

5. Уголовный кодекс ФРГ / Пер. с нем. Москва : ИКД «Зерцало-М», 2001. 208 с.
6. European tort law 2009 / Helmut Koziol, Barbara C. Steininger (eds). Berlin ; New York : Walter de Gruyter, P. 570.
7. Уголовный кодекс Франции / Науч. ред. Л.В. Головкин, Н.Е. Крыловой; пер. с фр. и предисл. Н.Е. Крыловой. Санкт-Петербург : Юридический центр Пресс, 2002. 650 с.
8. Хмельова Н.А. Проблеми реалізації прав потерпілих від злочину осіб на відшкодування шкоди державою. *Проблеми законності*. 2015. Вип. 129. С. 122–129.
9. Мазалов А.Г. Нерешенная проблема возмещения вреда потерпевшему от преступления. *Правоведение*. 1977. № 3. С. 47–54.
10. Європейська конвенція про відшкодування збитків жертвам насильницьких злочинів від 24 листопада 1983 р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_319.

НЕКІТ К. Г.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права
(Національний університет
«Одеська юридична академія»)

УДК 347.23:004.4

ВІРТУАЛЬНА ВЛАСНІСТЬ: ПОНЯТТЯ ТА СУТНІСТЬ

Статтю присвячено дослідженню поняття та сутності віртуальної власності як особливого права на віртуальне (цифрове) майно. Проаналізовано об'єкти права віртуальної власності, сформульовано висновок, що такі об'єкти, по суті, є безтілесними речами. Такий висновок дозволяє говорити про можливість поширення на віртуальні речі режиму права власності. Проведено розмежування права віртуальної та інтелектуальної власності. Виявлено специфічні риси віртуальної власності, що дають змогу відмежувати її від інтелектуальної власності та підкреслюють необхідність самостійного існування права віртуальної власності.

Ключові слова: *віртуальна власність, інтелектуальна власність, право власності, внутрішньоігрові предмети, онлайн ігри, ігрові акаунти, безтілесні речі.*

Статья посвящена исследованию понятия и сущности виртуальной собственности как особого права на виртуальное (цифровое) имущество. Проанализированы объекты права виртуальной собственности, сделан вывод о том, что такие объекты, по сути, являются бестелесными вещами. Такой вывод позволяет говорить о возможности распространения на виртуальные вещи режима права собственности. Проведено разграничение права виртуальной и интеллектуальной собственности. Выявлены специфические черты виртуальной собственности, которые позволяют отмежевать ее от интеллектуальной собственности и подчеркивают необходимость самостоятельного существования права виртуальной собственности.

Ключевые слова: *виртуальная собственность, интеллектуальная собственность, право собственности, внутриигровые предметы, игровые аккаунты, бестелесные вещи.*



The concept and essence of virtual property as special right for virtual (digital) property are investigated in this article. Objects of the virtual property right are analyzed. The conclusion is drawn that such objects in fact are incorporeal things. Such conclusion allows to speak about a possibility to extend the legal regime of property to virtual things. Differentiation of virtual and intellectual property is carried out. Peculiar features of virtual property, which allow distinguishing it from intellectual property, are revealed. This emphasizes the need of independent existence of the virtual property right.

Key words: *virtual property, intellectual property, property right, in-game objects, game accounts, incorporeal things.*

Вступ. Вперше поняття віртуальної власності з'явилося в контексті спроб визначити підходи до правового регулювання відносин, пов'язаних із так званими масовими багатокористувальницькими онлайн-іграми (англ. Massively Multiplayer Online Game, MMOG), стрімкий розвиток яких вже не дозволяв залишати це питання осторонь. Однією з перших робіт, де згадується віртуальна власність, є дослідження Е. Кастронови [1], який здійснив ґрунтовний економічний аналіз MMOG Norrath. Проведений ним аналіз виявив вражаючу статистику: за даними на 2001 р., у грі було зареєстровано 40 000 гравців, з них близька 12 000 вважали це місце своїм постійним домом; середній користувач гри проводив у ній приблизно 4 години на день або більше 20 годин на тиждень; внутрішній валовий продукт, отриманий завдяки грі, був оцінений у 135 млн доларів США; вартість внутрішньої ігрової валюти на обмінних ринках становила приблизно 0,0107 доларів США, що перевищило вартість єни та ліри [1].

Пізніше Дж. Нельсон проаналізував показники світового лідера серед MMOG World of Warcraft, які виявилися не менш вражаючими: вартість предметів гри на сірому ринку, за даними на червень 2009 р., коливалася від 18,75 до 69,99 доларів США; вартість ігрового акаунту в той самий період сягала 717 доларів США [2].

Такі вражаючі результати свідчать, що питання правового регулювання відносин, пов'язаних із віртуальним майном, вже не можна залишати осторонь.

Якщо в США перші дослідження віртуальної власності з'явилися ще у 2001 р. (Е. Кастронова) й активно продовжуються донині (Дж. Фейрфілд, Дж. Нельсон, Ч. Блейзер, Гр. Ластовка та Д. Хантер та інші), то в Україні проблематика віртуальної власності поки не привернула увагу широкого кола дослідників. Деякі аспекти віртуальної власності порушувалися нами у попередніх дослідженнях [3–5]. Серед вітчизняних вчених, які вивчають проблеми віртуальної власності, можна також згадати Р.А. Майданика, О.І. Харитонову та Л.Р. Майданик.

Постановка завдання. Метою статті є визначення, що охоплюється поняттям віртуальної власності, сутності віртуальної власності, проведення розмежування інтелектуальної та віртуальної власності з метою визначення специфіки останньої та підкреслення необхідності її існування.

Результати дослідження. Ідея віртуальної власності, що виникла стосовно віртуальних предметів в онлайн-іграх, поступово набула розширеного тлумачення та поширилась на інші види віртуальних активів. Нині під віртуальною власністю розуміють не лише внутрішньоігрові об'єкти та аватари, а й доменні імена, URL-адреси, електронні книги, квитки, імейл-акаунти, акаунти (профілі) у соціальних мережах, веб-сайти, чати, банківські акаунти, криптовалюти тощо [6, с. 1055–1058; 7, с. 148–160].

На думку Дж. Фейрфілда, віртуальна власність за своєю суттю є своєрідним кодом, який був розроблений «діяти більше як земля або рухомість, ніж ідеї». Код, на думку вченого, може вважатися віртуальною власністю, якщо він відповідає трьом характеристикам: конкурентоздатність, стійкість (постійність), взаємопов'язаність [6, с. 1049]. Власне визначення поняття віртуальної власності пропонує у своєму дослідженні Ч. Блейзер. На його думку, віртуальна власність – це стійкий комп'ютерний код, який зберігається не у віддаленій



ресурсній системі, де одній чи більше особам надаються повноваження контролювати комп'ютерний код, у тому числі відстороняти усіх інших осіб [8, с. 141]. До характеристик коду, що дають змогу вважати його віртуальною власністю, запропонованим Дж. Фейрфілдом, Ч. Блейзер пропонує додати ще дві ознаки: наявність вторинного ринку та цінності, доданої користувачем [8, с. 142]. Гр. Ластовка та Д. Хантер, характеризуючи віртуальну власність в онлайн-іграх, розглядають її як записи у базі даних, розташовані на сервері, які дають змогу комп'ютерному монітору учасника відображати картинку, які вже присутні у програмному забезпеченні [9, с. 40]. Схоже із запропонованим Дж. Фейрфілдом визначення пропонує ДаКунха: віртуальна власність – це програмний код, розроблений мати якості фізичних, належних матеріальному світу, рухомих речей або часток реальності [10].

Наведені поняття зосереджуються на визначенні того, що варто вважати віртуальною власністю. Фактично, йдеться про віртуальну власність як об'єкт правовідносин, віртуальне майно. Однак, вочевидь, на таке майно буде існувати право, яке можна визначити як право віртуальної власності. Виникає необхідність дослідження сутності та особливостей віртуальної власності як права особливого роду.

Щоб визначити сутність віртуальної власності, необхідно зупинитися на відправних моментах категорії «власність» та «право власності». Основний момент, якому варто приділити увагу у процесі характеристики віртуальної власності, – це можливість існування права власності на безтілесне майно.

Не претендуючи на оригінальність ідеї, звернемося задля дослідження цього питання до римського приватного права. Особливе значення в контексті цього дослідження має запропонований римлянами поділ речей (*res*) на тілесні (*res corporals*) та безтілесні (*res incorporales*). За словами Гая, тілесні речі – це ті, які за своєю природою можуть бути осяжними (земля, раб, одяг); безтілесні речі – це ті, яких не можна торкнутися, але вони існують за законом (наприклад, спадкування, узуфрукт чи зобов'язання) [11]. Сучасні правові системи світу тією чи іншою мірою слідують цьому підходу. Так, в англо-американській традиції право власності зазвичай трактується досить широко. Воно визначається як «пучок» або сукупність прав чи очікувань у рухомих та нерухомих речах, які захищені від третіх осіб, у тому числі, від держави [12, с. 114–115]. Такі права включають право користуватися, володіти, відстороняти третіх осіб, відчужувати речі. «Речі» також тлумачаться досить широко та включають інтереси на землю, рухомі та безтілесні речі [13, с. 216]. Важливою відмінністю романо-германської традиції є розрізнення майна як такого та речей. Поняття «рід» частіше за все звужується та обмежується лише тілесними об'єктами. Так, Цивільний кодекс Німеччини (BGB) звужує об'єкти права власності лише до тілесних речей. Відповідно до пар. 90 ЦК Німеччини, речі з точки зору закону є тілесними об'єктами [13, с. 222].

Незважаючи на те, що Україна є країною романо-германської правової традиції, підхід, закріплений українським законодавством стосовно речей, відрізняється. Так, українським правом приймається позиція, що деякі безтілесні явища, як-от електроенергія або газ, дорівнюють речам завдяки їхній схожості з тілесними речами. Згідно з українською концепцією права власності, об'єктом права власності може бути як тілесна річ, так і безтілесна. Так, відповідно до ст. 316 ЦК України, об'єктом права власності є річ (майно). А відповідно до ст. 190 ЦК України майном як особливим об'єктом вважаються окрема річ, сукупність речей, а також майнові права та обов'язки. Майнові права є неспоживною річчю. Таким чином, поняття «рід» в українському законодавстві тлумачиться широко та включає не лише предмети матеріального світу, але й безтілесні речі. Майнові права та обов'язки, фактично, є безтілесними речами, а отже, вітчизняна концепція права власності не унеможливає застосування положень про право власності до віртуальних активів.

Наступним кроком в аналізі правової природи віртуальної власності є розмежування віртуальної власності та інтелектуальної власності, об'єктами якої фактично є також майнові права, тобто безтілесні речі.

Думки дослідників стосовно співвідношення права віртуальної власності та права інтелектуальної власності розходяться. Оскільки віртуальна власність так само, як і



інтелектуальна, є нематеріальною, вона досить часто змішується з інтелектуальною власністю [14, с. 288, 289; 15, с. 1–7; 16]. У такому разі первинні права володільців інтелектуальної власності та усі з ними пов'язані регулюються ліцензійною угодою (End User License Agreement – EULA). Однак результатом такого підходу є обмеження прав віртуальної власності користувачів володільцями прав інтелектуальної власності. Саме це значною мірою викликало до життя концепцію віртуальної власності. Отже, ідея полягає в тому, щоб розмежувати поняття інтелектуальної та віртуальної власності.

Іноколи зустрічаються припущення, що інтелектуальна власність є складником віртуальної власності, тобто інтелектуальна власність є окремою категорією в рамках віртуальної власності. Так, Дж. Гонг групує віртуальну власність у чотири категорії: аватари, доменні імена, віртуальні рухомі речі та інтелектуальна власність [17]. Але видається, що змішувати поняття інтелектуальної та віртуальної власності не варто, оскільки поняття віртуальної власності було впроваджено саме задля позначення об'єктів, які існують не в матеріальному світі, а у віртуальній реальності.

Як зазначає Дж. Фейрфілд, онлайн-ресурси не мають нічого спільного з інтелектуальною власністю. Навпаки, ці ресурси були розроблені, щоб мати однакові характеристики з реальними рухомими речами. Цей факт робить саме положення про право власності очевидним джерелом регулювання таких ресурсів [6, с. 1064]. Позиція Дж. Фейрфілда отримала підтримку в численних дослідженнях. Ч. Блейзер зазначає, що єдина схожість між віртуальною та інтелектуальною власністю полягає в тому, що і та, і інша стосуються нематеріальних інтересів, однак на цьому їх схожість закінчується [8, с. 140].

Серед ознак віртуальної власності Ч. Блейзер аналізує запропоновані Дж. Фейрфілдом та ним самим ознаки віртуальної власності з позиції відмежування віртуальної власності від інтелектуальної. Так, конкурентоздатність об'єктів віртуальної власності, на думку Ч. Блейзера, є принциповою відмінністю між віртуальною та інтелектуальною власністю (під конкурентоздатністю тут розуміється така властивість об'єкта, за якої він може в конкретний час контролюватися однією особою – наприклад, користуючись імейл-адресою, користувач позбавляє усіх інших осіб доступу до неї [6]). Інтелектуальна власність є не лише нематеріальною, але й неконкурентоздатною. Наприклад, слухаючи пісню, що збережена в MP3-форматі, слухач жодним чином не обмежує можливостей інших осіб слухати ту саму пісню. Обмеження у використанні інтелектуальної власності виникають не з властивості конкурентоздатності, а з виняткових прав, забезпечених законом. Таким чином, найпростішим та найефективнішим способом відмежування віртуальної та інтелектуальної власності є визначення, є власність конкурентоздатною за природою чи лише захищеною виключними правами [8, с. 143].

Ще одна ознака віртуальної власності також спрямована на відмежування віртуальної та інтелектуальної власності. Стійкість – це властивість традиційної власності, якої часто не вистачає нематеріальним об'єктам. Наприклад, мелодія є постійною (стійкою), лише поки вона звучить. Мелодія захищається правом інтелектуальної власності лише після того, як фіксується на матеріальному носії, який, водночас є об'єктом права традиційної (приватної) власності. Отже, інтелектуальна власність характеризується як нематеріальна та нестійка. Навпаки, віртуальна власність, незважаючи на свою нематеріальність, є стійкою (постійною). Наприклад, користувач, який користується поштовим сервісом, небезпідставно очікує, що його електронні листи зберігаються місяцями, навіть якщо він користується акаунтом лише кілька хвилин на день [8, с. 144–145].

Необхідність відмежування віртуальної та інтелектуальної власності може бути простежена завдяки аналізу кейсу *Dorel v Arel*, проведеному Дж. Морінджело. У справі йшлося про звернення стягнення кредитором на доменне ім'я. Проблема, яка виникла, стосувалася того, що за підходу, коли доменне ім'я захищається положеннями про торговельну марку, воно є нерозривно пов'язаним із діловою репутацією компанії і в такому вигляді не становить інтересу для кредиторів. З іншого боку, якщо доменне ім'я розглядати як окремий об'єкт віртуальної власності, воно набуває цінності, оскільки існує як самостійний



об'єкт, який може бути відчужений за істотну суму грошей [18]. Не зупиняючись на відмінностях англо-американського та українського права, зазначимо лише, що в деяких випадках важливо кваліфікувати об'єкти саме як віртуальну власність та не змішувати поняття віртуальної власності з інтелектуальною.

Отже, категорія віртуальної власності була запропонована з метою захисту прав користувачів на віртуальне майно. Але неминуче виникає питання щодо прав провайдерів/розробників віртуальних світів, платформ тощо. Нагальною є проблема забезпечення балансу інтересів між цими двома категоріями суб'єктів.

Позиції дослідників із вказаного питання різняться. Так, Дж. Нельсон виступає на захист розробників віртуальних світів та проти надання користувачам прав віртуальної власності на внутрішньоігрові предмети. Він вказує, що віртуальні світи створюються розробниками роками, вони вкладають в їх розробку багато зусиль. Надання прав віртуальної власності користувачам неминуче призведе до зменшення повноважень розробників щодо створених ними об'єктів, що є несправедливим [2, с. 34]. Своєю чергою, Дж. Фейрфілд зазначає, що нині вже неможливо обійтися закріпленням прав на віртуальні ресурси лише за розробниками віртуальних світів. Останнім часом кількість заяв про крадіжки віртуальних предметів збільшується. У Північній Кореї протягом року поліція отримала понад 22 000 заяв про крадіжки віртуальних об'єктів. І проблема полягає в тому, що розробники віртуальних світів не мають достатніх інструментів для впливу на порушників. Навіть якщо розробник віртуального світу має підставу для подання позову проти правопорушника, у нього мало стимулів для подання такого позову. По-перше, оператор віртуального світу нічого не втрачає, оскільки відбувся лише перехід віртуального предмету від одного користувача до іншого. По-друге, подання позовів проти хакерів може привернути увагу користувачів на недоліки системи захисту, через які їхні акаунти можуть бути зламани, а це потягне договірну відповідальність розробника. Таким чином, користувачі, якщо не визнати наявності у них прав віртуальної власності на належні їм предмети, залишаються без належного відшкодування [6, с. 1081].

Одним із варіантів вирішення проблеми забезпечення прав як розробників віртуальних світів, так і користувачів, є розрізнення різних рівнів «власності» в рамках віртуального світу. Так, С. Абрамович пропонує розрізнити три рівні «власності» у віртуальних світах. Перший рівень – це сам віртуальний світ, який, по суті, є комп'ютерним кодом, що захищається правом інтелектуальної власності. Другий рівень – це такі предмети всередині віртуального світу, як аватари, мечі, одяг, будівлі тощо, що є аналогами об'єктів права власності у реальному світі. Третій рівень – це внутрішньоігрові предмети, які одночасно є об'єктом інтелектуальної власності. Наприклад, віртуальна книга є одночасно фізичним об'єктом та її зміст є об'єктом права інтелектуальної власності; розроблена дизайнером лінія одягу у віртуальному світі є одночасно фізичним об'єктом, але дизайн цього одягу захищений правом інтелектуальної власності. Цей приклад може також застосовуватися задля розрізнення прав інтелектуальної власності, які розробник має на створений ним об'єкт, зміст та програмне забезпечення для віртуального світу, та інших прав, які одночасно можуть мати гравці на внутрішньоігрові предмети, що втілюють фізичні об'єкти [19].

Вказаний підхід є слушним для обґрунтування можливості співіснування віртуальної власності користувачів та прав операторів віртуальних світів чи інших веб-платформ. Право віртуальної власності на віртуальне майно буде співвідноситись із правом інтелектуальної власності на віртуальне майно так само, як право власності у фізичному світі співвідноситься з правом інтелектуальної власності у фізичному світі. Тобто наявність прав віртуальної власності жодним чином не впливатиме на права інтелектуальної власності, втілені у віртуальних предметах, так само як і відчуження об'єкта права віртуальної власності не означатиме переходу прав інтелектуальної власності до іншої особи (як у випадку з одягом).

Висновки. Заперечувати існування цифрового майна нині вже неможливо – «сірі» ринки продажу віртуальних предметів ростуть, кількість крадіжок віртуальних речей поширюється, з'являються нові види об'єктів, які можна кваліфікувати як «віртуальну власність».



Тому питання про захист прав володільців такого майна треба вирішувати якомога скоріше. Одним із варіантів вирішення проблеми захисту їх прав є поширення на віртуальні об'єкти правового режиму власності. Це не суперечить українській концепції права власності, якою визнається можливість існування права власності на безтілесне майно, яким, по суті, є віртуальні об'єкти. Право віртуальної власності варто відрізнити від права інтелектуальної власності та можна визначити як специфічний вид права власності, об'єктом якого є віртуальне майно. Крім специфіки об'єкта такого права (яким завжди будуть безтілесні речі, тобто віртуальне майно), це право буде характеризуватися специфікою підстав виникнення, змісту, захисту тощо.

Список використаних джерел:

1. Castronova E. Virtual worlds: a first-hand account of market and society on the Cyberian Frontier. *CESifo Working Paper Series*. 2001. № 618. URL: <https://ssrn.com/abstract=294828>.
2. Nelson J.W. The virtual property problem: what property rights in virtual resources might look like, how they might work, and why they are a bad idea. *McGeorge Law Review*. 2010. Vol. 41. URL: <https://ssrn.com/abstract=1805853> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1805853>
3. Некіт К.Г. Суб'єкти права приватної власності в інформаційному суспільстві. *Lex Portus*. 2018. № 2. С. 128–141.
4. Некіт К.Г. Деякі проблеми акаунтів у соціальних мережах як об'єктів цивільного обігу. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України*. 2018. № 16. С. 91–97.
5. Некіт К.Г. Поняття та правова природа акаунту в соціальній мережі. *Часопис цивілістики*. 2018. № 30. С. 60–66.
6. Fairfield J. Virtual property. *Boston University Law Review*. 2005. Vol. 85. P. 1047–1102. URL: <https://ssrn.com/abstract=807966>.
7. Palka P. Virtual property: towards a general theory. PhD. Florence : European University Institute. 2017.
8. Blazer Ch. The five indicia of virtual property. *Pierce Law Review*. 2006. Vol. 5. URL: <https://ssrn.com/abstract=962905>.
9. Lastowka G. and Hunter D. The laws of the virtual worlds. *California Law Review*. 2004. Vol. 92(1). P. 1–73.
10. DaCunha N. Virtual property, real concerns. *Akron Intellectual Property Journal*. 2010. Vol. 4. Iss. 1. Article 2. URL: <https://idealexchange.uakron.edu/akronintellectualproperty/vol4/iss1/2>.
11. Mousourakis G. Roman law and the origins of the civil law tradition. 2015.
12. Van der Walt AJ. *Constitutional Property Law*. 3rd ed. 2011.
13. Erlank W. *Property in virtual worlds : dissertation*. 2012.
14. Hurter E. The international domain name classification debate: are domain names “virtual property”, intellectual property, property or no property at all? *CILJSA*. 2009. № 42. P. 287–308.
15. Nelmark D. Virtual property: the challenges of regulating intangible, exclusionary property interests such as domain names. *NW J Tech & Intell Prop*. 2004. № 3. P. 1–23.
16. Stephens M. Sales of in-game assets: an illustration of the continuing failure of intellectual property law to protect digital-content creators. *Texas LR*. 2002. Vol. 80. P. 1513–1534.
17. Gong J. Defining and addressing virtual property to international treaties. *B.U.J. Sci & Tech. L*. 2011. № 17. P. 101–107.
18. Moringiello J. More on what virtual property can do for property: the problem of analogy. *Property Prof Blog*. URL: <https://lawprofessors.typepad.com/property/2008/03/more-on-what-vi.html>.
19. Abramovitch S.H. Virtual property in virtual worlds. URL: <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=5a3f3b03-a077-45d4-9981-36f713c92820>.

