

УДК 347.122: 366.01

ПРОБЛЕМИ РОЗМЕЖУВАННЯ ПОНЯТЬ ІНФОРМАЦІЇ ПРО ПРОДУКЦІЮ ТА РЕКЛАМИ

PROBLEMS OF DISTINCTION BETWEEN PRODUCT INFORMATION AND ADVERTISING

Поплавська М.В.,
*здобувач Інституту законодавства
Верховної Ради України*

На підставі аналізу законодавства України та Європейського Союзу проведено комплексне дослідження по розмежуванню понять реклами та інформації про продукцію. Досліджено основні вимоги до реклами продукції в контексті права споживача на інформацію про продукцію. Виокремлено особливості недобросовісної, порівняльної реклами та інформації, що вводить в оману.

Ключові слова: споживач, *acquis communautaire*, інформація про продукцію, інформація, реклама, недобросовісна конкуренція.

На основании анализа законодательства Украины и Европейского Союза проведено комплексное исследование по разграничению понятий рекламы и информации о продукции. Исследованы основные требования к рекламе продукции в контексте права потребителя на информацию о продукции. Выделены особенности недобросовестной, сравнительной рекламы и информации, вводящей в заблуждение.

Ключевые слова: потребитель, *acquis communautaire*, информация о продукции, информация, реклама, недобросовестная конкуренция.

On the basis of the Ukraine and the European Union conducted a comprehensive study on the distinction between advertising and product information. The basic requirements for advertising products in the context of the consumer right to information about products. Features are pointed out unfair comparative advertising and information misleading.

Key words: consumer, *acquis communautaire*, information products, information, advertising and unfair competition.

Практично кожна людина протягом свого життя виступає в ролі споживача товарів, робіт і послуг, учасника правовідносин, що складаються на споживчому ринку. Для недопущення придбання продукції неналежної якості, що за своїми характеристиками не відповідає вимогам споживача, важливо, щоб перед вибором продукції споживач отримав максимум інформації про цей товар, а також про суб'єкта господарювання, що є продавцем, виробником (виконавцем).

При цьому права споживача нерідко порушуються. Одним з фундаментальних прав споживачів визнається право на інформацію про продукцію, а реклама досить часто виступає джерелом такої інформації. Прагнення продавця будь-якою ціною привернути увагу споживача, викликати інтерес до себе і своєї продукції, впливати на поведінку споживача призводить здебільшого до порушення основних прав споживача, оскільки останній не отримує до-

ступної, своєчасної, повної та достовірної інформації про продукцію, а подекуди реклама про продукцію визнається такою, що вводить в оману споживача із застосуванням методів нечесної підприємницької практики. Тому актуальним є дослідження особливостей розмежування понять реклами та інформації про продукцію, впливу цих двох категорій на здійснення прав споживачами.

У юридичній науці наявні певні напрацювання в царині захисту прав споживачів у цілому, а також у сфері права споживача на інформацію, серед яких слід виділити роботи О. В. Звереві, Л. М. Іваненко, Т. О. Кагала, І. В. Кірюшиної, С. А. Косінова, Г. О. Осетинської, О. П. Письменної, К. Ю. Свінцовой, А. Р. Товмасьна, Є. Я. Токара, Р. Ю. Ханик-Посполітак, О. Ю. Черняк, Б. О. Шаблі, А. Є. Шерстобітова та інших. Водночас недостатньо чіткими (а подекуди суперечливими) є наукові уявлення про місце права

споживача на інформацію про продукцію в системі прав споживача, відокремлення цього поняття від поняття реклами, особливо у зв'язку із трансформаційними процесами в національному законодавстві задля його узгодження із *acquis communautaire*.

Метою публікації є визначення обсягу понять «реклама» та «інформація про продукцію», визначення їх співвідношення в контексті здійснення права споживача на інформацію про продукцію.

Характеризуючи законодавчу регламентацію права споживачів на інформацію, необхідно зазначити, що відповідно до ст. 15 Закону України «Про захист прав споживачів» [1] споживач має право на одержання необхідної, доступної, достовірної та своєчасної інформації про продукцію, що забезпечує можливість його свідомого і компетентного вибору.

У ч. 7 ст. 8 Закону України «Про рекламу» [2] передбачено, що розміщення інформації про виробника товару та/або товар у місцях, де цей товар реалізується чи надається споживачеві, у тому числі на елементах обладнання та/або оформлення місць торгівлі, а також безпосередньо на самому товарі та/або його упаковці, не вважається рекламою. У ст. 15 Закону України «Про захист прав споживачів» зазначено, що інформація повинна бути надана споживачеві до придбання ним товару чи замовлення роботи (послуги). Інформація про продукцію не вважається рекламою.

В Законі України «Про інформацію» [3] в ст. 1 зазначено, інформацією є будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді, ст. 1 Закону України «Про рекламу» передбачає, що реклама – інформація про особу чи товар, розповсюджена в будь-якій формі та в будь-якій спосіб і призначена сформулювати або підтримати обізнаність споживачів реклами та їх інтерес щодо таких товарів чи осіб.

Можна припустити, що поняття «реклама» та «інформація» досить близькі за змістом, але водночас вони мають відмінності. Вказуючи на співвідношення понять «інформація» та «реклама», окремі науковці ототожнюють вказані поняття [4]. Причина такого ототожнення полягає в невідповідності понять, загальноприйнятих у нормотворчості та науці, тим відносинам, які вже склались і продовжують вдосконалюватись. У науці неодноразово були спроби обійти цю проблему. Деякі дослідники розуміють рекламу в широкому і вузькому значеннях [5, с. 12; 6, с. 10; 7, с. 12–18; 8, с. 20; 9, с. 21]. Інші поняття «реклама» і «рекламна інформація» ототожнюють і розглядають як синоніми [10, с. 17; 11, с. 14; 8, с. 14].

Є. В. Павловцев, дослідивши співвідношення цих понять, вказав, що їх відмінність можна провести за такими критеріями: «по-перше, за сферою застосування – реклама застосовується в ринкових відносинах; по-друге, за характером волевиявлення – добровільний характер рекламної інформації; по-третє, за спрямованістю рекламного впливу – на визначене коло осіб (точніше – на невизначене коло осіб-суб'єктів можливого «рекламованого» право-

відношення); по-четверте, за метою поширення рекламної інформації – формувати чи підтримувати інтерес до фізичної, юридичної особи, товарів, ідей, починань і сприяти реалізації товарів, ідей та починань» [7, с. 18]. У цілому, можна погодитись з наведеними твердженнями з приводу відмежування понять, але деякі з них потребують доповнення та окремих уточнень. Так, по-перше, некоректною є вказівка на те, що маркетингові комунікації застосовуються в ринкових відносинах, оскільки не досить зрозуміло, які саме маються на увазі відносини – законодавче та наукове визначення такого виду відносин, як ринкові, відсутнє. А в досліджуваному аспекті поняття ринкових відносин потребує визначення, оскільки не зрозуміло, чи були ринкові відносини за радянських часів, коли реклама де-факто також існувала та розвивалась. По-друге, добровільний характер має не рекламна інформація, а діяльність щодо поширення рекламних даних, оскільки відомості не можуть мати добровільний характер. Така ознака (добровільний характер) може бути притаманна тільки діяльності. По-третє, при характеристиці цих понять (інформації та реклами) не врахований діяльнісний аспект.

Ю. В. Черячукін вважає, що поняття інформації, використане у визначенні «реклама», не повністю відповідає позиції іноземних дослідників та актам Європейського Союзу. Таку невідповідність він вбачає у відсутності вказівки, що інформація є не тільки відомостями, але й уявленнями [6, с. 17]. Така думка, на наше переконання, є необґрунтованою, оскільки, по-перше, поняття «уявлення», на думку Ю. В. Черячука, ширше поняття «повідомлення». Але при цьому в понятті реклами він вказує на інформацію, у дужках розкриваючи її як відомості та уявлення, що не узгоджується з його твердженням, що наведене вище. По-друге, широта поняття «уявлення» пояснюється тим, що воно включає і замовчування тієї чи іншої інформації в рекламі. Іншими словами, можна передбачити ситуацію, коли реклама буде містити тільки умовчання про інформацію, але не саму інформацію. Тобто, рекламою можна буде визнати пустий рекламний щит, що містить замовчування якої-небудь інформації. По-третє, відсутність передбачуваної ним обмовки про те, що інформація може бути представлена в формі «уявлення», не є суттєвою і дозволяє правозастосовним органам і без того (з використанням сучасної термінології) вирішувати питання, пов'язані з умовчанням у рекламі, приклад чого привів і сам Ю. В. Черячукін [6, с. 25–27]. По-четверте, умовчання в актах ЄС має значення для визначення недобросовісної реклами [12]. Тому належить не до правомірної реклами, а до вимоги відсутності такого умовчання, що висувається до реклами. І, нарешті, на нашу думку, є необґрунтованим досить вільне апелювання до зарубіжних джерел хоча б через те, що російська (як і українська) мова досить багата і своєрідна. Значення того чи іншого слова на різних мовах різне.

Реклама, будучи невід'ємною частиною такого виду діяльності, як продаж товарів на відстані, до-

зволяє продавцю-рекламодавцю в найбільш вигідному світлі продемонструвати товар, описати його характеристики та способи використання. Часто виявляється, що реклама не містить інформації про те, у кого споживач купує товар, хто є його виробником, а повідомляється тільки контактний телефон, зателефонувавши за яким можна замовити рекламований товар, незважаючи на те, що вказані вимоги визначено в ст. 5–1 Закону України «Про рекламу». Інформація про місцезнаходження продавця, до якого можна пред'явити претензії з приводу якості придбаної продукції, як правило, відсутня також і в суб'єкта, що поширює таку рекламу. Така схема продажів дозволяє недобросовісному продавцеві вводити в оману споживача.

За ступенем доступності для споживача інформацію про продукцію можна поділити на такі групи:

- а) доступна інформація (реклама, ЗМІ);
- б) умовно доступна інформація (довідники, огляди ринку, консультаційні служби);
- в) недоступна інформація (економічні показники, задоволеність споживачів діяльністю компанії, плани компанії на найближчі роки з будівництва) [13, с. 39].

На відміну від інформації, передбаченої Законом «Про захист прав споживачів», реклама розповсюджується продавцем (виконавцем, виробником) завжди за власним бажанням, не є обов'язковою і покликана не стільки інформувати споживача, скільки стимулювати в ньому інтерес до продавця (виконавця, виробника), його продукції. Не випадково до її створення залучаються психологи, дизайнери та інші фахівці, які намагаються досягти максимуму впливу на ту чи іншу частину споживачів до придбання продукції рекламодавця. Виходячи з цих відмінностей, до числа реклами не належить, зокрема, вказівка юридичною особою свого найменування (фірмового найменування) на вивісці в місці її знаходження. Головна відмінність вивіски від реклами полягає саме у відсутності в обов'язковій для споживача інформації (яку містить вивіска) такої важливої ознаки реклами, як формування або підтримка інтересу до власників вивіски, продукції, ідей і сприяння їх реалізації. Така точка зору знайшла своє відображення в роботах деяких авторів, а також підтвердження судовою практикою [14, с. 21–22].

Таким чином, поняття реклами, що міститься у вітчизняному рекламному законодавстві, є невинуватою широким, що спричиняє масу спірних ситуацій на практиці. Для подолання проблеми розмежування реклами та інформації рекламного характеру необхідно звуження поняття реклами шляхом законодавчого визначення тих правових категорій, які не повинні розглядатися як реклама.

Основною кінцевою метою реклами є не тільки інформування, а підвищення попиту на товари, що рекламуються, де інформація є засобом досягнення цієї мети [15, с. 63]. Інформація за критерієм істинності класифікується на істину та хибну, тому, на нашу думку, реклама може бути добросовісною чи недобросовісною в залежності від інформації, яку

вона в собі містить, а також від засобів, які застосовуються при її розповсюдженні. За критерієм призначення інформацію виділяють масову, спеціальну, секретну, особисту (приватну). При цьому рекламна інформація по призначенню є виключно масовою, містить тривіальні відомості та оперує набором понять, які зрозумілі більшій частині соціуму, тобто має публічний характер.

Важливе значення для інформування споживача відіграє також порівняльна реклама. Порівняльна реклама в ст. 1 Закону України «Про рекламу» визначена як реклама, що містить порівняння з іншими особами та/або товарами іншої особи. Ст. 11 цього ж Закону забороняє неправомірне порівняння в рекламі, однак не дає відповіді на питання про те, яке саме порівняння в рекламі є неправомірним.

На думку Л. Микитенка, врегулювати це мав би Закон України «Про захист економічної конкуренції» [16] (як і передбачено ч. 1 ст. 11 Закону «Про рекламу»), але і він залишає критерії «неправомірності» згаданих порівнянь поза межами регулювання [17, с. 113].

На рівні ЄС така норма щодо порівняльної реклами міститься в Директиві про недобросовісну комерційну практику [18], де зазначено, що порівняльна реклама повинна відповідати таким обов'язковим вимогам:

- не вводити споживача в оману;
- передбачати порівняння товарів (послуг), на які існує приблизно однаковий попит або які використовуються для однакових цілей;
- передбачати порівняння змістовних, таких, що піддаються перевірці, еквівалентних (порівнюваних) і специфічних властивостей товарів і послуг;
- не дискредитувати і не поширювати недостовірну інформацію про торгові марки, торгові найменування, товари, роботи і послуги учасників конкурентного ринку;
- щодо продуктів із зазначенням походження – стосуватися продуктів з ідентичним походженням;
- не зображувати товари, роботи і послуги як імітації або копії товарів, робіт і послуг, що виробляються під захищеними торговими марками або торговими найменуваннями;
- не призводити до створення плутанини між виробниками (постачальниками), між споживачами та конкурентами, між торговими марками, торговими найменуваннями рекламодавця та його конкурента.

Тому, на нашу думку, зважаючи на необхідність адаптації вітчизняного законодавства до законодавства ЄС у сфері захисту прав споживачів, доцільно закріпити такі вимоги до порівняльної реклами і у вітчизняному законодавстві.

Отже, інформація є основною складовою рекламного повідомлення. Але поняття «інформація» та «реклама» не є тотожними. Інформація – це відомості про все навколо, вона містить у собі дані про всі сфери життєдіяльності і застосовується в науковій, технічній, комп'ютерній, управлінській, політичній та інших. У свою чергу реклама застосовується виключно в економічній сфері на комерційних засадах.

Тому можна зробити **висновок**, що інформація, яка використовується в рекламі, є тільки певним видом інформації, включає в себе інформацію про товар чи послугу.

Наведене дозволяє визначити інформацію як більш широке поняття за своїм змістом, ніж поняття реклами.

У зв'язку з цим необхідно говорити про формування вимоги про обов'язковий мінімальний стандарт інформації та зміст реклами, а також вимоги

до неї. Такі вимоги доцільно визначити в розділі III Закону України «Про рекламу», де визначаються заборони, вимоги, принципи та умови рекламування певних видів товарів та послуг. Це обумовлено тим, що реклама про конкретні товари та послуги повинна мати специфічний стандарт інформації, яка має міститися в рекламному повідомленні, що повинна відповідати визначеним у Законі України «Про захист прав споживачів» вимогам до інформації про продукцію.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про захист прав споживачів : Закон України від 12.05.1991 р. // ВВР. – 1991. – № 30. – Ст. 379.
2. Про рекламу : Закон України від 03.07.1996 р. // ОВУ. – 2003. – № 38. – Ст. 2020.
3. Про інформацію : Закон України від 02.10.1992 р. // ВВР. – 1992. – № 48. – Ст. 650.
4. Поліщук О. Ю. Право споживача на інформацію про продукцію та виробника / О. Ю. Поліщук // Приватне право і підприємництво. – Вип. 6, – 2007 р. – К. : Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва Академії правових наук України, 2007. – С. 64–75.
5. Российское законодательство о рекламе : Практический комментарий / Завидова С. С., Крючкова П. В., Павловец Е. В., Сорк Д. М., Янин Д. Д. – М., 1997. – 84 с.
6. Черячукин Ю. В. Правовое регулирование рекламной деятельности в Российской Федерации и зарубежных государствах (опыт сравнительного исследования) : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. – Волгоград, 1998. – 187 с.
7. Павловцев Е. В. Проблемы правового регулирования отношений в сфере коммерческой рекламы в России и США: сравнительный анализ : автореф. дисс. на соискание учен. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Гражданское право; семейное право; предпринимательское право; международное частное право» / Е. В. Павловцев. – М., 2002. – 21 с.
8. Медянцева Е. В. Правовое регулирование рекламной информации : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. – М., 2002. – 222 с.
9. Головин А. Ю. Правовое регулирование рекламы в гражданском праве : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. – М., 2002. – 189 с.
10. Вольдман Ю. Я. Комментарий к Закону Российской Федерации «О рекламе» / Ю. Я. Вольдман. – М., 1998. – 102 с.
11. Правовое регулирование рекламной деятельности: Комментарии и законодательство / Е. Г. Белоусова, И. И. Василенкова та ін. – М., 2001. – 342 с.
12. Directive 2000/13/EC of the European Parliament and of the Council of 20 March 2000 on the approximation of the laws of the Member States relating to the labelling, presentation and advertising of foodstuffs // Official Journal. – L. 109. – 2000. – 06.05.2000. – P. 29–42.
13. Свинцова Е. Ю. Защита прав потребителей в сфере рекламной деятельности в Российской Федерации : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. – М., 2005. – 221 с.
14. Вольдман Ю. Я. Комментарий Закона Российской Федерации «О рекламе» / Ю. Я. Вольдман. – М., 1998. – 176 с.
15. Ваксман Р. В. Відмежування рекламної діяльності від суміжних понять: проблема правової кваліфікації / Р. В. Ваксман // Юрист України. – 2012. – №4 (21). – С. 61–68.
16. Про захист економічної конкуренції : Закон України від 11 січня 2001 р. / ВВР. – 2001. – № 12. – Ст. 64
17. Микитенко Л. Правовий аналіз спеціальних вимог українського та європейського законодавства про рекламу / Л. Микитенко // Вісник КНТЕУ. – 2011. – № 1. – С. 111–120.
18. Directive 2005/29/EC of the European Parliament and of the Council of 11 May 2005 concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the internal market and amending Council Directive 84/450/EEC, Directives 97/7/EC, 98/27/EC and 2002/65/EC of the European Parliament and of the Council and Regulation (EC) No 2006/2004 of the European Parliament and of the Council ('Unfair Commercial Practices Directive') [Text] // Official Journal. – L. 149. – 11.06.2005. – P. 22–39