

УДК 342.95

Ю. П. ЛІСОВСЬКА

**АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ЗАСОБИ ЗАХИСТУ
ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ В СФЕРІ КОМЕРЦІЙНОЇ РЕКЛАМИ**

Розглянуто питання захисту інформаційної безпеки в сфері комерційної реклами через об'єкт дослідження, – суспільні відносини, що виникають з приводу збирання, обробки, зберігання та розповсюдження рекламної інформації. Зокрема, визначено юридичний зміст і співвідношення основних правових понять з теми дослідження. Зроблено узагальнення і висновки щодо формування збалансованої державної політики та ефективного проведення комплексу узгоджених заходів щодо захисту інтересів споживачів, виробників та авторів реклами. Прогнозується розробити рекомендації щодо захисту суспільства та окремих громадян при створенні, розповсюдженні та споживанні реклами.

Ключові слова: інформаційна безпека, інформація, рекламні правовідносини, комерційна реклама.

Лисовская Ю.П. Административно-правовые средства защиты информационной безопасности в сфере коммерческой рекламы

Рассмотрены вопросы защиты информационной безопасности в сфере коммерческой рекламы через объект исследования, – общественные отношения, возникающие по поводу сбора, обработки, хранения и распространения рекламной информации. В частности, определено юридическое содержание и соотношение основных правовых понятий по теме исследования. Сделано обобщение и выводы по формированию сбалансированной государственной политики и эффективного проведения комплекса согласованных мер по защите интересов потребителей, производителей и авторов рекламы. Прогнозируется разработать рекомендации по защите общества и отдельных граждан при создании, распространении и потреблении рекламы.

Ключевые слова: информационная безопасность, информация, рекламные правоотношения, коммерческая реклама.

Lisovska Yuliia. Administrative and legal remedies information security in the field of commercial advertising

The question of the protection of information security in commercial advertising through the object of study – the social relations that arise regarding collection, processing, storage

© ЛІСОВСЬКА Юлія Петрівна – старший викладач кафедри адміністративного права Інституту права ім. Володимира Великого Міжрегіональної академії управління персоналом

and dissemination of promotional information. In particular, the legal meaning and value of basic legal concepts of the research topic. Make generalizations and conclusions about the formation of a balanced public policy and effective conduct of a set of coordinated measures to protect the interests of consumers, producers and writers of advertising. Is predicted to develop recommendations for the protection of society and individuals in the creation, distribution and consumption of advertising.

Key words: *information security, information, advertising legal, commercial advertising.*

Одним з головних пріоритетів в Україні є побудова орієнтованого на інтереси людей безпечного інформаційного суспільства, мета якого – створення і накопичення інформації та знань, вільний доступ, користування і обмін ними. Постійно зростаюча роль інформаційної сфери на сучасному етапі характеризує розвиток суспільства. Сформувалась залежність національної безпеки від забезпечення інформаційної безпеки, яка зростатиме пропорційно розвитку інформаційних систем та інформаційних технологій. Інформація є важливим і необхідним підґрунтям для інтенсивного розвитку економіки; сфери, в яких використовуються сучасні інформаційні технології, стають все більш прибутковими.

Закон України «Про рекламу» від 03.07. 1996 р. у редакції Закону від 01.01.2013 р. – основний чинний нормативно-правовий акт, що регулює рекламну діяльність. Із його прийняттям було фактично сформовано правову основу регулювання реклами в Україні. У цьому нормативному акті об'єднано норми різних галузей права, включаючи державне, адміністративне, цивільне право. Комплексний характер цього Закону пояснюється тим, що рекламна діяльність має багатоаспектний характер і тому є об'єктом комплексного правового регулювання.

Закон України «Про рекламу» визначає основні принципи рекламної діяльності в Україні, регулює правові відносини, що виникають у процесі виробництва, розповсюдження та споживання реклами.

Відповідно до законодавчого визначення, реклама – це інформація про особу чи товар, розповсюджена в будь-якій формі та в будь-який спосіб і призначена сформувати або підтримати обізнаність споживачів реклами та їх інтерес щодо таких особи чи товару.

Із цього визначення можна зробити висновок, що реклама є одним із видів інформації, тобто відомостей про осіб, предмети, факти, події, явища. Однак рекламою є не будь-яка інформація, а лише та, що має певні ознаки:

- інформація про осіб і продукцію. Слід враховувати, що поняття «особа» вживається в цьому Законі для позначення фізичної особи, в тому числі суб'єкта підприємницької діяльності, юридичної особи будь-якої форми власності, представництва нерезидента в Україні, а «товар» для позначення будь-якого предмета господарського обігу, в тому числі продукції, роботи, послуги, цінних паперів, об'єктів права інтелектуальної власності;

- інформація, що розповсюджується у будь-якій формі та будь-яким способом. Реклама може розповсюджуватися в будь-якій формі – письмовій, усній, у вигляді будь-яких зображень тощо, незалежно від засобу розповсюдження (засобу, що використовується для доведення реклами до її споживача);

- розповсюдження інформації здійснюється з метою сформувати або підтримати обізнаність споживачів реклами та їх інтерес щодо таких особи чи товару.

Рекламна діяльність і реклама як складові частини інформаційних правовідносин потребують надійної інформаційної безпеки.

Відповідно до ч. 1 ст. 7 Конституції України інформаційна безпека становить окрему функцію держави, що перетворює її на одну з основних державних функцій на сучасному етапі.

Сьогоднішні реалії такі, що пересічна людина зазнає впливу небаченого досі обсягу інформації різними каналами. Це новини, комерційна реклама, політична пропаганда, наукові, художні та інші твори, що розповсюджуються за допомогою як звичайних друкованих видань, так і Інтернету. Правовідносини безпеки інформаційних відносин в галузі реклами полягають в організації нормального (безпечного) функціонування рекламної діяльності і його учасників (рекламодавця, виробника реклами, розповсюджувача реклами, споживача реклами)¹.

Вбачається специфіка інформаційних відносин у галузі реклами як об'єкта безпеки. Так, ст. 41 Конституції України визначає право кожного володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності. Статтею 54 Конституції України встановлюється: «Громадянам гарантується свобода літературної, художньої, наукової і технічної творчості, захист інтелектуальної власності, їхніх авторських прав, моральних і матеріальних інтересів, що виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної діяльності». Зазначені права є інформаційними за своїм об'єктом, але економічними або соціальними за своїм змістом.

З виникненням ринкових відносин в Україні значно зросла роль реклами та рекламної діяльності, які займають набагато більше місця в житті кожної людини. В даний момент реклама є провідним джерелом інформації про той чи інший товар і, відповідно, може як принести користь, так і завдати шкоди правам і законним інтересам споживачів і виробників товарів та послуг.

У сучасних умовах сфера створення і розповсюдження реклами нерозривно пов'язана з використанням об'єктів авторського права і суміжних прав. Дедалі частіше крім учасників рекламної діяльності, а саме рекламодавця, виробника і розповсюджувача реклами, як суб'єктів правовідносин, що виникають у зв'язку з рекламою, виступають автори. При цьому як автор може виступати й безпосередньо сам виробник реклами. Закон України «Про рекламу», закріплюючи визначення поняття «виробник реклами», не розглядає його як автора та не регулює відносини, які виникають у сфері використання об'єктів авторського права в рекламній діяльності, у зв'язку із чим участь автора у відносинах, що виникають з реклами, регулюються законодавством про авторське право і суміжні права².

Сучасний розвиток новітніх технологій сприяє широкому відтворенню і використанню об'єктів авторського права. Так, будь-яке фото можна без суттєвої шкоди для якості в лічені хвилини перетворити на комп'ютерний файл за допомогою сканера та використовувати при оформленні рекламного плакату для біг-бордів чи розміщенні його в журналах. Однак для того, щоб таке використання було законним, необхідна наявність дозволу власника авторських прав на фотографію або інший твір. Крім того, якщо при виробництві реклами буде створено самостійний об'єкт авторського права, автором буде виробник реклами³.

За загальним правилом автору належать як майнові, так і немайнові права. І якщо немайнові права пов'язані з особою автора та не можуть відчужуватись, то майнові права можуть передаватись третім особам за згодою автора. Одним із майнових прав, які належать автору, є виключне право дозволяти використання твору третім особам будь-яким або всіма відомими способами на підставі ав-

торського договору. Авторські договори про передачу прав на використання об'єктів можна поділити на дві основні категорії: авторські договори про передачу виключного права на використання твору та авторські договори про передачу невиключного права на використання твору. Відмінність між договорами полягає в тому, що при передачі виключних прав на використання твору за автором залишається право на використання цього твору лише в частині прав, що не передаються, тоді як при передачі невиключних прав за автором зберігається право на використання твору і на передачу невиключного права на використання твору іншим особам. Відповідно для того, щоб використовувати чужі твори в рекламі, необхідно укласти авторський договір із власником виняткових майнових прав щодо них. Авторські договори на передачу майнових прав можуть укладатися рекламним агентством, безпосередньо виробником реклами або замовником реклами, якщо він надає матеріали для виготовлення реклами. При цьому важливе значення має закріплення повного переліку прав, які передаються, оскільки відповідно до п. 8 ст. 33 Закону України «Про авторське право і суміжні права» майнові права, не зазначені в авторському договорі як передані суб'єктом авторського права, вважаються такими, що не передані, і зберігаються за автором. Тому якщо при створенні реклами в неї включаються фотографії, музика, малюнки або інші твори, створені не самим рекламо виробником, то варто враховувати, що їх бездоговірне використання буде правопорушенням.

Слід враховувати, що, якщо виробником реклами виступають декілька осіб, наприклад, художники, дизайнери, композитори, декоратори, то усі вони визнаються співавторами. Авторське право на твір, створений у співавторстві, належить усім співавторам, незалежно від того, чи утворює такий твір одне нерозривне ціле або складається із частин, кожна з яких має самостійне значення.

Практика реклами свідчить, що більшість реклами створюється спеціалізованими юридичними особами, які мають у штаті фахівців, які спроможні творчо працювати та мають необхідні знання для створення реклами певного виду. Отже, з погляду авторського права суб'єктами цих відносин будуть: замовник, виробник реклами та автор. Як правило, замовник звертається до виробника реклами та між ними укладається цивільно-правовий договір (як правило, договір підряду), предметом якого є створення певної рекламної продукції. Виробник реклами для виконання своїх обов'язків за договором із замовником може звернутися до власного спеціаліста або, як це найчастіше буває, до групи спеціалістів, кожний з яких виконує певні функції, спрямовані на загальний результат, який (які) має(ють) з ним трудові відносини, або долучає до цього стороннього фахівця на підставі субпідрядних договорів або строкових трудових договорів⁴.

Відносини, які виникають між виробником реклами – автором та рекламним агентством, можуть бути оформлені шляхом укладання трудового контракту. Однак, як зазначає В. Трофименко, трудова угода між працівником і власником підприємства, організації має форму наказу про прийняття на роботу, в якому, окрім безпосереднього наказу керівника прийняти громадянина на роботу, не містить іншої інформації. Тому найбільш вдалим варіантом є визначення службового завдання на створення кожного екземпляра твору⁵.

Слід зазначити, що правовий статус автора, який має трудові відносини з рекламним агентством, відрізняється від статусу автора, який самостійно створює об'єкти, не маючи трудових та договірних відносин з іншими особами, обсягом

авторських прав, яких вони набувають. Відповідно до ст. 16 Закону України «Про авторське право і суміжні права» авторське особисте немайнове право на службовий твір належить його автору. Виключне майнове право на службовий твір належить роботодавцю, якщо інше не передбачено трудовим договором (контрактом) та (або) цивільно-правовим договором між автором та роботодавцем.

У зв'язку з тим, що немайнові права автора є невідчужуваними, однією з проблем, яка може виникнути на практиці, є висунення автором вимоги зазначити його як автора в рекламі. Здебільшого така вимога буде не вигідною для замовника, адже він хоче, щоб реклама повністю ідентифікувалась лише з його продукцією та найменуванням/іменем, покращувала лише його ділову репутацію тощо, а також це спричинюватиме додаткові витрати, пов'язані зі збільшення обсягу реклами та розсіюванням уваги споживача реклами. До того ж відмова в задоволенні цієї вимоги може призвести до подання автором позову та стягнення відповідних коштів із замовника. Тому, щоб уникнути можливих спорів, пропонується внести до договору пункт про те, що твір автора використовуватиметься анонімом⁶.

Важливим є питання використання в рекламі творів, створених третіми особами раніше.

При створенні рекламного матеріалу часто використовується не весь авторський твір, а якась його частина. Наприклад, один кадр із всіма улюбленого фільму, один рядок з відомого твору тощо. Рекламовиробник часто помилково вважає, що, використовуючи такий матеріал в своїй діяльності, він не порушує чийось прав. Проте це не зовсім так⁷. Відповідно ст. 9 Закону України «Про авторське право і суміжні права» частина твору, яка може використовуватися самостійно, у тому числі й оригінальна назва твору, розглядається як твір і охороняється відповідно до цього Закону⁸. Звідси можна зробити висновок: при використанні авторського твору в будь-якому об'ємі необхідно врегулювати відносини з автором цього твору на договірній основі. Якщо ж при виготовленні реклами використовується аудіовізуальний твір (наприклад, уривок мультиплікаційного фільму, кінофільму тощо), то необхідно мати на увазі, що подібні твори є складним об'єктом авторського права.

Для того, щоб використовувати чужі твори в рекламі, необхідно укласти авторський договір із власником виняткових майнових прав у відношенні них. Тому якщо при виробництві реклами в неї включаються фотографії, музика, малюнки або інші твори, створені не самим рекламовиробником, то варто враховувати, що їхнє бездоговірне використання швидше за все буде правопорушенням. При цьому закон вимагає чіткої і прямої вказівки в авторському договорі всіх прав, що передаються.

Перед заключенням авторського договору варто упевнитися, чи не минув термін дії авторських прав на твір, що збираються використовувати. Термін дії майнових авторських прав за загальним правилом дорівнює періодові життя автора і 70 років після його смерті.

Оскільки рекламодавець використовує у своїй рекламі твір, то він буде нести відповідальність у випадку порушення авторських прав у більшому ступені, ніж рекламовиробник, що одержав винагороду за створену рекламу. Тому при замовленні на виробництво рекламного твору рекламодавцеві рекомендується перекласти свою частку відповідальності на рекламовиробника, що у такому випадку наряд чи стане запозичати чужі твори при виконанні замовлення⁹.

Іноді спори виникають щодо використання твору, автор якого помер. В цьому випадку потрібно заключати договір на використання твору або його частини уже зі спадкоємцями. Порушення цього правила може загрожувати рекламовиробникові великими неприємностями у вигляді незапланованої виплати авторської винагороди або участі в якості відповідача в суді за позовом про незаконне використання результату інтелектуальної діяльності. Прикладом може слугувати доволі широка практика.

Багато хто пам'ятає рекламу пива «Старый мельник», де використано музику І. Дунаєвського. Бюджет ролика був серйозний, і ціна помилки відповідно висока. Проте помилка була допущена. З одним із спадкоємців композитора був підписаний договір про використання мелодії, був виплачений гонорар, і питання вважалося вирішеним. Однак творці ролика не врахували, що у І. Дунаєвського чотири нащадки. Один із синів композитора виявив своє невдоволення у зв'язку з відсутністю укладеного з ним окремого договору, виник конфлікт, який загрожував судом. Справа в тому, що спадкоємці мали спільні права на твори І. Дунаєвського, і спадкоємець, з яким було підписано угоду, мав лише 25 відсотків прав. Справа до суду не дійшла, але закінчилася досить серйозною компенсацією, яка не була закладена в бюджет¹⁰.

Авторів, як уже зазначалося, належить особисте право на недоторканність свого твору. Після смерті автора захист цього права безстроково можуть здійснювати його спадкоємці. Тому варто утримуватися від серйозного перекручування в рекламі твору, особливо такого, котре може завдати шкоди честі і гідності автора. У відношенні найвідоміших творів ця вимога пряма зазначено в Законі про рекламу, відповідно до якого не допускається неетична реклама, що ганьбить об'єкти мистецтва, що складають національне або світове культурне надбання.

В якості учасників рекламного процесу виступають рекламодавець, рекламовиробник і рекламорозповсюджувач. Закон «Про рекламу» визначає відповідальність кожного учасника рекламного процесу.

Рекламодавець відповідає за порушення законодавства про рекламу в частині змісту інформації, що представляє для створення реклами. При цьому необхідно довести, що порушення законодавства відбулося не з вини рекламовиробника або рекламорозповсюджувача. Відповідальність рекламовиробника виникає, якщо ним допущене порушення рекламного законодавства в частині оформлення, виробництва й підготовки реклами.

Розповсюджувач реклами відповідає за порушення законодавства про рекламу в частині, що стосується часу, місця й засобів розміщення реклами.

Відповідно до Закону «Про рекламу» контроль за дотриманням законодавства України про рекламу здійснюють у межах своєї компетенції:

- спеціально уповноважений центральний орган виконавчої влади у сфері захисту прав споживачів – щодо захисту прав споживачів;
- Антимонопольний комітет України – щодо дотримання законодавства про захист економічної конкуренції;
- Національна рада України з питань телебачення і радіомовлення – щодо телерадіоорганізацій усіх форм власності;
- Міністерство фінансів України – щодо реклами державних цінних паперів;
- Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку – щодо реклами на фондовому ринку;

– спеціально уповноважений орган виконавчої влади з питань містобудування та архітектури – щодо спорудження житлового будинку¹¹.

Таким чином, виходячи з вищевикладеної позиції законодавця та її аналізу, можна вивести наступні правила використання охоронюваних авторським правом творів. По-перше, слід дізнатися хто є автором охоронюваного твору. По-друге, знайти його координати та зв'язатися з ним або його спадкоємцями чи правонаступниками. По-третє, отримати дозвіл від автора або інших суб'єктів, яким належать авторські права на твір, на предмет використання твору або його уривку у рекламі за відповідний гонорар. По-четверте, укласти із цим автором або іншими суб'єктами авторського права на твір авторський договір у письмовій формі. По-п'яте, використати цей твір тільки у відповідності із умовами укладеного авторського договору.

Забезпечення інформаційної безпеки в рекламних правовідносинах є необхідністю сьогодення. Порушення прав суб'єктів рекламних правовідносин змінили пріоритети розвитку рекламної діяльності в бік постійного державного контролю за цим видом діяльності внаслідок специфіки правового регулювання об'єкта дослідження. Забезпечення безпосередньо інформаційної безпеки людини, суспільства, юридичних осіб ґрунтується на створенні дієвих правових механізмів, за допомогою яких перелічені суб'єкти мали б можливість визначити і забезпечити необхідний рівень власної безпеки.

Стосовно об'єкта дослідження існують певні наукові напрацювання вітчизняних і закордонних вчених, але, враховуючи швидкі темпи розвитку і глобалізацію інформаційних відносин та процесів, він потребує більш ретельного дослідження.

1. Тацішин І.Б. Адміністративно-правове закріплення безпеки інформаційних відносин у галузі реклами / І.Б. Тацішин // Вісник Львівського університету. – 2008. – Вип. 46. – С. 90. **2. Ульянова Г.О.** Автор як учасник цивільних відносин, що виникають у зв'язку з рекламою / Г.О. Ульянова // Південноукраїнський правничий часопис. – 2008. – С. 87. **3. Клейменова С.** Авторські правовідносини як форма реалізації правомочностей суб'єктів авторського права: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук / С. Клейменова / НАН України. Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. – К., 2004. – С. 8. **4. Гура М.** Реклама як об'єкт авторського права / М. Гура // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.yur-gazeta.com/oarticle/1019/>. **5. Трофименко В.** Некоторые аспекты авторского и смежных прав в рекламной деятельности / В. Трофименко // Юридичний радник. – 2005. – № 6 (8). – С. 44. **6. Мамчур Л.** Правове регулювання реклами (цивілістичний аспект): автореф. дис...канд. юрид. наук / Л. Мамчур / Львів. нац. ун-т ім. І. Франка. – Л., 2006. – С. 8. **7. Сухарев Е.Е.** Авторское право в издательском бизнесе и СМИ. Практическое пособие / Е.Е. Сухарев, М.А. Невская, Е.Н. Тарасова. – М.: Изд-во Дашков и К., 2009. – С. 63. **8.** Про авторське право і суміжні права: Закон України від 23.12.1993 р. № 3792-ХІІ // ВВР України. – 1994. – № 13. – Ст. 64. **9. Ващук Я.** Використання об'єктів інтелектуальної власності в рекламі / Я. Ващук // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://patent.km.ua/ukr/articles/i487>. **10. Бусарев Г.** Авторские права в рекламе / Г. Бусарев // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reklamodatel.ru/static/art2359.htm>. **11.** Про рекламу. Закон України від 03.07.1996 р. № 270/96-ВР // ВВР України. – 1996. – № 39. – Ст. 181.