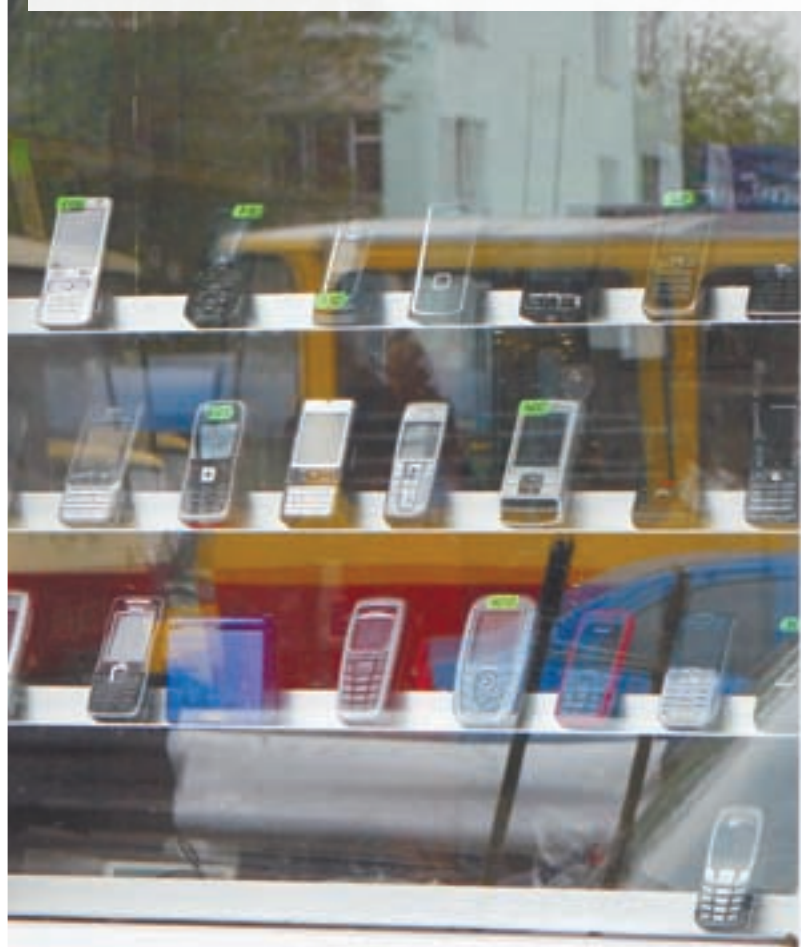


# ОТРАСЛИ ПРАКТИКИ

РАЗДЕЛ ПРАКТИЧЕСКИХ СОВЕТОВ

## Мобильное положение

На сегодняшний день в законодательстве отсутствуют специальные нормы в сфере мобильной рекламы → с. 15



Требования к мобильной рекламе зависят от видов продвигаемых товаров, работ и услуг

## На форс-мажорной ноте

Недостаточное регулирование порядка подтверждения факта наступления форс-мажорных обстоятельств порождает серьезные сложности в правоприменении

Владимир ЗАБУДСКИЙ • Специально для «Юридической практики»



События, начавшиеся в конце 2013-го и продолжающиеся весь текущий год, возвели едва ли не на первое место на повестке дня юридического сообщества вопрос освобождения сторон от ответственности за неисполнение обязательств, обусловленное действием форс-мажорных обстоятельств (непреодолимой силы). Юридические механизмы, которые ранее применялись в исключительных случаях, теперь обрели жизненно важное значение, и тем заметнее стало их несовершенство.

Приходится отметить, что на практике истинной непреодолимой силой все чаще

оказываются не сами форс-мажорные обстоятельства, а прорехи в законодательстве и несовершенство бюрократического аппарата, призванного это законодательство исполнять.

### Форс-мажор ли?

Безусловно, корни проблемы, о которой идет речь, уходят в терминологический хаос, из которого не могут выйти ни доктрина, ни судебная практика. Теоретики права имеют широкий простор для размышлений о том, в чем кроются различия в правовой природе «форс-мажора», «непреодолимой силы» и «случая», в то время как практикующие юристы страдают от произвольного толкования этих понятий не только участниками правоотношений, → с. 14



Торгово-промышленные палаты развитых стран занимают позицию надежной опоры и союзника бизнеса во всех сложных ситуациях

ТЕЛЕКОММУНИКАЦИИ

# Мобильное положение

На сегодняшний день в законодательстве отсутствуют специальные нормы в сфере мобильной рекламы

Олег КЛИМЧУК • Специально для «Юридической практики»



← **с. 11** Мобильная реклама сегодня — это уже далеко не «газелька» с рекламным щитом. Тот, кто сказал, что за мобильным трафиком — будущее, знал, о чем говорит. Более 50 % продаваемых гаджетов приходится на смартфоны и планшеты, и в ближайшее время такая тенденция будет только сохраняться. Это, в свою очередь, создает все предпосылки для миграции рекламного рынка из более-менее традиционных каналов рекламы в виде печатных СМИ, радио и ТВ в онлайн, то есть в блоги, социальные сети, Youtube и мобильный Интернет (WAP-сайт, мобильные версии сайтов). Классическим видом мобильного маркетинга можно считать SMS/MMS-рассылки.

Явное преимущество мобильной рекламы — возможность сократить до минимума расстояние между продавцом и потребителем, что способствует также взаимодействию с потребителем в интерактивном режиме. Но в этом и заключается основной минус для потребителя, так как он находится под постоянным давлением большого количества рекламы, всплывающих окон, предложений «Клигни и получи скидку» и т.д. И телефон — это уже не только личная вещь, но и возможность узнать о человеке больше (поведение, предпочтения и все то, что сегодня называют big data). Однако, если соблюдать требования действующего законодательства (в частности, относительно рекламы, защиты персональных данных и прав потребителей), то в выигрыше оказываются все.

## Общие правила

Закон Украины «О рекламе» (Закон) не содержит специальных положений, регулирующих сферу мобильной рекламы. Тем не менее к мобильной рекламе применяются те же общие требования Закона, как и ко всем другим видам рекламы. В частности, мобильная реклама должна быть точной, достоверной, при ее размещении необходимо использовать формы и средства, не причиняющие вред потребителю.

Статья 8 Закона предусматривает широкий перечень запретов (ограничений). Актуальными для мобильной рекламы являются запреты относительно использования средств и технологий, действующих на подсознание потребителей рекламы (в частности, «25-й кадр», применение которого также актуально для Интернета), а также имитирующих или копирующих текст, изображения, музыкальные или звуковые эффекты, используемые в рекламе других товаров. Нельзя рекламировать и товары, которые подлежат обязательной сертификации или производству и реализации которых требует наличия специального разрешения, лицензии, сертификата.

Кроме того, мобильная реклама должна быть четко отделена от другого контента, чтобы ее можно было идентифицировать как рекламу. В этом контексте следует помнить о том, что Законом запрещена скрытая реклама. Если говорить о площадке для размещения мобильной рекламы, это в первую очередь касается брендированного контента в виде рекламы, расположенной внутри приложений и игр. Прежде всего это актуально для тех видов товаров, в отношении которых Закон устанавливает дополнительные и более жесткие тре-

бования (например, алкоголь, табачные изделия).

Нарушение общих требований к рекламе может стать основанием для наложения штрафов на рекламодателя и распространителя рекламы, запрета на дальнейшее распространение рекламы, требований об опровержении.

Особо следует отметить, что в сфере мобильного маркетинга введены и действуют довольно детальные правила саморегулирования. Так называемый Кодекс

других ограничений, установленных законодательством и производителем услуги относительно круга потребителей рекламируемой услуги; платном или бесплатном использовании канала телефонной связи при предоставлении рекламируемой услуги и стоимости одной минуты телефонной связи при получении услуги в определенном регионе; полном имени, наименовании, адресе лица, которое предоставляет рекламируемую услугу.

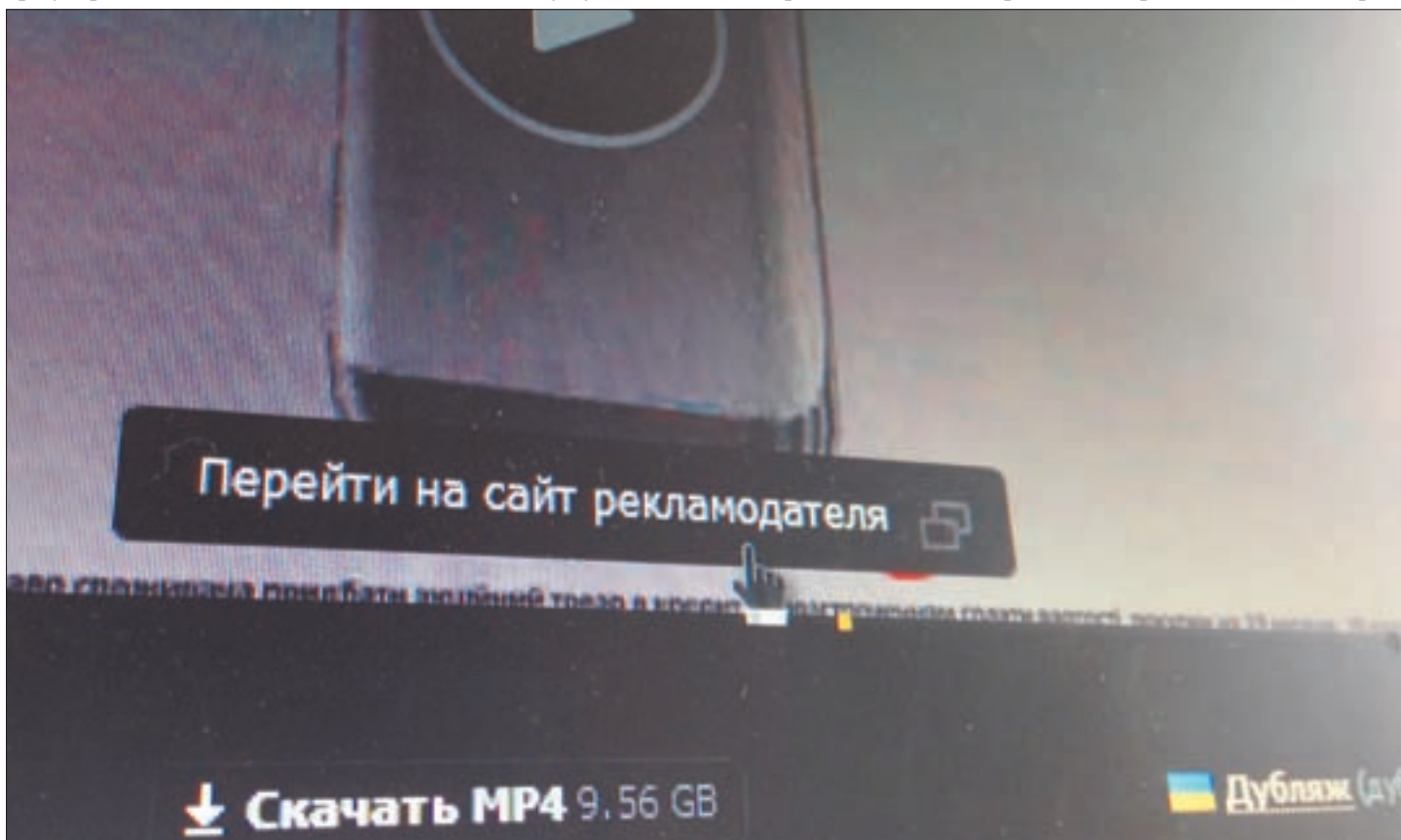
Очевидно, что указанные требования к содержанию распространяются не на все виды услуг, а только на те, предоставление

о наименовании продавца (исполнителя), его местонахождении, основных характеристиках продукции, цене, включая стоимость доставки и условия оплаты, и ряд других сведений.

Безусловно, свои особенности будет иметь реклама определенных видов товаров, таких как лекарственные средства, алкоголь и табачные изделия. В этом случае может иметь место как полный запрет рекламы (например, реклама табачных изделий в сети Интернет), так и необходимость соблюдения специальных требований (в частности, указание на то, что алкоголь причиняет вред здоровью, с использованием шрифта надлежащего размера).

## Ресурс для ответственности

В настоящее время остается открытым вопрос, можно ли считать частью рекламы контент, который генерируют потребители в рамках основного рек-



С целью обеспечения выполнения Кодекса мобильного маркетинга участники утвердили Процедуру рассмотрения нарушений и влияния на нарушителей

мобильного маркетинга подписали основные мобильные операторы Украины, а также значительное количество участников рынка мобильной рекламы. Этот Кодекс предусматривает детальные требования к отбору и регистрации потребителя в маркетинговом мероприятии; требования к уведомлениям, отправляемым потребителям субъектом хозяйствования, который проводит маркетинговое мероприятие; вопросы прекращения участия потребителя в маркетинговом мероприятии, а также ряд ограничений, которые стороны Кодекса обязуются соблюдать дополнительно к требованиям законодательства. С целью обеспечения выполнения указанного Кодекса участники также утвердили Процедуру рассмотрения нарушений и влияния на нарушителей. Предусмотренные методы влияния на нарушителей охватывают как включение нарушителей в публично доступный черный список, так и обращение с заявлениями в контролирующие органы.

## Требования к содержанию

На сегодня в законодательстве нет единых требований, применяемых к рекламированию всех видов товаров, работ и услуг путем мобильной рекламы. Требования отличаются в зависимости от вида (рода) рекламируемого товара.

В частности, согласно статье 15 Закона, реклама услуг, которые предоставляются с использованием электросвязи, в том числе телефонной, должна содержать точную информацию о содержании и стоимости рекламируемой услуги; возрастных и

которых невозможно без использования электросвязи. В одном из недавних решений административный суд пришел к выводу, что под предоставлением услуги с использованием электросвязи следует понимать потребление лицом определенного блага в результате осуществления лицом, предоставляющим услугу, определенных действий или деятельности непосредственно в момент использования электросвязи (судебное решение по делу № 815/8498/13-а). Такая трактовка указанной статьи Закона дает возможность для ее широкого применения, в том числе к внешней рекламе, даже если конечной целью рекламы является продажа товара. В частности, при рассмотрении указанного дела суд признал правомерным штраф за нарушение пищевой рекламы этой статьи Закона за размещение рекламы «Доставка пиццы» с указанием телефонного номера.

При рекламе услуг, которые предоставляются с использованием электросвязи, следует также учитывать особые требования к шрифту. Так, информация о рекламируемой услуге должна быть подана шрифтом не меньше половины размера шрифта, которым указан номер телефона, используемый для предоставления рекламируемой услуги.

Исчерпывающий перечень информации необходимо предоставить потребителю при заключении договоров на расстоянии. Статья 13 Закона Украины «О защите прав потребителей» устанавливает, что перед заключением такого договора продавец (исполнитель) должен предоставить потребителю информацию

ламирования товара/услуги (комментарии, блоги, чаты). Ответ на него связан с вопросом ответственности рекламодателя или распространителя рекламы за контент, который создают потребители (посетители сайта, участники онлайн-акции и т.д.) и который может нарушать требования законодательства о рекламе. Следует указать, что на такой контент может распространяться определение рекламы, что, соответственно, требует особого внимания рекламодателя и распространителя рекламы для обеспечения законности, точности и достоверности контента, а также соблюдения этических и моральных норм. Необходимо также помнить о том, что в некоторых случаях для использования имени и изображения потребителя (участника, посетителя веб-сайта) может понадобиться его согласие.

Кроме того, значение имеет содержание не только самой рекламы, но и онлайн-ресурса, на котором она размещается. В первую очередь это касается баннерной рекламы. В частности, размещение рекламы на онлайн-ресурсах с нелегитимным (пиратским) контентом может значительно повысить репутационные риски (например, включение в черные списки лиц, которые способствуют интернет-пиратству). В таких случаях следует уделить внимание структурированию отношений с распространителем рекламы во избежание намеренного или случайного размещения онлайн-рекламы на таких ресурсах.

КЛИМЧУК Олег — старший юрист ЮФ Sayenko Kharenko, г. Киев