

**Цирихова Заира Асланбековна**

Магистрант

**Направление:** Юриспруденция

**Магистерская программа:** Гражданское право, семейное право, международно-частное право

### **Определение рекламной деятельности по гражданскому законодательству Российской Федерации**

**Аннотация.** в статье рассмотрены различные определения рекламной деятельности, в том числе и согласно Федеральному закону «О рекламе». Делается вывод о том, что рекламная деятельность является особым видом предпринимательской деятельности, осуществляемой хозяйствующими субъектами при производстве, размещении и распространении рекламы в целях доведения рекламной информации до потребителей. В качестве таких хозяйствующих субъектов могут выступать как юридические лица и индивидуальные предприниматели, так и физические лица, осуществляющие приносящую доход деятельность без регистрации в качестве индивидуального предпринимателя в случаях, допускаемых законом, и в связи с этим нуждающиеся в рекламе предлагаемых ими товаров, работ или услуг.

**Ключевые слова:** реклама, рекламная деятельность, информация, производство рекламы, распространение рекламы, субъекты рекламной деятельности, объекты рекламирования.

© Актуальность рассматриваемой темы заключается в том, что в условиях развитых рыночных отношений реклама рассматривается как «самостоятельная инфраструктурная отрасль экономики». В соответствии с Федеральным законом «О рекламе» [1] реклама является информацией, распространяемой «любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованной неопределенному кругу лиц и направленной на привлечение

внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке» (статья 2 Федерального закона).

В качестве объекта рекламирования могут выступать товары, представляющие «продукт деятельности, ...предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот» [2, с. 167], субъекты, которые производят такие товары либо реализуют готовый продукт, произведенный иными производителями, то есть изготовители и продавцы, средства индивидуализации товара либо изготовителя или продавца, а также иные результаты интеллектуальной деятельности. Федеральный закон «О рекламе» в качестве самостоятельных объектов рекламирования выделяет мероприятия, в том числе спортивные соревнования, игры, основанные на риске, концерты и ряд других, в случае если их организаторы стремятся привлечь к таким мероприятиям внимание публики с использованием рекламы, в том числе спонсорской рекламы. Вместе с тем следует признать, что наиболее востребованной является реклама товаров, работ и услуг, связанных с материальными благами – предметами материального мира, а также воздействием на организм человека.

Шершеневич Г.Ф. отмечал, что «производство и обращение благ ... предоставлены частной инициативе» [3, с. 123], причем реклама как инструмент продвижения на рынке этих самых благ также имеет своим источником в большинстве случаев частную инициативу, поскольку рекламная деятельность по своей сути является особым видом предпринимательской деятельности, осуществляемой на профессиональной основе коммерческими организациями. Как было отмечено А.Н. Толкачевым, такая деятельность включает в себя следующие направления: во-первых, создание, поиск, сбор, накопление, хранение, обработку, распространение документированной информации и предоставление ее потребителю; во-вторых, производство рекламной продукции; в-третьих, работы, связанные с осуществлением рекламной деятельности (создание рекламных вывесок, плакатов, оформление витрин); в-четвертых, дополнительные рекламные услуги (презентации, пресс-

конференции, размещение рекламы в различных источниках и различными способами и т. д.) [4, с. 70].

Рекламную деятельность традиционно трактуют также как деятельность, которая имеет своей целью получение, обработку, изготовление, размещение и распространение информации, способствующей реализации «товаров, работ, услуг, идей и начинаний» [5, с. 42]. В «Словаре русского языка» С.И. Ожегова рекламная деятельность определяется как «оповещение различными способами для создания широкой известности, привлечения потребителей, зрителей» [6, с. 587]. Таким образом, данный вид деятельности направлен на ознакомление потребителя с продуктом или иным объектом рекламирования.

Некоторые авторы указывают на определенную синонимичность понятий «рекламная деятельность» и «реклама», говоря о том, что использование термина «рекламная деятельность» подчеркивает «динамическую составляющую рекламного процесса, то есть этот термин описывает комплекс действий, связанных с непосредственной передачей рекламных посланий или обращений» [7, с. 45]. Данный подход представляется дискуссионным, поскольку понятия «реклама» и «рекламная деятельность» не тождественны, последнюю можно определить как некий активный процесс, в котором участвуют различные субъекты рекламной деятельности, от рекламодателей до потребителей рекламной информации. Таким образом, невозможно по ставить знак равенства между рекламой, понимаемой в соответствии с Федеральным законом «О рекламе» как информация, в силу своей природы находящаяся в состоянии статики, и рекламной деятельностью, которая выражена в активных действиях субъектов, направленных на производство, размещение и распространение соответствующей информации о рекламируемом продукте, услуге.

Рекламодатели являются профессиональными участникам предпринимательской деятельности на своих рынках товаров, работ, услуг, в рамках которых они занимаются собственной предпринимательской деятельностью. В случае если крупный производитель какой-либо продукции

может позволить себе содержать штат специалистов в области рекламного бизнеса, способный самостоятельно создавать качественный рекламный продукт, это все равно не будет означать, что производство рекламы является для такой компании направлением предпринимательской деятельности, поскольку производство рекламы в данном случае будет дополнительной деятельностью, обеспечивающей основную предпринимательскую деятельность в соответствующей сфере: «Производство и распространение рекламы собственными силами не могут считаться рекламной предпринимательской деятельностью, так как по правовой природе работы и услуги – это всегда действия в пользу третьего лица».

Как было отмечено выше, рекламная деятельность как самостоятельный вид предпринимательства является деятельностью, направленной на производство, размещение и распространение рекламной информации, а также оказание услуг, сопряженных с вышеуказанными процессами (консультирование, создание рекламного имиджа и т. д.). Рекламную деятельность понимают как предпринимательскую в науке гражданского права и в правоприменительной практике. Конституционный Суд Российской Федерации, относя складывающиеся в рекламной сфере отношения к гражданско-правовым, охарактеризовал как предпринимательскую деятельность по производству и распространению рекламы.

Договорные отношения, возникающие в рамках осуществления рекламной деятельности, регулируются гражданским законодательством и, соответственно, отвечают признакам гражданско-правовых договоров, которые и «определяют права и обязанности рекламодача, рекламопроизводителя и рекламораспространителя» [8, с. 88]. Вместе с тем Г.Ф. Ручкина отмечает, что для признания лица рекламодателем «не обязательно наличие договора с рекламораспространителем, в том числе заключенного в письменной форме, что, при возникновении конфликтных ситуаций, не исключает представление в обоснование данного факта непосредственно договора и (или) иных доказательств его заключения, например – оплату рекламодателем счетов,

выставленных за оказанные рекламные услуги, согласование текста рекламного объявления или содержания рекламной информации» [9, с. 210].

Действительно, отсутствие подписанного договора не исключает возможность признания факта возникновения гражданско-правовых договорных отношений. Так, А.А. Демин отмечает, что термин «договор» имеет разные значения: договор-сделка, то есть договор как основание возникновения прав и обязанностей; договор-правоотношение, то есть само договорное отношение, вытекающее из договора-сделки; договор как документ, вобравший и закрепивший в себе все условия договора; договор как средство правового регулирования. Для того чтобы договор стал юридическим фактом, способным породить юридические последствия, на которые направлен интерес сторон, он должен обладать рядом свойств, присущих юридическому факту. Эти свойства возникают из требований закона, предъявляемых к определенному договору [10, с. 45].

В этой связи следует отметить, что договорная практика, сложившаяся в рекламной сфере, разделяет две группы договоров, или договорных правоотношений, а именно договоры, которыми урегулированы отношения по поводу производства рекламного продукта, то есть рекламы в овеществленной форме, готовой к распространению, и договоры, регламентирующие права и обязанности сторон по поводу размещения или распространения рекламы. Само производство рекламного продукта выражено в договорном обязательстве по выполнению работ, предмет которого составляет не только процесс выполнения обязанным лицом работы по изготовлению рекламного продукта, но также непосредственный результат этой работы, облеченный в материальную форму, включая печатную продукцию, плакаты, баннеры, видеоролики или иную в зависимости от конкретной формы рекламного продукта.

Таким образом, представляется обоснованным вывод о том, что рекламная деятельность является особым видом предпринимательской деятельности, осуществляемой хозяйствующими субъектами при производстве,

размещении и распространении рекламы в целях доведения рекламной информации до потребителей. В качестве таких хозяйствующих субъектов могут выступать как юридические лица и индивидуальные предприниматели, так и физические лица, осуществляющие приносящую доход деятельность без регистрации в качестве индивидуального предпринимателя в случаях, допускаемых законом, и в связи с этим нуждающиеся в рекламе предлагаемых ими товаров, работ или услуг. Например, в настоящее время разрешается осуществлять отдельные виды деятельности, приносящей доход, даже без регистрации в качестве индивидуального предпринимателя, в рамках так называемой «самозанятости» (репетиторство, услуги фотографов, работа няней, фриланс, журналисты, переводчики, программисты и т. д.). Лица, осуществляющие такую деятельность, также нуждаются в осуществлении рекламы своих услуг.

Рекламная деятельность осуществляется в рамках гражданско-правовых договоров, направленных на установление, изменение или прекращение взаимно корреспондирующих гражданских прав и юридических обязанностей субъектов такой деятельности. Характерной особенностью указанных договоров является их принадлежность к предпринимательским договорам, поскольку их сторонами в подавляющем большинстве случаев являются коммерческие юридические лица или индивидуальные предприниматели.

Гражданское законодательство не рассматривает в качестве отдельного вида договоров договоры, применяемые при осуществлении рекламной деятельности, не учитывает свойственной им специфики. А.А. Морозов справедливо отмечает, что «проблемы в правовом регулировании рекламной деятельности вскрываются и анализируются лишь в научной литературе, в которой изредка предлагаются пути их решения. А на законодательном уровне данные вопросы регулируются весьма слабо, хотя рекламные отношения – это та сфера, которая видоизменяется чрезвычайно быстро и многократно» [11, с. 99].

Вышеизложенное позволяет заключить, что существует объективная необходимость для внесения в законодательство ряда изменений, которые устранили бы, хотя бы и частично, существующие пробелы, в том числе в части закрепления на законодательном уровне с учетом отечественного и зарубежного опыта выработанных практикой специальных форм договоров, используемых в рекламной сфере.

### Литература

1. Федеральный закон от 13.03.2006 № 38-ФЗ (ред. от 28.03.2017) «О рекламе» // Собрание законодательства РФ. 2006. № 12. Ст. 1232.
2. Предпринимательское право / Под науч. ред. д.ю.н., проф. С.А. Зинченко, к.э.н., проф. Г.И. Колесникова. 5-е изд., перераб. и доп. М.: Дашков и Ко; Академцентр, 2012.
3. Шершеневич Г.Ф. Учебник торгового права (по изданию 1914 г.). М.: Фирма «СПАРК», 1994.
4. Толкачев А.Н. Реклама и рекламная деятельность в России: закон и практика. М.: Эксмо, 2008.
5. Дударова Б.О. Правовое регулирование рекламной деятельности: курс лекций / Отв. ред. С.А. Пузыревский. М.: Норма: ИНФРА-М, 2014.
6. Ожегов С.И. Словарь русского языка. 18 изд. М.: Русский язык, 1986.
7. Гусаров Ю.В., Гусарова Л.Ф. Рекламная деятельность. М.: ИНФРА-М, 2013.
8. Денисов А.В. Правовое регулирование рекламной деятельности. Хабаровск: РИЦ ХГАЭП, 2011.
9. Правовое регулирование отдельных видов предпринимательской деятельности: Монография / Под ред. профессора Г.Ф. Ручкиной. М.: Перо, 2014.
10. Измайлова Е.В. Новый Закон о рекламе: актуальные проблемы коммерческого права: сборник статей / Под ред. Б.И. Пугинского. М., 2007.

11. Морозов А.А. Правовое регулирование рекламной деятельности в Российской Федерации. СПб.: ИВ ЭСЭП, Знание, 2006.

© Бюллетень магистранта 2018 год № 5