без затримок і відповідати заявленій якості. У разі неналежного надання споживач може вимагати усунення дефектів, зниження ціни або розірвання договору [177].

Хоча Нідерланди є членом ЄС, їхнє законодавство завжди відзначалося прагматизмом. Цивільний кодекс Нідерландів (Burgerlijk Wetboek) містить загальні норми, що застосовуються до купівлі-продажу та надання послуг. Імплементация Директиви ЄС 2019/770 в національне законодавство лише посилила акцент на "відповідності" товару та послуги. У судовій практиці Нідерландів спостерігається тенденція до захисту споживача шляхом об'єктивної відповідальності постачальника за неякісний контент, навіть якщо відсутня його вина. Це виявляється у прецедентах, де суди зобов'язують постачальників відшкодовувати збитки за нефункціональний контент або за відсутність оновлень, що робить продукт застарілим і непридатним для використання.

У США правове регулювання сфери цифрового контенту є децентралізованим і складається з федеральних та місцевих законів. Захист прав споживачів тут часто ґрунтується на Єдиному комерційному кодексі (UCC)[195], а також на законах штатів про захист прав споживачів. Основним принципом є гарантія придатності (warranty of merchantability), що означає, що товар має бути придатним для його звичайного використання [175]. Тобто

цифровий контент розглядається як товар чи елемент товару. Відтак, у разі дефекту споживач може звернутися з позовом про порушення гарантії. Це також є формою об'єктивної відповідальності, оскільки вина виконавця не є обов'язковим елементом. Проте, з якої точки зору глянути. Чи був обов'язок перевірити можливість відтворення товару з цифровим елементом? Разом з тим, важливою особливістю США є також розвинена практика колективних позовів (*class-action lawsuits*), що дозволяє групам споживачів вимагати відшкодування збитків від великих постачальників за неналежний контент.

Канада має федеральну систему, тому правове регулювання може відрізнятися в різних провінціях. Проте, загальним є застосування законів про захист прав споживачів, які передбачають, що товари, включаючи цифровий контент, повинні мати прийнятну якість, бути придатними для використання та відповідати опису. У разі порушення цих стандартів споживач має право вимагати відшкодування збитків. Як і в США, в Канаді поширені колективні позови, що є ефективним інструментом захисту прав великої кількості споживачів. Вони дозволяють споживачам ефективно протидіяти транснаціональним корпораціям. Так, у справі *In re Apple iPhone Application Litigation* (No. 11-55708, 9th Cir. 2013) позивачі домоглися відшкодування за збитки, спричинені неналежним захистом персональних даних у мобільних додатках. Така практика свідчить про розширення меж цивільно-правової відповідальності постачальників цифрового контенту в аспекті захисту приватності [196].

Окремим викликом є захист прав неповнолітніх споживачів цифрового контенту. Європейський суд з прав людини у справі *K.U. v. Finland* (2008) підкреслив позитивний обов'язок держав забезпечити правові механізми захисту неповнолітніх у цифровому середовищі. Це означає, що цивільно-правова відповідальність постачальників контенту має враховувати особливий статус неповнолітніх як більш уразливої категорії користувачів. В Україні ця проблематика поки що розкрита недостатньо, хоча на практиці саме діти та

підлітки найчастіше стають жертвами недобросовісних цифрових сервісів [109].

У Японії захист прав споживачів регулюється Законом про контракти зі споживачами (Consumer Contract Act). Цей закон надає споживачеві право на розірвання договору та повернення коштів, якщо постачальник навмисно приховав важливу інформацію про товар або надав неправдиві відомості. Крім того, японське законодавство надає споживачеві право на відшкодування збитків у разі дефекту, незалежно від вини постачальника. Цей підхід є схожим на європейський та американський, що вказує на глобальну тенденцію до посилення захисту споживачів.

На рівні міжнародної доктрини також відзначається, що класична модель чотирьох елементів цивільно-правової відповідальності має характер «правового інваріанта», який лежить в основі більшості правових систем. Так, у Principles of European Tort Law (PETL) закріплено, що підставою деліктної відповідальності є: (а) протиправна поведінка; (б) шкода; (в) причинний зв'язок; (г) вина чи інший критерій приписування (Art. 1:101 PETL). Це підтверджує спільність доктринальних підходів у національних правових системах і в європейських уніфікованих актах [186].

Зростання обсягів використання штучного інтелекту у сфері створення та надання цифрового контенту (наприклад, алгоритми рекомендацій, генеративний контент) породжує нові виклики для цивільно-правової відповідальності. Виникає питання: хто несе відповідальність за шкоду, завдану алгоритмом? Розробник ШІ, власник платформи, яка його використовує, чи сам алгоритм? Ця тема є однією з найбільш обговорюваних у сучасній юридичній науці. Деякі вчені пропонують ввести концепцію "алгоритмічної відповідальності", де відповідальність покладається на власника або оператора ШІ-системи, незалежно від наявності вини. Такий підхід узгоджується із загальною тенденцією до об'єктивної відповідальності.

Цифровий контент часто постачається в обмін на персональні дані користувачів, що робить захист цих даних ключовим аспектом цивільно-

правової відповідальності. Порухення конфіденційності, наприклад, через витік даних або їх неправомірне використання, може призвести до значних збитків, включаючи немайнову шкоду. Відповідальність за такі порушення може бути як цивільною (відшкодування збитків), так і адміністративною чи кримінальною.

У цьому контексті варто згадати про такі нормативно-правові акти, як Загальний регламент про захист даних (GDPR), який діє в ЄС і передбачає значні штрафи за порушення. Відтак, GDPR встановлює високі стандарти відповідальності, передбачаючи як цивільно-правові (відшкодування збитків), так і адміністративні санкції (штрафи до 20 млн євро або 4% річного обороту компанії) [188]. В Україні захист персональних даних регулюється Законом України «Про захист персональних даних», однак брак чітких механізмів оцінки збитків у цифрових відносинах ускладнює правозастосування. Зокрема, сьогодні відбувається перегляд вітчизняного законодавства у цій сфері у зв'язку з необхідністю адаптації до європейського законодавства і у проекті до відповідного Закону, який був прийнятий за основу немає жодних згадок про цифровий контент. Разом з тим, дія цього Закону буде поширюватися на всіх суб'єктів, пов'язаних з обробкою та захистом персональних даних, крім випадків передбачених цим законом [102]. Отже, відповідальність буде нести в першу чергу особа, якій надається така інформація, у тому числі, під час укладення договору про використання цифрового контенту.

Іноді значна частина цифрового контенту надається споживачам безоплатно. Однак, часто за це "безкоштовне" використання споживач розплачується своїми персональними даними. Це породжує питання: чи можна вважати договір, за яким цифровий контент надається в обмін на дані, "безоплатним"? Сучасна правова доктрина схиляється до думки, що надання персональних даних є еквівалентом оплати, а отже, споживач має ті самі права на захист, що й у випадку платного контенту. Це відображено в Директиві ЄС 2019/770, яка поширює свій захист на такі відносини.

Цивільно-правова відповідальність у сфері використання цифрового контенту, хоча й ґрунтується на загальних цивільно-правових засадах, має ключову відмінність, якою є перехід від суб'єктивної вини до об'єктивної невідповідності контенту, що значно посилює захист прав споживачів. Проведений аналіз демонструє, що традиційні засади цивільно-правової відповідальності, що базуються на суб'єктивному критерії вини, не в повній мірі відповідають викликам сучасної цифрової економіки. Взаємодія між сторонами договору про використання цифрового контенту, яка опосередковується автоматизованими системами та типовими договорами приєднання, вимагає переосмислення існуючих правових конструкцій. Відхід від концепції вини до об'єктивної відповідальності постачальника за невідповідність контенту є прогресивним та необхідним кроком для ефективного захисту прав споживачів.

Крім того, сучасні реалії вимагають трансформації підходів до окремих підстав цивільного правопорушення. Поняття "збитки" має бути розширене для включення шкоди, завданої втратою віртуальних активів, що потребує розробки спеціальних методик оцінки. Аналогічно, тягар доказування "причинного зв'язку" слід перекласти на постачальника, оскільки споживач, як правило, не має доступу до необхідної технічної інформації [124].

Враховуючи відому міжнародну практику, слід звернути увагу на деякі рішення ЄСПЛ та національних судів.

У справі *Delfi AS v. Estonia*, Велика Палата Європейського суду з прав людини підтвердила відповідальність онлайн-порталу за образливі коментарі, розміщені користувачами, навіть попри наявність системи модерації. Суд встановив, що портал, як професійний видавець, мав більший ступінь контролю над контентом і несе обов'язок захисту репутації третіх осіб. Це рішення засвідчує, що класичні елементи відповідальності — особливо протиправна поведінка (допущені образи) і контроль платформи (зазначався як фактор вини) — мають значення у цифровому контексті [108].

Ще одна цікава для аналізу справа була 2019 році, *Glawischnig-Piesczek v. Facebook* (CJEU, 2019). У цій справі Суд ЄС визнав, що на хост-провайдерів, як-от Facebook, можна накладати судові приписання щодо видалення не лише ідентичного незаконного контенту, а й схожого за змістом, навіть у глобальному масштабі — якщо це дозволено національним законодавством. Ця практика демонструє адаптацію класичних елементів — протиправність контенту, причинний зв'язок (контент завдає шкоди), а також вина через незабезпечення відповідного реагування — у цифровому середовищі [172].

У сфері немайнової шкоди, слід згадати процес *Vidal-Hall v. Google* (2016), де британський суд визнав, що немайнова шкода (наприклад, моральна тривога, порушення приватності) сама по собі може бути достатньою підставою для позову. Схожа практика — компенсації особам через емоційні втрати — пізніше закріплена GDPR (ст. 82), яка передбачає право на відшкодування як матеріальної, так і немайнової шкоди [193].

У США в рамках справи *Viacom International v. YouTube* застосовувався «safe harbor» згідно з DMCA, тобто суд визначив, що платформа не несе відповідальності за порушення, здійснені користувачами, якщо не знала про конкретне порушення і швидко відреагувала після повідомлення. Тут ясно простежується конфлікт між принципом вини (виняткове притягнення без доказу — не прийнятне) і сучасними механізмами цифрового захисту контенту [198].

Щодо національних судів - у постанові від 12 червня 2024 року (справа № 569/1908/23) Верховний Суд визнав допустимими цифрові формати (скріншоти, відеофайли), надані в рамках міжнародної правової допомоги. Важливим було дотримання норм Протоколу Берклі — стандарту архівації цифрової інформації. Суд підкреслив, що технічне належне оформлення не замінює процесуальних вимог: необхідно зафіксувати весь ланцюг передачі даних, а також суб'єктів і обставини отримання інформації [67].

У постанові 27 листопада 2023 року (справа № 464/472/22) Касаційний кримінальний суд ВС зазначив: скріншоти з Telegram, що не містять чіткої

ідентифікації відправника й дати, не мають доказової сили. Натомість у рішенні 21 листопада 2022 року (справа № 991/492/19) переписка з Viber була визнана допустимою, за умови підтвердження належності номерів і збігу технічних даних із іншими доказами [123].

Суддя Касаційного цивільного суду Наталія Сакара наголошує: електронні докази (ч. 1 ст. 100 ЦПК) вимагають дотримання традиційних стандартів — належності, допустимості, достовірності та достатності (стст. 77–80 ЦПК). Важливо, що електронні докази можуть подаватися в трьох формах: оригінал, електронна копія з КЕП або паперова копія, засвідчена згідно з законом (ч. 3 ст. 96 ГПК) [122].

Таким чином, можна дійти висновку, що окремі елементи відповідальності порушника визначаються як безпосередньо законом, норми якого є загальними та обов'язковими для всіх учасників відповідних правовідносин, так і умовами договору, узгодженими сторонами. Договір вважається належно виконаним лише за умови дотримання об'єктивних і суб'єктивних критеріїв, закріплених у законодавстві, а також вимоги щодо безперешкодної інтеграції наданого цифрового контенту у відповідне цифрове середовище [128, с. 435]. Таким чином, сторони можуть передбачити у досліджуваному договорі положення про умови та порядок звільнення від цивільно-правової відповідальності. Європейське законодавство закріплює принцип відшкодування збитків і принцип національного регулювання спорів, пов'язаних із наданням цифрового контенту. Це означає, що держави-члени мають дискрецію визначати окремі аспекти відповідальності та встановлювати підстави її настання, у тому числі щодо відшкодування шкоди. Вказаний законодавчий підхід, на нашу думку, цілком прийнятний і для України.

3.2. Порядок вирішення спорів, що виникають у договірних правовідносинах щодо використання цифрового контенту

Вирішення спорів, які виникають у ході виникнення та розвитку договірних відносин у сфері використання цифрового контенту є одним із наріжних каменів забезпечення стабільності цивільного обороту та довіри до цифрового середовища. Традиційні спори, що виникають через порушення особистих немайнових чи майнових прав у класичному розумінні, як правило, мають чітко окреслені предмет та суб'єктний склад. Разом з тим, у сфері цифрового контенту ці параметри часто є розмитими та вимагають глибокого розуміння як правових засад, так і технічних особливостей функціонування об'єктів, що мають цифрову форму. Зазвичай віртуальне середовище (до складу якого входить і цифрове) передбачає віддалену комунікацію, тобто дистанційне спілкування. У зв'язку з цим, цифрова сутність цифрового контенту як продукту зумовлює необхідність у спірних ситуаціях частіше приймати відповідні компромісні рішення у межах дистанційної комунікації сторін досліджуваного договору. А ось звернення до суду відбувається лише у тому випадку, коли правовий конфлікт з приводу договірного використання цифрового контенту дійшов до критичного моменту.

Враховуючи той факт, що цифрове середовище забезпечується технічною складовою, то й правові методи повинні йти в розрізі з технікою. З цього випливає, що спори, які виникають у сфері цифрового контенту наділені власною специфікою і потребують детального дослідження. Це дозволить не лише систематизувати наявні знання, а й запропонувати науково обґрунтовані рекомендації для формування більш ефективної та адаптивної правової політики.

Специфіка спорів у сфері договірного використання цифрового контенту безпосередньо впливає з унікальних характеристик самого предмета досліджуваних правовідносин – цифрового контенту. Як нами було зазначено раніше, на відміну від матеріальних речей, цифровий контент має

нематеріальну природу, існує у формі даних, коду, файлів, які можуть бути багаторазово скопійовані, трансформовані та поширені з мінімальними витратами, але є цифровою річчю з притаманними речі властивостями – у першу чергу, корисними. Ця природа зумовлює першочергову відмінність у підходах до регулювання вказаних відносини. Адже відносини у сфері договірної використання цифрового контенту не передбачають перехід права власності у традиційному розумінні, а визначають умови та напрями їх використання, що, у свою чергу, обумовлюється різними обмеженнями.

Оскільки цифровий контент зазвичай ліцензується, а не продається, це зазвичай розумітиметься як те, що одна сторона має необхідні права, щоб дозволити іншій стороні використовувати цифровий контент для конкретних цілей, зазначених у договорі. На таку мету вказує і законодавець у положеннях щодо об'єктивних умов відповідності, зокрема відповідно до п. 1 ч.1 ст. 6 Закону України «Про цифровий контент та цифрові послуги» цифровий контент має бути придатним для використання відповідно до мети, з якою зазвичай використовуються цифровий контент та/або цифрова послуга такого самого виду, з урахуванням технічних вимог, передбачених нормативно-правовими актами та/або нормативними документами. Таким чином, знову ж таки, можна зробити дійти до висновку, що цифровий контент створюється зазвичай для його наступного використання у віртуальному (цифровому) середовищі.

З умови укладення договору про використання цифрового контенту, останній повинен бути придатним для будь-якої конкретної мети, про яку сторони домовляються під час укладення договору. Це має важливе значення, адже на стадії виконання договору зацікавлена сторона має право висловити заперечення щодо того, що цифровий контент не підходить саме для цієї чи іншої, зафіксованої у досліджуваному договорі мети. Така вимога міститься у Законі України «Про цифровий контент та цифрові послуги», зокрема йдеться про те, що надані виконавцем цифровий контент та/або цифрова послуга мають бути придатні для використання у визначених споживачем цілях,

погоджених сторонами на момент укладення договору [101]. Варто зазначити, що ця вимога є цілком виправданою та застосовується навіть у тому випадку, якщо цифровий контент є стандартним, готовим продуктом. Іноді споживач/користувач може наполягати про фіксацію у досліджуваному договорі умови щодо того, що він має право на власний ризик адаптувати цифровий контент під свої потреби.

Тоді виконавець під час пропозиції змістовного наповнення цифрового контенту повинен вказати його конкретні характеристики. Адже у разі змістовної невідповідності цифрового контенту, що пропонується за договором, потенційно може виникнути спір. Відтак, цифровий контент має мати детальний власний опис і повинен відповідати *цьому опису*, наданому та гарантованому виконавцем користувачеві в умовах укладеного між ними досліджуваного договору. Йде мова про основні характеристики цифрового контенту, його сумісність з іншим програмним/апаратним забезпеченням та його функціональність, що буде вважатися переддоговірною інформацією про цифровий продукт, яку виконавець надає споживачеві/користувачеві. У положеннях національного, вітчизняного та міжнародного законодавства такі положення визначаються як елемент суб'єктивного критерію відповідності. Зокрема, згідно п. 1 ч. 1 ст. 5 ЗУ цифровий контент та/або цифрова послуга вважаються такими, що відповідають умовам договору, якщо опис цифрового контенту, його кількість, якість, функціональність, інтероперабельність, сумісність та інші ознаки відповідають умовам укладеного договору.

У додаток до цього, цифровий контент повинен мати задовільну *якість*. Якщо цифровий контент не відповідає стандартам якості, споживач може вимагати від виконавця усунення дефекту шляхом «ремонту» або заміни цифрового контенту. Положення п. 2 ч. 1 ст. 6 ЗУ визначають вимогу щодо надання цифрового контенту у кількості та відповідність вимогам щодо якості, включаючи інтероперабельність, функціональність, сумісність, доступність, безперервність надання та безпечність використання. Ці вимоги є звичайними для цифрового контенту та/або цифрової послуги такого самого виду та на

отримання яких споживач може обґрунтовано розраховувати за умовами договору або виходячи із змісту будь-якої публічної заяви виконавця або інших осіб, які брали участь у ланцюзі надання цифрового контенту та/або цифрової послуги, розміщеної у будь-якій формі, придатній для сприйняття споживачем, у тому числі в рекламі чи на етикетці матеріального носія цифрового контенту, крім окремих випадків [101]. Разом з тим, виконавець зобов'язаний інформувати про важливі оновлення, які впливають на якість і безпеку цифрового контенту як товару. Якщо споживач після такого повідомлення-попередження не встановить запропоноване умовами досліджуваного договору оновлення, продавець не несе відповідальності за якість цифрового контенту як товару.

Цифровий контент повинен відповідати положенням чинного законодавства, зокрема, у сфері захисту прав інтелектуальної власності чи правового режиму штучного інтелекту, щодо ліцензійних умов використання певних елементів у цифровому контенті, дотримання моральних засад суспільства, тощо. Наприклад, для забезпечення рівноваги приватних і публічних (суспільних) інтересів в теорії загального права і судовій практиці склалась доктрина добросовісного використання – «Fair use». Положення вказаної доктрини дозволяють вільно використовувати авторські твори без згоди правоволодільця не на підставі заздалегідь визначеного переліку дозволених дій, а спираючись на сформоване на поточний момент суспільне уявлення про справедливість обмеження правоволодільця та за умови дотримання певних обмежень [80, с. 181].

Щодо моральних засад суспільства, то у ч. 4 ст. 26 проекту Закону України «Про внесення змін до Цивільного кодексу України у зв'язку із оновленням (рекодифікацією) положень книги першої» №14056 від 21.09.2025 фізична особа здатна мати інші цивільні права, що не визначені Конституцією України, цим Кодексом та/або іншим законом, якщо вони не суперечать закону та узгоджуються із доброзвичайністю (*boni mores*) [103]. Мова йде про загальні принципи моралі та належної поведінки, що визнаються та

приймаються в певному суспільстві чи спільноті, що прямо пов'язане з репутацією, гідністю і добропорядністю осіб [107]. Тобто, це означає, що вміст цифрового контенту не може суперечити принципам моралі.

Якщо цифровий контент створюється з матеріалів, згенерованих з використанням систем штучного інтелекту, то для уникнення спорів в літературі рекомендовано практикувати наступні дії. По-перше, доречно визначати джерело оригінального контенту та здійснювати зворотній пошук зображень, щоб підтвердити їх походження та наявність / відсутність автоматизованого оброблення або генерування. По-друге, варто враховувати наявність повідомлень зі схожим змістом у перевірених джерелах (зокрема, офіційні джерела, фактчекінгові ресурси тощо). По-третє, є сенс посилатися на нього або поширювати такий контент за дотримання принципу прозорості, маркуючи його відповідно, якщо контент згенерований без мети завдання шкоди певному легітимному інтерес. І по-четверте, у разі поширення цифрового контенту, згенерованого третіми особами з використанням систем штучного інтелекту, дотримуватися вимог щодо захисту прав інтелектуальної власності таких осіб [110, с. 119]. Вчинення таких превентивних мір необхідні для того, щоб запобігти виникненню спорів через порушення прав інших осіб.

Необхідно зазначити, що сьогодні на різних платформах, де розміщується або поширюється цифровий контент, відбувається перевірка відповідності вмісту такого цифрового контенту. Раніше багато платформ дозволяли особам розміщувати цифровий контент, який міг не відповідати вимогам або який порушував нормативні приписи відповідного національного законодавства. Наприклад, якщо говорити про сьогоднішній день, то до такого відноситься російськомовний контент на українських сайтах.

Крім того, сьогодні у міжнародно-правовій практиці правозастосування важливе місце відведено питанням належного забезпечення й захисту персональних даних. Безпосередньо сам процес захисту персональних даних включає як правові, так і технічні аспекти, перебуває в залежності від мір і заходів, котрі вживає держава, а також особа як володілець і розпорядник

персональних даних. [31, с. 230-231]. Під час створення чи договірною використання цифрового контенту існує ризик посягання чи поширення персональних даних осіб, що потребує комплексного врегулювання.

На підставі вищезазначеного, можна сформулювати особливості цифрового контенту як об'єкта договору про використання цифрового контенту, які є важливими для запобігання виникненню спорів, спричинених придатністю до використання цифрового контенту. Отже, цифровий контент створюється для його безпосереднього використання, а відтак повинен бути придатним для будь-якої визначеної договором про використання цифрового контенту мети. Сторони досліджуваного договору домовляються під час його укладення про те, індивідуальний опис цифрового контенту набуває правового значення однієї із характеристик його предмета. У зв'язку з цим, він повинен мати належну якість, а його змістовне наповнення - не суперечити нормативним положенням законодавства та моральним засадам суспільства, а також не порушувати принципи суспільної добропорядності.

Враховуючи те, що будь-який договір є домовленістю двох або більше сторін, у договорі про використання цифрового контенту сторони домовляються як саме та у яких межах одна зі сторін буде користуватися цим контентом. У зв'язку з цим користувач набуває за досліджуваним договором право вимоги надання йому обумовленого ними цифрового контенту для використання, а його контрагент погоджується виконувати кореляційний обов'язок. Таким чином, виконання вказаних договірних домовленостей забезпечується засобами заохочення та певними положеннями про відповідальність за їх недотримання, які встановлені договором або актом цивільного законодавства, і саме їх невиконання або неналежне виконання породжує спір. В літературі цивільно-правовим спором пропонують вважати спір, який виникає внаслідок відсутності згоди суб'єкта цивільного права щодо умов виконання тих чи інших прав або обов'язків, що впливають з закону чи договору[14, с. 6]. Екстраполюючи цей висновок у сферу відносин за договором про використання цифрового контенту будь-які домовленості

щодо яких сторони попередньо начебто дійшли згоди, але тепер вважають їх або несправедливими, або такими, що не підлягають виконанню, породжують спір.

Аналіз правозастосовної практики та теоретичних напрацювань у досліджуваній договірній сфері, а також вищеперелічених особливостей правового режиму цифрового контенту, дозволяє виділити кілька ключових категорій спорів. У сфері договірного використання цифрового контенту, а спільним предметом цих спорів є саме цифровий контент та напрями його використання, проте варто вказати, найчастіше виникають такі спори, перелік яких не є вичерпним:

1) Спори щодо порушення виключних майнових прав інтелектуальної власності на цифровий контент. Це найширша категорія спорів, що охоплює конфлікти, пов'язані з несанкціонованим використанням, відтворенням, розповсюдженням, публічним виконанням або модифікацією цифрового контенту, що охороняється авторським правом. До прикладу, піратство програмного забезпечення, нелегальне поширення музичних або відеофайлів, неправомірне використання графічних зображень або текстів. У контексті дослідження цих спорів, особливу складність становить доказування факту порушення, ідентифікація порушника у цифровому середовищі, а також оцінка завданої шкоди, яка часто має спірний характер досить важко обчислюється, зважаючи на цифрову форму контенту⁴⁵. Важливо враховувати, що об'єктами таких спорів стають не лише традиційні твори (книги, фільми, музика), а й програмне забезпечення, відеоігри, бази даних, веб-сайти, а також новітні форми, такі як NFT (невзаємозамінні токени) та цифровий контент, створений за допомогою технологій штучного інтелекту, що ставлять перед правовою системою принципово нові питання щодо суб'єкта авторства та обсягу прав.

2) Спори, що виникають у випадках невиконання або неналежного виконання умов договору про використання цифрового контенту. До них відносяться випадки, коли наданий цифровий контент не відповідає

зафіксованому у договорі описові, якості, є дефектним, не функціонує належним чином з точки зору його технічних параметрів, або коли виконавець не виконує свої зобов'язання щодо забезпечення безперешкодного доступу до нього, оновлень чи технічної підтримки. Наприклад, споживач може мати претензії до програмного забезпечення, що працює зі збоями, або до онлайн-гри, яка не забезпечує заявленого функціоналу. Такі спори часто виникають на межі договірної та споживчої права, вимагаючи аналізу умов ліцензійної угоди та відповідних норм про захист прав споживачів. Закон України «Про цифровий контент та цифрові послуги» передбачає обов'язок виконавця забезпечувати надання оновлень, необхідних для підтримки відповідності контенту, що може стати предметом спору. Водночас, потрібно зважати на те, що співвідповідачем у такому випадку можуть бути оператори мережових підключень, з якими виконавець міг додатково попередньо узгодити безперервність постачання цифрового контенту у межах укладення окремих договорів.

3) Спори щодо захисту прав споживачів цифрового контенту. Незважаючи на те, що багато ключових моментів цих спорів перетинаються з попередніми випадками, тут мова йде про спеціальні права споживачів, передбачені чинним вітчизняним законодавством. Зокрема, мова йде про право на отримання достовірної інформації про цифровий контент як продукт, правом на відмову від договору (зокрема, право на відкликання наданої можливості користуватись цифровим контентом), а також правом на повернення коштів у разі невідповідності контенту договірним вимогам. Договори про використання цифрового контенту часто укладаються як договори приєднання – он-лайн договори (click-wrap, browse-wrap), що обмежує можливості споживача щодо переговорів умов. Це обумовлює посилений захист прав слабшої сторони – споживача, що є наскрізною ідеєю європейського споживчого права.

4) Спори, пов'язані з використанням персональних даних. Договори про використання цифрового контенту та використання онлайн-сервісів

нерозривно пов'язані зі збором та обробкою персональних даних користувачів. Конфліктні ситуації та судові спори можуть виникнути у разі здійснення несанкціонованого доступу до даних, їх неправомірної обробки, використання для цілей, не передбачених умовами досліджуваного договору, порушення принципів конфіденційності та безпеки тощо. Ці спори регулюються спеціальним законодавством про захист персональних даних, таким як GDPR в ЄС та відповідні норми в Україні, і можуть призводити до значних штрафних санкцій та репутаційних втрат.

Особливе місце у вирішенні спорів у сфері договірної використання цифрового контенту посідає проблематика доказування факту порушення права. На відміну від традиційних доказів, електронні докази (логіни, IP-адреси, часові мітки, скріншоти, дані серверів) є більш динамічними, їх легше змінити або видалити, що ускладнює їх збір, належну фіксацію та представлення у суді. Виникає потреба у застосуванні спеціальних комп'ютерно-технічних експертиз для встановлення фактів та автентичності цифрових доказів.

Правовою основою для вирішення таких спорів слугують положення Цивільного кодексу України, зокрема глави, що закріплюють загальні засади захисту цивільних прав, а також положення договірної та зобов'язального права. Проте ключове значення у цій сфері мають положення спеціального законодавства. Прийняття Закону України «Про цифровий контент та цифрові послуги» у 2023 році стало важливим етапом у формуванні спеціального правового режиму. Цей Закон, імплементуючи нормативні приписи директиви ЄС, чітко визначає поняття цифрового контенту, встановлює суб'єктивні цивільні права та обов'язки сторін договору про його надання для використання, а також окреслює механізми захисту прав споживачів. Зокрема, він передбачає право споживача на відмову від договору, право на належну якість та оновлення цифрового контенту, що є новими для українського законодавства та стануть основою для багатьох спорів. Окрім цього, важливе місце посідає Закон України «Про авторське право і суміжні права», який є

основним регулятором відносин щодо інтелектуальної власності, включаючи програмне забезпечення, відеоігри, аудіовізуальні твори тощо. Спори, пов'язані з порушенням виключних прав на цифровий контент (наприклад, нелегальне відтворення, розповсюдження), розглядаються з урахуванням норм цього Закону.

Вітчизняна судова практика, хоча й розвивається, проте все ще стикається з викликами, пов'язаними з новизною цифрових об'єктів та віртуальних відносин. Практика Верховного Суду поступово формує підходи до вирішення спорів у сфері права інтелектуальної власності та захисту прав споживачів у цифровій сфері. Проте, що стосується безпосередньо цифрового контенту, то зазвичай такі спори закінчуються на переговорному процесі та до судового розгляду не доходять.

Водночас, країни Європейського Союзу, маючи більш тривалий досвід цифровізації та інтеграції ринків, демонструють більш розвинену систему судового захисту у сфері цифрового контенту, що ґрунтується на уніфікованих правилах та єдиній правозастосовній практиці. Ключову роль у гармонізації законодавства відіграють директиви та регламенти ЄС. Серед найважливіших актів слід виділити вже доволі відому нам Директиву (ЄС) 2019/770 про певні аспекти договорів на поставку цифрового контенту та цифрових послуг, яка встановлює єдині правила для всієї Європи щодо вимог відповідності цифрового контенту, засобів правового захисту споживача у разі невідповідності та способів реалізації права на відмову від договору. Ця директива, як імplementований в Україні Закон «Про цифровий контент та цифрові послуги», має завдання забезпечити високий рівень захисту прав споживачів.

Щодо визначення юрисдикції у транскордонних спорах, вирішальне значення має Регламент (ЄС) № 1215/2012 про юрисдикцію та визнання і виконання судових рішень у цивільних та комерційних справах (Брюссель Іа) [189]. Цей Регламент встановлює правила щодо юрисдикції, зазвичай надаючи споживачу можливість пред'явити позов у судах держави-члена, де він має

постійне місце проживання, що значно полегшує доступ до правосуддя. Регламент (ЄС) № 1215/2012, також відомий як Брюссель Іа, є ключовим нормативним актом у сфері визначення юрисдикції та визнання і виконання судових рішень у цивільних і комерційних справах у межах Європейського Союзу [194]. Він забезпечує уніфіковані правила, які спрощують доступ до правосуддя для споживачів, дозволяючи їм пред'являти позови у судах держав-членів, де вони мають постійне місце проживання [194]. Принцип «справедливої юрисдикції», що випливає з нього, дозволяє споживачам ефективно захищати свої права навіть у спорах з великими міжнародними корпораціями.

Крім судового захисту, у сфері цифрового контенту дедалі більшого значення набувають альтернативні способи вирішення спорів (ADR - Alternative Dispute Resolution). Це може включати медіацію, арбітраж та онлайн-платформи для вирішення спорів (ODR - Online Dispute Resolution). Останні є особливо актуальними, враховуючи транскордонний характер багатьох договірних відносин у цифровій сфері. Ці механізми дозволяють вирішувати спори швидше, менш формалізовано та з меншими витратами, ніж традиційний судовий розгляд. Досвід Європейського Союзу, де розвиваються платформи для онлайн-вирішення спорів, підкреслює потенціал таких інструментів для підвищення ефективності захисту прав споживачів у цифровій сфері. Наприклад, спроби створення загальноєвропейської платформи «e-ADR» (хоча деякі проєкти, як ODR platform, могли зіткнутися з фінансовими труднощами) свідчать про важливість цих ініціатив для забезпечення доступу до правосуддя.

Можна погодитися, що інститут позасудового вирішення спорів стає поширеним як наслідок розвитку інформаційних технологій. Варто погодитись із висновком про те, що роль суду у вирішенні спорів не може бути абсолютною, адже це суперечить правилам побудови громадянського суспільства, яке характеризується його самостійністю відносно держави

(розмежування компетенції держави та суспільства), наявністю інститутів самоорганізації та саморегуляції, динамічністю системи [16, с. 125].

У цьому контексті варто зазначити різноманітні позасудові процедури, що спрямовані на досягнення взаємоприйняттого для сторін рішення. О. Хрімлі виділяє дві групи примирних процедур. Перша група – це примирні процедури, які передбачають участь третьої особи, яка допомагає вирішити конфлікт. До цієї групи належать: медіація, консиліація, посередництво, міні-розгляд тощо. Друга група – це примирні процедури, які передбачають самостійне вирішення спору сторонами, без участі третіх осіб. До цієї групи належать трансакція, переговори тощо [140, с. 101].

Варто погодитись з висновком про те, що поняття «альтернативне» та «позасудове» вирішення спорів є тотожними (синонімами), оскільки під час застосування цих механізмів необхідне, як правило, залучення третьої, незалежної від учасників спору, особи, яка має повноваження виносити рішення по суті спору та для оскарження рішення якої передбачено процесуальним законодавством спеціальну процедуру [139, с. 41].

Спільними ознаками різних альтернативних способів вирішення спорів, як слушно зазначається в літературі, є: участь неупередженої третьої особи, яка позбавлена владної компетенції щодо вирішення конфлікту, відсутність формалізму, примат дійсних інтересів сторін конфлікту над юридичною догмою права, а також безпосередня участь і конструктивна співпраця між конфліктуючими сторонами [151, с. 522]. Основоположною засадою альтернативних способів вирішення спорів є відмова від конфронтаційного способу дій і зосередження на вирішенні проблеми, а не на протистоянні з супротивником. Саме такі переваги зумовлюють звернення до альтернативних способів вирішення конфліктів у досягненні згоди і примиренні сторін [84, с. 18].

Якщо вести мову про ADR-механізми у контексті цифрових спорів, то плюси від звернення до таких процедур є очевидними, оскільки вони, як правило, забезпечують значно вищу швидкість врегулювання,

конфіденційність процесу, економічну ефективність порівняно з тривалими та дорогими судовими тяжбами, а також дозволяють зберегти або відновити ділові відносини між сторонами. Застосовність ADR до спорів у сфері цифрового контенту зумовлена їхньою гнучкістю та здатністю адаптуватися до специфіки відносин, що часто мають транскордонний характер, високий ступінь технологічної складності та пов'язані з швидкою зміною обставин. На відміну від суворого формалізму судового процесу, ADR-процедури дозволяють сторонам зосередитися на суті конфлікту та пошуку креативних рішень, що можуть виходити за межі виключно правових приписів. Водночас, існують і певні недоліки, такі як необов'язковість рішення (для медіації) або необхідність добровільної участі сторін. Тоді справа продовжується у суді.

Раніше, європейське законодавство регламентувало, що держави-члени повинні забезпечити, щоб установи альтернативного вирішення спорів виконували такі функції: а) підтримували оновлений веб-сайт, який надаватиме сторонам легкий доступ до інформації щодо процедури альтернативного вирішення спорів, а також даватиме змогу споживачам подавати скаргу та необхідні підтверджуючі документи в режимі онлайн; б) надавати сторонам на їх запит інформацію, зазначену в п. «а», на довговічному носії інформації; в) де можливо, дозволити споживачеві подати скаргу в автономному режимі; г) забезпечувати обмін інформацією між сторонами за допомогою електронних засобів або, якщо є можливість, поштою; г) приймати як внутрішні, так і транскордонні спори, включно зі спорами, на які поширюється дія Регламенту ODR; д) під час розгляду спорів, на які поширюється ця директива, вживати необхідних заходів для забезпечення того, щоб обробка персональних даних відповідала правилам захисту персональних даних, викладеним у національному законодавстві [101]. Пізніше ці норми були імплементовані у Регламент Європейського Парламенту і Ради (ЄС) 2016/679 від 27 квітня 2016 [188].

На сайті Європейської комісії встановлений перелік організацій, які відносяться до установ позасудового врегулювання спорів у державах –

членах ЄС [161]. Р.Ю. Ханік-Посполітак висловлює твердження про те, що вказаним організаціям вирішення спорів потрібно встановити засаду конфіденційної у провадження їхньої діяльності, щоб інформація про спір та сам факт і зміст правовідносин не була поширена третім особам [138, с. 28]. Водночас, інші вітчизняні науковці, які досліджували сферу надання саме фінансових послуг, підтримують думку про те, що розголошення суті порушення та прозоре й ефективне врегулювання суперечки сприятиме стабільності ринку [81, с. 105]. Можна частково погодитися із зазначеними позиціями, оскільки окремі спори можуть нести за собою репутаційні втрати, проте, разом з тим, шляхом врегулювання тих чи інших питань народжується практика і постачальники цифрового контенту застережуть себе наперед, якщо будуть знати, які проблеми найчастіше виникають на практиці. Або ж споживачі/користувачі будуть знати, з якими компаніями краще не співпрацювати і не отримувати від них контент. На нашу думку, варто вказати критерії щодо публічності чи конфіденційності спорів. Знову ж таки, сторони можуть завчасно врегулювати це питання у договорі.

На слухну думку Н.В. Троцюк, значення альтернативного вирішення спорів полягає саме у визначенні набору підходів і методів, спрямованих на вирішення спорів неконфліктним шляхом, починаючи від переговорів між двома сторонами, зокрема проведення багатосторонніх переговорів [127, с. 117].

Переговори є найпростішою формою ADR, що передбачає безпосереднє спілкування сторін з метою досягнення компромісу. У сфері цифрового контенту, де відносини можуть бути довгостроковими (наприклад, підписка на онлайн-сервіс, використання ліцензійного програмного забезпечення), прямі переговори можуть бути ефективним першим кроком для вирішення незначних конфліктів або технічних проблем. Проте, їх ефективність обмежена у випадках значної розбіжності позицій або відсутності бажання однієї зі сторін йти на поступки.

Як слушно зауважує В.А. Кройтор, медіацію співвідносять з альтернативною формою вирішення спорів [56, с. 125] і це є цілком виправданим, оскільки вона належить до неюрисдикційних способів, не потребує втручання державного апарату, а також є найбільш простою формою, що запобігає виникненню юридичних конфліктів. Одночасно, Д. В. Голобородько справедливо зазначає, що до основних форм альтернативного вирішення спорів слід віднести: посередництво (медіацію), переговори, попередню оцінку нейтральної сторони, незалежний експертний висновок, примирення, арбітраж та ін. [18, с. 208]. Онлайн медіація – це проведення переговорів через онлайн-платформи, такі як Zoom, Microsoft Teams чи спеціалізовані сервіси, що активно розвивається у світі й може стати проривом для України. В умовах війни та міграції, коли сім'ї часто розкидані по різних містах чи країнах, онлайн-формат дозволяє проводити сесії без фізичних зустрічей. Наприклад, один із батьків може бути за кордоном через еміграцію, а інший – в Україні, але це не завадить їм домовитися про виховання дитини чи розподіл майна. Відсутність потреби в поїздках знижує витрати й робить процес гнучкішим – сторони можуть обирати зручний час для зустрічей, що зменшує емоційне напруження. Цифрові платформи також дозволяють інтегрувати інноваційні інструменти: запис сесій за згодою сторін, залучення експертів у реальному часі чи навіть використання штучного інтелекту для аналізу потреб сторін [85, с.387]. Проте, використання штучного інтелекту під час досудового чи судового врегулювання спору має здійснюватися добросовісно, з урахуванням основних прав людини, викладених у Європейській конвенції про захист прав людини та основних свобод та Конвенції про захист персональних даних, а також відповідно до інших основоположних принципів, якими слід керуватися при розробці державної політики в галузі правосуддя у цій сфері [74, с. 318].

Медіація є структурованим процесом, у якому нейтральна третя сторона – медіатор – сприяє комунікації між сторонами спору, допомагаючи їм досягти прийняттого для учасників спору рішення. В Україні правове поле для медіації

визначено Законом України «Про медіацію», який створює законодавчі передумови для її застосування у цивільних, господарських, адміністративних та трудових спорах. Цей механізм має значний потенціал для врегулювання спорів щодо цифрового контенту, особливо тих, що стосуються неналежної якості продукту, умов надання послуг або незначних порушень ліцензійних угод. Гнучкість медіації дозволяє враховувати не лише юридичні аспекти, а й ділові інтереси сторін, зберігаючи їхні комерційні зв'язки. У країнах ЄС медіація є широко поширеним механізмом, зокрема, у спорах, що виникають з договорів про надання цифрового контенту, що передбачено, зокрема, Директивою 2008/52/ЄС про певні аспекти медіації у цивільних та комерційних справах. Це дозволяє споживачам та бізнесу шукати позасудові рішення. За правовою природою медіація є структурованою, добровільною, конференційною, неупередженою процедурою щодо вирішення конфлікту шляхом переговорів поза зверненням до суду, яка може тлумачитися як альтернативний спосіб розгляду спору за певною процедурою [65, с. 127].

Еволюція ADR-механізмів у цифрову епоху призвела до появи та активного розвитку онлайн-вирішення спорів (Online Dispute Resolution, ODR). Концепція ODR полягає у використанні інформаційно-комунікаційних технологій для вирішення спорів, що виникають у цифровому середовищі. Це робить ODR ідеальним інструментом для транскордонних спорів, де сторони можуть перебувати у різних країнах та мати різні правові системи. Для позначення позасудових способів врегулювання спорів онлайн застосовуються різні формулювання: Online Dispute Resolution – ODR; Electronic Dispute Resolution – eDR; Electronic Online Dispute Resolution – eODR; Internet Dispute Resolution – iDR; Electronic ADR – eADR; Online ADR – oADR [15, с. 116; 125, с. 30; 148, с. 66].

Онлайн-вирішення спорів (ODR) відноситься до всього спектру альтернативного вирішення спорів поза межами суду (ADR), яке здійснюється за допомогою інформаційних технологій, зокрема Інтернету. Інститут позасудового вирішення спорів стає поширеним як наслідок розвитку

інформаційних технологій [16, с. 125]. Представники вітчизняної наукової спільноти справедливо відзначають, що роль суду у вирішенні спорів не може бути абсолютною, адже це суперечить правилам побудови громадянського суспільства, яке характеризується його самостійністю відносно держави (розмежування компетенції держави та суспільства), наявністю інститутів самоорганізації та саморегуляції, динамічністю системи [150, с. 62].

ODR-платформи можуть пропонувати різні форми врегулювання, від автоматизованих переговорів до онлайн-медіації та онлайн-арбітражу. На рівні Європейського Союзу, важливим кроком стала ініціатива створення ODR-платформи Європейської Комісії для споживачів (European Online Dispute Resolution platform). Ця платформа, заснована на Регламенті (ЄС) № 524/2013 про онлайн-вирішення споживчих спорів, надає споживачам та підприємцям можливість вирішувати спори щодо онлайн-покупок цифрового контенту або послуг у позасудовому порядку, використовуючи органи з вирішення спорів у різних країнах ЄС. Це значно спрощує доступ до правосуддя для споживачів, яким доводиться мати справу з продавцями з інших країн. Виділяють такі види ODR як онлайн-переговори, онлайн-медіація та онлайн-арбітраж. По своїй суті ці інструменти вирішення спорів є традиційними переговорами, медіацією та арбітражем, але з використанням новітніх інтернет-технологій. Так, медіація, в основному, є добровільним процесом, який дає можливість сторонам вирішити спір між ними за допомогою нейтральної третьої сторони, посередника, який не уповноважений приймати рішення щодо спору. Посередник спілкується з обома сторонами і намагається залучити їх до безпрограшної угоди, яка стосується інтересів кожного [150, с. 63].

Н.Ю. Голубєва виділяє три мети використання телекомунікаційних механізмів у зв'язку з ODR: 1) інформаційна; 2) пред'явлення вимог суб'єктам ADR дистанційним (онлайн) шляхом; 3) проведення всієї процедури ADR онлайн [19, с. 5].

Окрім офіційних платформ, існує безліч приватних ODR-платформ, які функціонують у різних секторах цифрової економіки. Вони пропонують спеціалізовані послуги, адаптовані до конкретних типів спорів, наприклад, у сфері електронної комерції, онлайн-ігор, хостингу. Їх функціонал реалізовує як спрощені процедури розгляду скарг, автоматизовані системи вирішення типових питань, так і можливості для проведення онлайн-медіації або онлайн-арбітражу [184].

Онлайн-вирішення спорів (ODR) стало важливим інструментом для врегулювання таких конфліктів, зокрема завдяки використанню спеціалізованих платформ, таких як Modria чи FairClaims, які застосовують автоматизовані алгоритми для спрощення процедур. Крім того, поява блокчейн-базованих ODR-платформ, які використовують смарт-контракти для автоматичного виконання рішень, відкриває нові перспективи для підвищення прозорості та ефективності вирішення спорів [173]. При цьому, смарт-контракти потребують правового унормування, але смарт-контракт є договором у цивільному праві, тому при його укладенні мають бути дотримані вимоги щодо чинності правочинів, а також загальних засад [70, с. 56].

Платформи типу Modria, які свого часу активно використовувалися для вирішення спорів на таких ринках, як eBay, демонструють значний потенціал у сфері цифрового контенту [183]. Modria, наприклад, пропонувала двоетапний підхід до вирішення спорів: автоматизовану переговорну процедуру та, у разі її невдачі, онлайн-медіацію чи арбітраж. Ця платформа використовувала алгоритми для аналізу скарг, категоризації спорів (наприклад, скарги на невідповідність якості цифрового контенту, проблеми з доступом чи поверненням коштів) та пропонування сторонам можливих рішень на основі попередньо встановлених шаблонів. Такий підхід дозволяє обробляти велику кількість типових спорів, зокрема щодо якості потокового контенту, функціональності програмного забезпечення чи повернення коштів за невідповідність цифрового продукту заявленим характеристикам. Наприклад, у разі скарги на нефункціональну онлайн-гру, платформа могла

автоматично перевірити історію транзакції, оцінити відповідність контенту умовам угоди та запропонувати повернення коштів чи компенсацію. Згідно з даними, Modria вирішувала мільйони спорів у 120 країнах, забезпечуючи швидке врегулювання за лічені дні, що значно перевищує ефективність традиційних судових процедур [8, с. 220].

Схожий підхід демонструє платформа FairClaims, яка спеціалізується на спрощенні арбітражних процедур для малого бізнесу та споживачів. FairClaims використовує автоматизовані алгоритми для обробки скарг, пов'язаних із цифровими продуктами, такими як дефектне програмне забезпечення чи ненадання обіцяних оновлень. Платформа дозволяє сторонам подавати претензії через онлайн-інтерфейс, після чого алгоритми аналізують надані документи (наприклад, умови ліцензійної угоди чи історію платежів) і пропонують можливі рішення, такі як часткове відшкодування чи надання альтернативного доступу до контенту. У разі неможливості досягнення згоди через автоматизовану процедуру платформи FairClaims, вона залучає арбітрів, які проводять розгляд у форматі відеоконференцій, що забезпечує гнучкість і економію часу. Такий підхід є особливо ефективним для типових спорів у сфері цифрового контенту, де споживачі часто стикаються з проблемами повернення коштів за неякісний продукт чи ненадання технічної підтримки [170].

Важливим напрямом розвитку ODR є використання блокчейн-технологій, які завдяки своїй прозорості та децентралізації відкривають нові можливості для автоматизації та забезпечення виконання рішень. Блокчейн-базовані ODR-платформи, такі як Jury Online чи Rhubarb Fund, застосовують смарт-контракти – програмний код, який автоматично виконує умови угоди за наявності визначених сторонами передумов. Наприклад, у спорах щодо цифрового контенту (скажімо, купівлі NFT чи передплати на потоковий сервіс) сторони можуть укласти смарт-контракт, який передбачає автоматичне повернення коштів у разі невідповідності контенту заявленим характеристикам. У такому разі блокчейн забезпечує незмінність умов угоди

та прозорість виконання, оскільки всі транзакції записуються в розподілений реєстр. Якщо споживач скаржитися на неякісний цифровий продукт, смарт-контракт може автоматично перевірити виконання умов (наприклад, факт надання доступу до контенту) і переказати кошти назад споживачу, якщо порушення підтверджено. Такий підхід мінімізує потребу в посередниках і знижує ризик шахрайства, оскільки ні одна зі сторін не може маніпулювати умовами [162].

Перспективи розвитку блокчейн-базованих ODR-платформ в Україні також є значними, особливо з огляду на зростання популярності цифрових активів, таких як NFT, та розширення ринку цифрового контенту. Однак для їх ефективного впровадження необхідні законодавчі зміни, зокрема визнання смарт-контрактів як юридично зобов'язуючих інструментів, а також створення акредитованих ODR-платформ, які відповідали б стандартам конфіденційності та безпеки. Крім того, важливим є підвищення цифрової грамотності населення та популяризація ODR як доступного інструменту для захисту прав споживачів цифрового контенту.

Таким чином, ODR-платформи, такі як Modria чи FairClaims, вже довели свою ефективність у вирішенні типових спорів щодо цифрового контенту завдяки автоматизованим алгоритмам, які забезпечують швидкість і економічність процедур. Водночас блокчейн-базовані платформи, використовуючи смарт-контракти та децентралізовані механізми, відкривають нові горизонти для автоматизації виконання рішень і підвищення довіри до процесу. Подальший розвиток ODR в Україні потребує інтеграції передового міжнародного досвіду, удосконалення законодавчої бази та активної співпраці між державою, бізнесом і технологічними стартапами.

Арбітраж є ще одним важливим альтернативним механізмом вирішення спорів, що передбачає передачу спору на розгляд незалежному арбітру або арбітражному суду, рішення якого є обов'язковим для сторін. У сфері цифрового контенту арбітраж набуває особливого значення, особливо у

відносинах між суб'єктами господарювання, наприклад, між розробниками та дистриб'юторами цифрових продуктів.

В Україні існує дві арбітражні інституції: 1) Міжнародний комерційний арбітраж; 2) Морська арбітражна комісія (обидві під егідою Торгово-промислової палати України)[120]. Згідно зі статистикою ICAC, кількість прийнятих до розгляду справ у 2019 році становила 243, а у 2023 році ICAC прийняв до розгляду 584 справи. При цьому, згідно з інформацією MKAC щодо строків розгляду справ, 65,11% справ розглядаються протягом трьох місяців. Кількість скасованих рішень не перевищує 1% [120].

Можливість арбітражного врегулювання таких спорів забезпечується Законом України «Про міжнародний комерційний арбітраж» та Законом України «Про третейські суди». Міжнародний комерційний арбітраж є надзвичайно ефективним для транскордонних спорів, оскільки арбітражні рішення, як правило, легше визнаються та виконуються за кордоном відповідно до міжнародних конвенцій, зокрема Нью-Йоркської конвенції 1958 року про визнання та приведення у виконання іноземних арбітражних рішень. Це дозволяє уникнути проблем з юрисдикцією та визнанням судових рішень, що є характерними для традиційного судового процесу. Важливою особливістю є можливість включення арбітражних застережень до договорів про використання цифрового контенту. Це дозволяє сторонам заздалегідь визначити, що будь-які спори, які виникають з такого договору, будуть вирішуватися шляхом арбітражу. Арбітражні інститути, такі як Міжнародний комерційний арбітражний суд при Торгово-промисловій палаті України, або авторитетні міжнародні арбітражні центри (наприклад, Лондонський міжнародний арбітражний суд (LCIA), Міжнародна торгова палата (ICC)) можуть надавати свої послуги.

Ще одним не менш цікавим та інноваційним методом, який все частіше починає зустрічатися як у науці, так і на практиці є застосування штучного інтелекту у вирішенні спорів. Інтеграція штучного інтелекту (ШІ) у процедури вирішення спорів набуває все більшої актуальності у цифрову епоху. ШІ

застосовується не лише як допоміжний інструмент для аналізу доказів чи правових позицій, але й як автономний суб'єкт, здатний приймати рішення у межах певних процедур альтернативного врегулювання спорів. Зокрема, міжнародна практика вже демонструє успішне використання алгоритмів для сортування претензій, автоматизованого прийняття рішень у дрібних спорах, а також моделювання результатів з урахуванням правозастосовної практики. Так, згадані вище онлайн-платформи Modria (США) та eBay Resolution Center впровадили елементи ШІ для автоматизації вирішення значної кількості спорів, зокрема, пов'язаних з цифровими транзакціями. За оцінками, понад 60 мільйонів спорів щороку на платформі eBay вирішуються без участі суду, а алгоритми попередньо класифікують спір, визначають релевантні рішення та пропонують сторонам компромісний варіант на основі шаблонізованих рішень [190].

Загалом, штучний інтелект (ШІ) у вирішенні спорів застосовується двома основними способами: як допоміжний інструмент або як повноцінна заміна відповідного суб'єкта (судді, арбітра, медіатора, фасилітатора тощо). У першому випадку ШІ підтримує людину, допомагаючи знаходити релевантну практику, аналізувати та узагальнювати статистичні дані, складати плани переговорів чи готувати короткі звіти за підсумками раундів переговорів. Наразі триває розробка методів альтернативного врегулювання спорів (ADR), які повністю базуються на ШІ [9, с. 85].

Переваги використання ШІ в ADR очевидні: віртуалізація процедур, можливість їх асинхронного проведення та, зазвичай, зниження витрат, оскільки людська участь не потрібна. Проте створення якісної системи, яка відповідає стандартам ADR і цифрової безпеки, за відсутності масового попиту може, навпаки, підвищити витрати. Європейський Союз не залишився осторонь цих процесів. У межах програми «e-Justice» Європейська Комісія заохочує дослідження у сфері застосування штучного інтелекту для підтримки онлайн-судочинства, медіації та арбітражу. Наприклад, у Нідерландах створено інноваційну платформу Rechtwijzer [187], що поєднувала медіацію,

фасилітацію та автоматизовану допомогу у підготовці мирових угод. Незважаючи на припинення її функціонування у 2017 році через фінансову неефективність, проєкт визнається важливим етапом у розвитку концепції «e-ADR». На жаль, ця платформа не досягла самоокупності й припинила існування [9, с. 85].

Таким чином, хоча ШІ ще не здатен повністю замінити суддю або медіатора у складних правових конфліктах, його застосування як аналітичного інструменту вже є реальністю у сфері цифрового контенту. У перспективі, з урахуванням технологічного розвитку, варто очікувати поступового формування стандартів відповідальності та правової інституалізації ШІ у процедурних механізмах вирішення спорів.

3.3. Захист прав сторін договору про використання цифрового контенту

Сучасний стан правового регулювання договірних відносин у сфері використання цифрового контенту характеризується низкою системних проблем, що потребують комплексного вирішення. Не є виключенням і сфера, яка стосується захисту прав сторін досліджуваного договор. Це пов'язано з тим, що там, де виникають, змінюються чи припиняються цивільні правовідносини, досить часто з'являються певні суперечності щодо фіксації та наступного дотримання домовленостей сторін, які потрібно вирішувати, а ще краще запобігати їх появі. Поширення цифрового контенту стало невід'ємною частиною інформаційного суспільства, що породжує нові виклики для правового регулювання та захисту прав суб'єктів, які мають відношення до цього контенту.

У нову епоху цифрових технологій цифровий контент набуває особливого значення як об'єкт цивільних правовідносин, так як досі вчені не прийшли до єдиного розуміння його поняття, правового режиму та здатності до цивільного обороту [116, с. 342]. Цифровий контент є цифровою річчю

згідно чинного вітчизняного цивільного законодавства, хоча, водночас, втілюється як нематеріальне благо, а також відрізняється від традиційних об'єктів цивільного права своєю унікальною природою. Тобто, цифровий контент є цифровою річчю, правовий режим якої має істотні особливості. Разом з тим, цифровий контент існує у цифровій формі: формі коду, файлів, даних, які можуть бути швидко і легко відтворені, поширені та змінені, але, разом з тим, він має вміст, який передає певну інформацію і на який поширюють права інтелектуальної власності. Саме ці особливості зумовлюють складність у виробленні підходів щодо захисту суб'єктивних цивільних прав, що виникають з приводу цифрового контенту. Оскільки застосування традиційних способів захисту цивільних прав не завжди має місце через специфічність правовідносин, сторони у договорі подекуди можуть визначити самостійно умови про відповідальність, керуючись принципом свободи договору. Як ми раніше стверджували, така диспозитивність характеризується парадоксальною обов'язковістю щодо застосування тих чи інших положень договору для цих контрагентів. Ба більше, через велику кількість видів різноманітних договорів, предметом яких є цифровий контент, способи захисту будуть ґрунтуватися в першу чергу на правах та обов'язках сторін договору. Саме вони визначають сутність договірної зобов'язання, адже суб'єктивні обов'язки можуть бути потенційно невиконані або виконані неналежним чином, а суб'єктивні права можуть бути порушені та потребувати захисту.

Нами було зазначено, що договірні правовідносини, які виникають щодо цифрового контенту визначаються як інформаційні правовідносини, а, отже, підпадають під регулювання норм як договірних, так і авторського права. З одного боку, цифровий контент є об'єктом договірних цивільних правовідносин, зміст яких складають особисті немайнові та майнові права їх учасників. З іншого – відносини у сфері формування та надання правового захисту інформації, що складає зміст цифрового контенту, регулюються положеннями права інтелектуальної власності. Відтак, захист прав суб'єктів у

цій сфері має бути комплексним і поєднувати різні правові інструменти. З цих міркувань, на підставі дослідження нами системи договорів у сфері цифрового контенту, можна стверджувати, що ці споріднені договори з однаковим змістом, метою чи умовами пов'язує однаковий предмет договору – цифровий контент. Це універсалізує правове регулювання відносин у сфері захисту суб'єктивних прав сторін досліджуваного договору, разом з тим одні й ті ж положення чинного вітчизняного цивільного законодавства не завжди можна буде застосувати для захисту прав осіб у правовідносинах з цифровим контентом. У зв'язку з цим сторони договору про використання цифрового контенту не будуть мати змоги вибрати однакові способи захисту. З іншого боку значний вибір різнотипних договорів щодо цифрового контенту не обмежує сторони у формуванні умов досліджуваного та інших договорів, як це може бути у ході саморегулювання окремих питань у споріднених договорах.

Договірні відносини, пов'язані із використанням цифрового контенту, регулюються не тільки загальними положеннями, визначеними ЦК України. Як слушно зазначається в літературі, істотну роль у цій сфері правового регулювання відіграє Закон України «Про цифровий контент та цифрові послуги», який вводить спеціальні правила для договорів доступу до цифрового контенту, договору постачання цифрового контенту, тощо, встановлює гарантії якості, права споживачів та відповідальність постачальників [101], але не поширюється на всі правовідносини, пов'язані із цифровим контентом.

Правове забезпечення ефективного захисту прав сторін договірних відносин використання цифрового контенту ґрунтується не лише на спеціальних нормативних приписах, що визначають механізм захисту цивільних прав. Важливе значення також мають загальні засади виникнення та розвитку договірних відносин, визначені положеннями статті 3 ЦК України, які підлягають адаптації до специфіки цифрового середовища. Одним з таких принципів є справедливість, добросовісність та розумність дій сторін договору

про використання цифрового контенту. У випадках, коли якість або відповідність цифрового контенту умовам досліджуваного договору викликає сумніви, застосування цього триєдиного принципу стає ключовим. Право споживача на отримання у межах виконання умов досліджуваного договору якісного цифрового контенту, що відповідає його функціональному призначенню, повинне бути забезпечене як на рівні спеціальних приписів про захист порушених прав, так і на рівні застосування нормативно закріплених загальних принципів правового регулювання приватної сфери суспільних відносин. Наприклад, виконавець зобов'язаний забезпечити відповідність цифрового контенту або послуги умовам укладеного договору та надавати відповідні оновлення. Це зобов'язання має триваючий характер для договорів безперервного надання контенту та обмежений "розумним строком" для одноразових надавань, зважаючи на тип та мету надання цифрового контенту. Важливо підкреслити, що це не лише технічне, а передусім юридичне зобов'язання, виконання якого підлягає цивільно-правовому контролю.

Виходячи із доктринальних положень цивілістики, апробовані у цивільно-правових відносинах способи захисту прав сторін договору про використання цифрового контенту можна поділити на загальні та спеціальні, також юрисдикційні та неюрисдикційні. Окремі неюрисдикційні способи захисту було розглянуто нами у підрозділі 2.2, зокрема альтернативні способи вирішення спорів – медіація, переговори, вирішення спорів он-лайн, тощо. Водночас, багато з них ще залишаються малодослідженими.

Розглянемо юрисдикційні способів захисту, якими є перш за все судові способи захисту, які мають фундаментальне значення для забезпечення захисту прав сторін договору про використання цифрового контенту. Саме звернення до суду є найбільш поширеним та ефективним способом відновлення порушеного, невизнаного або оспорюваного права чи законного інтересу. Можна стверджувати, що саме суд перевіряє наявність або відсутність підстав для відкриття провадження у справі, створює умови для її розгляду та своїм владним актом вирішує спір між сторонами, чим здійснює

захист порушеного чи оспорюваного суб'єктивного цивільного права та/або охоронюваного законом інтересу. Тому суд є обов'язковим суб'єктом усіх процесуальних правовідносин, що виникають у цивільному процесі [29, с. 46]. Здавалося, це є абсолютно логічним, проте, у договірних правовідносинах, де є об'єктом цифровий контент, іноді виникають спори, де складно у ланцюгу взаємоспівпраці виявити хто повинен звертатися за захистом, а хто має бути належним відповідачем. Адже для забезпечення договірного забезпечення використання цифрового контенту повинно функціонувати певне середовище – підключення, яке підтримується значним колом осіб. Коли споживач, наприклад, буде звертатися з вимогою до постачальника відновити доступ до цифрового контенту, іноді ця вимога не може бути задоволена без втручання, наприклад, розробників коду, системних адміністраторів або провайдерів мережі Інтернет.

Другим важливим аспектом судового захисту буде визначення ним чи правильно сторони досліджуваного договор обрали спосіб захисту. Не викликає сумнівів той факт, що застосування будь-яких засобів правового захисту матиме сенс лише за умови, що обрані суб'єктом порушеного права способи захисту є як ефективними, так і такими, що відповідатимуть його змісту та системі права[82]. У зв'язку з цим, сторони будуть мати можливість захистити свої права у повному обсязі. Неправильно обраний спосіб захисту зумовлює прийняття рішення про відмову в задоволенні позову незалежно від інших встановлених судом обставин [89]. Наприклад, коли йдеться про захист вмісту цифрового контенту як об'єкта авторських прав, то неправильним буде вибір способу захисту контенту як об'єкта права власності в загальному, оскільки по-перше, позов ґрунтується на захисті особистих немайнових прав, а не майнових, а, по-друге, згідно ст. 1 Закону України «Про авторське право і суміжні права» авторське право і право власності на матеріальний, електронний (цифровий) об'єкт, в якому втілено (зафіксовано) твір, не залежать одне від одного[94].

Разом з тим, враховуючи, що цифровий контент проявляється у цифровій формі та функціонує у цифровому середовищі, то так чи інакше обрання сторонами досліджуваного договору способу захисту повинне враховувати специфіку цієї сфери. Наприклад, коли особа домовилася з автором про розміщення твору цього автора у себе на сторінці в соцмережі, проте, не враховувала той момент, що власником об'єкта, на якому міститься результат інтелектуальної діяльності є інша особа. Способами захисту у такому випадку буде визнання права власності і відновлення становища, яке існувало до порушення права, наприклад, несанкціоноване видалення цифрового контенту. Але цікавою є особливість, що правопорушник міг втратити доступ до свого акаунту в соціальній мережі, а тому в цьому випадках не буде мати можливості добровільно виконати рішення суду самотужки. Неодноразово зазначена нами специфіка договірних правовідносин у сфері використання цифрового контенту однозначно буде обумовлювати необхідність його звернення за допомогою у цьому питанні до фахівців технічної підтримки соціальної мережі, тощо.

Ст. 16 ЦК України встановлює визначений, але водночас відкритий перелік способів захисту цивільних прав та інтересів, що дозволяє суду застосовувати ті з них, які найкраще відповідають суті порушення та специфіці цифрових правовідносин [144]. Якщо проаналізувати ці способи захисту, які є загальними, то можна звернути увагу на той факт, що не всі з них підходять до договірних правовідносин у сфері використання цифрового контенту. Все залежить від того, про захист яких прав буде йти мова: особистих немайнових чи майнових прав сторін досліджуваного договору. Більшість способів захисту цивільних прав мають універсальний характер. Проте, загальні цивільно-правові способи захисту цивільних прав відіграють основну роль у охоронних правовідносинах, однак, вимагають обов'язкового врахування договірної специфіки використання цифрового середовища.

Такий спосіб захисту як *визнання права*, набуває особливого значення у цифровій сфері. Наприклад, у випадках, коли виникають спори щодо

належності права на цифровий контент, визнання авторських прав або прав на використання певного програмного забезпечення.

Варто вказати, що такий спосіб захисту містить у собі приховані моменти, на які потрібно звертати увагу. Визнання права дослівно можна визначити як підтвердження наявності у особи певної можливості, незалежно від того чи буде вона вчиняти певні дії, чи ні. Наприклад, право на створення цифрового контенту існує в особи незалежно від того, буде чи не буде особа буде створювати його. Здебільшого саме вимога про визнання права є необхідною передумовою для застосування інших способів захисту, однак цей спосіб містить самостійне значення та не поглинається іншими способами захисту [40, с. 77]. У вітчизняній літературі існує позиція, згідно якої при розгляді такого способу захисту як визнання права виникає питання про його співвідношення із категорією присудження права [3, с. 80]. Проте, необхідно зазначити, що ці категорії є різними, так як термін «присудження» зазвичай згадується у нормативних актах, що стосуються наукових ступенів чи вчених звань. Йдеться про те, що особа має право на цей ступінь чи на звання, коли виконає всі визначені у законодавстві вимоги. Таким чином, з цього випливає, що у випадку не надання особі того чи іншого звання або ступеня, особа звертається за визнанням права на присудження.

Також, можна відслідкувати присутність поняття «присудження» у ЦПК України, у положеннях, присвячених визначення судом грошових сум, які підлягають стягненню. Разом з тим, у попередній редакції ЦПК України існував такий вид позову як позов про присудження залежно від характеру матеріально-правової вимоги як позов, у якому позивач просить суд зобов'язати відповідача вчинити певні дії або утриматися від їх вчинення (виконати зобов'язання). Проте, це не стосується визнання права [76]. Тобто неможливо звернутися з таким способом захисту як право на присудження цифрового контенту, бо це немає сенсу.

Що стосується визнання права у контексті договірних правовідносин, об'єктом яких є цифровий контент, то, до прикладу, з особою може бути

укладений договір про створення цифрового контенту, в якому можуть бути закріплені положення про те, що контрагенту будуть належати майнові права інтелектуальної власності. Після використання цифрового контенту контрагент зазначив, що він є його автором. Особа звернулася до суду з позовом про визнання права авторства.

Разом з тим, якщо сторона порушує умови договору про використання цифрового контенту і чинить перешкоди другій стороні у можливості такого використання, то в цьому випадку вказаний спосіб захисту – визнання права на використання буде неефективним, так як право в особи на використання виникло з моменту досягнення згоди з усіх істотних умов. Тому, в цій ситуації правомірним, належним та ефективним способом захисту буде припинення дії, яка порушує право, тобто усунення перешкод щодо розпорядження цифровим контентом.

У свою чергу, *припинення дії, яка порушує право*, є способом захисту, що широко застосовується у сфері набуття та здійснення прав інтелектуальної власності. У контексті цифрового контенту це може бути вимога до інтернет-провайдера заблокувати доступ до ресурсів, що розповсюджують піратський контент, або вимога до користувача припинити несанкціоноване використання ліцензійного програмного забезпечення. Цей спосіб є оперативним і спрямованим на негайне припинення порушення. Ключовою метою застосування цього способу захисту цивільних прав є намір особи, суб'єктивне право якої зазнає порушення, зобов'язати порушника припинити протиправну поведінку, що у свою чергу забезпечить їй повноцінну реалізацію свого права. При цьому видається, що характер такого припинення повинен бути остаточним та постійним. У цьому проявляється основна відмінність припинення дії, що порушує право, від відновлення становища, яке існувало до порушення, основним завданням якого є ліквідація негативних наслідків, які спричинені порушенням права [39, с. 43].

Застосування такого способу захисту, як *відновлення становища, яке існувало до порушення права*, у сфері договірної використання цифрового

контенту також має свою специфіку. Це може означати відновлення доступу до оплаченого цифрового контенту, який був заблокований безпідставно, або відновлення функціональності програми, що була порушена через неправомірні дії постачальника. Однак, у випадках, коли контент є динамічним або постійно оновлюється, повне відновлення "як було" може бути технічно складним або економічно недоцільним, що спонукає до пошуку альтернативних засобів, таких як відшкодування шкоди. Дуже складно повернути щось у попереднє становище, якщо воно існує поза матеріальною формою. Якщо цифровий контент був поширеним на необмежене коло осіб без дозволу правовласника, то жодним чином неможливо зупинити цей процес. Зрозуміло, існує механізм звернення до адміністраторів пошукових систем в мережі Інтернет для видалення пошукових запитів про такий контент (у випадку піратства, наприклад), проте, неможливо запобігти тому, що особи могли завантажити собі той чи інший цифровий контент на пристрої. Для запобігання цим діям, як ми зазначали раніше, можна застосувати такий спосіб захисту як припинення дії, що порушує право разом із відшкодуванням шкоди.

Ще одним способом судового захисту, визначеного у ст. 16 ЦК України є *визнання правочину недійсним*. Згідно з ч. 2 ст. 215 ЦК України недійсним є правочин, якщо його недійсність встановлена законом (нікчемний правочин). У цьому випадку визнання такого правочину недійсним судом не вимагається. Тим не менш це не усуває повністю будь-якої можливості та/або необхідності розгляду й ухвалення судом питання про недійсність нікчемного правочину та наслідків цього, а лише зміщує роль суду: від визнання оспорюваного правочину недійсним до встановлення, чи обставини справи вимагають констатації судом факту недійсності нікчемного правочину на підставі положень закону [149, с. 97]. З огляду на переважне укладення договорів про використання цифрового контенту шляхом приєднання, де умови часто формулюються однією стороною, існує ризик включення до них несправедливих положень. Якщо такі положення суперечать імперативним нормам законодавства або загальним засадам цивільного законодавства

(наприклад, принципам розумності та справедливості), або ж порушують публічний порядок, судове визнання всього договору чи окремих його умов недійсними стає критично важливим для захисту споживача. Це дозволяє нівелювати правові наслідки недобросовісних дій сильнішої сторони та відновити правовий баланс.

Проте, не лише договори приєднання можуть викликати певні суперечності. Коли ми говоримо про звернення до суду, то це означає, що ці договори вже були укладеними і не є нікчемними. У зв'язку з виникненням певних суперечностей, зумовлених недостатньою ясністю щодо окремих умов договору чи несправедливих умов, або порушення захисту прав споживачів, особи можуть звернутися до суду для визнання правочину недійсним.

Під час дослідження істотних умов договорів, об'єктом яких є цифровий контент, нами було зазначено, що згідно принципу свободи договору сторони можуть самостійно домовлятися про певні правовідносини, але з застереженням, що такі домовленості не можуть суперечити положенням чинного вітчизняного законодавства. Відповідно, не підлягають укладанню та виконанню договори про створення цифрового контенту, який суперечить обмеженням, що спрямовані на захист національної безпеки. До прикладу, мова може йти про фільми, розповсюдження та демонстрування яких заборонено відповідно до Закону України «Про кінематографію» [98] чи закликів до насильницької зміни, повалення конституційного ладу, розв'язання чи ведення агресивної війни, порушення територіальної цілісності чи ліквідації незалежності України, інформації, яка виправдовує чи пропагує такі дії [99]. Зокрема, такі обмеження стосуються створення, розповсюдження чи використання будь-якого цифрового контенту, що можуть містити елементи пропаганди чи забороненої символіки, тощо. Вказані правочини можуть бути віднесені до таких, що суперечать інтересам держави і суспільства. Зазначені правочини є оспорюваними.

Особи, чия діяльність зосереджена у цифровому середовищі і наданні цифрового контенту або різноманітних послуг через онлайн-платформи чи

мобільні застосунки, використовують різні методи отримання згоди користувачів. Ці електронні договори гарантують, що користувачі знають про умови, погоджені під час використання веб-сайту, комп'ютерної програми або певного сервісу.

Взагалі у праві ЄС, та й у вітчизняному праві споживач/користувач зазвичай вважається вразливим, особливо у цифровому середовищі, так як не завжди може дізнатися до кінця умови через клік-договори (де особі у спливаючому вікні достатньо натиснути кнопку «Я погоджуюся») і це вимагає для ефективного захисту їх прав трансформувати покладений на споживачів обов'язок самотійно захищатися від несправедливих практик і недоліків ринку у відповідальність суб'єктів господарювання за справедливую діяльність на ринку як належну. Це спричиняє багато позовів про визнання клік-договорів недійсними з боку споживачів з посиланням на те, що вони не могли сповна ознайомитися з умовами договору. Але поява Scrollwrap договорів трішки змінює ситуацію, оскільки взамін одному питанню з'являється ефект «прокручування», що стимулює фізичну особу хоча б до якогось залучення та намагання ознайомитися з умовами, згоди на які вона надає[129].

Як Scroll wrap договори можуть оформлятися договір про надання цифрового контенту, а також договір про використання цифрового контенту, оскільки в окремих випадках достатньо просто натиснути «Я погоджуюся» і отримати можливість переглядати відео, завантажити програму, читати книгу, тощо. Проте, існують певні застереження, про які споживача чи користувача потрібно попередити, особливо, якщо йдеться про використання, так як майнові права інтелектуальної власності нікуди не діваються і повинні бути захищеними незважаючи на надану можливість користуватися. Також користувачів варто ознайомлювати з політикою оплати заздалегідь [129, с. 425]. Оскільки проблема щодо стягнення різноманітними онлайн платформами оплати за надання чи використання споживачами/користувачами цифрового контенту може різнитися. Спочатку, користувачеві можуть запропонувати акційну пропозицію на якийсь строк, а

пізніше вимагати сплатити повну вартість або стягнути оплату з карти, яка була прив'язана до певного облікового запису. Користувач може звернутися про відшкодування збитків для повернення їй належного.

Таким чином, варто вказати, найбільш універсальним способом захисту є *відшкодування збитків*, яке є класичним інструментом відновлення майнової сфери потерпілої сторони і включає як реальні збитки, так і упущену вигоду. У контексті цифрового контенту, де збитки можуть бути пов'язані як з прямими матеріальними втратами (наприклад, через неможливість використання сплаченого цифрового контенту), так і з упущеною вигодою або навіть репутаційними втратами.

У сфері цифрового контенту це може бути відшкодування вартості втраченого доступу до контенту, витрат на усунення невідповідностей або ж компенсація за втрачений прибуток, якщо порушення стосується комерційного використання контенту. Цей спосіб захисту є дієвим, оскільки основною функцією цивільно-правової відповідальності є компенсаційна, яка полягає у відновленні, так би мовити, попереднього становища або хоча б наближення до цього і передбачає справедливе відшкодування збитків за завдану шкоду[87, с. 211]. Проте, як вже зазначалося, обчислення та доказування розміру збитків у цій сфері може бути складним через нематеріальний характер об'єкта та відсутність чітких методик оцінки. Тому суди часто звертаються до інституту компенсації за порушення прав інтелектуальної власності, що передбачає стягнення фіксованої суми, яка не залежить від доведення конкретного розміру збитків. Це спрощує судовий процес та робить захист більш доступним.

Окрім відшкодування збитків та інших способів відшкодування майнової шкоди, є *відшкодування немайнової шкоди (моральної шкоди)*. Законодавство України та багатьох країн ЄС передбачає відшкодування моральної шкоди за різноманітні порушення у сфері цифрового контенту, але її оцінка у сфері цифрового контенту є надзвичайно складною. До таких можна віднести, по-перше, коли йде мова про захист особистих немайнових прав

автора, якщо його не було зазначено або його твір було використано штучним інтелектом. По-друге, коли шляхом опублікування певного контенту було завдано шкоди честі, гідності чи діловій репутації будь-якої особи. По-третє, захист персональних даних та захист від їх поширення.

Водночас, питання репутації є доволі складним, оскільки, йдеться не лише про репутацію сторін, але й про репутацію всього, так би мовити, проекту, яка характеризує як виконавця, так і розробників, так і посередників. Наприклад, через запуск розіграшу щодо пошуку лимонів всередині застосунку банку «Монобанк», тобто надали цифровий контент у вигляді гри, яка, водночас, є і публічною обіцянкою винагороди, інші користувачі – клієнти банку не змогли здійснити розрахунки через те, що сервер не витримав навантаження або через те, що окремі клієнти не змогли пограти у гру [132]. Це спричинило як покращення, так і погіршення ділової репутації банку, оскільки деякі клієнти через погіршення роботи сервісу відмовилися від послуг банку. Певним чином, така ситуація пов'язана з цифровим контентом та репутаційними збитками щодо нього, хоч і не була спричинена безпосередньо поганою якістю цифрового контенту, незважаючи на те, що певний час був відсутній доступ.

Цифровий контент може містити в собі поширення неправдивої інформації, особливо, коли це стосується конкуретних дій: розміщення відео на певних платформах чи опублікування різних зображень, аудіо, відео-файлів у соціальних мережах. Тоді, якщо такі матеріали дійсно будуть містити недостовірні відомості, можна звернутися до суду про спростування недостовірної інформації, захист честі, гідності та ділової репутації, а також про відшкодування моральної шкоди, завданої цим.

Ба більше, необхідно зважати на законодавство щодо здійснення конкуретних дій, оскільки у випадку порушення прав іншої особи, можна звернутися до суду з позовом про припинення недобросовісної конкуренції, де визначальним буде факт, що ці суб'єкти - сторони знаходяться у конкуретних відносинах, а недозволена діяльність має конкуретну мету [119, с. 60]. Таким

чином, це буде стосуватися припинення дії, що порушує право, але у поєднанні з захистом ділової репутації.

Можна також вказати, що крім поширення недостовірної інформації про фізичну особу чи юридичну особу і посягання на честь та гідність фізичної особи чи ділову репутацію фізичної або юридичної особи, особа може звернутися за захистом персональних даних, які були поширені через цифровий контент або стали відомі після укладення онлайн-договору про використання цифрового контенту. Зокрема, йде мова про вимогу щодо видалення певної інформації чи контенту, які містять будь-які контактні дані, або ж будь-які приватні дані особи та фізичний чи електронний підпис особи-заявника чи уповноваженої ним особи і таке видалення регулюється законодавством про захист персональних даних.

Отже, всі вищевказані ситуації будуть тягнути за собою порушення немайнової сфери осіб, а тому призведуть до звернення за судовим захистом про відшкодування моральної шкоди.

Примусове виконання обов'язку в натурі також може бути застосоване, якщо це можливо і доцільно. Наприклад, суд може зобов'язати постачальника цифрового контенту надати доступ до оплаченого контенту, якщо всі технічні та юридичні умови для цього існують.

Крім того, стаття 16 ЦК України передбачає можливість застосування судом інших способів захисту, які не встановлені прямо законом, але відповідають суті порушеного права або інтересу. Це положення є надзвичайно важливим для такої динамічної сфери, як цифровий контент, оскільки воно дозволяє судовій системі гнучко реагувати на нові форми порушень та розробляти інноваційні підходи до захисту, які ще не були прямо передбачені законодавцем. Це відкриває простір для формування прецедентної практики та адаптації правосуддя до викликів цифрової ери.

Слід зазначити, що у деяких випадках лише судовий розгляд є необхідним та дієвим механізмом вирішення спору, який дозволяє досягти поставленої мети, а в інших – непотрібним та довготривалим, що не завжди

влаштовує сторону, яка вдалася до судового розгляду, щоб відновити своє порушене право[73, с. 116].

Сьогодні, як слушно зазначають науковці, однією із проблем є те, що під час воєнного стану діють обмеження щодо доступу споживачів до судового захисту, особливо у випадках, коли судова система в певних регіонах не може функціонувати належним чином через бойові дії або інші надзвичайні обставини. У такій ситуації споживачам рекомендується звертатися до судових органів у більш безпечніших регіонах або використовувати альтернативні способи вирішення спорів, зокрема через консультації та посередництво[155]. Через це, а особливо зважаючи на цифровізацію та обіг цифрового контенту у цифровому середовищі, сторонам договорів про надання або про використання цифрового контенту варто звернути увагу на позасудові способи захисту.

На нашу думку, перевагами позасудового захисту прав споживачів буде: 1) швидкість розгляду та вирішення спірного питання; 2) гнучкість розгляду спірного питання; 3) за бажанням сторін - конфіденційність; 4) спрямованість на задоволення вимог обох сторін конфлікту; 5) розвантаження судової системи України. Зауважимо, що позасудові та судові способи захисту прав споживачів мають співіснувати як допоміжні один одному способи[27, с. 270].

У системі захисту прав суб'єктів у сфері використання цифрового контенту, особливе місце відводиться договірним механізмам, які є первинним рівнем регулювання взаємовідносин між сторонами. Одними із найпростіших і найефективніших способів захисту прав у сфері цифрового контенту є договірні захисні механізми. Варто вказати, що у випадку, якщо договірні самозахисні механізми не спрацюють, це не виключає можливість сторін щодо звернення до суду, проте сприяє вирішенню спорів з економією ресурсів. Всі положення, щодо яких сторони дійшли згоди, у тому числі, які обмежують вчинення ними певних дій, є превентивними мірами щодо не завдання шкоди один одному.

Договір про використання цифрового контенту визначає правовідносини між постачальником і споживачем/користувачем, регламентуючи умови використання контенту. Важливо, щоб у договорі чітко визначався предмет, а саме – окреслювався об'єкт, що підлягає використанню – цифровий контент, його характеристики, сукупність прав на використання, а також обов'язки і сторін. Особливу увагу слід приділяти умовам ліцензування, які встановлюють межі дозволеного використання цифрового контенту, наприклад, право на копіювання, передачу третім особам, модифікацію. Відтак, коли йде мова про модифікацію, то в цьому контексті, варто зазначити, що положення про відповідність цифрового контенту та модифікацію є превентивними мірами. Закон України «Про цифровий контент та цифрові послуги» передбачає критерії відповідності цифрового контенту та послуг, що надаються виконавцем за договором із замовником цієї послуги. Він також прописує додатково до договірної відповідальності виконавця штрафні санкції, які має сплатити виконавець у державний бюджет за порушення, пов'язані з наданням цифрового контенту або цифрових послуг, а також за невідповідність такого контенту або послуг умовам закону чи договору. Варто з цього приводу зазначити також, що відповідно до ч. 1 ст. 19 Директиви 2019/770, якщо в договорі передбачено, що цифровий контент або цифрова послуга надається або стає доступною для споживача протягом певного періоду часу, постачальник може модифікувати цифровий контент або цифрову послугу понад те, що необхідно для підтримки цифрового контенту або цифрових послуг відповідно до ст. 7 «Суб'єктивні вимоги до відповідності» та ст. 8 «Об'єктивні вимоги до відповідності» [168].

Договір про використання цифрового контенту має чітко визначати суб'єктивні та об'єктивні критерії його відповідності. Суб'єктивними є критерії, що погоджені сторонами (наприклад, функціональність, сумісність, інтеоперабельність, придатність до певної мети, встановлені в договорі). Об'єктивні критерії випливають із загальних нормативних вимог до цифрового контенту: придатність для тих цілей, для яких зазвичай

використовується такий контент, відповідність кількості, якості, функціональності, сумісності, інтероперабельності, наявності оновлень тощо. Закріплення цих критеріїв у договорі дозволяє споживачеві посилатися на них у разі виникнення невідповідностей та вимагати застосування передбачених договором або законом способів захисту.

Втім, як це було зазначено у п. b, ч. 1 ст. 8 Директиви 2019/770, постачальник не несе відповідальності за невідповідність наданого контенту чи послуг публічним заявам, якщо доведе, що не знав та не міг знати про відповідні заяви. Окрім того, п. 78 Передмови до Директиви 2019/770 роз'яснює, що невідповідність цифрового контенту чи цифрової послуги, які надаються споживачеві, часто пов'язана з однією з ланок у ланцюжку, що пов'язує оригінального розробника з кінцевим продавцем. Хоча кінцевий постачальник має нести відповідальність перед споживачем у разі невідповідності, важливо переконатися, що він має відповідні права по відношенню до різних осіб у ланцюжку операцій, пов'язаних з наданим продуктом чи послугою, щоб мати можливість компенсувати відповідальність перед споживачем. Перш за все, умови та порядок заявлення зворотних вимог (регресу) постачальника до інших суб'єктів має бути визначена національним законодавством[61, с. 74].

Одним з ключових договірних механізмів є санкції за порушення зобов'язань, які сторони погоджують у тексті угоди. Це можуть бути штрафні санкції, неустойка, пеня, або ж інші види відповідальності, що спонукають до належного виконання договірних умов. У сфері цифрового контенту такі положення є особливо важливими, враховуючи нематеріальний характер об'єкта та потенційну складність доказування реальних збитків.

Таким чином, вступаючи у договірні відносини, сторони покладають на договір певні «очікування», добровільно зв'язуючи себе зобов'язаннями. Звичайно, що ці «очікування» можуть виражатися в отриманні певного прибутку. Невиконання (неналежне виконання) сторонами (чи однією зі сторін) умов договору матиме наслідком, як мінімум, неотримання

очікуваного прибутку. Але вирішальне значення з точки зору еквівалентності дій сторін у договірних відносинах все ж буде мати відсутність збитків. Тобто вигода сторін договору має бути більшою, ніж витрати на виконання зобов'язань [17, с. 9].

Водночас, з огляду на переважне укладення договорів приєднання, існує ризик включення до них несправедливих умов щодо відповідальності, які можуть бути обтяжливими для споживача. Правозастосовна практика свідчить про численні випадки, коли учасники цивільних відносин вводять один одного в оману, нав'язуючи абсолютно несправедливі або навіть додаткові умови, виводять активи, коли приходить час відповідати за своїми зобов'язаннями тощо[38, с. 76]. Правова доктрина та законодавство про захист прав споживачів передбачають механізми контролю за такими умовами, дозволяючи визнавати їх недійсними у разі їхньої несправедливості або істотного порушення прав слабшої сторони.

Споживач/користувач має право на отримання контенту, що відповідає опису та заявленим характеристикам, на інформацію про умови використання, а також на можливість відмовитися від договору у встановлені строки без пояснення причин. У випадку неналежної якості контенту або порушення прав споживач має право вимагати відшкодування шкоди. Ці гарантії спрямовані на підвищення довіри до цифрових послуг і захист інтересів кінцевих користувачів.

Якщо невідповідність не може бути усунена, або її усунення є надмірно обтяжливим для виконавця, або потребує необґрунтовано тривалого строку, споживач набуває право вимагати зменшення ціни або розірвання договору. Право на розірвання договору також виникає, якщо модифікація цифрового контенту виконавцем суттєво та негативно впливає на доступ або використання контенту споживачем. Це є проявом принципу еквівалентності обміну та забезпечення справедливого балансу інтересів сторін.

Враховуючи подвійну природу цифрового контенту, а саме те, що його вміст зазвичай охороняється правом інтелектуальної власності, окремо слід

виділити захист авторського права, який є фундаментальним у сфері цифрового контенту.

Після проведення аналізу ст. 53 ЗУ «Про авторське право і суміжні права» Р.Є. Еннан зробив висновок, що порушеннями авторського права і суміжних прав, які дають підстави для судового захисту, є зокрема: 1) вчинення будь-якою особою дій, які порушують особисті немайнові права суб'єктів авторського права і (або) суміжних прав, та їх майнові права; 2) піратство у сфері авторського права і (або) суміжних прав – опублікування, відтворення, ввезення на митну територію України, вивезення з митної території України і розповсюдження контрафактних примірників творів (у тому числі комп'ютерних програм і баз даних), фонограм, відеограм і програм організацій мовлення; 3) будь-які дії для свідомого обходу технічних засобів захисту авторського права і (або) суміжних прав, зокрема виготовлення, розповсюдження, ввезення з метою розповсюдження і застосування засобів для такого обходу; 4) підроблення, зміна чи вилучення інформації, зокрема в електронній формі, про управління правами без дозволу суб'єктів авторського права і (або) суміжних прав чи особи, яка здійснює таке управління; 5) розповсюдження, ввезення на митну територію України з метою розповсюдження, публічне сповіщення об'єктів авторського права і (або) суміжних прав, з яких без дозволу суб'єктів авторського права і (або) суміжних прав вилучена чи змінена інформація про управління правами, зокрема в електронній формі [35, с. 104; 94]. Таким чином, способи захисту будуть залежати від того, проти якого порушення виступає постраждала особа. Найперше, у більшості випадків, буде йти мова про порушення дії, що порушує право, а також про відшкодування шкоди.

Варто вказати, що до способів захисту належить також і самозахист. Право на самозахист – це можливість учасників цивільних правовідносин, які стикаються з порушенням цивільного права або свого інтересу, вжити дій, що не заборонені законом і не суперечать моральним нормам суспільства, з метою запобігання або припинення такого порушення [63, с. 171].

Законодавець у контексті правового регулювання відносин із застосування самозахисту надає суб'єктам такого самозахисту вищий рівень диспозитивності, що проявляється у відсутності умови щодо необхідності обумовлення способів самозахисту у договорі чи законі, за винятком того, що вони не повинні бути заборонені законом та суперечити моральним засадам суспільства.

Крім правових механізмів, важливу роль у захисті цифрового контенту відіграють технічні засоби, які можна віднести до самозахисту, оскільки вони за своєю природою є такими, що існують у віртуальному середовищі, проте наділені правовою формою і здійснюють правозахисну функцію.

Для захисту авторського права застосовуються різноманітні превентивні механізми, серед яких реєстрація прав, ліцензування, а також використання технічних засобів захисту, таких як системи цифрового управління правами (DRM). Системи цифрового управління правами (DRM) забезпечують контроль за доступом до контенту, обмежують можливості його копіювання, розповсюдження та зміни, що є особливо актуальним у боротьбі з цифровим піратством. DRM застосовує різні методи, зокрема шифрування, контроль доступу та обмеження використання, щоб регулювати дії користувачів із цифровим контентом. Шифрування перетворює дані у формат, який можна відкрити лише за допомогою спеціального ключа, а контроль доступу може включати авторизацію, ліміти на кількість пристроїв або час користування [135, с. 441]. Криптографічний захист гарантує цілісність і конфіденційність цифрових даних. Разом з тим, системи аутентифікації користувачів і моніторинг дій у цифровому середовищі дозволяють своєчасно виявляти порушення і запобігати їм. Тому використання таких технічних засобів є необхідним доповненням до правових інструментів, зокрема, у сфері захисту прав інтелектуальної власності, і, у свою чергу, підвищує ефективність захисту.

Незважаючи на наявність законодавчих і технічних механізмів, у сфері захисту прав суб'єктів цифрового контенту існують суттєві проблеми. По-

перше, судова практика ще не сформувала єдиного підходу до розгляду спорів, пов'язаних із цифровим контентом, що ускладнює ефективний захист прав. По-друге, відсутність єдиних стандартів і технологічних рішень у сфері технічного захисту створює ризики для правовласників. По-третє, транснаціональний характер цифрового контенту породжує проблеми юрисдикції та застосування норм міжнародного права. Врешті-решт, стрімкий розвиток технологій вимагає постійного оновлення законодавства та підвищення правової грамотності суб'єктів цифрових правовідносин.

Перспективи розвитку захисту прав у сфері цифрового контенту пов'язані з подальшою гармонізацією українського законодавства з міжнародними стандартами, удосконаленням судової практики, впровадженню сучасних технологій захисту, а також активізацією просвітницької роботи серед користувачів і правовласників. Такий комплексний підхід сприятиме створенню ефективної системи захисту прав у цифровому середовищі, що є запорукою сталого розвитку цифрової економіки та інформаційного суспільства.

У контексті захисту прав суб'єктів цифрового контенту особливу увагу слід приділити питанням інформаційної безпеки, яка є фундаментальним елементом забезпечення захисту в цифровому середовищі. Міжнародні стандарти інформаційної безпеки, такі як ISO/IEC 17799:2005, визначають практичні правила управління безпекою інформації, що включають захист користувачів, мереж, пристроїв, програмного забезпечення та даних як у стані зберігання, так і під час передачі. Впровадження цих стандартів у національне законодавство та практику дозволяє створити комплексний захист цифрового контенту від несанкціонованого доступу, втрати або модифікації, що є критично важливим для захисту прав суб'єктів.

Крім того, у сфері захисту цифрового контенту важливо враховувати міжнародні правові механізми, які регулюють інтелектуальну власність у глобальному цифровому середовищі. Такі угоди, як Бернська конвенція, Угода ТРІПС та договори ВОІВ, встановлюють мінімальні стандарти охорони

авторських прав і сприяють міжнародній співпраці у боротьбі з порушеннями. Водночас, цифрова ера породжує нові виклики, зокрема складність моніторингу порушень, анонімність порушників та транснаціональний характер інтернету, що вимагає активізації міжнародної координації та впровадження сучасних технологій моніторингу, таких як штучний інтелект і машинне навчання.

Законодавчі ініціативи, спрямовані на захист цифрового контенту, також включають розвиток правових механізмів цифрової доступності. Відповідно до міжнародних стандартів, таких як WCAG 2.1, а також національних нормативів, забезпечується доступність цифрового контенту для людей з інвалідністю, що є важливою складовою справедливого доступу до інформації та послуг. Це створює додаткові правові гарантії для суб'єктів, які можуть стикатися з бар'єрами у використанні цифрових продуктів.

Перспективи розвитку правового захисту у сфері цифрового контенту тісно пов'язані з удосконаленням законодавства, розвитком судової практики, міжнародною співпрацею та впровадженням інноваційних технологій. Особливо актуальним є питання адаптації національного законодавства до стрімких змін у цифровій економіці, а також підвищення правової обізнаності суб'єктів цифрових відносин. Це сприятиме формуванню ефективної системи захисту, що забезпечить баланс інтересів правовласників, користувачів і суспільства в цілому.

Особливого значення набуває також захист персональних даних споживачів у сфері використання цифрового контенту. Збір, обробка та використання даних користувачів часто є невід'ємною частиною функціонування цифрових платформ та додатків, зокрема тих, що надаються "безкоштовно" (умовно). Неправомірний доступ до таких даних, їх несанкціоноване використання або розголошення становить серйозну загрозу праву на приватність. Регламент ЄС про захист персональних даних (GDPR) є яскравим прикладом високих стандартів захисту, які поступово імплементуються у національне законодавство України. Це вимагає від

постачальників цифрового контенту впровадження надійних систем захисту даних, забезпечення прозорості політик конфіденційності та надання користувачам реальних механізмів контролю над своїми даними. Порушення цих вимог тягне за собою значні штрафні санкції, що є важливим стимулом для дотримання законодавства.

Аналітика великих даних (big data) та штучний інтелект сприяють генерації висновків і прогнозів щодо поведінки, уподобань та приватного життя людей, які не мають своїм джерелом походження інтуїцію та внутрішню зацікавленість. Методи вивідної аналітики використовуються для визначення уподобань користувачів, думок (наприклад, політичних переконань) або для прогнозування поведінки (наприклад, для розміщення реклами) [65, с. 101]. Ці методи використовуються і під час надання доступу до цифрового контенту та створення рекламних пропозицій для користувачів щодо подібних продуктів.

Крім судового захисту, у сфері цифрового контенту дедалі більшого значення набувають альтернативні способи вирішення спорів (ADR - Alternative Dispute Resolution). Це може включати медіацію, арбітраж та онлайн-платформи для вирішення спорів (ODR - Online Dispute Resolution). Останні є особливо актуальними, враховуючи транскордонний характер багатьох договірних відносин у цифровій сфері. Ці механізми дозволяють вирішувати спори швидше, менш формалізовано та з меншими витратами, ніж традиційний судовий розгляд. Досвід Європейського Союзу, де розвиваються платформи для онлайн-вирішення спорів, підкреслює потенціал таких інструментів для підвищення ефективності захисту прав споживачів у цифровій сфері. Наприклад, спроби створення загальноєвропейської платформи «e-ADR» (хоча деякі проєкти, як ODR platform, могли зіткнутися з фінансовими труднощами) свідчать про важливість цих ініціатив для забезпечення доступу до правосуддя.

Відповідно до ч. 2 ст. 5 Директиви ADR держави-члени повинні забезпечити, щоб установи альтернативного вирішення спорів виконували такі функції: а) підтримували оновлений веб-сайт, який надаватиме сторонам

легкий доступ до інформації щодо процедури альтернативного вирішення спорів, а також даватиме змогу споживачам подавати скаргу та необхідні підтверджуючі документи в режимі онлайн; б) надавати сторонам на їх запит інформацію, зазначену в п. «а», на довговічному носії інформації; в) де можливо, дозволити споживачеві подати скаргу в автономному режимі; г) забезпечувати обмін інформацією між сторонами за допомогою електронних засобів або, якщо є можливість, поштою; ґ) приймати як внутрішні, так і транскордонні спори, включно зі спорами, на які поширюється дія Регламенту ODR; д) під час розгляду спорів, на які поширюється ця директива, вживати необхідних заходів для забезпечення того, щоб обробка персональних даних відповідала правилам захисту персональних даних, викладеним у національному законодавстві, що імплементує Директиву 95/46/ЄС у державі-члені, у якій створено установу альтернативного вирішення спорів.

На сайті Європейської комісії встановлений перелік організацій, які відносяться до установ позасудового врегулювання спорів у державах – членах ЄС [161]. Р.Ю. Ханік-Посполітак висловлює твердження про те, що вказаним організаціям вирішення спорів потрібно встановити засаду конфіденційної у провадження їхньої діяльності, щоб інформація про спір та сам факт і зміст правовідносин не була поширена третім особам [138]. Водночас, інші вітчизняні науковці, які досліджували сферу надання саме фінансових послуг, підтримують думку про те, що розголошення суті порушення та прозоре й ефективне врегулювання суперечки сприятиме стабільності ринку [81, с. 105]. Можна частково погодитися із зазначеними позиціями, оскільки окремі дрібні спори можуть нести за собою репутаційні втрати, проте, разом з тим, шляхом врегулювання тих чи інших питань народжується практика і постачальники цифрового контенту уникнуть порушення своїх прав, якщо будуть знати, які проблеми найчастіше виникають на практиці. Або ж споживачі/користувачі будуть знати, з якими компаніями краще не співпрацювати і не отримувати від них контент. На нашу

думку, варто вказати критерії щодо публічності чи конфіденційності спорів. Знову ж таки, сторони можуть завчасно врегулювати це питання у договорі.

Окрім технологічних обмежень, важливим превентивним засобом є чітке визначення умов ліцензійних угод (EULA) та інших договірних форм, що регулюють використання цифрового контенту. Ці угоди, як правило, встановлюють обмежені права користування контентом, не передаючи право власності на об'єкт інтелектуальної власності. Порухення цих ліцензійних умов споживачем може призвести до активації договірної відповідальності, що може включати припинення доступу до контенту, блокування облікового запису або інші санкції, передбачені договором. Проте, зважаючи на характер договорів приєднання, де споживач не має можливості обговорювати умови, особливе значення набуває контроль за справедливістю та розумністю цих положень. Судові органи у різних юрисдикціях вже розглядають випадки, коли умови ліцензійних угод визнаються недійсними або такими, що не підлягають застосуванню, якщо вони є надмірно обтяжливими для споживача або порушують його фундаментальні права.

Окремий пласт проблем у сфері захисту прав стосується відповідальності третіх осіб, які беруть участь у ланцюгу надання та розповсюдження цифрового контенту. Суб'єктний склад договірних відносин у цій сфері є розширеним, включаючи не лише безпосередніх надавачів (виконавців) та отримувачів (споживачів) контенту, а й різноманітних посередників: платформи розповсюдження, хостинг-провайдери, платіжні системи. У разі ненадання цифрового контенту або його невідповідності, що стало наслідком дій чи бездіяльності таких третіх осіб, виконавець, який задовольнив вимоги споживача, може набувати право на зворотну вимогу (регрес) до цих третіх осіб відповідно до закону. Цей механізм є важливим для розподілу відповідальності у складних багатосторонніх правовідносинах, характерних для цифрового ринку, і спрямований на забезпечення ефективного відшкодування збитків усім учасникам.

Таким чином, захист прав сторін договору про використання цифрового контенту не обмежується лише традиційними позовними вимогами. Він охоплює складну взаємодію превентивних технічних та технологічних засобів, договірних положень, механізмів відповідальності та процедурних інструментів, що постійно еволюціонують у відповідь на динаміку цифрового середовища. При цьому варто обов'язково враховувати вимоги міжнародних правових стандартів, оскільки ефективний захист прав суб'єктів у сфері використання цифрового контенту вимагає комплексного підходу, що якраз-таки поєднує нормативно-правові, організаційні та технологічні заходи. Він охоплює як загальні цивільно-правові способи захисту, так і спеціальні механізми, адаптовані до специфіки цифрового середовища, включаючи захист інтелектуальних прав, персональних даних, а також розвиток альтернативних способів вирішення спорів. Постійна гармонізація національного законодавства з міжнародними стандартами є запорукою належного функціонування цифрового ринку та забезпечення справедливого балансу інтересів усіх його учасників.

Висновки до розділу 3

1. Об'єктом договірних правовідносин у сфері використання цифрового контенту завжди постає цифровий контент, а предмет відповідного договору буде також завжди стосуватись цифрового контенту, але може істотно змінюватися в залежності від договірних умов, напрямів та меж його використання залежно від того правового результату, якого прагнуть досягти сторони досліджуваного договору.

2. Основні вимоги щодо безпечності цифрового контенту зафіксовані у нормативних приписах чинного вітчизняного цивільного законодавства у сфері забезпечення національної безпеки, іншими нормативними актами, а також визначаються моральними засадами суспільства. Ці нормативні вимоги закріплюються у вітчизняному законодавстві у вигляді прямо передбачених для будь-яких договірних правовідносин (включаючи

досліджувані) дозволів, заборон чи інших способів правового регулювання. До забороненого контенту чинним вітчизняним законодавством віднесено пропаганду війни, насильства, жорстоких релігійних культів тощо. Правовими засобами забезпечення інших вимог щодо відповідності цифрового контенту умовам досліджуваного договору є положення, що встановлюються у його змісті його сторонами, зокрема, до них належать деталізований опис цифрового контенту, його кількість, якість, функціональність, інтероперабельність, сумісність, тощо.

3. Проблематика захисту суб'єктивних цивільних прав сторін договору про використання цифрового контенту тісно пов'язана з питаннями захисту персональних даних та приватності. Збір та аналіз даних поведінку користувачів є основою для створення персоналізованого цифрового контенту, проте може порушувати право на приватність. Регламент ЄС про захист персональних даних (GDPR) встановлює високі стандарти захисту, які поступово імплементуються в українське законодавство. Забезпечення балансу між інноваціями у сфері персоналізації контенту та захистом приватності є важливим викликом для правової системи. Розвиток спеціального законодавства, гармонізованого з міжнародними стандартами, удосконалення судової практики, впровадження ефективних технічних засобів захисту та розвиток альтернативних механізмів вирішення спорів є ключовими напрямками вдосконалення системи захисту. Це сприятиме формуванню сприятливого середовища для розвитку цифрової економіки та культури, забезпечуючи справедливий баланс інтересів усіх суб'єктів цифрових правовідносин.

4. За способом, темпоральними параметрами надання та з урахуванням узгоджених сторонами напрямів договірних умов використання цифрового контенту, договори про надання цифрового контенту для використання можна поділити на три основні види. Договори, що передбачають одноразове, кількаразове, а також безперервне надання цифрового контенту протягом встановленого строку на визначених сторонами умовах.

5. Договір про використання цифрового контенту є змішаним договором, який зазвичай укладається шляхом використання конструкції договору приєднання і з точки зору його форми найчастіше є електронним правочином.

6. Способи захисту суб'єктивних цивільних прав та законних інтересів сторін договору про використання цифрового контенту можна поділити на загальні та спеціальні, юрисдикційні та неюрисдикційні.

7. Застосовність ADR до спорів у сфері договірного забезпечення обороту цифрового контенту зумовлена їхньою гнучкістю та здатністю адаптуватися до специфіки відносин, що часто мають транскордонний характер, високий ступінь технологічної складності та пов'язані з швидкою зміною обставин.

ВИСНОВКИ

У дисертаційній роботі здійснено теоретичне узагальнення та запропоновано вирішення наукового завдання, що полягає в комплексному визначенні особливостей договору про використання цифрового контенту, наданні обґрунтованих рекомендацій щодо подальшого вдосконалення практики його застосування, окресленні специфіки цивільно-правової відповідальності його сторін і способів захисту належних їм суб'єктивних цивільних прав, розробці теоретичних положень щодо визначення правової природи цифрового контенту тощо. Отримані в процесі дослідження результати мають науково-теоретичну й практичну спрямованість і конкретизуються в таких положеннях.

1. За результатами дослідження (у контексті розуміння правової природи цифрового контенту) пропонується розмежовувати категорії «цифрове середовище» та «віртуальне середовище». Встановлено, що «цифрове середовище» варто розглядати як базовий апаратний або мережевий рівень, який виступає технічним засобом функціонування цифрового контенту, нормативно віднесеного до цифрових речей. Цифрове середовище забезпечує технічне підключення (мережеве або апаратне) шляхом взаємодії сукупності технічних засобів для трансформації інформації у цифровий код, що забезпечує формування, зберігання та передачу інформаційних даних (цифрового контенту). Цифрове середовище може виконувати допоміжні, суто технічні функції, існувати окремо від віртуального, забезпечуючи лише обіг даних без їхнього інтерактивного сприйняття людиною.

2. Натомість, «віртуальне середовище» є програмно-забезпеченим та інтерактивним цифровим простором, який створений та функціонує саме для сприйняття людиною інформаційних даних, що отримали назву цифровий контент. Це рівень, на якому проявляється подвійна інформаційна природа цифрового контенту: тут дані перетворюються на вміст (текст, графіка, відео, функціонал тощо), що передає певний контекст і сприймається органами чуття людини (на сьогоднішній день - зір та слух). Таким чином, віртуальне

середовище створює умови для використання та сприйняття цифрового контенту, тоді як цифрове забезпечує його технічне формування, зберігання та передачу. Розуміння вказаних відмінностей між цифровим та віртуальним середовищами є надзвичайно важливим для визначення належного способу захисту прав сторін договору про використання цифрового контенту.

3. Цифровий контент, на відміну від матеріальних об'єктів цивільних прав, характеризується нематеріальністю, можливістю миттєвого копіювання без втрати якості, а також цифровою динамічністю, що проявляється у можливості постійного оновлення функціоналу.

4. Цифровий контент згідно чинного цивільного законодавства України віднесений до цифрових речей як об'єктів цивільних прав, а відтак має майнову та споживчу цінність і є оборотоздатним благом, що функціонує у вигляді цифрового коду і підлягає багатократному відтворенню у цифровому та віртуальному середовищах.

5. Цифровий контент, як об'єкт цивільних прав, попри його правовий режим цифрової речі, відрізняється від традиційних матеріальних об'єктів низкою специфічних характеристик. Останні істотно впливають на специфіку правового регулювання досліджуваних відносин та особливості захисту прав учасників договору про використання цифрового контенту. Правова природа цифрового контенту визначається його нематеріальністю, оскільки за свою глибинною сутністю цифровий контент покликаний передавати певний інформаційний зміст, що дозволяє людям його сприймати. Враховуючи це, цифровий контент є немайновим благом, що у цифровому середовищі існує як дискретний код, а у віртуальному набуває форми, доступної для сприйняття людьми. Необмежені можливості миттєвого копіювання і поширення цифрового контенту без втрати якості визначають необхідність технічного та правового забезпечення ефективності засобів захисту цифрового контенту від несанкціонованого копіювання та розповсюдження у цивільному обороті.

6. Цифровий контент характеризується динамічністю, яка знаходить прояв у постійному оновленні його цифрового функціоналу (модифікації як самого програмного забезпечення, так і його змістовного наповнення). Це, в свою чергу, вимагає внесення спеціальних договірних умов про відповідність (та порядок зміни конфігурації) цифрового контенту як однієї з істотних умов договору про його використання. Таким чином, ці властивості зумовлюють необхідність комплексного застосування норм речового, договірного права та права інтелектуальної власності для забезпечення ефективного захисту суб'єктивних прав сторін досліджуваного договору.

7. Цифровий контент може бути як первинно створеним у цифровій формі (наприклад, результати творчої діяльності, здійсненої за допомогою програмного забезпечення; цифровий контент, створений з використання штучного інтелекту тощо), так і оцифрованим, тобто трансформованим з матеріальної форми у цифрову. Характер створення цифрового контенту має важливе правове значення, оскільки визначає не тільки межі та способи його договірного використання, але і вибір найбільш оптимальних та ефективних способів захисту суб'єктивних цивільних прав та законних інтересів сторін досліджуваного договору у випадках виникнення правових конфліктів.

8. До системи договорів, які можуть укладатись у сфері договірного регулювання відносин з приводу цифрового контенту, можна віднести: 1) договір про розроблення (створення) цифрового контенту; 2) договір про надання цифрового контенту; 3) договір про постачання цифрового контенту; 4) договір про використання цифрового контенту; 5) договір обміну цифрового контенту; 6) договір про розпорядження правами інтелектуальної власності; 7) договір контент-менеджменту облікового запису, тощо.

9. У контексті визначення статусної специфіки договору про використання цифрового контенту було обґрунтовано, що стороною, на яку покладається обов'язок безперервного надання цифрового контенту, виступає виконавець. Його функціональна роль у досліджуваному договорі зазвичай є активною та триваючою і виходить за межі разової передачі цифрового

контенту як товару. На виконавця покладається договірний обов'язок по наданню та технічному забезпеченню підтримки функціональності цифрового контенту. Цей договірний обов'язок включає не лише початкову передачу доступу до цифрового контенту, але й подальше забезпечення протягом всього строку дії досліджуваного договору заявленої у його змісті постійної відповідності контенту певним критеріям та умовам, у тому числі після його модифікації.

10. Виконавець зобов'язаний особисто забезпечити проведення необхідних оновлень програмного забезпечення чи виправлення помилок та забезпечити ефективне керування процесом надання цифрового контенту на програмному чи апаратному рівні. Виконання вказаного договірної обов'язку виконавця обумовлене динамічністю самого цифрового контенту та необхідністю постійної підтримки його функціональності у цифровому середовищі. Зазначене підкреслює обов'язковість зазначення у досліджуваному договорі не тільки умов щодо строків передачі цифрового контенту та його якісних характеристик, а й окремих умов щодо надання послуг з технічного супроводу його подальшого використання.

11. Досвід зарубіжних країн, зокрема держав-членів Європейського Союзу, демонструє тенденцію до кваліфікації цифрового контенту як товару (тобто як оборотоздатного об'єкта цивільних прав, що підлягає правомірному першому введенню у цивільний оборот, подібно до традиційного товару). Врахування зазначеного усталеного європейського нормативного підходу у вітчизняному цивільному законодавстві дозволяє органічно інтегрувати механізм договірної регулювання відносин у сфері використання цифрового контенту у чинну систему положень, що регулюють споживчі відносини. Зазначене дасть можливість забезпечення більш ефективного захисту суб'єктивних цивільних прав споживачів у досліджуваній сфері шляхом застосування спеціального законодавства, яке встановлює високі стандарти відповідності цифрового контенту, його якості та безпечності для людей.

12. Фактичною підставою цивільно-правової відповідальності у сфері договірної використання цифрового контенту є чотириелементний склад цивільного правопорушення: протиправна поведінка, шкода, причинний зв'язок та вина. Факт умисного ігнорування договірних умов відповідності цифрового контенту безпосередньо впливає на визначення вини виконавця. Крім сторін договору про використання цифрового контенту, до цивільно-правової відповідальності у досліджуваних відносинах за наявності у їх діях складу цивільного правопорушення, можна притягнути посередників та осіб, що забезпечують апаратне підключення.

13. Аналіз практики вирішення конфліктів у сфері використання цифрового контенту, що охоплює як питання інтелектуальної власності, так і захисту прав споживачів, підтверджує, що найчастіше спори у сфері інтелектуальної власності та захисту прав споживачів у досліджуваних відносинах вирішуються шляхом переговорів, що сприяє збереженню часу та ресурсів.

14. Онлайн-вирішення спорів (ODR) охоплює весь спектр альтернативного вирішення спорів поза межами суду (ADR), яке здійснюється за допомогою інформаційних технологій, зокрема Інтернету.

15. Включають захист користувачів, мереж, пристроїв, програмного забезпечення та даних як у стані зберігання, так і під час передачі. Впровадження цих стандартів у вітчизняне законодавство та правозастосовну практику дозволяє створити комплексний захист цифрового контенту від несанкціонованого доступу, втрати або несанкціонованої модифікації, що є критично важливим для захисту прав сторін досліджуваного договору.

16. Специфіка правовідносин, об'єктом яких є цифровий контент, обумовлює високу вірогідність виникнення ситуацій, які потягнуть за собою порушення немайнової сфери осіб, що є підставою для звернення за судовим захистом про відшкодування моральної шкоди. Це зумовлено тим, що цифровий контент часто безпосередньо пов'язаний із захистом персональних даних, ділової репутації та інтелектуальної власності сторін, а будь-яке

несанкціоноване втручання або неналежне виконання договору у цій чутливій сфері може спричинити значні душевні страждання, приниження або погіршення якості життя. Таким чином, на відміну від відшкодування збитків (майнових втрат), компенсація моральної шкоди вимагає окремої правової оцінки й часто потребує саме судового втручання для належного визначення розміру відшкодування. Цей вид шкоди важко доказати та оцінити для винесення справедливого судового рішення про її відшкодування, однак така можливість є критично важливою для комплексного захисту суб'єктивних цивільних прав та законних інтересів всіх учасників розглядуваних правовідносин.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Аврамова О.Є. Система об'єктів інтелектуальної власності. *Проблеми цивільного права та процесу* : тези доп. учасників наук.-практ. конф., присвяч. 98-й річниці від дня народження О. А. Пушкіна (м. Вінниця, 19 трав. 2023 р.) / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ ; Харків. обл. осередок Всеукр. громад. орг. «Асоціація цивілістів України», Наук. парк «Наука та безпека». Вінниця : ХНУВС, 2022. С. 129-132
2. Авторське право в цифрову епоху: як захистити онлайн-контент від піратства. Ілляшев та Партнери. URL:<https://attorneys.ua/publication/copyright-in-digital-age-how-to-protect-online-content-from-piracy/>
3. Бабич І. Г. Визнання права як спосіб захисту цивільних прав. *Приватне право в умовах війни* : матеріали Всеукр. наук. конф. (Одеса, 15 листопада 2022 р.) / за заг. ред.: д. ю. н., проф. Є. Харитонova, д. ю. н., проф. І. Давидової; НУ «ОЮА». Одеса : Фенікс, 2022. С. 77-80
4. Баранов О. Інститути інформаційного права. *Правова інформатика*. 2006. № 3(11). С. 40-46.
5. Безклубий І. Правова семантика поняття «цифрове середовище». *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки*. 2024. № 127(1). С. 9-16.
6. Безух О. Товар і майнові відносини в умовах економічної конкуренції. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 4. С. 54-58.
7. Бондаренко В. А., Горун Г. Р., Федішин О. М. Право на інформацію в умовах цифровізації. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія: Право. 2023. № 80. Том 1. С. 418-423
8. Бондаренко-Зелінська Н.Л. Врегулювання правових спорів онлайн: поняття та сутність, стан впровадження в Україні. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2023. № 1. Том 30. С. 213-226

9. Бут І.О. До питання застосування штучного інтелекту під час альтернативного вирішення спорів. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. №8. С. 84-87
10. Бутнік-Сіверський О. Б. Цифрові та віртуальні активи: методологія, правові аспекти, нематеріальні ресурси. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2024. № 2. С. 94–104.
11. Вавженчук С. До питання класифікації договорів на односторонні та взаємні, відплатні й безвідплатні. *Підприємництво, господарство і право*. 2021. № 6. С. 5–9.
12. Ваганова І.М. публічні договори та договори приєднання у цивільному праві. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2024. №1. С. 126-128
13. Вакулович Е.В. Поняття «публічний договір» і «договір приєднання»: порівняльна характеристика. *Право і суспільство*. 2019. №2. С. 24-30
14. Васирина Н. Механізм урегулювання цивільно-правового спору. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. №8. С.5-9
15. Васирина Н. В. Перспективи впровадження онлайн-урегулювання спорів в Україні. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2019. Вип. 55. Т.1. С. 114–117.
16. Ващак В.А. Онлайн вирішення спорів (ODR) як засіб забезпечення норм саморегулювання в інтернеті. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 9. С. 125-127
17. Великанова М.М. Мінімізація ризиків у договірних зобов'язаннях. *Нове українське право*. 2021. Вип. 1. С. 5-13
18. Голобородько Д. В. Структура та види медіаційної діяльності. *Держава та регіони*. Серія : Право. 2022. № 4 (78). С. 207–211.
19. Голубєва Н.Ю. Онлайн вирішення спорів (ODR): переваги та недоліки. URL:<https://dspace.onua.edu.ua/server/api/core/bitstreams/783b5c9e-cb37-4250-9655-3f68bd4bea4c/content>

20. Горбатенко А., Фурман А.. Цифрові речі та цифровий контент: новації законодавства, договірні відносини. *LigaZakon*. URL: https://biz.ligazakon.net/analytics/223070_tsifrov-rech-ta-tsifroviy-kontent-novats-zakonodavstva-dogovrn-vdnosini
21. Гринько С.Д. Концептуальні засади визначення підстави та умови виникнення деліктних зобов'язань за правом стародавнього Стародавнього Риму. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2015. №4. С. 66-69.
22. Гринько С.Д., Заверуха С.В. Особливості механізму виконання зобов'язання з договору купівлі-продажу. *Право і суспільство*. 2024. №1 Т. 2. С. 322-330
23. Гузь Є. В. “Майно” як цивілістична категорія. *Науковий вісник Ужгородського національного університету* : Серія: Право. 2013. Вип. 21. Т.1. Ч.2. С. 182–185.
24. Гудима М.М. Предмет договору про надання туристичних послуг за законодавством України :дис. ... канд. юрид. наук:12.00.03. Київ, 2013. 277 с.
25. Гулейков І.Ю. Характеристика договірних відносин у цифровому обороті. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія: Право. 2024. № 84(1). С. 260–265.
26. Дзера О.В., Кузнецова Н.С. Договірне право України. К.: Юрінком Інтер, 2008. 896 с.
27. Динюк А.А., Менів Л.Д. Удосконалення захисту прав споживачів в умовах дії воєнного стану. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*. Серія ПРАВО. 2024. № 84. Ч. 1. С. 267-271
28. Директива ЄС 2019/771 від 20 травня 2019 року про деякі аспекти, що стосуються договорів про продаж товарів, про внесення змін до Регламенту (ЄС) 2017/2394 і Директиви 2009/22/ЄС та про скасування Директиви 1999/44/ЄС. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_026-19

29. Діденко Л. В. Співвідношення судових та позасудових способів захисту цивільних прав . Запорізького національного університету. *Юридичні науки*. 2020. № 3. С. 44-49.
30. Донець А. Г. Правові ознаки послуги як об'єкта цивільних прав. *Актуальні проблеми приватного права* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 93-й річниці з дня народж. В. П. Маслова, Харків, 27 лют. 2015 р./ Нац. юрид. універ. ім. Ярослава Мудрого. С. 285–290.
31. Дяковський О.С. Характерні риси прояву захисту персональних даних. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2025. № 2. С. 230-232
32. Електронний договір: правила укладення та підпису. *Liga360*. URL:<https://ips.ligazakon.net/document/EN231283>
33. Електронні договори: регулювання, погодження та переваги для бізнесу. *InBase*. URL:<https://inbase.com.ua/elektronni-dohovory-dlya-biznesu/>
34. Електронні договори та цифровий підпис: сучасні реалії. URL: <https://www.bca.education/elektronni-dogovory/>
35. Еннан Р.Є. Здійснення і захист авторських прав у цифровому середовищі (в мережі Інтернет). *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*. Серія ПРАВО. 2024. Вип. 86: ч. 2. С. 101-107.
36. Євков А. М., Рубан О. О., Тупицька Є. О. Проблематика використання Open Source компонентів на умовах вільних публічних ліцензій у розробці програмних продуктів. *Міжнародний науковий журнал «Інтернаука»*. Серія: «Юридичні науки». 2023. № 11. С. 169–177
37. Єфремова К.В. До перспектив правового регулювання інтернет-правовідносин: господарсько-правовий аспект. *Право та інноваційне суспільство*. 2014. № 1 (2). С. 5-11.
38. Жорнокуй Ю. М. Свобода та обов'язковість виконання договору в цивільному праві. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2022. № 4 (99). С. 69-80.

39. Жук А.В. Відновлення становища, яке існувало до порушення, і припинення дії, яка порушує право: порівняльно-правова характеристика способів захисту. *Нове українське право*. 2022. Вип. 1. С. 41-48
40. Зайцева-Калаур І.В. Цивільно-правові способи захисту авторських прав організацій ЗМІ та суб'єктів їх діяльності. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2015. №4.С. 76-80
41. Закон є суттєвим механізмом регулювання сфери цифрового контенту та послуг. *Ostapp Journal*. URL: <https://journal.ostapp.com.ua/uk/articles/post/zakon-e-suttevym-mehanizmom-reguluvanna-sferi-cifrovogo-kontentu-ta-poslug>
42. Зозуляк О.І., Максимів Л.М. Цифрові речі як об'єкти цивільних прав: оновлені підходи регулювання. *Право і суспільство*. 2024. № 6. С. 40-47
43. Ілляхова М.В. Типологія креативного освітнього контенту в умовах цифрової творчості. *Професійний розвиток фахівців у системі освіти дорослих: історія, теорія, технології*: збірник матеріалів III-ї Всеукраїнської Інтернет-конференції, м. Київ, 18 квітня 2018 р., / ДВНЗ «Університет менеджменту освіти» НАПН України. С. 217-220
44. ІТ право / за заг ред. Проф. О.С. Яворської. Львів, Видавництво «Левада», 2017. 470 с.
45. Калаур І. Р., Стахира Г. М. Відповідальність сторін за порушення договірних зобов'язань із постачання цифрового контенту. *Право України*. 2019. № 2. С. 77-90
46. Карнаух Б.П. Практика розгляду судами справ про відшкодування позадоговірної шкоди: український і зарубіжний досвід. *HSA*. URL: <https://www.hsa.org.ua/lectors/karnaux-bogdan/articles/praktika-rozgliadu-sudami-sprav-pro-vidskoduvannia-pozadogovirnoyi-skodi-ukrayinskii-i-zarubiznii-dosvid>
47. Клименко О. С., Христинченко Н. П. Особливості юридичної відповідальності за порушення прав інтелектуальної власності в цифровому середовищі. *Академічні візії*. 2025. № 42. С. 1-10. URL: <https://www.academy-vision.org/index.php/av/article/view/1798>

48. Коваленко І. А., Кленицька К. О. Змішані та непоіменовані договори в міжнародній торгівлі. *Innovations and prospects of world science : proceedings of X International scientific and practical conference*. Vancouver, Canada, 25-27 May 2022. Р. 886-892.

49. Кодинець А. О. Інформація як об'єкт цивільно-правової охорони. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія : Право. 2016. Вип. 39(1). С. 58-61

50. Колісникова Г. В., Тупицька Є. О. Принцип добросовісності в регулюванні споживчих договорів у цивільному праві України. *Право України*. 2021. № 9. С. 174–182.

51. Комарницька І.І., Буцяк М. Поняття, ознаки та види цивільно-правової відповідальності. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 2. С. 159-162

52. Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ: Видавничий дім “АртЕк”, 2020. 128 с.

53. Коссак В. М. Предмет договору постачання електричної енергії через приєднану мережу. *Аналітичне-порівняльне правознавство*. 2024. №1. С. 212-216

54. Коссак В.М., Якубівський І. Є. правова природа договору постачання енергетичними та іншими ресурсами через приєднану мережу. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2024. №2. С. 121-124.

55. Кохановська О.В. Цивільно-правові проблеми інформаційних відносин в Україні : автореф. дис... д-ра юрид. наук: 12.00.03; Київський національний ун-т ім. Тараса Шевченка. К., 2006. 34 с.

56. Кройтор В.А. Медіація як альтернативний спосіб вирішення спорів у сфері захисту прав на нетипові об'єкти авторського права. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. №8. С. 124-127

57. Круглова О. О. Ціна як істотна умова цивільно-правових договорів. *Форум права*. 2011. № 2. С. 468–471. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2011_2_73.

58. Кузнєцова Н. Власність і право на мирне володіння майном відповідно до статті 1 Першого протоколу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (поняття об'єктів права власності та нетипові об'єкти права власності у розумінні статті 1 Першого протоколу). *Право власності: європейський досвід та українські реалії* : збірник доповідей і матеріалів Міжнародної конференції (м. Київ, 22–23 жовтня 2015 року). К. : ВАІТЕ, 2015. С. 24-33

59. Майданик Р. А. Переосмислення об'єктів речових прав в умовах рекодифікації. *Проблеми цивільного права та процесу* : тези доп. учасників наук.-практ. конф., присвяч. 99-й річниці від дня народження О. А. Пушкіна (м. Вінниця, 24 трав. 2024 р.) / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ; Нац. акад. Правових наук України; Харків. обл. осередок Всеукр. громад. орг. «Асоціація цивілістів України. Вінниця: ХНУВС, 2024. С. 62–71.

60. Маковій В.П. Істотні умови договорів у сфері будівництва автомобільних доріг. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*. 2024. №84. Ч. 1. С. 324-329

61. Мамаєв І. О. Модифікація цифрового контенту та цифрових послуг у розумінні директиви 2019/770 та проєкту Закону № 6576. *Право та інновації*. 2023. № 2 (42). С. 71–79.

62. Матвієнко О., Цивін М. «Цифрові» професії інформаційного фахівця: освітні перспективи і вимоги ринку праці. *Український журнал з бібліотекознавства та інформаційних наук*. 2021. №7. С. 58–70.

63. Матвієнко Я., Чорнописька В. Правова природа самозахисту в цивільному праві. *Вісник Національного університету “Львівська політехніка”*. Серія: “Юридичні науки”. 2023. № 2 (38). С. 170-175

64. Мацкевич О. Авторське право при цифровізації та оцифруванні. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2014. № 5. С. 14–23.

65. Мельник М. О. Глобальна діджиталізація і збереження особистих кордонів людини: формалізм проти реалізму. *Juris Europensis Scientia*. 2023. Вип. 5. С. 99-104

66. Мирославський С. Публічний договір (оферта): проблеми практики застосування у сфері господарської діяльності. *Economics and Law*. 2024. Вип. 74. № 3. С. 66–75.

67. Міжнародний цифровий доказ у кримінальному провадженні: суддя ВС окреслила важливі аспекти. URL: https://jurliga.ligazakon.net/news/236631_mzhnarodniy-tsifroviy-dokaz-u-krimnalnomu-provazhenn-suddya-vs-okreslila-vazhliv-aspekti

68. Мілаш В. Поняття та природа цифрового контенту в межах господарського обороту. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 12. С. 102-106.

69. Мічурін Є. О. Особливості віртуальних благ у статичній та динамічній цивільних правовідносин. *Правовий часопис Донбасу*. 2022. № 2 (4). С. 35–39.

70. Мічурін Є. О. Смарт-контракт у приватному праві. *Форум Права*. 2025. № 81 (1). С. 53–59.

71. Мічурін Є.О. Цивільно-правове регулювання суспільних відносин у цифровому середовищі. *Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна*. Серія «Право». 2023. Вип. 36. С. 115–121.

72. Мічурін Є.О. Цифрова річ та інші цифрові блага як об'єкти цивільних прав. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія: Право. 2025. Том 1 № 88. С. 323-327.

73. Мотузка К. А., Самелюк, О. С. Позасудові способи врегулювання спорів у сфері інтелектуальної власності. *Експерт: парадигми юридичних наук і державного управління*. 2019. №1(3). С. 113-120.

74. Надьон В.В. Імплементация норм ЕС в українське законодавство щодо впровадження штучного інтелекту. *Європейські перспективи*. 2024. №3. С. 314-321

75. Надьон В.В., Рубан О.О. Аналіз положень ЕС та України щодо впровадження штучного інтелекту (роботів) у суспільне життя. *Європейські перспективи*. 2024. №1. С. 201-206

76. Науково-практичний коментар до статті 118 Цивільного процесуального кодексу України.

URL:<https://ips.ligazakon.net/document/KK003465>

77. Некіт К. Г. Цифрові дані та інформація як об'єкти права власності. *Часопис цивілістики* : наук.-практ. журн. Одеса : Гельветика, 2021. Вип. 42. С. 38-44.

78. Парій М. О. Відшкодування шкоди чи компенсація збитків, завданих війною: цивільно-правовий аспект. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2024. 105(2 (Part 2)). С. 26-39.

79. Підопригора О.А. Римське право: підручник / О.А Підопригора, Є.О. Харитонов. К. : Юрінком Інтер, 2003. 512 с.

80. Піхурець О. В. Доктрина добросовісного використання. *Проблеми цивільного права та процесу* : тези доп. учасників наук.-практ. конф., присвяч. 96-й річниці від дня народження Олександра Анатолійовича Пушкіна (м. Харків, 21 трав. 2021 р.) / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ ; Харків. обл. осередок Всеукр. громад. орг. «Асоціація цивілістів України». Харків : ХНУВС, 2021. С. 180-184.

81. Плотнікова М. В., Швагер О. А. Позасудові способи захисту прав споживачів фінансових послуг: адаптація українського законодавства до права Європейського Союзу. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2022. № 4. С. 102-110

82. Погрібний С. О. Визначення способу захисту цивільних прав та інтересів.

URL:
https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/Prezent_Pogribnyi_sposib_zahistu.pdf

83. Податковий кодекс № 2755-VI від 02.12.2010. URL:
<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#Text>

84. Подковенко Т.О. Медіація як спосіб альтернативного розв'язання конфліктів: генеза та інституційні засади. *Актуальні проблеми правознавства*. 2017. Вип. 1. С. 17-22.

85. Попов В.А. Мазур С.О. Роль онлайн медіації у розв'язанні сімейних спорів. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*. Серія ПРАВО. 2025. Вип. 88. Ч. 1. С.383-387.
86. Попова С.О. Інститут ділової репутації як приватно-правова категорія в умовах цифровізації. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія: ПРАВО. 2025. № 92. Ч. 1. С. 495-500
87. Попова С.О. Особливості цивільно-правової відповідальності поліцейського за шкоду, завдану у стані крайньої необхідності. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2023. №78. С. 210-215.
88. Попова С.О. Проблемні питання захисту ділової репутації подружжя крізь призму договорів у сфері сімейних правовідносин. *Наше право*. 2025. №3. С. 117-122.
89. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 15.09.2022 у справі № 910/12525/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106558719>
90. Постанова Касаційного Господарського суду у складі Верховного Суду від 20 грудня 2018 року у справі № 920/169/18. <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78750289>
91. Правове регулювання відносин у мережі Інтернет : монографія / А. П. Гетьман, Ю. Є. Атаманова, В. С. Мілаш та ін. ; за ред. С. В. Глібка, К. В. Єфремової. Харків: Право, 2016. URL: <https://ndipzir.org.ua/archives/5224>
92. Правове регулювання інноваційних відносин: монографія / кол. Авторів С. М. Прилипко, А. П. Гетьман, Ю. Є. Атаманова та ін. Х. : Юрайт, 2013. 688 с. URL: https://ndipzir.org.ua/wp-content/uploads/2017/07/Atamanova/2_6.pdf
93. Приленський І. Поняття цивільно-правової відповідальності сторін за договором. *Юридичний вісник*. 2021. №2. С. 159-165
94. Про авторське право і суміжні права: Закон України від 01.12.2022 №2811-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2811-20#Text>

95. Про внесення змін до Цивільного кодексу України щодо розширення кола об'єктів цивільних прав: Закон України № 3320-IX від 10.08.2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3320-20#n12>
96. Про захист прав споживачів: Закон України № 1023-XII від 12.05.1991. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1023-12>
97. Про захист прав споживачів: Закон України № 3153-IX від 10.06.2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3153-20>
98. Про кінематографію: Закон України від 13.01.1998 № 9/98-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/9/98-вр#Text>
99. Про медіа: Закон України від 13.12.2022 № 2849-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2849-20>
100. Про основні засади забезпечення кібербезпеки України: Закон України від 05.10.2017 № 2163-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2163-19>.
101. Про цифровий контент та цифрові послуги: Закон України від 10.08.2023 № 3321-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3321-20>
102. Проект Закону про захист персональних даних від 25.10. 2022. № 8153. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billinfo/Bills/Card/40707>
103. Проект Закону про внесення змін до Цивільного кодексу України у зв'язку із оновленням (рекодифікацією) положень книги першої №14056 від 21.09.2025. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billinfo/Bills/Card/57356>
104. Проект Закону України «Про цифровий контент та цифрові послуги» від 31.01.2022 р. № 6576. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1190311>
105. Публічний договір (оферта) про надання цифрового контенту. *Наталія Канцова*. URL: <https://nataliakaptsova.ua/politika-vozvrata/>
106. Рекодифікація цивільного законодавства України: виклики часу : монографія / за заг. ред. Н. С. Кузнецової. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2021. 690 с.

107. Рекодифікація Цивільного кодексу: зрада, перемога чи “не всьотакооднозначно”? Центр демократії та верховенства права. URL: <https://cedem.org.ua/analytics/rekodyfikatsiya-tsyvilnogo-kodeksu/>

108. Рішення ЄСПЛ у справі «DELFI AS проти Естонії від 16 червня 2015 року. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-163044%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-163044%22]})

109. Рішення ЄСПЛ у справі K.U. v. FINLAND від 2 грудня 2008 року. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-117605%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-117605%22]})

110. Романюк М. Я. Використання штучного інтелекту в цифровому контенті: питання регламентації. *Захист прав та інтересів особи в умовах реформування приватного права в Україні* : збірник наукових праць учасників круглого столу (28 лютого 2025 року). Національний університет "Києво-Могилянська академія". 2025. С. 114-120.

111. Саванець Л. М., Стахира Г. М. Концепція договору постачання цифрового контенту в умовах адаптації договірної права України до *acquis communautaire* ЄС. *Форум Права*. 2020. № 61(2). С. 56–64.

112. Савченко В. О. Вплив істотних умов договору на зміст принципу свободи договору. *Міжнародний науковий журнал "Інтернаука". Серія: "Юридичні науки"*. 2023. № 5. URL: <https://doi.org/10.25313/2520-2308-2023-5-8879>

113. Світлак І.І. Цифровий простір: новий правовий вимір цивільних правовідносин. *Концепція соціальної безпеки в Україні* : тези доп. учасників наук.-практ. конф., Харків, 6 лист. 2020 р. НДІ публічної політики і соціальних наук, НДІ соціальної безпеки, політики, права, фінансів та бізнесу. 2020. С. 41-43

114. Сергієнко В.В. Договір приєднання як джерело регулювання відносин постачання тепловою енергією споживачів. *Право і Безпека*. 2012. № 3. С. 323–326.

115. Скрипник В. Л. Доктринальне поняття об'єктів цивільних прав та їх система в умовах рекодифікації. *Вісник Маріупольського державного університету*. Сер. : Право. 2022. Вип. 23–24. С. 17–22.

116. Сліпченко А.С. Цивільний оборот цифрового контенту. *Проблеми цивільного права та процесу* : тези доп. учасників наук.-практ. конф., присвяч. 98-й річниці від дня народження О. А. Пушкіна (м. Вінниця, 19 трав. 2023 р.) / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ ; Харків. обл. осередок Всеукр. громад. орг. «Асоціація цивілістів України», Наук. парк «Наука та безпека». Вінниця : ХНУВС, 2023. С. 341-345

117. Сліпченко А. С., Сліпченко С. О. Визначення юридично значущої сутності цифрової речі в цивільному праві України. *Форум Права*. 2024. № 78(1). С. 88–96

118. Сліпченко С.О., Сліпченко А.С. Правовий режим цифрових речей в контексті вітчизняної концепції права власності. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2024. № 4. С. 219-226

119. Солонар А.В. Правова відповідальність за недобросовісну конкуренцію. *Управління правами інтелектуальної власності* : матеріали науково-практичної конференції, 21 квітня 2011 р. / Відп. за вип. А.М. Куліш. Суми : СумДУ, 2011. С. 58-62.

120. Стан розвитку ADR в Україні. *IP Mediation*. URL:<https://nipo.gov.ua/wp-content/uploads/2024/11/Stan-rozvytku-ADR-v-Ukraini.pdf>

121. Стахира Г. М. Цивільно-правове регулювання обігу цифрового контенту : дис. ... д-ра філос. : 081 Право. Тернопіль : ЗУНУ, 2020. 232 с.

122. Судді Верховного Суду поділилися актуальною судовою практикою з питання доказування на підставі електронних доказів. Судова влада України. URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/presentation/news/1155803>

123. Суддя Верховного Суду розповіла про правові позиції щодо процесуальних особливостей здобуття електронних доказів у межах

міжнародної правової допомоги. *Судово-юридична газета*.
 URL:https://sud.ua/uk/news/sudebnaya-praktika/332224-sudya-verkhovnogo-suda-rasskazala-o-pravovykh-pozitsiyakh-otnositelno-protsessualnykh-osobennostey-polucheniya-elektronnykh-dokazatelstv-v-ramkakh-mezhdunarodnoy-pravovoy-pomoschi#google_vignette

124. Суддя ВС проаналізувала критерії допустимості й достовірності електронних доказів у кримінальному процесі.
 URL:<https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1751385/>

125. Теличко О. А., Рекун В. А. Онлайн-врегулювання спорів у сфері електронної комерції як альтернативний спосіб досудового врегулювання конфліктів. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2021. № 4 (39). С. 29–32

126. Трофименко Д. С. Проблемні аспекти розуміння правової природи цифрового контенту. *Juris Europensis Scientia*. 2022. № 1. С. 43-47

127. Троцюк Н. В. Медіація як альтернативний спосіб вирішення спорів у сфері інтелектуальної власності. *Юридичний вісник*. 2016. № 4 (41). С. 116–124.

128. Улінець І.О. Відповідальність сторін договору про надання цифрового контенту. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія ПРАВО*. 2025. Вип. 89: ч. 1. С. 432-437.

129. Улінець І.О. Ефект «прокручування» у договорах на доступ та/або використання цифрового контенту. *Електронне наукове видання «Аналітично-порівняльне правознавство»*. 2025. Вип. № 06. Ч. 1. С. 423-428

130. Улінець І.О. Правове регулювання цифрового контенту у медичній сфері. *Проблеми вдосконалення приватноправових механізмів набуття, передачі, здійснення та захисту суб'єктивних цивільних та сімейних прав у сучасних умовах* : матеріали наук.-практ. конф., присвяч. пам'яті проф. Ч. Н. Азімова (м. Харків, 13 груд. 2024 р.) / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, Каф. цив.-прав. політики, права інтелект. власності та інновацій, Каф. цив. права ; за підтримки Ін-ту правотворчості та наук.-прав.

експертиз НАН України і Всеукр. гром. орг. «Асоц. цивілістів України». – Харків : Право, 2025. С. 291-295.

131. Улінець І.О. Цифровий контент та інформація як об'єкти цивільних прав. *Право. ua*. 2025. №4. С.93-98.

132. У Monobank стався масштабний збій через шукачів лимонів: що відомо? Факти. URL:<https://fakty.com.ua/ua/ukraine/suspilstvo/20251016-u-monobank-stavsya-masshtabnyj-zbij-cherez-shukachiv-lymoniv-shho-vidomo/>

133. Фатхутдінова І.В. Цивільно-правова відповідальність за порушення умов договору таймшеру: окремі аспекти. *Нове українське право*. 2024. №4. С.202-206

134. Федосенко Н.А. Цифрові активи як об'єкт цивільних прав: спроба кваліфікації в умовах відсутності спеціального правового режиму. *Електронне наукове видання «Аналітично-порівняльне правознавство»*. 2025. Вип. № 03. Ч. 1. С.335-339

135. Фецак І., Онофрійчук С., Гарасимчук О. Технічні засоби захисту авторських прав, як інструменти боротьби з піратством електронних книг. *Електронне фахове наукове видання «Кібербезпека: освіта, наука, техніка»*. 2025. № 4(28). С. 435–451.

136. Французький Цивільний кодекс (Кодекс Наполеона). URL: <https://data.globalcit.eu/NationalDB/docs/Civil%20Code%201804%20EN.pdf>

137. Ханик -Посполітак Р. Ю. Відшкодування шкоди в цивільному законодавстві: український та європейський підходи. *Наукові записки НаУКМА*. Юридичні науки. 2016. Том 181. С. 103-106

138. Ханик-Посполітак Р.Ю. Європейські принципи позасудового врегулювання спорів. *Альтернативні вирішення правових конфліктів* : матеріали науково-практичної конференції, м. Київ, 27 січня 2017 р. Київ : Національний університет «Києво-Могилянська академія», 2017. С. 27–30.

139. Ханик-Посполітак Р., Посполітак В. “Досудове”, “альтернативне”, “позасудове” врегулювання/вирішення приватноправових спорів:

співвідношення понять. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 1. С. 38-44.

140. Хрімлі О. Примирні процедури як форма захисту прав інвесторів у сфері господарювання. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 12. С. 100–104.

141. Цивільне право: Загальна частина. К.: Алерта, 2012. 472 с.

142. Цивільне право України: Загальна частина. URL:https://duikt.edu.ua/uploads/l_947_69687759.pdf

143. Цивільне право України: Загальна частина. К.: Юрінком Інтер, 2018. 976 с.

144. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>

145. Цифрові речі та цифровий контент: новації законодавства, договірні відносини. URL: <https://www.legalalliance.com.ua/novini/cifrovi-reci-ta-cifrovij-kontent-novacii-zakonodavstva-dogovirni-vidnosini/>

146. Цифровий. *Словник.ua*. URL: <https://slovnyk.ua/index.php?swrd=цифровий>

147. Цифровий. *Словотвір*. URL: <https://slovotvir.org.ua/words/tsyfrovyyi-komp-yuternyi>

148. Цувіна Т. А. Онлайн суди та онлайн вирішення спорів у контексті міжнародного стандарту доступності правосуддя: міжнародний досвід. *Проблеми законності*. 2020. № 149. С. 62–79.

149. Цюра В.В. Межі презумпції правомірності правочину та її поширення на нікчемні правочини. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. Юридичні науки. 2023. №1. Том. 125. С. 96-99

150. Чванкін С. А. Онлайн-медіація - перспективи розвитку в сучасних умовах. URL:<http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/13997/Чванкін%20С.%20А.%20Онлайн-медіація%20->

%20перспективи%20розвитку%20в%20сучасних%20умовах.pdf?sequence=1&isAllowed=y

151. Шарая А.А., Панкратова Д.О. щодо питання альтернативних способів вирішення правових спорів: порівняльний аналіз. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 11. С. 521-525

152. Шевченко В. Е. Особливості контенту в сучасному журналістикознавстві. *Діалог*. 2015. Вип. 21. С. 7-26.

153. Шевченко Я.М. Місце цивільного права в системі права України. *Право України*. 2012. № 12. С. 125-138.

154. Шимон С. Об'єкт і предмет договору і цивільного правовідношення: нотатки до наукової дискусії. *Юридична Україна*. 2011. № 4. С. 58–64.

155. Як споживачу захистити свої права в умовах воєнного стану? URL: <https://me.gov.ua/Documents/Detail?lang=uk-UA&id=c4a1849f-4558-4410-9dce->

156. Яновицька Г.Б. Цифрові послуги в Україні: нові правові гарантії для споживача. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*. Серія ПРАВО. 2025. Вип. 91: ч. 1. С. 486-491

157. Яроцький В.Л. Договір прокату наземних самохідних транспортних засобів як споживчий договір. *Право. ua*. 2022. № 4. С. 194-199

158. Яроцький В. Л., Філонова Ю. М. Зустрічне виконання зобов'язань у смарт-контрактах за цивільним законодавством України. *Академічні візії*. 2024. № 31. С. 1–7.

159. Яроцький В. Л., Філонова Ю. М. Зустрічні договірні зобов'язання у цифровому сегменті цивільного обороту за законодавством України. *Академічні візії*. 2024. № 32. С. 1–7.

160. Яроцький В. Л., Шеховцов В. В., Філонова Ю. М. Специфіка цивільно-правової природи та перспективи застосування у вітчизняній ІТ-сфері договорів про рівень обслуговування (Service Level Agreement). *Право та інновації*. 2024. № 1 (45). С. 51–59.

161. Alternative dispute resolution for consumers. *Official website of the European Union*. URL: https://commission.europa.eu/live-work-travel-eu/consumer-rights-and-complaints/resolve-your-consumer-complaint/alternative-dispute-resolution-consumers_en

162. Blockchain And Online Dispute Resolution: Reshaping Access To Justice. *LiveLaw*. URL: <https://www.livelaw.in/lawschool/articles/blockchain-odr-india-next-generation-justice-adr-292222>

163. Code Civil des Français *Télécharger le code à la date du : 28 nov. 2025* /. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006070721/

164. Collin H, Głowiński C. Słownik komputerów i internetu. Wilga. 1999. 482 s

165. Consumer Protection Enforcement in a Global Digital Marketplace. OECD Digital Economy Papers. 2019. No. 282. 49 p.

166. Contracts for supply of digital content. Briefing EU Legislation in Progress. March 2017. URL: https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2017/599310/EPRS_BRI%282017%29599310_EN.pdf

167. Custers B., Sears A.M., Dechesne F., et al. A comparison of data protection legislation and policies across the EU. *Computer Law & Security Review*. 2019. Vol. 35, Issue 2. P. 105–127. URL: <https://doi.org/10.1016/j.clsr.2019.02.002>

168. Directive (EU) 2019/770 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2019 on certain aspects concerning contracts for the supply of digital content and digital services. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32019L0770>

169. European Union. Directive (EU) 2019/770 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2019 on certain aspects concerning contracts for the supply of digital content and digital services. Official Journal of the European Union. 2019. L 136/1.

170. FairClaims. URL: <https://www.fairclaims.com/how-it-works>

171. German Civil Code. BGB. promulgated on 2 January 2002.
URL:https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/

172. Glawischnig-Piesczek v. Facebook. 06.10.2019.
URL:<https://globalfreedomofexpression.columbia.edu/cases/glawischnig-piesczek-v-facebook-ireland-limited/>

173. Gomez H. Online Dispute Resolution (ODR): A Blockchain-based approach. URL: <https://www.linkedin.com/pulse/online-dispute-resolution-odr-blockchain-based-approach-harris-gomez>

174. Helberger N., Loos M.B.M., Guibault L. *et al.* Digital Content Contracts for Consumers. *J Consum Policy*. 2013. №36. P. 37–57. URL: <https://doi.org/10.1007/s10603-012-9201-1>

175. Hilst H. What Is the Warranty of Merchantability? URL: <https://www.findlaw.com/consumer/consumer-transactions/what-is-the-warranty-of-merchantability.html>

176. Kmetyk-Podubinska K.I. Copyright in the Digital Environment. Legal sciences and their role in the development of the legal culture of a modern man: Scientific monograph. Riga, Latvia: «Baltija Publishing». 2022. Section 3. P. 45-71.

177. Konsumentköplag (2022:260).
URL:https://www.riksdagen.se/sv/dokument-och-lagar/dokument/svensk-forfattningssamling/konsumentkoplag-2022260_sfs-2022-260/

178. Larenz K., Canaris C.-W. Lehrbuch des Schuldrechts. Bd. II. München: Beck. 1994. S. 39–41. URL: https://www.beck-elibrary.de/10.17104/9783406731181-419.pdf?download_full_pdf=1

179. Loos M. B. M., Helberger N., Guibault L., & Mak C.. *Digital content services for consumers. Report 1: Country reports, with an executive summary of the main points. Report for the European Commission*. Amsterdam: CSECL/IVIR. 2010. URL: <http://www.jur.uva.nl/csecl/news.cfm/F6D160E3-0898-4FD1-AF52AD4412D7BD43>

180. Loos M.B.M., et al. The Regulation of Digital Content Contracts in the Optional European Sales Law. *European Review of Private Law*. 2012. Vol. 20, Issue 1. P. 49–70

181. Mak V. The new Consumer Sales Directive and the supply of digital content and digital services to consumers. *Journal of European Consumer and Market Law*. 2019. Vol. 8, Issue 6. P. 244–249.

182. Mak V. The new proposal for harmonised rules on certain aspects concerning contracts for the supply of digital content, Policy Department C in-depth analysis, 2016. PE. 536.494. European Parliament. URL: http://www.epgencms.europarl.europa.eu/cmsdata/upload/a6bdaf0a-d4cf-4c30-a7e8-31f33c72c0a8/pe__536.494_en.pdf

183. Mania Karolina. Online dispute resolution: The future of justice. *International Comparative Jurisprudence*. 2015. Vol. 1, Issue 1. P. 76–86. URL: <https://doi.org/10.1016/j.icj.2015.10.006>.

184. Online Dispute Resolution. Rapid Ruling. URL: <https://rapidruling.com/online-dispute-resolution-odr/>

185. Pisuliński J. Stosowanie wspólnych europejskich przepisów o sprzedaży do treści cyfrowych. Spory o własność intelektualną: księga jubileuszowa dedykowana profesorom Januszowi Barcie i Ryszardowi Markiewiczowi. Warszawa: *Lex a Wolters Kluwer business*. 2013. S. 793–816.

186. Principles of European Tort Law. URL: <http://www.egtl.org/PETLEnglish.html>

187. Rechtwijzer. URL: <https://rechtwijzer.nl/rechtwijzer/>

188. Regulation (EU) 2016/679. URL: <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2016/679/oj/eng>

189. Regulation (EU) No 1215/2012 of the European Parliament and of the Council of 12 December 2012 URL: <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2012/1215/oj/eng>

190. Sela A. Can Computers Be Fair? How Automated and Human-Powered Online Dispute Resolution Affect Procedural Justice in Mediation and Arbitration.

Ohio State Journal on Dispute Resolution, 2018. URL: <https://ssrn.com/abstract=3074311>

191. SMM-менеджер: хто це та чим займається. *The Instapreneurs*. URL: <https://www.theinstapreneurs.com.ua/blog-posts/who-is-smm-manager>

192. Spindler G. Contracts For the Supply of Digital Content – Scope of application and basic approach – Proposal of the Commission for a Directive on contracts for the supply of digital content. *European Review of Contract Law*, 2016. vol. 12. no. 3. pp. 183-217. URL: <https://www.degruyterbrill.com/document/doi/10.1515/ercl-2016-0012/html>

193. The Court of Appeal (Civil Division) On Appeal from The High Court of Justice in case no A2/2014/0403 in 27.03.2015. URL: <https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2015/03/google-v-vidal-hall-judgment.pdf>

194. The Role of the Brussels I-Bis Regulation in European Private International Law and the Challenges Facing It Centro de Investigação de Direito Privado (CIDP) Research Paper No. 06/2023 IPRax – Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts. 2023. P. 221-227. URL: <https://eulawlive.com/library/brussels-i-bis-a-commentary-on-regulation-eu-no-1215-2012/>

195. Uniform Commercial Code (UCC). URL: <https://guides.ll.georgetown.edu/commerciallaw/ucc>

196. United States Court of Appeals for the Ninth Circuit D.C. No. 4:11-cv-06714-YGR. URL: <https://cdn.ca9.uscourts.gov/datastore/opinions/2017/01/12/14-15000.pdf>

197. Ustawa z dnia 30 maja 2014 r. o prawach konsumenta. URL: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20140000827/U/D20140827Lj.pdf>

198. Viacom International, Inc. et al v. Youtube, Inc. et al, No. 1:2007cv02103. UNITED STATES DISTRICT COURT SOUTHERN DISTRICT

OF NEW YORK. URL: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/new-york/nysdce/1:2007cv02103/302164/364/>

199. Wendehorst C. Sale of goods and supply of digital content – two worlds apart? Why the law on sale of goods needs to respond better to the challenges of the digital age, Policy Department C in-depth analysis, 2016. PE 556.928. *European Parliament*. URL: http://www.epgencms.europarl.europa.eu/cmsdata/upload/a6bdaf0a-d4cf-4c30-a7e8-31f33c72c0a8/pe_536.494_en.pdf

ДОДАТОК

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ ТА ВІДОМОСТІ ПРО АПРОБАЦІЮ РЕЗУЛЬТАТІВ ДИСЕРТАЦІЇ

Наукові праці, у яких опубліковані основні результати дисертації:

4. Улінець І.О. Цифровий контент та інформація як об'єкти цивільних прав. *Право.ua*. 2024. №4. С. 93-98.
<https://doi.org/10.32782/LAW.UA.2024.4.13>

5. Улінець І.О. Відповідальність сторін договору про надання цифрового контенту. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія ПРАВО*. 2025. Вип. 89: Ч. 1. С. 432-437. DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2025.89.1.61>

6. Улінець І.О. Ефект «прокручування» у договорах на доступ та/або використання цифрового контенту. *Електронне наукове видання «Аналітично-порівняльне правознавство»*. 2025. Вип. 6. Ч. 1. С. 423-428.
<https://doi.org/10.24144/2788-6018.2025.06.1.65>

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

3. Улінець І.О. Правове регулювання цифрового контенту у медичній сфері. *Проблеми вдосконалення приватноправових механізмів набуття, передачі, здійснення та захисту суб'єктивних цивільних та сімейних прав у сучасних умовах* : матеріали наук.-практ. конф., присвяч. пам'яті проф. Ч. Н. Азімова (м. Харків, 13 груд. 2024 р.). Харків : Право, 2025. С. 291-295.

4. Улінець І.О. Особливості визначення істотних умов договорів про використання цифрового контенту. *Актуальні проблеми права інтелектуальної власності в сучасних умовах*. Матеріали круглого столу (м. Харків, 30 травня 2025 р.). Харків : Право, 2025. С. 214-217