

УДК 34: 002.1

ОНОВЛЕНИЙ ЗАКОН «ПРО РЕКЛАМУ»: КРОК ДО ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ

Юстина Самагальська

*Львівський національний університет імені Івана Франка
вул. Університетська, 1, Львів, Україна, 79000,
e-mail: ysamagalska@gmail.com
ORCID ID 0000-0001-7313-8623*

Окреслено, що на виконання своїх євроінтеграційних прагнень Україна взяла на себе зобов'язання реформувати медіазаконодавство, частиною якого є законодавство про рекламу. Завдяки цьому кроку вона не лише гармонізувала своє національне законодавство зі законодавством ЄС, а ще й увідповіднила його до сучасних реалій рекламного ринку.

Охарактеризовано нову термінологію та основні зміни оновленого Закону України «Про рекламу». Акцентовано на соціальній рекламі та поки невідомій для чинного законодавства та правової доктрини державній рекламі. Дослідження практики використання державної реклами окремих країн ЄС допомогло дійти висновку про необхідність запровадження цього поняття в національне рекламне законодавство України.

Також у статті висвітлено правове регулювання розміщення товару (продакт-плейсмент) та реклами на платформах спільного доступу до відео та інформації.

Проаналізувавши загальні вимоги до реклами та її обмеження, що встановлені в оновленому Законі, автор позитивно його характеризує та вказує на необхідність подальшого дослідження рекламного законодавства, зокрема прийнятих кодексів (правил) створення та розповсюдження реклами.

Ключові слова: реклама, аудіовізуальна комерційна комунікація, розміщення товару (продакт-плейсмент), соціальна реклама, державна реклама.

DOI: <http://dx.doi.org/10.30970/vla.2023.77.112>

Так, 13.12.2022 року був прийнятий Закон України «Про медіа», який принципово реформував правове регулювання медіа сфери, узгодивши українське законодавство з Директивою ЄС про аудіовізуальні медіа-послуги [1] (далі – Директива) та з Європейською конвенцією про транскордонне телебачення, та своєю чергою вимагав змін до рекламного законодавства.

Варто зазначити, що наукова доктрина не приділяє належної уваги правому регулюванню реклами. Частково дослідженням реклами займалися А. Головін, Н. Грищота, Ю. Громенко, Ю. Зоріна, О. Іщенко, Л. Мамчур, Л. Микитенко, З. Кузнецова, О. Потапенко, А. Стрельников, А. Черемнова, О. Шишка та ін. І якщо б не вимога Європейського Союзу, то законодавець теж би не квапився приділити увагу та оновити рекламне законодавство.

Отож 2 жовтня 2023 року були введені в дію зміни в Закон України «Про рекламу» [2], які суттєво оновили його та імплементували в національне законодавство положення законодавства Європейського Союзу у сфері аудіовізуальної реклами. Ці зміни покликані забезпечити прозорість в аудіовізуальній комерційній комунікації та захистити права споживачів.

Насамперед варто розпочати з нового для українського законодавства визначення «аудіовізуальна комерційна комунікація», під яким мається на увазі рекламу

в аудіовізуальних медіа, а саме зображення зі звуком або без нього, яка створюється для прямого або опосередкованого просування особи, ідеї та/або товару та розповсюджується за грошову чи іншу винагороду або з метою самореклами. До форм аудіовізуальної комерційної комунікації, зокрема, належать пряма реклама (рекламні ролики), спонсорство, телепродаж та розміщення товару (продакт-плейсмент). Кожне з цих понять детально розкривається у статті 1 оновленого Закону України «Про рекламу».

Саме ж поняття реклами уточнюються грошовим чи іншим винагороджуваним критерієм і визначається як інформація про особу, ідею та/або товар, розповсюджена за грошову чи іншу винагороду або з метою самореклами в будь-якій формі та в будь-який спосіб і призначена, щоб сформуванати або підтримати у прямий (пряма реклама, телепродаж) або непрямий (спонсорство, розміщення товару) (продакт-плейсмент) спосіб обізнаність споживачів реклами та їхній інтерес щодо таких осіб, ідей та/або товару. Видається, що таке визначення, крім того, що відповідає розумінню реклами за Директивою, але також і чіткіше відмежовує рекламу від широкого розуміння «інформації про особу чи товар» як це було в попередній редакції українського закону.

У Законі України «Про рекламу» також були оновлені терміни щодо прихованої, соціальної реклами та спонсорства, а також закріплені нові терміни як рекламний ролик, афілійована особа суб'єкта у сфері аудіальних чи аудіовізуальних медіа, розміщення продукту (продакт-плейсмент) та користувацький контент. Деякі з них потрібно розглянути детальніше.

Так, у понятті соціальної реклами тепер закладено, що це вид реклами, що охоплює суспільно корисну інформацію, спрямовану на розвиток особистості та суспільства, на популяризацію загальнолюдських цінностей, здорового способу життя, інклюзивного суспільства, на охорону природи, збереження енергоресурсів, профілактику правопорушень, на забезпечення державного суверенітету, безпеки та оборони, патріотичного виховання, освіти, науки, культури, фізичної культури, спорту, історії тощо, розповсюдження якої не має на меті отримання прибутку та/або не спонукає виборців голосувати за або проти певного суб'єкта виборчого процесу. Є сумніви, що збільшення визначення за рахунок перераховування всіх сфер соціального життя удосконалило його, адже такий перелік залишився невичерпним та закінчується обов'язковим «тощо».

Військовий стан в Україні також вплинув на підхід законодавця до соціальної реклами. На прохання волонтерських організацій стаття 20 Закону тепер дозволяє соціальну рекламу з використанням зображень застосування справжньої вогнепальної зброї, вибухових пристроїв, яка охоплює суспільно корисну інформацію, спрямовану на профілактику правопорушень, забезпечення державного суверенітету, безпеки та оборони, популяризацію патріотичного виховання. А в статті 23 Закону з'явилася додатково частина 3, котра передбачає, що рекламою зброї тепер не вважається реклама воєнізованих та військових формувань у складі державних органів, соціальна реклама, реклама аудіовізуальних творів.

Оновлене правове регулювання соціальної реклами усуває низку зловживань, якими часто користувалися підприємці та чиновники. Закон не дозволяє в соціальній рекламі вказувати прізвища, імена, по батькові фізичних осіб, які займають посади, визначені пунктами 1, 4 частини першої статті 3 Закону України «Про запобігання корупції», посилань на конкретний товар та/або його виробника, на рекламодавця, на об'єкти права інтелектуальної власності, що належать виробнику товару або рекламодавцю соціальної реклами. Ця норма покликана не дозволяти підприємцям

використовувати соціальну рекламу в корисливих цілях та повторення скандалу, коли суди першої та апеляційної інстанції визнали соціальною рекламою з тодішнім Генеральним прокурором України Юрієм Луценко «Виконуємо закон. Встановлюємо справедливість» [3]. Закон також забороняє розміщувати соціальну рекламу під час виборчого процесу за кошти державного або місцевих бюджетів, крім матеріалів, що розміщуються на замовлення виборчих комісій.

Щодо політичної реклами, то її оновлення, на думку законодавця, ще не на часі. Вона визначається та регулюється Виборчим Кодексом України від 19.12.2019 року окремо. З одного боку, це забезпечує комплексну регламентацію виборчого процесу, проте з іншого – ускладнює її розмежування з соціальною та державною рекламою.

Варто зазначити, що ні в українському законодавстві, ані в правовій доктрині, поняття та сутність державної реклами не розкривається. В проєкті Європейського акту про свободу медіа під нею розуміються розміщення, публікацію або розповсюдження в будь-якому медіа рекламного або саморекламного повідомлення, зазвичай, за оплату чи будь-яку іншу винагороду, будь-яким національним або регіональним публічним органом, для нього або від його імені, такі як національні, федеральні чи регіональні уряди, регуляторні чи інші органи, а також державні підприємства чи інші контрольовані державою підприємства на національному чи регіональному рівні, або будь-яка місцева адміністрація територіального утворення з населенням понад 1 мільйон жителів [4]. Необхідність цієї норми виникла через зростаючу загрозу впливу публічної адміністрації на медіа. Адже через непрозорий та несправедливий розподіл державної реклами (тобто державних коштів, що використовується на рекламні цілі) певні провладні медіа можуть отримувати перевагу. В Моніторингу медіа плюралізму в ЄС, Албанії, Чорногорії, Республіки Північної Македонії, Сербії та Туреччини за 2021 рік вказується, що через відсутність нагляду за розподілом державної реклами, вона часто використовується як прихована субсидія [5, с. 92]. Для прикладу, Бюро демократичних інститутів і прав людини при ОБСЄ у своєму Підсумковому звіті про парламентські вибори в Угорщині 2018 року вказує на зростання власності на засоби масової інформації у підприємців, афілійованих до правлячої партії, та наданні державної реклами лише їм [6]. В Угорщині, де державні підприємства та друзі до уряду підприємства є найбільшими рекламодавцями, виникла ситуація, в якій незалежні медіа були не в змозі отримувати дохід від реклами. Сьогодні в країні майже не залишилося незалежних медіа. А в Польщі найбільше такої реклами отримали друзі до уряду праві тижневики *Gazeta Polska* і *Sieci*, 42 % і 40 %, відповідно, прибутку яких складала державна реклама [6, с. 92].

В Україні питання державної реклами так гостро не стоїть. Частково це відбувається завдяки використанню електронної системи публічних закупівель *Prozorro*. Проте запровадження в національне рекламне законодавство поняття «державної реклами» або ж альтернативної версії цього поняття «адміністративна реклама» (адже не лише державні, а й муніципальні органи, підприємства, установи можуть виступати рекламодавцями) та встановлення чітких критеріїв її розподілення між медіа знизили б можливі ризики зловживань. Також, враховуючи густоту населення українських міст, поріг в «1 мільйон жителів» необхідно було б виключити.

Ще однією з основних і позитивних змін Закону України «Про рекламу» є закріплення поняття «продакт-плейсменту». Такий вид реклами давно став популярним та прибутковим в Україні, тому його регламентація та розмежування з прихованою рекламою була не лише вимогою ЄС, а й внутрішнього українського рекламного ринку.

Стаття 1 Закону встановлює, що розміщення товару (продакт-плейсмент) – форма розповсюдження реклами, яка полягає у включенні за грошову або іншу винагороду безпосередньо товару, послуги, торговельної марки, іншого об'єкта права інтелектуальної власності, під якими провадиться діяльність, або рекомендації щодо них до будь-якої відмінної від реклами програми аудіовізуального медіа, включаючи фільми, або користувацького контенту. А під користувацьким контентом розуміється інформація (зокрема користувацьке відео), що створюється та/або поширюється особами на платформах спільного доступу до відео та на платформах спільного доступу до інформації або з використанням електронних комунікацій.

Тож Закон дозволяє продакт-плейсмент в аудіовізуальних медіа, на платформах спільного доступу до відео та на платформах спільного доступу до інформації у всіх програмах аудіовізуальних медіа та користувацьких відео, за винятком програм новин, програм про поточні події, програм щодо захисту прав споживачів, релігійних та дитячих програм.

Важливо звернути увагу на заборону рекламодавцю продакт-плейсменту впливати на зміст та час виходу в ефір програми в лінійному аудіовізуальному медіа, на зміст та розміщення програми в каталозі нелінійного аудіовізуального медіа або на зміст користувацького контенту, відео, а також на обов'язки, редакційну відповідальність та незалежність суб'єктів у сфері аудіовізуальних медіа. Програми та користувацький контент, в яких він розміщується, не повинні прямо заохочувати купівлю чи оренду товарів, зокрема шляхом розміщення спеціальних рекламних рекомендацій щодо цих товарів. Також вони не повинні надавати надмірного значення товару, який розміщується (демонструється). Глядачі мають бути чітко поінформовані про наявність у програмі або в користувацькому контенті продакт-плейсменту за допомогою відповідної ідентифікації для уникнення введення їх в оману. Ця норма упорядкує рекламну діяльність блогерів та інших відомих осіб.

Оновлений Закон вказує на необхідність ідентифікації реклами (зокрема, продакт-плейсмент), яка розповсюджується на платформах спільного доступу до відео та інформації. На провайдера спільного доступу до відео покладається обов'язок забезпечити технічну можливість такої ідентифікації програми чи користувацького відео, як таких, що містять рекламу. Особа (користувач), що розповсюджує програму або користувацьке відео, що містить рекламу, повинна позначати їх як такі, що містять рекламу. Законодавець не встановив обсяг реклами на платформах спільного доступу до відео та платформах спільного доступу до інформації, це відноситься до внутрішньої компетенції провайдерів відповідних платформ.

Окрім загальних обмежень та заборон, що визначені для реклами, на продакт-плейсмент поширюється заборона усіх тютюнових виробів та пристроїв, а також їхніх виробників. Також заборона стосується рецептурних лікарських засобів, азартних ігор та інших товарів, реклама, виробництво або розповсюдження яких заборонено законом.

До речі, щодо реклами тютюнових виробів та пристроїв, то, на жаль, законодавець не запровадив заборону видимого розміщення тютюнових виробів та електронних пристроїв для куріння в місцях роздрібною торгівлі, які Всесвітня організація охорони здоров'я розцінює як рекламу. А суттєву частину регламентації реклами алкогольних напоїв український законодавець віддав на співрегулювання.

Введення інституту спільного регулювання та саморегулювання є ще однією важливою новелою медіа законодавства загалом та рекламного зокрема. Це поєднання державного регулювання з галузевим саморегулюванням, яке повинне забезпечити участь виробників, рекламодавців до створення відповідних кодексів (правил)

розповсюдження реклами. Метою такого спів- та саморегулювання є врахування найкращих практик та бути загальноприйнятими основним зацікавленим суб'єктам (рекламодавцям, виробникам та розповсюджувачам реклами). Залученість цих суб'єктів до їхньої розробки, як європейська практика, відповідно має забезпечити, по-перше врахування їхніх законних прав та інтересів, а по-друге, забезпечить краще дотримання спільноприйнятих норм. Для прикладу, законодавець дозволив співрегулювання спонсорства виробниками алкогольних напоїв та саморегулювання реклами алкогольних напоїв з метою зменшення впливу такої реклами на дітей. Після прийняття перших кодексів можна буде дати оцінку запровадженому інституту спів- та саморегулювання.

Також до позитивних змін Закону можна віднести визначення критеріїв, за якими реклама вважається такою, що розповсюджується та споживається на території України, заборону рекламу-резидентів держави-агресора, мову ненависті та ворожнечі, спам, а також використовувати або імітувати зображення державних символів, якщо такі використання або імітація пропагують неповагу до них або вводять споживачів в оману. В інших випадках державні символи тепер використовувати дозволено.

Неможливо оминати ще одну важливу зміну Закону «Про рекламу», яка покликана боротися з піратством. Стаття 8 Закону забороняє розміщення реклами в мережі «Інтернет» на вебсайті, інтернет-адреса (доменне ім'я, уніфікований локатор ресурсу (URL) або адреса інтернет-протоколу) якого відповідно до відомостей Всесвітньої організації інтелектуальної власності включена від України до національного переліку вебсайтів, що викликають занепокоєння щодо дотримання прав інтелектуальної власності. За таке порушення центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів, накладатиме штраф на рекламодавця у розмірі десяти мінімальних заробітних плат. А якщо таке порушення стосується реклами азартних ігор та організаторів азартних ігор, то штраф накладатиме Комісія з регулювання азартних ігор та лотерей. Формування та ведення національного переліку таких вебсайтів покладається на центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері інтелектуальної власності.

Зрозуміло, що основний прибуток такі вебсайти отримують завдяки рекламі. Нова норма має стимулювати рекламодавців прискіпливіше обирати вебсайт для розміщення своєї реклами.

Висновки. Зміни, що були прийняті до Закону України «Про рекламу» майже цілком його оновили. Аналіз викладених змін дозволяє позитивно охарактеризувати Закон, як такий, що виправив величезну кількість наявних прогалин у рекламній діяльності та гармонізував національне законодавство та законодавство ЄС у сфері аудіовізуальної реклами. Закріплення поняття прадакт-плейсменту покликане забезпечити більшу прозорість вітчизняного рекламного ринку та захист прав споживачів. Змінена норма щодо соціальної реклами зменшить кількість зловживань цим поняттям. Доповнення Закону нормою про державну або ж адміністративну рекламу сприяло б її виявленню та визначенню критеріїв прозорого розповсюдження.

Список використаних джерел

1. Про координацію певних положень, встановлених законами, нормативно-правовими або адміністративними актами в державах-членах стосовно надання аудіовізуальних медіаслуг : Директива Європейського Парламенту і Ради від 10 березня 2010 року № 2010/13/ЄС. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_022-10#Text

2. Про внесення змін до Закону України «Про рекламу» та інших законів України щодо імплементації норм європейського законодавства у національне законодавство України шляхом імплементації окремих положень законодавства Європейського Союзу у сфері аудіовізуальної реклами (Європейської конвенції про транскордонне телебачення, Директиви Європейського парламенту та Ради про аудіовізуальні медіапослуги : Закон України від 10 березня 2010 року № 3136-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3136-20#n6>
3. Рішення Окружного адміністративного суду міста Києва від 24 вересня 2018 року у справі № 826/6108/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/76911548>
4. A Regulation of the European Parliament and of the Council establishing a common framework for media services in the internal market (European Media Freedom Act) and amending Directive 2010/13/EU: Proposal of European Commission of 16.9.2022 № 52022PC0457. Retrieved from <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52022PC0457>
5. Application of the Media Pluralism Monitor in the European Union, Albania, Montenegro, the Republic of North Macedonia, Serbia and Turkey in the year 2021: Centre for Media Pluralism and Media Freedom. Retrieved from <https://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/74-712/MPM2022-EN-N.pdf?sequence>
6. ODIHR final report on Hungary's parliamentary elections points to inadequate separation between party and state activities, offers recommendations to improve electoral process: Organization for Security and Co-operation in Europe 27 June 2018. Retrieved from <https://www.osce.org/odihr/385953>

References

1. On the coordination of certain provisions laid down by law, regulation or administrative action in Member States concerning the provision of audiovisual media services : Directive of the European Parliament and of the Council of 10 March 2010 № 2010/13/EU. Retrieved from <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX:32010L0013>
2. Pro vnesennia zmin do Zakonu Ukrainy «Pro reklamu» ta inshykh zakoniv Ukrainy schodo implementatsii norm ievropejs'koho zakonodavstva u natsional'ne zakonodavstvo Ukrainy shliakhom implementatsii okremykh polozhen' zakonodavstva Yevropejs'koho Soiuzu u sferi audiovizual'noi reklamy (Yevropejs'koi konventsii pro transkordonne telebachennia, Dyrektyvy Yevropejs'koho parlamentu ta Rady pro audiovizual'ni mediaposluchy : Zakon Ukrainy vid 10 bereznia 2010 roku № 3136-IX. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3136-20#n6>
3. Rishennia Okruzhnoho administratyvnoho sudu mista Kyieva vid 24 veresnia 2018 roku u spravi № 826/6108/18. Retrieved from <https://reyestr.court.gov.ua/Review/76911548>
4. A Regulation of the European Parliament and of the Council establishing a common framework for media services in the internal market (European Media Freedom Act) and amending Directive 2010/13/EU: Proposal of European Commission of 16.9.2022 № 52022PC0457. Retrieved from <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52022PC0457>
5. Application of the Media Pluralism Monitor in the European Union, Albania, Montenegro, the Republic of North Macedonia, Serbia and Turkey in the year 2021: Centre for Media Pluralism and Media Freedom. Retrieved from <https://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/74712/MPM2022-EN-N.pdf?sequence>
6. ODIHR final report on Hungary's parliamentary elections points to inadequate separation between party and state activities, offers recommendations to improve electoral process: Organization for Security and Co-operation in Europe 27 June 2018. Retrieved from <https://www.osce.org/odihr/385953>

A RENEWED LAW «ON ADVERTISING»: A STEP TO EUROPEAN INTEGRATION

Yustyna Samahalska

*Ivan Franko National University of Lviv,
1, Universytetska Str., Lviv, Ukraine, 79000,
e-mail: ysamagalska@gmail.com
ORCID ID: 0000-0001-7313-8623*

For the realization of European integration aspirations Ukraine has got an obligation to reform media legislation, and advertising legislation is a part of it. By taking this step, Ukraine not only harmonized its national legislation with EU legislation, but also upgraded with the modern realities of its advertising market.

Consequently, Ukraine adopted a new Law «On Media» and made essential changes to the Law «On Advertising», which correspond to Audiovisual Media Services Directive.

The new terminology and key changes of the renewed Law of Ukraine «On Advertising» are described in this article. Special attention is paid to social advertising and to state advertising, which is still unknown for the current legislation and legal doctrine in Ukraine. The research of the practice of using state advertising in certain EU countries allowed to make a conclusion about the necessity of introducing this concept into the national advertising legislation of Ukraine. The introduction of such norm to the Law on state advertising would help to identify it and define the criteria for its transparent distribution.

The article also highlights the legal regulation of product placement, which shall provide an opportunity to ensure more transparency in the national advertising market and to protect consumers' rights.

Moreover, positive changes of the Law are to include the criteria by which advertising is considered to be distributed and consumed on the territory of Ukraine, to ban on the residents of the aggressor state advertising, hate speech and hostility, spam and using or imitating images of state symbols if such use or imitation promotes disrespect for them or misleads consumers.

The new regulation should encourage advertisers to choose more carefully the website to place their ads.

The article gives positive characteristics of the renewed Law and points to the necessity for further research on advertising legislation, in particular, on the adopted codes (rules) for creating and distributing advertising.

Keywords: advertising, audiovisual commercial communication, product placement, social advertising, state advertising.

*Стаття: надійшла до редакції 09.10.2023
прийнята до друку 21.11.2023*