

**Київський національний торговельно-економічний університет**  
**Кафедра міжнародного приватного, комерційного та цивільного права**

**ВИПУСКНА КВАЛІФІКАЦІЙНА РОБОТА**

на тему:

**«Правове регулювання договору  
про створення та розповсюдження реклами»**

Студентки 2 курсу, 5 групи,  
спеціальності 081 право  
спеціалізації  
«Комерційне право»

Вакуленчик Анни  
Сергіївна

Науковий керівник  
канд. юрид. наук,  
доцент

Микитенко Людмила  
Андріївна

Керівник освітньої програми  
доктор юрид. наук,  
доцент

Мазаракі Наталія  
Анатоліївна

**Київ-2019**

## ЗМІСТ

<b>ВСТУП</b> .....	3
<b>РОЗДІЛ 1. Правова доктрина договору на створення та розповсюдження реклами</b>	
1.1. Правова природа договору на створення та розповсюдження реклами.....	6
1.2. Концептуальні та практичні підходи до договору на створення та розповсюдження реклами.....	17
<b>РОЗДІЛ 2. Договір на створення та розповсюдження реклами: інтеграція теорії та практики</b>	
2.1. Співвідношення оферти і реклами.....	32
2.2. Правові колізії щодо договорів на розміщення реклами.....	39
<b>ВИСНОВКИ ТА ПРОПОЗИЦІЇ</b> .....	47
<b>СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ</b> .....	51

## ВСТУП

**Актуальність теми.** Глобалізація економічних процесів, рух до Європейського Союзу та входження у єдиний економічний простір вимагають гармонізації українського законодавства у сфері рекламної діяльності на адаптаційних засадах. Законодавство ЄС про рекламу теж вимагає розробки адекватних правових механізмів договірних зобов'язань у сфері рекламних технологій і є вирішальним на сучасному етапі розвитку нашої держави.

Рекламна інформація розповсюджується з метою ініціації інтересу споживача до рекламованого товару. Дотепер немає єдиного підходу до визначення договору на створення та розміщення реклами, що не сприяє прозорому та ефективному розвитку рекламних відносин.

Незважаючи на значну частку рекламних послуг у цивільному обороті і специфіку відносин з надання рекламних послуг, цивільне законодавство, на жаль, не містить чітких договірних конструкцій їх врегулювання. Це пояснюється й відсутністю необхідних теоретичних досліджень цивільно-правових форм рекламних послуг і правового регулювання відносин з їх надання.

Проблематика договірного регулювання суспільних відносин у сфері реклами привернула до себе увагу багатьох дослідників, зокрема: Ю.Ф. Вольдмана, Ю.І. Зоріної, О.Б. Кузнєцову, В.Л. Музиканта, Г.О. Свердлика, Е.Л. Страунінга, Н.О. Саніахметову, А.І. Черемнову, О.Р. Шишки та інших. Аналіз опублікованих робіт дозволяє стверджувати, що зобов'язання з надання рекламних послуг дотепер на науковому рівні достатнім чином в Україні не досліджені. Необхідність удосконалення законодавства з надання рекламних послуг на основі договору є очевидною. Вказані обставини й визначили вибір теми і свідчать про її актуальність.

**Мета і завдання дослідження** полягають у дослідженні правової природи договору на створення та розповсюдження реклами, а також інтеграції теорії і практики: виробленні пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства

України у сфері реклами. Для досягнення цієї мети були поставлені наступні **завдання:**

- з'ясувати правову природу договору на створення та розповсюдження реклами;
- проаналізувати теоретичні та практичні підходи до договору на створення та розповсюдження реклами;
- визначити особливості специфіки співвідношення оферти і реклами;
- проаналізувати та винести пропозиції стосовно правових колізій щодо договорів на розміщення реклами.

**Об'єктом дослідження** є суспільні відносини, що виникають за договором на створення і розповсюдження реклами.

**Предметом дослідження** є правове регулювання договору про створення та розповсюдження реклами.

Методи дослідження становлять філософські, загальнонаукові, спеціально-юридичні та сукупність теоретико-методологічних засобів і прийомів пізнання суспільних явищ та процесів. Зокрема, в ході дослідження був використаний діалектичний метод пізнання економічних і правових явищ. Відносини за договором на створення та розповсюдження реклами було розглянуто з урахуванням історичного розвитку, що свідчить про використання історичного методу. У роботі також використаний формально-логічний метод, за допомогою якого досліджувалося законодавство про договір на створення та розповсюдження реклами і практика його застосування. Порівняльно-правовий метод дав можливість виявити закономірності впливу законодавства і практики інших країн на законодавство про рекламу в Україні. Висновки про можливість застосування в деяких випадках до відносин, які виникають у договорі на створення та розповсюдження реклами, норм інших, суміжних з ним договорів, були одержані з використанням методу моделювання. У ході вивчення судової і господарської практики, збору і аналізу спірних ситуацій і їх подальшого узагальнення було застосовано соціологічний і емпіричний методи дослідження. Сформульовані висновки і пропозиції стали результатом системно-структурного аналізу. У роботі використано і інші методи, зокрема: методи пізнання, спостереження, абстрагування, аналітичний та інші.

Наукова новизна одержаних результатів зумовлена тим, що випускна кваліфікаційна робота є комплексним дослідженням правових проблем договору на створення та розповсюдження реклами, у якій на теоретичному рівні окреслено правову доктрину договору на створення та розповсюдження реклами та інтеграцію теорії і практики цього договору. Наукова новизна міститься у висновках, сформульованих пропозиціях щодо подальшого вдосконалення положень актів чинного законодавства України.

Практичне значення одержаних результатів полягає у тому, що вони можуть бути використані у правотворчій діяльності для вдосконалення чинного законодавства, а саме Законі України «Про рекламу» та Цивільному кодексі України, інших нормативно-правових актів.

Окремі положення випускної кваліфікаційної роботи викладено у науковій статті «Правова природа договору на створення та розповсюдження реклами», що опублікована у збірнику «Правове забезпечення підприємницької діяльності» студентів заочної форми навчання Частина 1.-К.: Київ.нац.-торг.економ.ун-т.-2019.- с. 70 – 75.

**Структура роботи** обумовлена актуальністю і метою дослідження. Дослідження складається зі вступу, двох розділів, що включають чотири параграфи, висновку і списку використаних джерел. Повний обсяг рукопису становить 57 сторінок тексту, з них список використаних джерел складає 71 найменування.

# РОЗДІЛ 1

## ПРАВОВА ДОКТРИНА ДОГОВОРУ НА СТВОРЕННЯ ТА РОЗПОВСЮДЖЕННЯ РЕКЛАМИ

### 1.1. Правова природа договору на створення та розповсюдження реклами

Правова природа договору у сфері реклами детермінована загальними підходами до цивільного договору взагалі та типології договорів зокрема. Вона має значення не тільки в теоретичному плані, але й в практичному.

Правова природа будь-якого правового явища, у тому числі й договору на створення та розповсюдження реклами врегульовує специфічні суспільні відносини. Вони можуть бути розбиті на декілька рівнів, такі як: юридичний факт (правочини); підстава виникнення цивільних правовідносин, сам правовий зв'язок (договір); сфера відносин; характер цього зв'язку; рівень забезпечення цих правовідносин державою, об'єкт правового регулювання. Крім того, чітка кваліфікація договорів, що виникають у сфері реклами дозволяє визначити роль та місце договору в системі цивільно-правових договорів. Проте, такого методологічного підходу недостатньо для виявлення рис договору реклами та виділення тих його ознак, які дозволять нам однозначно відповісти на поставлене питання.

Відмітимо, що рекламні договори у господарській діяльності здійснюються відповідно до принципу диспозитивності, допускаючи можливість укладення договору, у тому числі й такого, який прямо не передбачений законом, але не суперечить загальним засадам та значенню цивільного законодавства (ст. 11 ЦК України) [2]. Це створює значні складнощі в єдності практики, розумінні типології договорів та дотриманні послідовності при розгляді спорів у судах. Окрім того, невизначеність цих договорів в ЦК України ускладнює легітимність правових взаємовідносин між учасниками рекламної діяльності.

Відмітимо, що договір на створення по поширенню реклами, детерміновано загальними законодавчими вимогами до реклами. Зокрема, виробник та/або розповсюджувач реклами, власне як і рекламодавець, при укладенні договору на створення реклами, а в подальшому – її розповсюдженні не повинні забувати про принципи законності, точності, достовірності, а також керуватися тим, що реклама не повинна завдавати споживачу реклами шкоду, не повинна підривати довіру суспільства до реклами та застосовувати при цьому принцип добросовісної конкуренції, не повинна порушувати етичні, гуманістичні, моральні норми, а також повинна розраховувати на чутливість дітей (ст.7 Закону України «Про рекламу») [5].

Проте, існують інші вимоги законодавства, які стосується підприємництва та господарської діяльності. Стаття 42 Конституції України [1] дозволяє займатися будь-якими видами підприємницької діяльності, не забороненими законом. Це положення кореспондоване статтям 6 та 627 ЦК України [10], які закріплюють принцип свободи договору, припускаючи, що сторони в договорі мають право врегулювати ті відносини, які не визначені в цивільному законодавстві, а також відступити від його положень, крім випадків, коли обов'язкове застосування актів цивільного законодавства прямо обумовлене або прямо витікає із змісту та суті відносин між сторонами. У цивільному праві в радянські часи даний принцип ігнорувався, оскільки тоді більшість договорів між підприємствами не мали характер вільного волевиявлення, а базувалися на адміністративних актах, зокрема актах планування. Даний принцип є одним із центральних принципів цивільного права і нарівні з принципом диспозитивності дозволяє укласти будь-які договори та вступати у будь-які відносини, що прямо не заборонені законом. Наслідком цього є розвиток зобов'язальних відносин, включаючи й ті, які ні зараз, ні раніше в ЦК України не згадувалися, але без певного базису договори існувати не можуть. Діяльність учасників рекламної діяльності зі створення, розповсюдження та розміщенню інформації про осіб або продукцію надаються виключно на договірній основі та регулюються особливим інститутом договору підяду – договором на створення та розповсюдження реклами.

За загальним правом (common law), договір повинен відповідати таким критеріям: 1) включати оферту і акцепт; 2) передбачати зустрічне задоволення як стимул для укладення договору; 3) договірну правоздатність; 4) законність як умову про те, що договір повинен бути спрямований на досягнення мети, що не суперечить публічному порядку. Нинішня ситуація в українському законодавстві не характерна ні для англо-американської, ні для континентальної правових систем. Основна проблема – різні доктрини цивільно-правового (правочинна) та господарського (зобов'язальницька) договорів. Проте тенденції універсалізації договірних прав зумовлюють інтеграцію елементів договірних механізмів. У зв'язку з цим, з метою правильної орієнтації у всьому різноманітті договірних конструкцій, виникає потреба в їх класифікації [67, с. 236].

Для встановлення правової природи договору на створення реклами полягає у виборі моделі договору: правочинну чи зобов'язальну. Справа у тому, що перша є традиційною для нашого цивільного договірних прав, а друга розвивається в західній традиції права та проведена в ГК України. Зважаючи на основний напрям адаптації національного законодавства, що віднайшло своє відображення в Законі України „Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу” [4], з огляду на це вважаємо за доцільне теперішню доктрину договору в ЦК України змінити на зобов'язальну.

При встановленні правової природи договору виходять із систематики договірних прав. Значення будь-якої класифікації полягає, у тому, що відповідне поняття відносять до певної групи. При цьому враховується, що йому притаманні родові ознаки цієї групи та одночасно те, що в ньому відсутні родові ознаки, властиві іншим групам [52, с.76]. Таким чином, для уточнення поняття та класифікації охоплених ним категорій необхідне його розділення, яке можна провести трьома способами. В основі першого розподілу лежить дихотомія – «поділ надвоє» [66, с.75]. При другому способі розподілу за допомогою певних підстав створюється необмежене число груп. У кожній з них вказані підстави відповідним чином індивідуалізуються [67, с.75]. Третій спосіб проводить однопорядковий розподіл, що припускає протистоячі фактичним відмінностям та



відмінні групи, але узгоджені за єдиною підставою та загальною нормою. Отже, при проведенні класифікації доцільне вибір однієї підстави, яка може бути покладена в основу розподілу.

При цьому ми зразу ж відзначимо одну дуже важливу обставину, а саме: істотне розширення кола об'єктів цивільного права, а значить і предметів цивільних договорів. Це спричиняє певне пересікання предметів і зумовлює критичний підхід до відомих у доктрині права систем договорів.

Так, на думку О.С. Іоффе, при класифікації системи зобов'язань в цілому можуть використовуватися: 1) економічний принцип, при якому враховуються певні сфери народного господарства; 2) принцип розподілу за юридичними ознаками; 3) комбінований принцип, об'єднуючий економічні та відповідні юридичні ознаки [68, с.23–24]. Проте така класифікація має ряд недоліків, оскільки одні та ті ж зобов'язання можуть бути віднесені до різних груп договорів. Харітонов Є.О як критерій була запропонована «спрямованість цивільно-правового результату» [67, с.127] або, іншими словами, результат виконання договору. Саме дана класифікація дозволяє сторонам оптимально та швидко вибрати той договірний тип, який найбільшою мірою відповідає специфічному характеру зв'язків учасників. За допомогою такої класифікації спробуємо визначити розміщення договорів. Так, цивільні договори, виділені в ЦК України можна розділити на такі групи: договори на передачу майна (Глави 54–60 ЦК), договори про виконання робіт (Глави 61, 62 ЦК та ін.), договори про надання послуг (Глави 63–70 ЦК та ін.), публічні договори (ст.633 ЦК), договори на передачу результатів творчої діяльності, договори на заснування корпоративних утворень, інші групи договорів, виділені за окремими критеріями. Це витікає з назв відповідних глав (розділів) книги 5-ї «Зобов'язальне право» та є основною базовою класифікацією цих зобов'язань, відображеної в законі. Таким чином, серед інших видів окремим виділяється договір на надання послуг та договір про виконання робіт, що є конгломератом даного договору, причому деякі автори прямо не називають договори, які опосередковують зобов'язання з надання послуг та виконання робіт, договорами на надання послуг та договорами про виконання робіт,

використовуючи термін «договори про здійснення юридичних або фактичних дій» [52, с.24].

Якщо виходити з домінуючого у цивілістиці критерію, то ми можемо визначитись у тому, що договір на створення та розповсюдження реклами спрямований на врегулювання відносин, що виникають між зацікавленим в отриманні результату замовником (рекламодавець) та виробником та/або розповсюджувачем реклами з приводу виготовлення та/або розміщення реклами (рекламного продукту) та передачі їх результату. При цьому рекламодавця (замовника) цікавить не тільки отримання очікуваного результату, але й сам хід робіт, здійснюваних виробником реклами (виконавцем). Ми згодні з класифікацією, що відображає практично всі договірні інститути, що є у нас, згідно з якою, договір на створення та розповсюдження реклами можна відноситися як до групи договорів на надання послуг, так і до групи договорів про виконання робіт, а представницькі відносини виробника реклами обумовлюють підтип даного договору. Крім того, враховуючи специфічність договору на створення та розповсюдження реклами і те, що він за основних умов є змішаним договором і не повторює договори, які нам відомі з курсу цивільного права, а також враховуючи поширену схему для розмежування подібного виду договорів: загальне – спеціальне – одиничне, введемо свою понятійну схему: договір – договори у сфері реклами – договір на створення та розповсюдження реклами.

Договори послуг та підряду мають багато схожих рис, що знайшло віддзеркалення в їх правовому регулюванні. Це зумовлене і визначенням об'єкта цивільних прав, де роботи та послуги віднесені до однієї групи (ст.177 ЦК України).

Шимон О.Р., характеризуючи договір найму послуг, відзначав, що наймом послуг називається надання послуги на строк за грошову винагороду, причому той, хто найнявся, був зобов'язаний особисто виконати роботу, оскільки саме особисті послуги є об'єктом найму, а винагорода повинна бути сплачена виконавцю, навіть якщо господар довільно відмовляється від послуг або не може ними скористатися. Метою ж підряду є не просто виконання роботи на користь іншої особи та за його

завданням, а отримання певного економічного результату – opus, тобто різні маніпуляції з тілесними речами (переробка рухомих речей, споруда нерухомості тощо); виконання робіт особисто підрядчиком не є необхідним і йому дозволяється мати помічників; ризик випадкової загибелі предмета договору до його здачі замовнику несе підрядчик, оскільки винагорода йому обіцяна за цілком закінчену роботу, її результат [68, с.173–176].

У Цивільному кодексі України також розмежовуються договори про надання послуг та договори на виконання робіт. Основу розмежування даних договорів становить та обставина, що зобов'язання з виконання робіт та зобов'язання про надання послуг опосередкують економічні відносини з надання послуг, але послуги мають двоякий характер (матеріальні та нематеріальні послуги), що обумовлює відмінність в їх правовому регулюванні.

Для чіткішого розмежування договорів про виконання робіт та договорів з надання послуг видається необхідним дати юридичне визначення поняттю "послуга", відмінне від економічного визначення, тим більше в літературі висловлювалася думка про те, що спеціальне виділення договорів про надання послуг штучно звужує обсяг поняття "послуги" [63, с.33]. На думку Пархоменко Н.М., послугі, як предмету договірної зобов'язання, властиві такі ознаки: 1) послуга – це діяльність особи (юридичного або фізичного), що надає послугу, оскільки праця надає послугу не як річ, а як діяльність; 2) надання послуги не створює речовинного результату, оскільки послуга не залишає дотикових результатів, існуючих окремо від виконавців цих послуг; 3) корисний ефект послуги (діяльності) споживається в процесі надання послуги, а споживна вартість послуги зникає [37, с.17].

Більш прийнятною є позиція В.В. Луця стосовно договору про надання послуг в цілому: послугою визнається діяльність, що є невід'ємна від діяльності послугонадавача, а корисний ефект якої полягає не в певному відчутному матеріалізованому результаті, а в самому наданні послуги [52, с.75].

Необхідно також підкреслити, що послюгодавець не може гарантувати досягнення замовником очікуваного ним результату. Його досягнення залежить не

тільки від діяльності послюгодавця, але й від самого замовника, способу споживання послуги. Наприклад, при репетиторстві досягнення очікуваного результату – оволодіння особою, що навчається, знаннями та навиками – багато в чому залежить від самого послюгоодержувача, його індивідуальних здібностей в освоєнні навчального матеріалу.

З огляду на існуючі точки зору, можна стверджувати, що метою договору на виготовлення та розповсюдження реклами, є добросовісне надання послуг та/або робіт виробником реклами, рекламодавцю у створенні та розповсюдженні інформації про осіб або продукцію, що також є підставою для приєднання договору на створення та розповсюдження реклами до групи договорів про надання послуг та договорів про виконання робіт. Причому неважливо, чи досягне даної мети виробник реклами чи ні; в даному випадку для визначення юридичної природи договору конкретний кінцевий результат не потрібен. Звідси, цей договір не може бути ні чистим підрядом, ні чистою послугою. Вихід із такого неоднозначного становища може бути або у визначенні його як змішаного, або у формуванні проміжного договірного типу, наприклад підряду.

На відміну від договорів на надання послуг у договорі підряду та інших договорах на виконання робіт завжди присутній певний результат діяльності підрядчика, що має упредметнену (матеріальну) форму, в отриманні якого й зацікавлений замовник за договором. Причому даний упредметнений результат за рідким винятком може бути згодом залучений у майновий обіг, бути предметом товарообмінних операцій. Таким чином, саме виявлений у предметі договірних зобов'язань необхідний результат: дії виконавця, спрямовані на отримання та передачу замовнику упредметненого (матеріального) результату або ж діяльність виконавця, що не має речовинного, відчутного результату, є головним критерієм розмежування договорів про виконання робіт та договорів про надання послуг.

Унаслідок матеріальної ознаки предмета в договорах про виконання робіт та договорах про надання послуг по-різному розв'язується питання про настання відповідальності за недосягнення очікуваного результату. Так, у договорах підрядного типу підрядчик (виконавець) зобов'язаний досягти в ході своєї

діяльності певного матеріального результату та передати його замовнику, отже, у разі невиконання цього обов'язку з причин як залежних, так і не залежних від підрядчика (випадкова загибель предмета договору – внаслідок збою в роботі комп'ютера знищено розроблений рекламний продукт), договірні зобов'язання не вважаються виконаними належним чином. У договорах оплатного надання послуг, якщо виконавець (послугодавач) здійснює діяльність, що становить предмет договору, належним чином, то неотримання очікуваного корисного ефекту не є порушенням договірних зобов'язань.

У практичній господарській діяльності договір на створення реклами зазвичай йменують договором про надання рекламних послуг, проте, цей договір безумовно відноситься до групи договорів про виконання робіт. Такий висновок підтверджується вищенаведеними науковими позиціями.

Договір на створення та розповсюдження реклами також проявляє риси, які властиві зобов'язанням із надання послуг, що дає підстави віднести цей договір і до договорів цього типу. У той же час він більше все-таки проявляє риси, які властиві договорам на виконання робіт: це стосується відносин при створенні рекламного витвору (продукту). Характерним для договору на створення та розповсюдження реклами також є те, що він входить до особливої групи договорів. Мова йде про необхідність виділення та віднесення договору на виготовлення та розповсюдження реклами до підрядної послуги. Проте можна обійтись і конструкцією змішаних договорів і не вигадувати штучних утворень. Так чи інакше ми повинні обрати базову модель договору: або підрядну або послугодавальну.

Договір на створення та розповсюдження реклами є підставою виникнення цивільних прав і обов'язків та відповідно до ст. 202 ЦК України, є двостороннім правочином. Причому ці права та обов'язки в даному договорі виникають одночасно у обох сторін та є взаємними.

Результат діяльності виробника реклами за договором на створення та розповсюдження реклами має нематеріальний характер (рекламна інформація), але завжди об'єктивується на певному матеріальному носії як найбільш ефективному

способі впливу на споживача, тобто має упредметнений (матеріальний) характер (щити з інформацією – big board), написи на зовнішніх поверхнях транспортних засобів (дахи, борти, двері, будки, скло), екранна та телевізійна реклама тощо). Як справедливо відзначає Кохановська О., передача інформації у тому випадку, коли її носій має речовий характер (документ, перфокарта, магнітна стрічка тощо), є передачею речі, що володіє специфічними властивостями носія інформації [49, с.4]. Як наслідок, одержані при створенні реклами результати є відокремленими від особи виконавця. Тобто цей товар може бути надалі залучений в майновий обіг і стати предметом товарообмінних операцій. Отже, результат при створенні реклами не володіє характерними рисами, властивими тільки послугам як предмету зобов'язань з оплатного надання послуг.

У зв'язку з тим, що рекламодавець (замовник) за договором на створення реклами зацікавлений саме в отриманні результату, то ризик випадкової загибелі результату при створенні реклами слід покласти на виконавця за договором, що відповідає правилам про ризик випадкового знищення або випадкового пошкодження матеріалу, передбаченими для договору підряду (ст. 842 ЦК України). У договорах на виконання науково-дослідних, дослідно-конструкторських та технологічних робіт ризик неможливості досягнення очікуваних результатів або недоцільності продовження робіт, що виникли не з вини виконавця, що виявилася, обумовлений творчим характером здійснюваних виконавцем робіт і, отже, покладений на замовника (ст. 899 ЦК України). Проте, як було встановлено раніше, при створенні реклами не властива та ступінь творчості, яка притаманна науково-дослідним, дослідно-конструкторським та технологічним роботам, а значить, при недосягненні виконавцем результату рекламних робіт, передбаченого договором, повинно йтися про невиконання або неналежне виконання договірних зобов'язань.

Враховуючи той факт, що при створенні реклами можуть бути належним чином здійснені роботи будь-яким фахівцем, що володіє відповідною кваліфікацією та певними навичками роботи в даній галузі, виконавець має право залучати третіх осіб до виконання робіт, пов'язаних із створенням реклами, а

покладання на виконавця обов'язку особисто виконати договірні зобов'язання слід розглядати як виняток із правила. Отже тут можливий і субпідряд, що не характерно для договорів з надання послуг.

У зарубіжній практиці процес створення реклами регулюється в рамках договору підряду. Застосування такого підходу у вітчизняній практиці на даному етапі розвитку договірної права видається прийнятним з певних причин. По-перше, завдання адаптації національного законодавства та його напрям. По-друге, договір на створення та розповсюдження реклами як різновиду договору підряду враховує специфіку здійснюваних у ході створення рекламного витвору робіт, зокрема, необхідність застосування наукових, інтелектуальних, творчих методів, прийомів та інструментів. Втретє, результат рекламних робіт – рекламна інформація – об'єктивується в речовинній формі, з якою й зв'язується очікуваний ефект [68, с.64]. Отже, норми, присвячені договору підряду в змозі врегулювати правовідносини сторін у ході створення реклами, але не всі.

Враховуючи особливості робіт, здійснюваних у ході проведення рекламної кампанії при створенні реклами, специфіку результату рекламних витворів, рекламну інформацію, можна зробити висновок про те, що договір на створення та розповсюдження реклами є самостійним цивільно-правовим договором, який проявляє більше риси договору на виконання робіт і потребує окремого правового регулювання.

Виходячи з практики проведення рекламних кампаній показало, що нерідко сторони оформляють договори з виробником реклами на створення реклами шляхом укладення так званих договорів на надання рекламних послуг тощо. Причому для таких договорів характерна відсутність чітких формулювань про предмет договору, вимог до результату рекламних робіт. Подібна практика призводить до "розмивання" предмета договору при створенні та розповсюдженні реклами, не гарантує досягнення очікуваного замовником результату та істотно знижує ефективність самих рекламних робіт.

Чітка та детальна розробка договору на створення та розповсюдження реклами як самостійного цивільно-правового договору, що проявляє риси, властиві договорам

про виконання робіт та надання послуг, покликані упорядкувати практику проведення рекламних кампаній, підвищити їх результативність та ефективність, забезпечити оптимальний захист прав та інтересів сторін, не допустити використання цивільних прав для неправомірного обмеження конкуренції, зловживання монопольним становищем на ринку, а також несумлінної конкуренції в ході проведення рекламної кампанії після створення та розповсюдження реклами.

Договір на створення та розповсюдження реклами має комплексний характер (або ще має назву різногалузевого договору), оскільки він регулюється різними галузями права, зокрема цивільним правом та підприємницьким правом. Крім того, договір на створення та розповсюдження реклами, що є різновидом договорів про надання послуг та виконання робіт, як й інші подібні договори, має характер змішаного договору з елементами різних за своєю суттю зобов'язань. Такий різновид договорів закріплений в ч.2 ст. 628 ЦК України [2]. Оскільки договір в цілому містить риси договору про надання послуг, до відносин сторін за даним договором можуть застосовуватися у відповідних частинах закони та інші правові акти про договори, елементи яких містяться в даному змішаному договорі, якщо інше не витікає з угоди сторін або суті договору на створення та розповсюдження реклами. Таким чином, при укладенні подібного договору також можна використовувати різні загальні положення, що закріплені в цивільному законодавстві. Це також дає можливість діяти виходячи з принципу свободи договору, та самим сторонам визначати його умови в межах загальних положень.

Таким чином, договір займає особливе місце в системі договірного права. Він не вкладається в чітку типологічну групу договорів, а більше має змішаний характер. Проте це не повинно перешкоджати закріпленню його видової моделі у ЦК України. Найбільше цьому слугує договір підряду, а можливе розміщення його норм перед главою 63 ЦК України, вирішує проблему дилеми предмету цього договору.



## **1.2. Концептуальні та практичні підходи до договору на створення та розповсюдження реклами**

Через дослідження договору сфері на створення та розповсюдження реклами, ми можемо з'ясувати характер діяльності виробників реклами (реklamних агентів, рекламодавців), що замовляють рекламу, так і саму сутність послуги та/або роботи, яку він надає.

Зазвичай, діяльність рекламних агентств полягає у наданні певних послуг та виконанні певних робіт рекламодавцю. Робота та послуга при виконанні таких договірних зобов'язань забезпечується професійними видами діяльності виробника реклами або залучених ним до виконання певних робіт осіб, здебільшого вузькоспеціалізованих фахівців. За загальним правилом, створення та розповсюдження реклами спрямоване на певний результат, якого необхідно досягти при виконанні договору. При цьому діяльність рекламних агентств полягає як у досягненні корисного ефекту, так і у створенні додаткової вартості і збільшенні сукупного суспільного продукту і капіталу рекламодавця [50, с.13].

Рекламування як різновид підприємництва полягає у виробництві певних матеріальних і нематеріальних благ інформаційного характеру. За своїм змістом суспільні відносини при створенні та розповсюдженні реклами є відносинами економічного обороту. Вони полягають у задоволенні потреб підприємців у фахових послугах з розповсюдження спеціальної інформації про рекламодавців та результати їх діяльності. Власне через них привертається увага споживачів до їх товарів (робіт, послуг) на основі розповсюдженої через рекламу інформації. Юридичною формою таких відносин є саме договір.

Рекламні агентства як підприємці надають рекламні послуги, здебільшого виконуючи роботу зі створення витворів рекламного характеру. Ці послуги мають здебільшого фактичний характер і є оплатними. Очевидно, що такі відносини між зазначеними суб'єктами є майновими і безпосередньо обумовлені використанням товарно-грошової форми, а тому і потрапляють під регулювання цивільного законодавства [42, с.406]. Рекламна послуга з розповсюдження рекламної

інформації як продукт праці є предметом цих договорів. Як певне благо вона є результатом кваліфікованої діяльності і наділена властивостями товару, інколи кваліфікованого товару – об'єкта права інтелектуальної власності. Очевидно, що створення рекламного витвору та його розповсюдження (навіть публікація на сторінках рекламного журналу рекламного оголошення) потребують певних затрат. Тож майнові відносини в договорі на створення та розповсюдження реклами є товарно-грошовими за змістом та юридичними за формою і здебільшого – цивільно-правовим договором.

Створення візуальних чи інших композицій з метою реклами тотожне підряду на створення результатів творчої діяльності. Справа у тому, що надана рекламодавцем чи відібрана виробником реклами інформація фахово обробляється (прикрашається) з акцентуванням уваги на найбільш виграшні властивості рекламного товару чи сторони діяльності. Вони спеціальними засобами впливу орієнтовані на споживача і доводяться до нього. Тут предметом може бути і робота, і послуга, і навіть результат творчої діяльності, як об'єкт права інтелектуальної власності. Суттю рекламної послуги є створення певної форми вираження рекламної інформації (яка існує і до цього але не дає бажаного ефекту) і вибір засобів фіксації такої композиції. З метою його дослідження назвемо її рекламним продуктом.

Для визначення елементів поняття ми зважаємо на природу договору на створення та розповсюдження реклами і на його істотні умови. Вони вписуються в ті, що притаманні договорам підряду і є їх різновидами. Крім цього, зважаючи на співвідношення в системі: загальне – спеціальне – одиничне [71, с.345], введемо свою понятійну схему: договір – договір підряду – договір на створення результату творчої діяльності – договір на створення та розповсюдження реклами. Очевидно, що кожне наступне поняття зберігає властивості попереднього і додає нове, що власне виділяє його з певної групи. Розглянемо кожне із цих понять окремо.

Звертаємо увагу на те, що значне число договірних видів врегульоване правовими актами України. Зокрема, договір на створення та розповсюдження реклами врегульовано Законом України «Про рекламу» [5] й іншими

нормативними актами. Ними визначено основні права і обов'язки учасників рекламної діяльності. Проте навіть така велика кількість договірних конструкцій, передбачених чинним законодавством, не відповідає повною мірою потребам сучасного українського товарообороту: призводить до непорозумінь, зловживань. Крім того, як ми вважаємо, правочинна конструкція договору, що проводиться в ЦК України та інших актах є неперспективною з огляду на потребу адаптації договірних прав до вимог ЄС, де основне віддається Принципам УНІДРУА та Принципам європейського контрактного права. У них договір змодельовано як добровільно взяте сторонами на себе зобов'язання.

Для визначення договору на створення та розповсюдження реклами як форми опосередкування відносин між замовником (рекламодавцем) і професійною організацією (виробника реклами в особі рекламного агентства) з приводу проведення останньої рекламної кампанії, необхідно виділити властиві йому ознаки. Для цього розглянемо предмет даного договору, способи організації зв'язків учасників рекламної діяльності (при створенні і розповсюдженні реклами), основні права і обов'язки контрагентів.

Предмет договору на створення та розповсюдження реклами полягає у роботі та/або послугі, що здійснюються виконавцем (виробником реклами) у ході його виконання. Проведення рекламної кампанії полягає в зборі, аналізі, вивченні і переробці інформації і виробленні (створенні) на її основі результату у вигляді рекламного продукту (витвору)<sup>1</sup>, необхідних замовнику (виробнику реклами) для вирішення завдань, що стоять перед ним. Отже, операції (роботи та/або послуги), що виконані виробником реклами з інформацією про товар та/або його виробника, є основою проведення рекламної кампанії і складовою частиною предмету даного договору.

Рекламну інформацію, що використовують здебільшого при проведенні рекламної кампанії на підставі договору, прийнято розділяти на первинну і вторинну. Статтею 1 Закону України «Про рекламу» рекламодавцем визначено

---

<sup>1</sup> Рекламний витвір – це результат творчої діяльності з метою реклами композиції образів, думок та рекламної інформації, що виражена засобами, які є аналогічними засобам вираження музичних, літературних, драматургічних, аудіовізуальних та інших витворів, у тім числі й творів образотворчого мистецтва.

особу, яка є замовником реклами для її виробництва та/або розповсюдження. З огляду на це можна зробити висновок, що рекламодавець – це юридична або фізична особа, що є первинним джерелом рекламної інформації, якою вона безпосередньо володіє і надає для створення реклами. Вторинна інформація є даними, що зібрані раніше для відмінної від пов'язаних з рішенням досліджуваних проблем мети [42, с. 405].

На наступному етапі проведення рекламної кампанії аналізується вся зібрана інформація. Такий аналіз припускає: 1) визначення мети рекламної кампанії; 2) встановлення засобів впливу реклами на цільову аудиторію; 3) ухвалення рішень про широту охоплення, частоту повторення і силу дії реклами; 4) вибір засобів розповсюдження реклами; 5) вибір конкретних носіїв реклами; 6) рішення про графік використання засобів розповсюдження реклами; 7) складання калькуляції рекламних витрат; 8) аналіз ефективності реклами і т.д.

Грамотна рекламна кампанія – це лише частина успіху, далі популярність рекламованого твору (рекламного об'єкта) вже залежить від його контексту і зручності сприйняття. Для визначення ефективності проведення рекламної кампанії необхідна взаємодія з аудиторією ринку всілякими способами, відомими виробниками реклами. Остаточний етап проведення рекламної кампанії полягає у створенні рекламних витворів, необхідних замовнику (рекламодавцю) для стимулювання попиту на свій товар, особу, роботу та послугу. Тут, власне, й викристалізовується предмет договору, який може проявити свою споживчу вартість і стимулюватиме попит споживача, а може і не „спрацювати”. Інколи в практиці буває антиреклама, яка навіть призводить до зниження попиту.

При характеристиці предмета договору на створення та розповсюдження реклами необхідно визначити, чи слід відносити до предмета даного договору тільки роботи, здійснювані в ході створення рекламних витворів, або тільки послуга, яку надає виробник реклами при розповсюдженні, результат в якості рекламного витвору, або ж предмет, що має комплексний характер і включає як роботи, здійснювані в ході створення рекламного витвору, так і послуги, що

об'єктивуються у вигляді відображення інформації в будь-якій формі та будь-яким способом.

Як вбачається, предмет договору на створення й розповсюдження реклами має комплексний характер і включає: 1) роботи, здійснювані виконавцем у ході створення рекламного витвору; 2) послуги виробника реклами з розповсюдження рекламної інформації (рекламного витвору). Крім цього, створення об'єкта права інтелектуальної власності охоплює також і майнові права.

Договір як домовленість на створення та розповсюдження реклами є підставою виникнення правовідносин і спрямований на вирішення завдань, що стоять перед рекламодавцем (замовником) при популяризації себе або свого товару. Правильно сформульована мета та завдання з проведення рекламної кампанії – запорука її успішного проведення, оскільки помилки, допущені при розробці завдань рекламодавцем перед виробником реклами, можуть призвести не тільки до невиправданих витрат, але й до загострення наявних проблем замовника [48, с.66].

Точно сформульоване завдання при проведенні рекламної кампанії дозволяє визначити мету та напрямки майбутніх робіт та послуг, характер і обсяг підлягаючих виконанню робіт, встановити вимоги до результату рекламного витвору як основні завдання замовника на проведення рекламної кампанії та є невід'ємною частиною договору на створення та розповсюдження реклами.

Сторонами договору на створення та розповсюдження реклами є замовник (рекламодавець) та виконавець, виробник та/або розповсюдjuвач реклами (виробник реклами). Виконавцем, як свідчить практика, можуть виступати як рекламні агентства, що спеціалізуються на проведенні рекламних кампаній, так і будь-які інші господарюючі суб'єкти – юридичні особи і індивідуальні підприємці, статuti яких передбачають здійснення такої діяльності, чи такі, що мають фахові навички проведення такого роду робіт та послуг (підрядних) у сфері реклами. Крім того, вони повинні мати необхідну для цього матеріально-технічну базу [50, с.14].

Враховуючи специфіку рекламних правовідносин, їх спрямованість на вирішення завдань господарської діяльності, замовниками (рекламодавцями) за

договором на створення та розповсюдження реклами, як правило, є комерційні юридичні особи та індивідуальні підприємці (які виступають в якості субпідрядника або осіб, які за родом своїх занять можуть виконувати покладені на них завдання). Грунтуючись на викладеному вище, можна зробити висновок про те, що всі суб'єкти цивільного права, перелічені в статті 2 ЦК України як імовірні учасники регульованих цивільним законодавством відносин, можуть бути й учасниками цивільно-правових зобов'язань із надання рекламних послуг та/або робіт чи як рекламодавці.

Проведене автором вивчення практики проведення рекламних кампаній свідчить про те, що здебільшого виконавці доручають проведення окремих робіт спеціалізованим суб'єктам господарської діяльності. Наприклад, створення того або іншого рекламного витвору або певної його частини вимагає серйозної технічної бази, залучення бомонду, створення унікальних частин конструкцій і т.д., а також відповідного досвіду в даній сфері, тому деякі рекламні кампанії займаються вузькими питаннями в даній галузі рекламної інфраструктури. У разі проведення рекламної кампанії, виконавець (виробник реклами) за договором на створення та розповсюдження реклами може доручити здійснення певного обсягу робіт або послуг іншому виконавцю для ефективного проведення рекламної кампанії, економії часу, засобів і підвищення об'єктивності одержаних результатів.

Аналіз практики з даного питання й положень Міжнародного рекламного кодексу, Міжнародного кодексу МТП і ЕСОМАР з практики маркетингових і соціальних досліджень (стаття 25) [54, с.42], а також рекламної діяльності дозволяє зробити висновок про те, що організація зв'язків між замовником, виконавцем і особою, що здійснює окремі маркетингові роботи, проведення робіт та/або послуг при створенні та розповсюдженні реклами, будується за схемою: генеральний підрядчик – субпідрядник, характерною для договорів підрядного типу; тобто виконавець (генеральний підрядчик) має право залучити до виконання своїх зобов'язань інших осіб (субпідрядників), при цьому генеральний підрядчик несе перед замовником відповідальність за невиконання або неналежне виконання зобов'язань субпідрядником (ст. 838 ЦК України).

Для визначення договору на створення та розповсюдження реклами важливе значення має характеристика основних суб'єктивних прав та юридичних обов'язків сторін договору. Основним обов'язком виконавця (виробник реклами) в даному договорі слід визнати створення й розповсюдження рекламного витвору з метою доведення до відома споживачів, відповідно до змісту та умов укладеного договору із замовником, а в подальшому – передачі йому остаточних результатів [69, с.267].

Виходячи з того, що рекламні послуги є діями зобов'язаних осіб з метою реклами, зобов'язання з надання рекламних послуг визначаються вказаним вище. Договір на створення та розповсюдження реклами є домовленістю, за якою виконавець (виробник реклами) з одного боку, зобов'язується за завданням замовника (рекламодавця), з другого боку, розробити і виготовити та/або розповсюдити рекламу, а замовник має право вимагати від виконавця (виробника реклами) виконання цих обов'язків. Оскільки даний тип договору за своєю природою є комплексним (змішаним), то виходячи з цього необхідно диференціювати і дати визначення кожної з частин даного договору:

а) зобов'язання зі створення реклами (реklamного витвору) визначаються як роботи, через які виконавець (виробник реклами), з одного боку, повинен за завданням замовника (рекламодавця), з другого боку, виконати дії з приведення рекламної інформації до готової для подальшого розповсюдження форми, а останній має право вимагати від виконавця (виробник реклами) виконання його обов'язків;

б) зобов'язання з розповсюдженню реклами визначаються як послуги, через які виконавець (виробник реклами), з одного боку, повинен за завданням замовника (рекламодавця), з другого боку, виконати дії з розміщення рекламної інформації на носіях та/або доведення до відома споживачів та іншими способами, а останній має право вимагати від виконавця (виробника реклами) виконання його обов'язків [42, с.408].

Даному обов'язку виконавця кореспондує право замовника вимагати виконання рекламних робіт та/або послуг, здійснювати контроль за ходом робіт

та/або послуг і вимагати передачу результатів; відповідно, виконавець має право вимагати від замовника виконання вказаних дій, тобто ухвалення остаточних результатів й оплати виконаних робіт та/або послуг та одержати результат.

При характеристиці договору на створення та розповсюдження реклами видається необхідним визначити його істотні умови. Відповідно до ч.2 п.1 ст.638 ЦК України. істотними є умови про предмет договору, умови, які названі в законі або інших правових актах як істотні або необхідні для даного вигляду, а також всі ті умови, щодо яких за заявою однієї із сторін повинно бути досягнуто угоди [2]. Отже, питання про віднесення тієї або іншої умови договору до категорії істотної умови повинне розв'язуватися з використанням двох критеріїв: 1) об'єктивного критерію, тобто вказівки закону або іншого правового акта про істотні умови договору; 2) суб'єктивного критерію, тобто прямої заяви сторони при укладенні договору про необхідність досягнення угоди під загрозою відмови від укладення договору.

Узгодження предмета договору на створення та розповсюдження реклами, тобто узгодження характеру, обсяг, напрямів належних виконання робіт та/або послуг, вимог до очікуваного результату, безумовно має вирішальне значення при укладенні даного договору. Проте рекламні роботи із створення реклами спрямовані на обробку одержаної й зібраної інформації (рекламного характеру) і приведення її в належну форму за завданням замовника (виробника реклами) в рекламний витвір. Отже, від своєчасності початку і закінчення робіт зі створення реклами залежить ефективність рекламної кампанії й отримання об'єктивного результату та задоволення інтересів замовника, у тому числі і при розповсюдженні його всіма наявними способами, але які не суперечать закону. Тому істотною умовою для договору на створення та розповсюдження реклами слід визнати умову про початковий і кінцевий строки виконання.

Проведення рекламних робіт та надання послуг за договором на створення та розповсюдження реклами між замовником (рекламодавцем) і виконавцем (виробником реклами) здійснюються на оплатній основі. При визначенні ціни повинні бути враховані характер й обсяг робіт та/або послуг, що підлягають



виконанню виконавцем (виробником реклами), поетапне виконання рекламних робіт та вартість окремих етапів робіт, а також вартість послуги з розповсюдження реклами, компенсація витрат виконавця (виробника реклами) при проведенні ним рекламних робіт із створення рекламного витвору (використання технічних засобів дослідження, залучення бомонду, який виконує головну або другорядну роль при створенні рекламного витвору і т. ін.), винагорода виконавця. У ціну може включатися і гудвіл<sup>2</sup> як рейтинг рекламної кампанії. Гудвіл, як категорію ціни, неможливо точно оцінити в грошовому вираженні, адже репутація, престиж, суспільне визнання й велика сфера поширення знань про фірму – все це сприяє підвищенню вартості або оцінки фірми [40, с. 41]. Враховуючи значний обсяг компонентів, що встановлюють ціну рекламних робіт та/або послуг, видається доцільним визначати її шляхом складання кошторису з виділенням прямих та накладних витрат.

Необхідними умовами договору на створення та розповсюдження реклами слід визнати предмет договору, строк виконання робіт, місце та спосіб виконання рекламних робіт та/або послуг.

Якщо виходити із запропонованого нами вище визначення договору, то він за своєю юридичною характеристикою є двостороннім, оплатним, консенсуальним договором приєднання. Чи так це, чи ні слід визначитись більш предметно. Ми виходимо з того, що термін «юридична характеристика» в цивільному праві традиційно охоплює найбільш сутнісні риси того чи іншого правового явища й дозволяє встановити його приналежність до загальновизнаних у науці категоріальних структуруючих інститутів загального характеру. Він відображає рівень наукового пізнання й узагальнення правових явищ, їх емпіричну базу, систематику. Склалось сприйняття природи того чи іншого конкретного договору через його спрямованість (типологію): на передачу майна у власність або користування, виконання робіт, надання послуг тощо. У дослідженнях останнього часу намітилась тенденція визначення юридичної природи і характеристики договору через призму його приналежності до правочину, зобов'язання певного

---

<sup>2</sup> Гудвілл (англ. Good Will) – позитивна репутація або престиж, яку компанія-франчайзер набула у споживачів.

договірному типу, інституту [27, с.44]. Такий підхід має, звичайно, право на існування, але він розвиває виправдані тривалою практикою підходи у визначенні певних категорій і тим самим спричиняє непорозуміння.

Юридична характеристика договору отримала на сьогодні легальну основу в інституті тлумачення правочину. З появою в цивільному законодавстві інституту тлумачення договору (ст. 616 ЦК України) для визначення юридичної природи договорів з'явилися об'єктивні критерії. Якщо виходити з того, що тлумачення умов договору здійснюється за правилами тлумачення правочинів, то ми повинні допустити, що це тлумачення може бути здійснене самими сторонами. Такий підхід зумовлений свободою людини, свободою власності і, зокрема, свободою договору. Це може призвести до виникнення у сторін розбіжностей у розумінні природи, сутності, характеристики й змісту договору. Більше того, цьому посприяли конструкції консенсуально-реальних договорів у ЦК України. У законодавстві закріплено, що в разі виникнення у сторін розбіжностей в розумінні правочину суд може винести рішення про його тлумачення (ч.2. ст. 204 ЦК України). Вихідним у цьому буде правова природа й характеристика договору. Закон також встановив орієнтири для тлумачення: буквальне значення вжитих сторонами слів, а якщо це не дає змоги з'ясувати зміст окремих частин правочину, то його зміст встановлюється порівнянням відповідної частини правочину з усім його змістом. При неможливості встановити дійсну свободу вчиненого правочину, до уваги береться його мета, зміст попередніх переговорів, прийнята практика відносин між сторонами, звичаї ділового обороту, подальша поведінка сторін і інші обставини, що мають суттєве значення для тлумачення правочину [69, с.268]. Виходячи з цього вважаємо, що визначальним при тлумаченні договору буде юридична природа й та правова модель, яка змодельована в законодавстві як вихідна для встановлення, зміни й припинення прав і обов'язків сторін. Це зумовлено тим, що в законодавстві й судовій практиці повинні бути чіткі орієнтири для встановлення конкретних договірних відносин. У протилежному разі ніколи не буде єдності права і правозастосовчої діяльності.

При тлумаченні договору це завдання значно спрощується, якщо у законі є модель даного правового інституту. Але набагато складніше, коли її нема. Згідно з ч. 2 ст. 637 ЦК України при тлумаченні умов договору можуть враховуватися також типові умови (типові договори), навіть якщо в договорі немає посилань на ці умови. Незважаючи на підзаконний характер типового договору, навіть у тому разі, коли він відображає відомчий інтерес, ми все-таки можемо визначитися з правовою природою й характеристикою такої угоди і дати їй тлумачення. Однак у практиці використовуються такі договірні конструкції, що не мають ніякої типової моделі. У ліпшому разі – це кимсь розроблена і розповсюджена проформа. Тоді суду доволі важко однозначно дати тлумачення, особливо якщо взяти до уваги, що договори на створення та розповсюдження реклами є комплексними та змішаними.

Основне призначення договору – врегулювати в рамках права поведінку людей для реалізації їх прав и законних інтересів у сфері реклами. Тому закон лише окреслює межі їх можливої, а іноді й необхідної поведінки в типових усереднених моделлю договору відносинах, а також наслідки виходу за ці межі.

Оскільки договір на створення, розміщення та розповсюдження реклами не врегульовано належним чином, то виникає низка проблем теоретичного і практичного характеру. Незважаючи на його широке застосування в практиці, він не змодельований на рівні закону. Беручи до уваги зазначене у попередніх розділах, вважаємо за доцільне доповнити ЦК України Главою «Договір на створення та розповсюдження реклами». Його логічно розмістити перед Главою 63 ЦК: вказує природу і при змішаності надає змогу застосувати її норми.

Окремі фрагменти цього договору як загальні і визначальні його елементи, є в Законі України «Про рекламу» [5]. Тому здебільшого в практиці застосовуються розробки практиків і опубліковані зразки типових договорів. Це призводить до необхідності при встановленні характеристики зазначеного договору виходити із загальних засад договірного права. Але при цьому втрачаються певні риси індивідуалізації чи виникає така загроза.

Характеристика договірної інституції має орієнтуючий характер. Вона вказує на характер самого зобов'язання, момент його виникнення, можливі суб'єктивні права та юридичні обов'язки сторін, можливі негативні наслідки та способи забезпечення виконання зобов'язань. Так, якщо договір на створення реклами є двостороннім, то стає зрозумілим, що виробник реклами та рекламодавець мають взаємокореспондовані суб'єктивні права та юридичні обов'язки. Можна стверджувати, що зобов'язання сторін у рекламній угоді – взаємні і не рівно спрямовані. Тому доречним є класичне визначення О.С. Іоффе, який зазначав, що «взаимными называются обязательства, каждый участник которых является кредитором и должником одновременно. Им могут быть противопоставлены обязательства, в которых одно лицо выступает только как кредитор, другое только как должник» [66,с.523]. Характерною особливістю договору є те, що це волевий акт є взаємним і потребує взаємного узгодження. Для двосторонніх синалагматичних договорів характерною є зустрічна спрямованість і протилежність (дзеркальність) прав і обов'язків сторін.

Виходячи з умов договору реклами, основним правом клієнта є отримання результатів роботи з реклами та обов'язок затвердити програму робіт з реклами, етапи та зміст рекламної кампанії, зразки рекламного товару, надати необхідну для розроблення реклами інформацію (технічні характеристики продукції, опис послуг тощо), оплатити роботу виробника реклами. Виробник реклами зобов'язаний подати на затвердження рекламодавцю у встановлений договором строк детальну програму робіт з реклами продукції із вказівкою кількості і якості рекламованих виробів. Сама програма після її затвердження є невід'ємною частиною договору в цілому. Рекламист здійснює всі попередні для виготовлення реклами дії: макетування, підготовку ескізів, складання текстів тощо, а також виготовляє плакати, брошури, проспекти, стенди, слайди, фільми, відеокасети, магнітні записи, значки, об'яви тощо, які рекламують продукцію рекламодавця; подає на затвердження рекламодавцю зразки належної до тиражування рекламної продукції до початку тиражування; ознайомлює рекламодавця на його вимогу з ходом робіт із виготовлення реклами; розміщує рекламу (публікує оголошення, розвішує

плакати, розсилає проспекти тощо). Якщо розповсюдження реклами здійснює рекламодавець, то цей обов'язок виробником реклами не виконується. У рекламному договорі можуть бути задіяні декілька осіб виконавців (субпідрядників).

Договір реклами може бути як реальним, так і консенсуальним. Це залежить від угоди сторін (строкова реклама). Здебільшого – це договір консенсуальний. В основі розмежування договорів на реальні і консенсуальні лежить визнання правоутворюючим фактом або самого правочину (угоди), або його реального виконання. У першому випадку договір вважається консенсуальним навіть за тих обставин, якщо він виконується в момент його укладення (договір купівлі-продажу у роздріб). Якщо правовий наслідок настає лише в разі виконання договору у момент його укладення, договір є реальним. Укладення консенсуального договору означає виникнення суб'єктивних прав і обов'язків уже з моменту досягнення згоди за всіма суттєвими умовами. Консенсуальність передбачає визнання договору укладеним у момент його акцепту [30, с.114]. Цей момент розглядається як єдиний і необхідний для встановлення між сторонами правового (договірного) зв'язку. Зазвичай у дефініції це встановлюється через слово «зобов'язується». Для визнання договору реальним, укладення лише угоди мало. Тут необхідне виконання обов'язку (передача речі або майна). Тому договір є укладеним з моменту такої передачі. Здебільшого це характерно для спонтанних волевиявлень: дарування, позика.

Договір на створення та розповсюдження реклами як підприємницький є оплатним. При його укладенні сторони намагаються досягти майнового інтересу: рекламодавець – збільшити свої прибутки, виробник реклами, за рахунок виконання рекламних зобов'язань, – отримати прибуток. У французькому цивільному праві цей договір є непойменованим, взаємозобов'язуючим. Він укладається за правилами договорів приватного права [30, с.112]. Категорія непойменованих договорів уперше отримала таке визначення в римському праві через їх новизну, невідомість і необхідність надати правовий захист їх учасникам. Непойменованими (*contractus innominati*) називали договори, що знаходилися за

межами створених законодавцем договірних моделей [31, с.73]. Вони характеризувалися значним розширенням меж позовного захисту. За цим договором сторона, яка виконала свої зобов'язання, мала право вимагати від іншої не тільки повернення виконаного, але й самого виконання договору. За характером ці договори наближені до реальних, оскільки виникали з моменту здійснення однією із сторін майнового надання, а не з моменту укладення угоди.

При цьому з визнанням домінанти права необхідно забезпечити охорону прав учасників тих договорів, що волею випадку залишилися поза межами сконструйованих законодавцем моделей. Якщо дозволено все те, що не заборонено законом, то можна укладати такі договори, які не суперечать ні закону, ні охоронюваному правом інтересу. Необхідною умовою захисту прав учасників таких договорів повинна бути їх відповідність загальній моделі цивільно-правового договору. В Україні непойменовані договори свого часу отримали формальне визнання в ч. 1 ст. 4 ЦК Української РСР, згідно з якою цивільні права та обов'язки виникають як з угод, що передбачені законом, так і з угод, хоча і не передбачених, але не суперечачих закону. Таким чином, у рамках права вирішується питання про правовий захист прав сторін багатьох видів договорів, що не увійшли в діючий ЦК України.

Сам договір реклами є складним і з пропонуванням альтернативи у виборі змісту. З його укладенням, по суті, виникає дві групи відносин: основні (внутрішні) і похідні (зовнішні). Внутрішні зобов'язання утворюються між сторонами договору: виробником реклами і рекламодавцем, зовнішні – між виробником реклами і третіми особами. Вони не входять у предмет договору реклами, але безпосередньо ним зумовлені [27, с.49].

При проведенні дослідження маловідомих правових категорій зазвичай прийнято піддавати аналізу етимологічне значення їх складових (слів) та спрямованість норм матеріального права. Власне в них формалізовано поняття реклами як об'єкта правовідносин і договору зокрема. І те й інше мають легальні й доктринальні визначення. Їх відповідність домінуючій правовій доктрині, прийнятим підходам у законодавстві інших країн та традиційність не викликають

сумніву. Тому будемо їх дотримуватись і ми, з того ми й виходили при характеристиці цього відносно молодого договірному інституту.

При укладенні договору на створення та розповсюдження реклами слід дотримуватися вимоги закону до форми договорів, передбачених розділом 16 («Правочини») і розділом 53 («Укладення, зміна і розірвання договору») ЦК України [2]. Враховуючи адаптаційний напрям розвитку договірному права слід також звернути увагу на міжнародну та, перш за все, європейську практику. При цьому слід зважати на те, що в останні роки проявляється тенденція до посилення формальних вимог, і сучасний законодавець вбачає у цьому засіб захисту прав споживачів та посилює вимоги щодо письмової форми договорів [56, с.16]. Міжнародне законодавство більш ліберальне, зокрема, ст. 11 Віденської конвенції 1980 р. Так, ст.1.2. Принципів УНІДРУА, відповідно до принципів свободи договору, не вимагає письмової форми договору і встановлюють, що існування договору може доказуватися будь-яким способом, у тім числі й свідченнями свідків.

Враховуючи специфічні риси даного договору, а у більшості випадків і його унікальність, необхідність узгодження переліку і обсяг робіт та послуг, а також строк їх виконання, видається доцільним рекомендувати укладення договору на створення та розповсюдження реклами в простій письмовій формі шляхом складання стандартизованого в межах виробника реклами документа, що містить основні умови договору і додатки до договору (завдання замовника, програми робіт) і передбачає розбиття рекламних робіт, при створенні реклами, та послуг, при розповсюдженні, на етапи з вказівкою строків виконання робіт.

## РОЗДІЛ 2

### ДОГОВІР НА СТВОРЕННЯ ТА РОЗПОВСЮДЖЕННЯ РЕКЛАМИ: ІНТЕГРАЦІЯ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ

#### 2.1. Співвідношення оферти і реклами

При аналізі рекламних правовідносин особливе значення має порядок та підстави укладання договору на створення та/або розповсюдження реклами. Відповідно до п. 2 ст.638 ЦК України договір укладається шляхом пропозиції однієї сторони укласти договір (оферти) і прийняття пропозиції (акцепту) другою стороною. Оферта є стадією укладання договору. Таким чином, це означає, що вихідною, значимою з правової позиції дією є направлення однією стороною пропозиції (оферти) іншій стороні укласти договір. У науковій літературі існують дві точки зору щодо визначення реклами як стадії укладання договору. Одні вчені визначають рекламу як пропозицію укласти договір (оферту), інші схиляються до розгляду реклами як запрошення до пропозиції укласти договір. У цьому підрозділі ми звернемося до проблеми визначення місця реклами як оферти чи запрошення до оферти у системі договірних правовідносин.

Слід зазначити, що в ЦК України пропозиції укласти договір (оферти) не приділено достатньої уваги. Так, пропозиції укласти договір у ЦК України присвячено статті 638-647, 699, 869, 1067. А у ст.635 про попередній договір вказується, що зобов'язання, встановлене попереднім договором, припиняється, якщо жодна із сторін не направить другій стороні пропозицію про укладення основного договору. В українському законодавстві залишаються невирішеними питання чіткої класифікації реклами як запрошення до пропозиції чи самої пропозиції. Це пояснюється відсутністю у законодавстві встановлених ознак оферти. Класифікація реклами як тієї чи іншої стадії договору тягне за собою відповідні юридичні наслідки.

Варто вказати, що за ЦК України, рекламою є запрошення робити пропозиції укласти договір, якщо інше не вказано у рекламі. Отже, за загальним правилом,



реклама не є пропозицією, а лише запрошенням робити пропозицію про укладення договору (ст.641 ЦК) [2]. Тобто, реклама не зобов'язує продавати товари за умовами, визначеними у ній. Відповідно до зазначеного вище рекламу можна розглядати як цивільний переддоговірний інститут, що є попередньою стадією перед запрошенням до укладення, як правило, публічного договору. Суттєвою характерною ознакою режиму публічного договору є визнання нікчемними дискримінаційних умов таких договорів лише на підставі закону, без судового рішення [67, с.99].

Проте ми спостерігаємо суперечності у регулюванні, звертаючись до іншого положення ЦК України (ст.699), де зазначається, що пропозиція в рекламі, звернена до невизначеного кола осіб, вже сама по собі є публічною пропозицією укласти договір, якщо вона містить усі істотні умови договору. Тобто, публічну оферту можна визнати невід'ємним способом укладення публічного договору, але не більше. Публічна оферта представляє волевиявлення лише однієї особи та не включає акцепт, тобто волевиявлення споживача, після якого і з'являється власне публічний договір [2].

Не зрозуміла позиція законодавця щодо того, чи є зазначене вище звичайним винятком із загального правила, або неналежним ставленням до визначень термінів, внаслідок чого виникають суперечності між положеннями загальної та спеціальної норм.

Розглядаючи місце реклами у процесі укладання договору, слід зазначити, що рекламу можна визначити як волевиявлення (зовнішнє вираження волі). Таким чином, якщо реклама є недобросовісною, тобто має місце умисне перекручення волі, то юридично-пов'язані наслідки мають настати, незважаючи на протиріччя між волею та волевиявленням. У цьому зв'язку слід вказати на відповідальність та наслідки, які матимуть місце при незаконній рекламі, що закріплені у ст.27 Закону України «Про рекламу». Таким чином, виходячи з презумпції відповідальності рекламодавця за недобросовісну рекламу та презумпції реклами як волевиявлення, можемо припустити панування у сфері регулювання рекламної діяльності як стадії укладення договору певних ознак об'єктивної теорії договорів, домінуючої

донедавна в англосаксонській системі права. Суть зазначеної теорії полягає в оцінці намірів сторін при укладенні договорів, виходячи із зовнішніх об'єктивних чинників (умов).

Для того, щоб застосовувати договірне право, необхідно, щоб мала місце фактична купівля: ціна у вітрині магазину є лише запрошенням до угоди. Отже, якщо продавець невірно вказав ціну продукту, в нього не виникає обов'язку його продати [52, с.75].

У чинній редакції п.2 ст.641 ЦК України є суперечності, оскільки визначення “реклама та інші пропозиції” як таке має на увазі те, що реклама вже є пропозицією (офертою). Друга ж частина п.2 ст.641 зазначає, що пропозиція (реклама) є запрошенням робити пропозиції. Тобто виникає логічна неузгодженість.

Виходячи із змісту ст.638 ЦК України, варто зазначити, що оферта є однією із стадій у процедурі укладання договору. Оферта – це пропозиція однієї сторони укласти договір. Пропозицію укласти договір може зробити кожна із сторін майбутнього договору. Оферта повинна містити істотні умови договору і виражати намір особи, яка її зробила, вважати себе зобов'язаною у разі її прийняття. Пропозиція укласти договір може бути відкликана стороною, що її направила, до моменту або в момент її одержання адресатом. Оферта, одержана адресатом, не може бути відкликана протягом строку для відповіді, якщо інше не вказане у пропозиції або не впливає з її суті чи обставин, за яких вона зроблена. Пропозицією укласти договір (офертою) є одностороння угода, яка тягне певні правові наслідки для особи, що її вчинила, тобто рекламодавця. Оферта може бути письмовою або усною, що повністю відповідає видам реклами, яка може бути друкованою (письмовою), у вигляді радіо - реклами (усною). Як основні ознаки оферти у науковій літературі та законодавстві виділяють наступні: достатньо визначена та виражає явний намір особи укласти договір; містить всі істотні умови договору; адресується одному чи декільком конкретним особам. Маючи всі необхідні ознаки, оферта породжує певні юридичні наслідки для осіб, що її здійснили. Зокрема, це залежить від того, чи отримана оферта адресатом;

пов'язаності настання юридичних наслідків оферти з моменту отримання її оферентом. Юридична дія оферти також залежить від того, зроблена вона з указанням строку для відповіді чи ні.

Так, М.Тихомиров визначає дві ознаки оферти: наявність істотних умов майбутнього договору та звернення до конкретної особи (осіб) [45, с.122].

В результаті аналізу положень ст.641 ЦК України виводить третю умову для кваліфікації оферти, а саме спрямованість до конкретної особи [46, с.99]. Про це свідчить, на думку вченого, положення, закріплене у цьому підрозділі. Згідно з ним не визнається, за загальним правилом, офертою, а розглядається лише як запрошення робити пропозиції щодо укладення договору реклама або інші пропозиції, адресовані невизначеному колу осіб.

Така ознака оферти як звернення до однієї чи декількох осіб виключена з ознак оферти у редакції ст.641 ЦК України, що, у свою чергу, дозволяє на теоретичному рівні визначити рекламу як оферту.

Вважається некоректним визначення „оферта не є пропозицією”, оскільки оферта (від англ. “offer” –пропонувати) у перекладі означає саме пропозицію. Так, Є. Харитонов визначає офертою не будь-яку пропозицію про вступ у договірні відносини, а лише ту, яка спрямована конкретній особі або декільком конкретним особам і при цьому містить вказівку на конкретні положення, що пропонується включити у договір [66, с.439]. Наприклад, Міщенко Є.А. визначає наступне: „офертою є не будь-яка пропозиція” [55, с.15]. Нам вважається, що вказане є, так би мовити, тавтологією, оскільки в перекладі з англійської слово „offer” означає саме пропозицію. Тому постає питання: чи доцільно у цій ситуації зазначати, що пропозицією є не будь-яка пропозиція? Далі звертаємо увагу на ст.641 ЦК України, у якій зустрічаємо: „Пропозиція укласти договір (оферта)...”. Таким чином, слід наголосити на синонімічності термінів „пропозиція” та „оферта”.

Не можна погодитися з авторами [67, с.107], які категорично висловлюються про те, що не розглядаються як оферта різні комерційні пропозиції, навіть конкретному адресату, оскільки вони не містять умов договору. Залежно від предмета та наявності відповідних істотних умов вказані вище пропозиції можуть

визначатися офертами. Ю.Тихомиров зазначає, що не може вважатися офертою опублікування чи розсилка каталогу, у якому не визначені ціни... або відсутні інші істотні умови [45, с.12].

Отже, рекламу загалом можна вважати такою, що призводить до укладення багатосторонніх угод (договорів). Свобода договору, укладеного в результаті реклами, може бути обмеженою через такі випадки, коли укладення договору є обов'язковим (наприклад, внаслідок публічної оферти); одна із сторін договору приєднання обмежена у можливості брати участь у розробленні його умов. Є.Харитонов зазначає, що режим публічних договорів є винятком із загального правила, яке ґрунтується на принципі свободи договорів [66, с.429]. Вказаний виняток є одним з випадків дії публічних засад у цивільному праві. Режим публічних договорів прямо протилежний режиму свободи договорів, який найповніше виражає приватно-правові засади, що становлять основу цивільного права [66, с.429]. Відмова рекламодавця від продажу товару (надання послуги) після здійснення реклами – оферти регулюється імперативною правовою нормою, яка встановлює недопущення відмови від укладення публічного договору. Таким чином, ця імперативна норма пропонує комерційній організації лише один варіант правомірних дій у конкретній ситуації, підкріплюючи при цьому її обов'язок діяти лише зазначеним способом - можливістю застосування юридичної відповідальності [45, с.5]. Реклама та інші пропозиції, адресовані невизначеному колу осіб, розглядаються як пропозиції робити оферти за умови, якщо у самій пропозиції прямо не зазначено інше [27, с.58].

Зокрема, у разі наявності в рекламі ознак публічної оферти та при ухиленні рекламодавця від укладення договору після отримання в установленому порядку акцепту особи, якій адресована публічна оферта, остання має право звернутися до суду з вимогою про укладення договору та відшкодування збитків, завданих безпідставною відмовою рекламодавця від укладення договору. В США існує таке правило, як позбавлення права заперечувати обов'язок виконання, оскільки надана обіцянка - поняття "promissory estoppel". Це правило вироблене судовою практикою, яка передбачає, що обіцянка має бути виконана хоча б частково, воно

застосовується судовою практикою для примусового виконання обіцянок, наданих у процесі переддоговірних переговорів [68, с.182].

Визнання реклами як оферти означає, що при прийнятті пропозиції, яка міститься в рекламі, рекламодавець стає стороною договору, за котрим повинен виконати зобов'язання, вказані у пропозиції.

Так, зокрема, реклама лише у формі поштової (кур'єрської) розсилки може кваліфікуватися як оферта за загальним правом. У іншому разі реклама не відповідатиме такій вимозі, яка висувається до оферти, як те, що оферта має бути передана оферентом адресату оферти для того, щоб останній ознайомився з її змістом. У зв'язку з цим також виникає питання стосовно того, чи буде телевізійна або радіо реклама вважатися передачею оферентом для ознайомлення, оскільки вказані вище види реклами споживачі мають можливість переглянути вдома, у офісах тощо.

У Коментарі до Принципів УНІДРУА вказується, „оскільки договір укладається простим акцептом оферти, умови майбутньої угоди мають бути вже зазначені з достатньою визначеністю у самій оферті” [41, с.110].

Відповідно до Віденської конвенції про договори міжнародної купівлі-продажу товарів (ст.14 (2)), пропозиція, адресована невизначеному колу осіб, розглядається лише як пропозиція робити оферти, якщо інше прямо не зазначено особою, яка зробила таку пропозицію.

Реклама часто виступає публічною офертою до договору. Споживач реклами не бере участі у виробленні умов договору (наприклад, умов договору роздрібної купівлі-продажу), а лише приєднується до тих умов, які запропоновані рекламодавцем. З цього випливає, що до такого договору застосовуються всі правила, які застосовуються до договору приєднання.

Зазначене підкріплюється положеннями документа Комісії Організації Об'єднаних Націй з права міжнародної торгівлі щодо електронного укладання договорів [57]. Так, якщо поняття “оферта”, яке використовується у Конвенції ООН про купівлю-продаж перенести до електронного середовища, то кампанія, що рекламує свої товари (продукцію та послуги) у мережі Інтернет чи у інших

відкритих мережах, повинна розглядатися лише як така, котра запрошує осіб, які мають доступ до відповідного сайту, робити оферти. Таким чином, запрошення товарів через Інтернет не буде *prima facie* становити оферти, що пов'язує.

Труднощі, що можуть виникнути у цьому контексті, пов'язані з питанням про те, яким чином можуть бути збалансовані аспекти можливого існування (чи відсутності) наміру торговця бути пов'язаним офертою, з одного боку, та захистом сторін, що добросовісно покладаються на пропозицію – з іншого. Інтернет надає можливість адресувати конкретну інформацію практично необмеженому колу осіб, а сучасна технологія дозволяє укладати договори практично миттєво чи, принаймні, складає враження про те, що договір укладений. У документі Комісії з права міжнародної торгівлі також зазначається: у юридичній літературі висловлювалася інша думка стосовно того, що парадигма “запрошення до переговорів” може і не підходити для непередуманого перенесення в умовах Інтернет. Один з можливих критеріїв для проведення розмежування між офертою, що пов'язує, та запрошенням до переговорів може базуватися на характері прикладних систем, які використовуються сторонами. Таким чином, було запропоновано проводити розмежування між веб-сайтами, на яких пропонуються товари, за допомогою інтерактивних прикладних систем і тими сайтами, на яких використовуються неінтерактивні прикладні системи. Висловлювалася також пропозиція про те, що такі інтерактивні прикладні системи можуть розглядатися як оферта, “відкрита для акцепту до вичерпування запасів”, а не як “запрошення до переговорів”.

Щодо судових прецедентів стосовно розгляду реклами як запрошення до пропозиції (вступу в переговори) чи пропозиції слід вказати на рішення Апеляційного суду Німеччини про те, що реклама товарів для цілей аукціону через платформу у мережі Інтернет, призначеної для проведення аукціонів, є чимось більшим, аніж пропозиція вступити у переговори, та повинна розглядатися як договірна оферта, яка пов'язує. Оферта не є відкритим зобов'язанням прийняти необмежене число оферт, оскільки вона обмежується прийняттям пропозиції, яка залишається в силі, з найбільш високою ціною у кінці строку проведення аукціону.

Електронні процедури аукціону надають достатні засоби для визначення ціни і, таким чином, присутні всі істотні елементи оферти, що пов'язує, для укладення договору купівлі-продажу [55, с.15].

У Законі України “Про міжнародне приватне право” [7] визначається такий вид договору як договір споживання, у якому зазначається, що вибір права сторонами договору споживання не може обмежити захист прав споживача, який надається йому імперативними нормами права держави, де є його місце проживання, перебування або місцезнаходження, якщо укладенню договору передувала оферта або реклама у цій державі тощо. У цьому зв'язку слід вважати під визначенням “оферта” публічну пропозицію, а рекламою – запрошення до пропозиції.

Усе зазначене вище свідчить на користь загального визначення реклами як запрошення до пропозиції. Запрошення перетворюється на оферту (публічну оферту), якщо у ній є воля особи, яка робить пропозицію, укласти договір на вказаних у пропозиціях умовах з будь-ким, хто відгукнеться.

З огляду на це, реклама не є офертою, а оферта - не реклама. Реклама може виступати як публічна пропозиція або як запрошення до пропозиції. У цьому зв'язку слід зазначити, що реклама є запрошенням до пропозиції, проте, якщо у ній присутні істотні умови договору, реклама може вважатися публічною пропозицією (офертою). Публічна пропозиція має місце у рекламі у сфері роздрібної купівлі-продажу.

З огляду на зазначене вище, слід п.2 ст.641 ЦК України сформулювати наступним чином: “Реклама або інші запрошення до пропозиції..., якщо інше не вказано у рекламі або інших запрошеннях до пропозиції”.

## **2.2. Правові колізії щодо договорів на розміщення реклами**

Правові колізії які виникають в сфері рекламної діяльності обумовлені системою об'єктивних та суб'єктивних причин або протиріч, сутність яких

виявляється у наявності розбіжностей між приписами нормативно-правових актів чи нормативних та інтерпретаційних актів, що спрямовані на регулювання рекламних відносин.

Аналіз судових рішень, що виносились господарськими судами стосовно порядку замовлення та розміщення реклами, свідчить, що внаслідок недосконалих правових конструкцій законодавство про рекламу має недосконалу правову врегульованість. Це особливо проявляється під час укладання договору щодо розміщення реклами на земельній ділянці (зовнішня реклама). Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства про рекламу [26]. Як правило, в учасника рекламної діяльності постає питання, скільки договорів він має укласти перш ніж розмістити зовнішню рекламу (вуличний біг-борд). Вважаємо за доцільне дослідити випадки колізійних норм щодо застосування законодавства про рекламу, а саме під час укладання договору на розміщення реклами.

Наприклад, неузгодженість положень закону «Про рекламу» та Земельного кодексу України призводить до різнобічного підходу при вирішенні судами спорів, що, у свою чергу, не може не ускладнювати реалізацію визначених законом прав учасників рекламної діяльності.

Для розміщення так званих біг-бордів, як правило, необхідно встановити споруду (опору), що розміщується на певній, зазвичай незначній за площею, земельній ділянці, та може бути пов'язана з нею фундаментом. Пристрій легкої конструкції вуличної реклами фактично є об'єктом благоустрою, право власності на який не підлягає державній реєстрації, оскільки має ознаки тимчасової споруди.

Однак установа рекламних споруд потребує зняття певного шару ґрунту, а фундамент рекламоносія розташований на земельній ділянці, що де-юре може бути кваліфіковано як її використання.

Правовідносини, котрі виникають унаслідок встановлення рекламних конструкцій, мають змішаний (комбінований) правовий режим, оскільки вони регулюються нормами земельного права та законодавства про рекламу, що на практиці створює ситуацію, яку можна розцінити як конфлікт галузей права. Таке



«подвійне» регулювання призводить до того, що суди при вирішенні спорів діють, виходячи з конкуренції норм галузей права, проте не завжди приходять до однакових висновків.

Так, типовою є ситуація, коли прокуратура в інтересах органу виконавчої влади або місцевого самоврядування звертається до суду з позовом про звільнення «самовільно» зайнятої земельної ділянки», аргументуючи позовні вимоги тим, що суб'єктом господарювання, на порушення вимог стст.116, 125, 126 ЗК України [7], без наявності правостановлюючих документів використовуються земельні ділянки під встановлення та експлуатацію рекламних конструкцій. При цьому в окремих випадках позовні вимоги обґрунтовуються наявністю акта перевірки державної інспекції з контролю за використанням і охороною земель, яким зафіксовано факт розміщення рекламного засобу на земельній ділянці без правостановлюючих документів на неї. В ряді справ відповідних осіб (суб'єктів підприємницької діяльності або директорів товариств) притягнуто до адміністративної відповідальності шляхом накладення штрафу за невиконання приписів щодо необхідності належного оформлення права на земельну ділянку під рекламним засобом.

Водночас правові позиції та мотиви винесення судових рішень (як і їх результати) у цій категорії справ є різнобічними.

Так, в окремих справах суди виходять з приписів пп.2, 4 Типових правил розміщення зовнішньої реклами та ст.1 закону про рекламу, згідно з якими розміщення зовнішньої реклами передбачає встановлення спеціальних тимчасових конструкцій, розташованих на відкритій місцевості — відведеній території (земельній ділянці), що надається розповсюджувачу зовнішньої реклами в тимчасове користування власником або уповноваженим ним органом. Суди зазначають, що викладені обставини зумовлюють використання землі (встановлення, поточні монтажні роботи тощо), а тому до таких правовідносин необхідно застосовувати положення стст.125, 126 ЗК України, за змістом яких використання земельної ділянки до отримання правостановлюючих документів на неї та їх державної реєстрації є недопустимим.

Крім того, суди наголошують, що згідно з вимогами ст.2 Закону України «Про плату за землю» використання землі в Україні є платним. Об'єктом плати за землю є земельна ділянка, яка перебуває у власності або користуванні, зокрема на умовах оренди.

Подібна правова позиція викладена в листах Державної інспекції з контролю за використанням і охороною земель від 19.09.2008 №6-17-3006/1285 та від 21.02.2007 №6-8-339/159, листі Державного комітету із земельних ресурсів від 21.04.2008 №14-22-6/3998 та листі Державного комітету з питань регуляторної політики та підприємництва від 2.08.2007 №5692. Проте вони не є нормативно-правовими актами і мають рекомендаційний характер.

Разом з тим суди часто не надають правової оцінки факту наявності виданого уповноваженим органом дозволу на розміщення зовнішньої реклами та положень законодавства про рекламу, а лише формально перераховують норми земельного права й акцентують увагу на відсутності правовстановлюючих документів на землю.

Але здебільшого суди приходять до висновків про те, що правовідносини сторін у подібних категоріях спорів регулюються спеціальним законодавством у сфері рекламної діяльності — законом «Про рекламу» та спеціальним нормативним актом — Типовими правилами розміщення зовнішньої реклами (затвердженими постановою Кабінету міністрів України від 29.12.2003 №2067). Цими документами не передбачено здійснення землевідводу й оформлення ділянки для встановлення рекламних засобів, необхідною умовою визначено лише відповідне рішення виконавчого органу місцевого самоврядування та виданий на його виконання дозвіл.

Враховуючи положення пп.2, 24 Типових правил, суди часто приходять до висновку, що виданий у встановленому порядку дозвіл є фактично єдиною необхідною умовою для розміщення зовнішньої реклами та виконання робіт, пов'язаних із розташуванням рекламного засобу [17].

При цьому зазначається про відсутність підстав для задоволення вимог щодо звільнення земельної ділянки на підставі ст.212 ЗК України, від рекламних

конструкцій, оскільки на їх встановлення надано дозвіл у порядку, передбаченому законом про рекламу.

Вбачається, що суди застосовують загальний колізійний принцип, який використовується для подолання конкуренції загальних і спеціальних норм: спеціальний закон скасовує дію загального, навіть якщо він має меншу юридичну силу.

Проте як земельне, так і «рекламне» законодавство регулюються спеціальними, а не загальними нормами. Наведені приклади свідчать, що за наявної конкуренції норм спеціального права суди переважно використовують принцип пріоритетності, який в кожному конкретному випадку визначається суддею за власним переконанням.

Рішення у спорах даної категорії дають фрагментарні, суперечливі, не завжди послідовні мотивування. Це об'єктивно породжує плюралізм думок та не сприяє однаковому і точному застосуванню закону державними органами та суб'єктами господарювання. Очевидно, що вибір для кваліфікації спірних правовідносин однієї з двох галузей права не може залежати від випадкових обставин, традицій, кон'юнктурних міркувань, а повинен ґрунтуватись на принципових положеннях, що на даному етапі може бути досягнуто лише шляхом встановлення стабільної судової практики.

Отже, виходячи з правових позицій, викладених в окремих судових актах, можна дійти висновку, що визначені колізії в законодавстві є уявними колізіями (квазіколізії), тобто такими, які існують лише в уявленні конкретної особи, котра реалізує правову норму. Адже залежно від результату вирішення спору суд, за умови конкуренції норм галузей права, зазвичай бере до уваги лише норми тієї чи іншої галузі права, а не застосовує їх у комплексі.

Визначена категорія справ у деяких випадках обтяжується додатковими обставинами, наприклад, в окремих випадках суди встановлюють, що між виконавчим органом місцевого самоврядування та суб'єктом господарювання на підставі одержаного дозволу на розміщення рекламного засобу укладаються договори, зокрема щодо: «користування візуально-інформаційним простором»,

«тимчасового користування місцем розташування рекламної конструкції», «тимчасового користування місцями розташування засобів зовнішньої реклами». Такі договори є строковими, платними та містять вказівку на конкретну земельну ділянку.

Таким чином, укладаючи договори на користування місцем для розташування спеціальних рекламних конструкцій, орган місцевого самоврядування (уповноважена ним особа) фактично надає розповсюдjuвачу реклами право на розміщення рекламних конструкцій у межах земель певного населеного пункту. Суди знову ж таки неоднозначно оцінюють такі договори: в одних випадках уважають, що право користування землею під рекламною конструкцією обумовлено саме наявністю цього договору, а в інших — указують, що зазначені договори не встановлюють права користування землею, а тому для розміщення рекламної конструкції суб'єкт господарювання має додатково (окремо) укласти договір на користування земельною ділянкою.

Вбачається, що ці правовідносини мають змішаний правовий режим, оскільки їх регулювання та реалізація здійснюються в порядку законодавства про рекламу, проте втілення на практиці вимагає додаткового врахування законодавчо встановлених вимог щодо порядку користування земельною ділянкою. Разом з тим земельні правовідносини реалізуються відповідно до встановлених процедурних вимог та завжди підтверджуються письмовим правовстановлюючим документом та засвідчуються рішенням відповідного органу.

Наявні у законодавстві про рекламу нечіткі формулювання щодо необхідності укладення у певних випадках земельних правочинів інколи усуваються за рахунок актів регіонального законодавства або актів індивідуальної дії.

Так, обставини окремих справ свідчать, що деякі виконкоми органів місцевого самоврядування при прийнятті рішень про видачу дозволів на розміщення зовнішньої реклами безпосередньо у такому рішенні зазначають, що цей дозвіл буде виданий лише після укладення договору тимчасового користування та використання місць розташування спеціальних конструкцій.

В цьому контексті цікавим є також факт наявності спорів за позовами суб'єктів господарювання про зобов'язання органу місцевого самоврядування видати дозвіл на розробку технічної документації із землеустрою щодо складання документа, котрий посвідчує право користування земельними ділянками під розміщення рекламоносіїв. Такі вимоги обґрунтовуються переважно тим, що суб'єкт господарювання об'єктивно не може реалізувати своє право, визначене рішенням виконкому про надання дозволу на розміщення рекламоносіїв. Позовні вимоги у таких справах судами переважно задовольняються, а питання про те, що розповсюджувач реклами має право встановити рекламні конструкції на підставі дозволу без наявності землевідведення у цих спорах, взагалі не ставиться.

Окремої уваги варта наявність певної кількості спорів, в яких суб'єкти господарювання оскаржують рішення виконкомів про надання дозволів на розміщення зовнішньої реклами на території земельної ділянки, яка надана позивачу в оренду згідно з укладеним із міськрадою договором. Тобто одна й та сама земельна ділянка надана в оренду та під розташування рекламного засобу. Позовні вимоги у таких спорах судами задовольняються не завжди.

Проте вбачається, що в даному випадку наявне недобросовісне використання органами місцевого самоврядування своїх повноважень. Адже за таких обставин має місце «подвійне» використання простору однієї земельної ділянки різними суб'єктами, що може створювати для кожного з користувачів певні незручності.

Найкращим виходом з ситуації є передача органами місцевого самоврядування в користування (фактично оренду) рекламорозповсюджувачів, придатних до використання рекламних конструкцій, що перебувають на балансі відповідного органу територіальної громади. В такому випадку суб'єкт господарювання об'єктивно використовує лише саму конструкцію та не вчиняє будь-яких дій щодо земельної ділянки, на якій вона розташована. Тож і питання щодо неправомірного використання ним такої ділянки не виникатимуть.

Проведене узагальнення також виявило, що певним недоліком чинного Земельного кодексу України є те, що ним не встановлені мінімальні розміри земельних ділянок, які можуть надаватися в оренду, та не передбачено спрощений

порядок дій та правових механізмів для випадків, коли існує об'єктивна необхідність використання ділянки мінімального розміру під встановлення тимчасової конструкції.

Загальновідомо, що процедура передачі земельної ділянки в оренду передбачає певну кількість етапів та є достатньо громіздкою. З урахуванням раціональної доцільності є очевидним, що для отримання в користування земельної ділянки «нестандартного» мінімального розміру задля встановлення тимчасової конструкції рекламного засобу має існувати полегшена процедура, при якій дотримувався б оптимальний баланс інтересів органу, уповноваженого представляти інтереси територіальної громади, та суб'єктів господарювання — рекламозповсюджувачів.

Подолання колізій, що виникають за наявності неузгодженостей у законодавстві, вимагає комплексного підходу до аналізу сукупної нормативної бази, що регулює такі відносини, спираючись на принцип верховенства права, що втілюється у принципі верховенства Конституції.

Оскільки вирішення поставлених питань на законодавчому рівні наразі не виявляється можливим, то за наявності зазначених вище проблемних питань можна за аналогією виходити з колізійної норми, закріпленої в податковому законодавстві: щодо пріоритету прав платників податків за наявності конфлікту інтересів з контролюючими органами, та керуватися принципом верховенства права. Якщо є сумніви щодо оцінки колізійної ситуації, застосування такого правила матиме субсидіарне значення.

## ВИСНОВКИ ТА ПРОПОЗИЦІЇ

В результаті нашого дослідження, виконаного на основі аналізу чинного законодавства України та практики його застосування, теоретичного осмислення ряду наукових праць в різних галузях знань, нами сформульовано ряд висновків, пропозицій та рекомендацій, спрямованих на удосконалення законодавства. Основні з них такі:

1. Враховуючи особливості робіт, які здійснюються під час проведення рекламної кампанії та при створенні реклами, специфіку результату рекламних творів, рекламну інформацію, вважаємо, що договір на створення та розповсюдження реклами є цивільно-правовим договором, який має риси договору про виконання робіт. Такий підхід дозволяє застосувати до нього загальні вимоги законодавства щодо договору підряду.

2. Рекламний договір пропонується визначати як договір, згідно якого За договором реклами одна сторона (виробник/розповсюдjuвач реклами) зобов'язується на свій ризик виконати певну роботу за завданням другої сторони (замовника-рекламодавця), а замовник зобов'язується прийняти та оплатити виконану роботу.

3. Виходячи із запропонованого визначення рекламного договору, вбачається, що цей договір є: казуальним, консенсуальним, двостороннім, оплатним, змішаним (містить елементи підрядних, представницьких та авторських договорів) та об'єднує два самостійних договори: на створення реклами та про надання особливого виду рекламних послуг з розміщення чи розповсюдження реклами.

4. Предмет договору на створення реклами визначає його специфіку: наявність окремих етапів виконання робіт, зацікавленість рекламодавця в його результаті як в проміжному, з точки зору кінцевої мети, право рекламодавця заявляти вимоги до майбутньої реклами та контролювати хід виконання договору на окремих його етапах, а також відмовитись від використання готових зразків.

5. Сторонами в рекламному договорі виступають: рекламодавець та виробник (розповсюджувач) реклами. Рекламодавцем є особа, яка є замовником реклами для її виробництва та/або розповсюдження. Рекламодавцем може виступати будь-яка особа, на замовлення якої, виробниками реклами створюється рекламна інформація або окремі її елементи, а також особа, яка замовляє розміщення та розповсюдження рекламної інформації третім особам (розповсюджувачам реклами). Виробник реклами – особа яка повністю або частково здійснює виробництво реклами. Виробниками можуть бути фізичні особи, в тому числі суб'єкти підприємницької діяльності, юридичні особи будь-якої форми власності, представництва нерезидентів в Україні. Важливе значення має те, що виробниками реклами є як ті особи, що здійснюють виготовлення повністю готової до розповсюдження рекламної продукції, так і ті, які беруть участь у виготовленні реклами лише на певних етапах її виробництва. Виробниками реклами на українському рекламному ринку найчастіше виступають рекламні агентства, хоча їх правовий статус в національному законодавстві не визначено.

6. Бажаним правовим результатом важливим для рекламодавця у рекламному договорі є реклама, а також кінцевий результат виконання договору, і сама рекламна діяльність, як процес - замовлення, виготовлення та розповсюдження реклами. Зобов'язання за договором на створення та розповсюдження реклами визнаються виконаними, якщо в установлений строк виконавець надав виконане замовлення, а замовник оплатив його. Якщо ж робота виконується в декілька етапів, то дата складання акта здачі-приймання або поетапної звітності і підписання його замовником мають розглядатися як момент виконання зобов'язання на даному етапі.

7. Договір на створення та розповсюдження реклами є публічним, має ознаки, які характерні для публічного договору та договору приєднання.

8. Доведено, що реклама не є офертою, а оферта – не є рекламою. Реклама виступає як публічна пропозиція або як запрошення до пропозиції. У цьому зв'язку слід зазначити, що реклама є запрошенням до пропозиції, проте, якщо у ній



присутні істотні умови договору, реклама може вважатися публічною пропозицією (офертою). Публічна пропозиція має місце у рекламі у сфері роздрібної купівлі-продажу.

9. Реклама або інші запрошення до пропозиції, адресовані невизначеному колу осіб, є запрошенням до пропозиції укласти договір, якщо інше не вказано у рекламі чи інших запрошеннях до пропозиції.

10. Аналіз судових рішень, що виносились господарськими судами стосовно порядку замовлення та розміщення реклами, свідчить, що внаслідок недосконалих правових конструкцій законодавство про рекламу має недосконалу правову врегульованість. У рекламному законодавстві наявна правова колізія щодо необхідності укладання договору оренди земельної ділянки для встановлення стаціонарної рекламної конструкції. Судова практика щодо подолання зазначеної колізії не є установленною. Зазначена колізія може бути усунута шляхом доповнення ст.16 пунктом 6 Закону України «Про рекламу», в якому визначити, що для розміщення об'єктів зовнішньої реклами необхідно укласти договір про тимчасове платне користування місцем для розташування спеціальної (реklamної) конструкції, при цьому договір земельної ділянки не укладається.

Проведеним дослідженням не вичерпуються всі аспекти проблеми ініціалізації договору на створення та розповсюдження реклами. З огляду на це, вважаємо за доцільне, внести доповнення та зміни в чинне законодавство, а саме:

- доповнити Розділ 3, підрозділ 1 (Договірні зобов'язання) Цивільного кодексу України, главою «Створення та розповсюдження реклами», розмістивши її в главі 62 «Підряд. Загальні положення про підряд». В запропонованій главі прописати такі норми, як: поняття договору на створення та розповсюдження реклами; предмет, форма договору; ціна роботи; кошторис; строки виконання; права та обов'язки сторін та інші;
- доповнити Розділ 3, підрозділ 1 (Договірні зобов'язання) Цивільного кодексу України, главою «Створення та розповсюдження реклами», статтею наступного змісту: «За договором реклами одна сторона (виробник/розповсюдjuвач реклами) зобов'язується на свій ризик виконати певну

роботу за завданням другої сторони (замовника-рекламодавця), а замовник зобов'язується прийняти та оплатити виконану роботу».

- доповнити частину другу статті 641 Цивільного кодексу України такою нормою: «Реклама або інші запрошення до пропозиції, адресовані невизначеному колу осіб, є запрошенням робити пропозиції укласти договір, якщо інше не вказано у рекламі чи інших запрошеннях до пропозиції».

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // База даних «Законодавство України» / ВР України. Дата звернення: 01.10.2019, URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96%D0%B2%D1%80>.
2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV // База даних «Законодавство України» / ВР України. Дата звернення: 01.10.2019, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
3. Земельний кодекс України від 18.03.2004 року // База даних «Законодавство України» / ВР України. Дата звернення: 01.10.2019, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>
4. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV // База даних «Законодавство України» / ВР України. Дата звернення: 01.10.2019, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/436-15>
5. Про рекламу: Закон України від 11.07.2003 // База даних «Законодавство України» / ВР України. Дата звернення: 01.10.2019, URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/270/96-%D0%B2%D1%80>
6. Про авторське право і суміжні права: Закон України від 23.12.1993 № 3792-XII // База даних «Законодавство України» / ВР України. Дата звернення: 01.10.2019, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/3792-12>
7. Про міжнародне приватне право: Закон України // База даних «Законодавство України» / ВР України. Дата звернення: 01.10.2019, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/540/97-вр>
8. Про державну таємницю: Закон України від 21 січня 1994 року // База даних «Законодавство України» / ВР України. Дата звернення: 01.10.2019, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/3855-12>
9. Про доступ до судових рішень: Закон України від 22 грудня 2005 року // База даних «Законодавство України» / ВР України. Дата звернення: 01.10.2019, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/3262-15>

10. Про захист прав споживачів: Закон України від 12.05.1991 № 1023-ХІІ // База даних «Законодавство України» / ВР України. Дата звернення: 02.10.2019, URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1023-12>.
11. Про інформацію: Закон України від 02.10.1992 № 2657-ХІІ // База даних «Законодавство України» / ВР України. Дата звернення: 02.10.2019, URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2657-12>.
12. Про звернення громадян: Закон України від 02.10.1996 № 393/96-ВР // База даних «Законодавство України» / ВР України. Дата звернення: 02.10.2019, URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/393/96-%D0%B2%D1%80>
13. Про судову експертизу: Закон України від 25.02.1994 № 4038-ХІІ // База даних «Законодавство України» / ВР України. Дата звернення: 03.10.2019, URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4038-12>
14. Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу: Закон України від 02.07.2015, ред. від 06.12.2016 // База даних «Законодавство України» / ВР України. Дата звернення: 03.10.2019, URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/222-19/page>
15. Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні: Закон України // База даних «Законодавство України» / ВР України. Дата звернення: 03.10.2019, URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2658-14>
16. Про Концепцію вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів: Указ Президента України від 10.05.2006 р. № 361/2006 // База даних «Законодавство України» / ВР України. Дата звернення: 01.10.2019, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/361/2006>
17. Типові правила розміщення зовнішньої реклами: затв. постановою Кабінету Міністрів України від 29 грудня 2003 р. № 2067 // База даних «Законодавство України» / ВР України. Дата звернення: 01.10.2019, URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2067-2003-p>
18. Директива 97/66/ЄС Європейського Парламенту і Ради Європи «Стосовно обробки персональних даних і захисту права на невтручання в особисте життя в

- телекомунікаційному секторі» // Збірка договорів Ради Європи. — Київ: Парламентське видавництво, 2000.
19. Директива ЄС про узгодження законів, правил та адміністративних положень в державах-членах ЄС відносно здійснення телевізійної діяльності 89/552/ЕЕС від 3.10.1989 р. Дата звернення: 01.10.2019 URL: // <http://www.pravolaw.kiev.ua/document/kodeks/00007949CB2F2000.html>
20. Директива Ради ЄС про рекламування медичних препаратів для людей 92/28/ЕЕС від 31.03.1992 р.: URL: // <http://www.pravolaw.kiev.ua/document/kodeks/00028949AB2F4600.html>, с. 72
21. Європейська конвенція про транскордонне телебачення від 5 травня 1989 року // Збірка договорів Ради Європи. — Київ: Парламентське видавництво, 2000.
22. Конвенція про захист осіб стосовно автоматизованої обробки даних особистого характеру від 28 січня 1981 року // Збірка договорів Ради Європи. — Київ: Парламентське видавництво, 2000.
23. Конвенція про захист прав і основних свобод людини 1950 року, Перший протокол та протоколи № 1, 4, 6, 7, 9, 10 та 11 до Конвенції (Рим, 4.XI.1950) // Голос України, 2001. — № 3 від 10.01.2001.
24. Угода про співробітництво в галузі інформації від 09.10.1992 р. // Офіційний Вісник України, 2004. — № 40. — ст. 2700.
25. Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про захист прав споживачів: Постанови Пленуму Верховного Суду України від 12 квітня 1996 р. № 5 // База даних «Законодавство України» / ВР України. Дата звернення: 03.10.2019, URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-96>
26. Оглядовий лист Вищого господарського суду України від 28.11.2012 № 01-06/1731/2012). Дата звернення: 01.10.2019, URL: <http://www.arbitr.gov.ua/news/1106/>
27. Аляб'єва Н. В. Договір про надання послуг хостингу. Проблеми законності : збірник наукових праць. 2012. Вип. 120. С. 61-69

28. Андрощук Г. Захист від недобросовісної реклами: досвід регулювання рекламної діяльності у Великобританії (Ч.2)//Інтелектуальна власність.–2044.– №7.–С.44-50.
29. Андрощук Г.О. Конкурентне право: захист від недобросовісної конкуренції: Навч. посіб. – 2-е вид., перероб. і доп. – К.: Інститут інтелектуальної власності і права.– 2013. – 304 с.
30. Беяневич О.А. Господарський договір та способи його укладення: Навч. посібник. – К.: Наукова думка, 2012. – 278 с.
31. Брагинский М.И. Договор подряда и подобные ему договоры. – М.: Статут. 1999.– 254 с.
32. Воеводін Б.В. Цивільно-правові аспекти таргетованої (цільової) реклами, персоналізації та приватності у рекламі. Європейські перспективи. 2013. № 11. С. 114-124.
33. Гринько Т.М. Правові аспекти регулювання рекламної діяльності в мережі Інтернет на території України. Управління розвитком. 2014. № 6. С. 57–59.
34. Громенко Ю.О. Правове регулювання рекламної діяльності суб'єктів господарювання : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.04. К., 2012. 20с.
35. Декларація принципів «Побудова інформаційного суспільства — глобальне завдання в новому тисячолітті» від 12.12.2003 р. // Збірка договорів Ради Європи. — Київ: Парламентське видавництво, 2000.
36. Договір в цивільному і трудовому праві. Довідник. Ч.1. – К.: Видавничий Дім “Юридична книга”. 2000. – 280 с.
37. Смелянчик С. О. Договірне регулювання надання послуг доступу в Інтернет : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Х., 2013. 22с.
38. Зайцева-Калаур І. В. Актуальні питання правового регулювання діяльності Інтернет-ЗМІ. Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія : юридичні науки. 2013. Вип. 4., Т. 2. С. 27-30.
39. Зоріна Ю.І. Захист прав споживачів у рекламі// Підприємництво, господарство і право. – 2014. –№11.– С.33-36.

40. Зоріна Ю.І. Особисті немайнові права людини у рекламі //Право України.– 2014.–№10.–С.41-43.
41. Зоріна Ю.І. Правове регулювання транскордонної та міжнародної реклами//Зб. наук. праць „Зовнішня торгівля: право та економіка”.– 2014.– №5–6(17).–С.109–115.
42. Зоріна Ю.І. Сутність цивільно–правових відносин, що складаються в процесі функціонування інституту реклами // Зб. наук. праць „Держава і право” (Інститут держави і права ім. В.М.Корецького НАН України). – 2004.–№26.– С.403-411.
43. Зима О.Т. Відповідальність за правопорушення у сфері реклами: проблеми суб’єктного складу правопорушень.URL//[http://www.nbuv.gov.ua/old\\_jrn/Soc\\_Gum/Vamsu\\_pravo/2009\\_1/Zyuma/Zyumahtm](http://www.nbuv.gov.ua/old_jrn/Soc_Gum/Vamsu_pravo/2009_1/Zyuma/Zyumahtm)
- 44.Зленко С.О. Правове регулювання інтернет-реклами в Українському законодавстві. URL <http://www.ifap.ru/pi/06/r22.htm>
45. Капінус Л.В. Класифікація реклами та її практичне значення в підвищенні ефективності управління поведінкою споживачів. URL//[http://enuftir.nuft.edu.ua/jspui/bitstream/123456789/4813/1/klasyf %20reclamy.pdf](http://enuftir.nuft.edu.ua/jspui/bitstream/123456789/4813/1/klasyf%20reclamy.pdf)
46. Цивільне право України: Підруч.: У 2-х томах./В.І.Борисова (кер.авт.кол.), Л.М.Баранова, І.В.Жилінкова та ін.; За заг. ред. В.І.Борисової, І.В.Спасибо-Фатєєвої, В.Л.Яроцького. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – Т.2.–552 с.
- 47.Ківелюк Д. А. Особливості укладення договорів на розміщення реклами в мережі Інтернет. Верховенство права та правова держава : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, м. Ужгород, 21-22 жовтня 2016 року. Ужгород : Ужгородський національний університет, 2016. С. 62–65.
- 48.Ківелюк Д. А. «Реклама» та «інформація про продукцію»: співвідношення понять. Університетські наукові записки. 2015. № 3. С. 66–73.
- 49.Кохановська О. Теоретичні проблеми захисту інформаційних правовідносин цивільним правом // Інтелектуальна власність.–№7.–2004.–С.3-6.
- 50.Курчин О.Г. Правові підстави та порядок розміщення зовнішньої реклами. URL [http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP\\_index](http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index)

51. Луць А.В. Свобода договору за проектом нового Цивільного кодексу України // Вісник Вищого арбітражного Суду України. – 2000. – №3. – С.217.
52. Луць В. Кодифікація договірних права (по проекту Цивільного кодексу України) // Українське право. – число 1. – 2001. – С. 75–92.
53. Мандрика Л.М. Договір підтримки як одна з підстав виникнення права власності політичних партій // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності. – 2013. – №2 – С. 227.
54. Міжнародний кодекс рекламної практики: Консолідований Кодекс Міжнародної Торговельної Палати із практики реклами та маркетингових комунікацій // URL: <http://reklamspilka.in.ua/ukr/250/>
55. Міщенко Е.А. Співвідношення публічного договору і публічної оферти // Юридична практика. – 2014. – №3. – С. 15–16.
56. Пархоменко Н.М. Договір у системі права України. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук/ Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – К., 1998. – 16 с.
57. Поплавська М. В. Проблеми розмежування понять інформації про продукції та реклами. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія право. Том 1. 2014. Випуск 29. С. 171-174
58. Про рекламу: норми, договори, контроль, звітність / Збірник законодавчих і нормативних актів. – Запоріжжя: Поліграф, 2004. –С.51-53.
59. Ромат Є.В. Державне управління рекламною діяльністю України (теоретико-методологічний аспект) : дис. д-ра наук з держ. управління: 25.00.02. К., 2004. 416 с.
60. Ружицька Є. О. Право споживачів на інформацію за договором роздрібною купівлі-продажу / Є. О. Ружицька // Право і суспільство. 2015. № 3(2). С. 78-82. Дата звернення: 30.09.2019, URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pis\\_2015\\_3\(2\)\\_18](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pis_2015_3(2)_18).
61. Рябченко Ю. Сторони у справах про захист прав споживачів / Ю. Рябченко // Підприємство, господарство і право. 2007. № 7 (139). С. 45–47.
62. Стрельников А.В. Адміністративна відповідальність за порушення законодавства про рекламу : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07.



О., 2004. 18 с.

63. Спасібо-Фатєєва І. Актуальні питання форми правочинів (теоретично-практичний аспект) // Підприємництво, господарство і право. – 2012. – № 8. – с.32.
64. Ульянова Г.О. Захист авторських прав у правовідносинах, які виникають у зв'язку з рекламою : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец.с12.00.03. О., 2008. 18 с.
65. Хавкіна Л.М. Новітні тенденції розвитку реклами в Україні: особливості сприйняття та функціонування в соціальній і приватній комунікації. Держава та регіони. Сер. Соц. комунікації. 2012. Вип. 3. С. 162-167.
66. Цивільне право України: Підруч. /Є.О.Харитонов, Н.О.Саніахметова.–К.: Істина, 2003.–776с.
67. Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар: У 2 ч./ За заг. ред. Я.М. Шевченко. — К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2004. — Ч. 1. — 692 с.
68. Шимон С.І. Цивільне та торгове право зарубіжних країн: Навч. посіб. (Курс лекцій). – К.: КНЕУ, 2004. –220с.
69. Шишка Ю. М. Захист прав і свобод людини в інформаційній сфері. Інформація і право. 2014. № 1. С. 101-105.
70. Шишка Ю. М. Історія правової регламентації рекламної діяльності в мережі Інтернет. Історія вітчизняного та європейського адміністративного права і процесу : тези виступів I Міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 6 жовтня 2016 р.; м. Львів, 11 листопада 15 2016 р.) / за редакцією д. ю. н., професора В. М. Бевзенка. Х. : ФОП Панов А.М., 2017. С. 300–305.
71. Шишка Ю. М. Міжнародно-правове і національне регулювання відносин, що виникають із приводу рекламної діяльності в мережі Інтернет. Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України. 2016. № 1. С. 183-189.