

Автор:

Новикова Анастасия Витальевна

магистрант

ФГБОУ ВО «Российский государственный

социальный университет»

г. Москва

ПРОБЛЕМАТИКА ДОГОВОРНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ РЕКЛАМНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Аннотация: на современном этапе развития гражданского законодательства правоотношения в сфере рекламы обличены в определенные виды и формы договоров. Однако в большей степени эти правоотношения основаны на договорах об оказании рекламных услуг, о которых идет речь в данной статье.

Ключевые слова: договорное регулирование, рекламная деятельность.

Гражданское законодательство не имеет отдельных положений о данного рода соглашениях. Поэтому они регулируются путем применения к обязательствам в сфере рекламы норм действующего гражданского права, применяемых в случае возникновения схожих отношений, например:

1) агентский договор. По данному договору агент оказывает услуги за вознаграждение (п. 1 ст. 1005 ГК РФ);

2) договор возмездного оказания услуг. По данному договору заказчик оплачивает исполнителю оказанные услуги (п. 1 ст. 779 ГК РФ);

3) другие договоры, которые встречаются в рекламной сфере. Критерием разграничения одних обязательств в сфере рекламы от других является предмет соглашения, который передается при исполнении определенного обязательства. Если действия услугодателя по приведению той или иной информации в соответствие с необходимой формой с целью распространения совершаются в силу обязательства по оказанию рекламных услуг, то к данным отношениям применяются содержащиеся в §1 главы 37 ГК РФ нормы, так как при их исполнении в

условиях договора передается определенный овеществленный результат в качестве рекламного произведения (например, произведение дизайна, рекламный аудио-, видеоролик и т. д.).

Основанием возникновения отношений в сфере производства рекламы является исключительно соглашение. Обязательственные правоотношения по производству рекламы схожи с отношениями по поводу подряда. К данным отношениям применимы нормы главы 37 ГК РФ, а также нормы федерального законодательства о рекламной деятельности.

Согласно обязательствам услугодателя в сфере оказания рекламных услуг могут быть совершены и иные действия. К примеру, действия по размещению либо распространению рекламы. С учетом того, что действия по размещению или распространению рекламы осуществляется с целью ее доведения до сведения неопределенного круга лиц, тем не менее эти действия по своей природе различаются. При размещении рекламы инструментом является имущество, а при распространении рекламы инструментом являются действия, которые не связаны с применением института имущества. И в обоих случаях реклама будет распространяться. В случае, если при наличии обязательств, касающихся оказания рекламных услуг, реализуются действия по распространению рекламы посредством предоставления / использования имущества, предназначенного для размещения рекламы, в т. ч. технических средств теле-, радиовещания, эфирного времени, каналов связи и другими способами, данные действия необходимо квалифицировать как услугу по распространению рекламной информации, так как в результате их реализации реклама доводится до сведения потребителя.

Обязательства по распространению рекламной информации в отличие от обязательства по производству такой информации, в силу которого должна быть осуществлена передача некоего овеществленного результата в качестве рекламного произведения, выполняется посредством совершения действий, которые связаны либо не связаны с применением имущественной базы услугодателя, являющегося пригодным для данных целей.

Для определения типов соглашений в области рекламной деятельности следует выделить:

- 1) правоотношения между рекламопроизводителем и рекламодателем;
- 2) правоотношения между рекламодателем и рекламодателем [3, с. 15].

Первая группа указанных правоотношений образована в связи с созданием рекламной информации в качестве рекламного произведения, то есть рекламной продукции, которая является в свою очередь товаром, защищенным авторским правом. В этом случае предметом соглашения является как выполнение работы в натуре, так и ее «овеществленный» результат, выражающийся в виде рекламного произведения и соответствующий следующим требованиям:

- облечение в объективную форму: письменную, устную, звуко-, видеозапись, изображение, объемно-пространственную и иных формах;
- новизна;
- способность оказания психологического воздействия на личность, вызывая при этом у нее желание в приобретении рекламируемого товара, услуги, работы;
- наличие информации о товарах, услугах, работах;
- соответствие общим и специальным требованиям, которые предъявляются к рекламной информации законодательством.

Поэтому я считаю, что на производство рекламной информации необходимо заключать не соглашение об оказании услуг, а самостоятельный непоименованный договор. Его предметом будет являться создание уникального нового рекламного произведения. Такой конструкции соглашения российское законодательство не имеет, что из раза в раз влечет серьезные проблемы за собой в правоприменительной судебной практике [4].

Представляется целесообразным введение в рекламное и гражданское законодательство специальной юридической конструкции соглашения на производство рекламы.

Вторая группа правоотношений возникает между рекламодателем и рекламодателем по поводу доведения рекламы до конечного потребителя. Иными словами, рекламодатель размещает доступным ему образом рекламное произведение с целью всеобщего доступа к нему. Так как правом на обнародование рекламы обладает исключительно рекламодатель, без его согласия невозможно размещение рекламной информации для всеобщего доступа. По этой причине данные правоотношения возникают только на основе соглашения об оказании услуг. Предмет данного договора – непосредственно само оказание услуг по размещению рекламы определенным образом, в определенном месте и времени с учетом предъявляемых законодательством требований к размещению рекламной информации.

Мною был осуществлен анализ рекламы в прессе за 2015–2016 гг. с целью выявления наиболее типичных недостатков выполнения работ по рекламному договору, которые, с учетом сформулированной выше цели договора, вытекающей из данного нами определения, могут быть квалифицированы как ненадлежащее исполнение обязательств со стороны исполнителя. В результате количественного и качественного контент-анализа материалов были выявлены следующие типичные недостатки рекламных компаний, проведение которых можно оценить, как некачественное предоставление услуги:

1) неправильное планирование рекламной кампании, в частности умаление потенциала информирующей и косвенной рекламы в прессе; рекламная кампания, проводимая исполнителем, включает в себя исключительно многократную публикацию одного оригинал-макета, не используются различные возможности способов информационного обеспечения рекламы; не учитывается периодичность рекламных обращений в СМИ;

2) неправильный выбор канала распространения рекламы. Исполнитель размещает рекламу не в тех изданиях, в которых это наиболее целесообразно, а в тех, которые ему доступны в силу уже сложившихся связей, что приводит к нецелесообразному расходованию средств клиента;

3) тип рекламного сообщения не может наилучшим образом представить определенную категорию товара, работ, услуг, не отражает тех или иных особенностей восприятия потребителем рекламы;

4) неправильный выбор предмета рекламной информации, к примеру, вместо характеристик товара, работы, услуги в сообщении создается привлекательный образ рекламодавца, в результате чего прямая реклама товара подменяется косвенной, что снижает ее результативность.

В конечном счете приходится признать, что нередко единственным реальным гарантом надлежащего исполнения обязательств по договору в части качества работ выступает заинтересованность исполнителя в поддержании профессиональной репутации и продолжении своей деятельности на рекламном рынке.

Для заказчика в определенном смысле гарантией того, что работы по договору будут выполнены надлежащим образом, нередко является принадлежность исполнителя к той или иной профессиональной ассоциации рекламистов, что рассматривается как его готовность и способность выполнять нормы профессионального кодекса. Помимо международных ассоциаций, членами которых являются некоторые наиболее известные рекламные агентства, существуют и отечественные организации рекламных деятелей. Так, еще в 1989 году была учреждена Ассоциация работников рекламы России (президентом является Б.А. Школьников). Согласно Уставу Ассоциации [5] членство в ней является коллективным, его обязательное условие – признание и поддержка Кодекса рекламной практики [6], которые устанавливают общепринятые международные этические стандарты. Их смысл заключается в добровольном принятии на себя обязательств по оказанию качественных рекламных услуг.

Можно сделать вывод, что каждый из перечисленных недостатков является прямым следствием недостаточной профессиональной компетентности исполнителя, можно квалифицировать как ненадлежащее исполнение обязательств по рекламному договору. Практика доказывания ненадлежащего исполнения обязательств по рекламному договору в отношении качества оказания услуги со стороны исполнителя в арбитражных судах России практически отсутствует.

Обычно наличие перечисленных недостатков рекламного продукта, даже при всей их очевидности, не рассматривается как основание для иска со стороны заказчика в связи с ненадлежащим исполнением обязательств. Причина этого состоит, во-первых, в том, что в рекламном договоре, как правило, не оговариваются с достаточной подробностью качественные и технические детали выполнения задания. В лучшем случае они являются предметом устного соглашения, достигаемого в ходе переговоров, после чего стороны подписывают типовой договор. Во-вторых, отсутствует практика профессиональной экспертизы качества рекламных продуктов с учетом целей рекламы.

Список литературы

1. Федеральный закон от 13.03.2006 №38-ФЗ (ред. от 03.02.2015) «О рекламе» // Российская газета. – 2006. – №51.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации от 30.11.1994 №51-ФЗ (ред. от 28.03.2017) // Российская газета. – 2006. – №51.
3. Бендина Н.В. Правовое регулирование рекламной деятельности (конспект лекций). – М.: Приор-издат, 2014. – С. 15.
4. Обзор судебной практики споров, связанных с применением Федерального закона «О рекламе» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: ppt.ru/news/121039 (дата обращения: 12.03.2017).
5. Устав Некоммерческой организации «Ассоциация музыкальных образовательных учреждений» [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://amou.pro/docs/ustav.pdf> (дата обращения: 15.03.2017).
6. Международный кодекс рекламной практики (публикация Международной торговой палаты в Париже июнь 1987 г.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.advertology.ru/index.php?name=Subjects&pageid=111> (дата обращения: 15.03.2017).