



В. В. Гладка,
аспірантка кафедри комерційного права
Київського національного
торговельно-економічного університету

УДК 346.545

ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ПОНЯТТЯ «ПОШИРЕННЯ ІНФОРМАЦІЇ, ЩО ВВОДИТЬ В ОМАНУ»

Статтю присвячено аналізу поняття «поширення інформації, що вводить в оману» як форми недобросовісної конкуренції, яка встановлена ст. 15¹ Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції».

Ключові слова: недобросовісна конкуренція, поширення інформації, що вводить в оману, омана, інформація, суб'єкт господарювання, неправдиві, неточні, неповні відомості, реклама.

13 січня 2009 р. набули чинності зміни до Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», якими, зокрема, було встановлено нову форму недобросовісної конкуренції. Насамперед, йдеться про ст. 15¹ зазначеного Закону, якою забороняється поширення інформації, що вводить в оману [1]. І хоча недобросовісна конкуренція у вигляді поширення інформації, що вводить в оману, є відносно новим поняттям для вітчизняної правової дійсності, водночас на практиці такі дії учасників конкурентної боротьби є дуже розповсюдженими. Практика розгляду Антимонопольним комітетом України (далі – Комітет) справ про поширення інформації, що вводить в оману, засвідчує необхідність ґрунтовного дослідження правової природи поняття «поширення інформації, що вводить в оману», оскільки відсутність чіткого розуміння, що ж є поширенням інформації, що вводить в оману, суттєво звужує сферу правозастосування, а інколи робить його навіть неефективним.

Проблематика, пов'язана з дослідженням

такої форми недобросовісної конкуренції, як поширення інформації, що вводить в оману, є відносно новою для вітчизняної правової науки. Окремі аспекти цієї проблеми досліджувалися такими вітчизняними та зарубіжними вченими, як Г. Андрощук, О. Бакалінська, В. Єрьоменко, О. Кісліцин, О. Кузнецова, Е. Маркварт, К. Павловець та інші.

Метою публікації є здійснення правового аналізу поняття «поширення інформації, що вводить в оману» шляхом дослідження правової природи його окремих складових.

Відповідно до ст. 15¹ Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» поширенням інформації, що вводить в оману, є повідомлення суб'єктом господарювання, безпосередньо або через іншу особу, одній, кільком особам або невизначеному колу осіб, у тому числі в рекламі, неповних, неточних, неправдивих відомостей, зокрема внаслідок обраного способу їх викладення, замовчування окремих фактів чи нечіткості формулювань, що вплинули або можуть вплинути на наміри цих осіб щодо

придбання (замовлення) чи реалізації (продажу, поставки, виконання, надання) товарів, робіт, послуг цього суб'єкта господарювання.

Оманливою інформацією є відомості, які:

- містять неповні, неточні або неправдиві дані про походження товару, виробника, продавця, спосіб виготовлення, джерела та спосіб придбання, реалізацію, кількість, споживчі властивості, якість, комплектність, придатність до застосування, стандарти, характеристики, особливості реалізації товарів, робіт, послуг, ціну і знижки на них, а також про істотні умови договору;

- містять неповні, неточні або неправдиві дані про фінансовий стан чи господарську діяльність суб'єкта господарювання;

- приписують повноваження та права, яких не мають, або відносини, в яких не перебувають;

- містять посилання на обсяги виробництва, придбання, продажу чи поставки товарів, виконання робіт, надання послуг, яких фактично не було на день поширення інформації [1].

Детальний аналіз складових, які формують поняття поширення інформації, що вводить в оману, дав змогу обрати ряд критеріїв та здійснити таку класифікацію.

За формою, якою здійснюється поширення інформації, що вводить в оману:

- безпосередня (інформацію самостійно поширює суб'єкт господарювання – учасник ринку);

- опосередкована (суб'єкт господарювання – учасник ринку поширює оманливу інформацію через іншу особу).

За колом осіб, на яких спрямоване поширення оманливої інформації (адресати поширення):

- одна особа;
- кілька осіб;
- невизначене коло осіб.

За видом оманливих відомостей, які повідомляються:

- неповні відомості;
- неточні відомості;
- неправдиві відомості.

За використаними методами, якими було чи могло бути введено в оману:

- внаслідок обраного способу викладення відомостей;
- замовчування окремих фактів;
- нечіткості формулювань.

За способом поширення оманливої інформації:

- у рекламі (в тому числі у засобах масової інформації, як друкованих, так і аудіовізуальних);

- на упаковках, етикетках, вивісках, при маркуванні;

- в інший спосіб.

За наслідками, які настали в результаті поширення інформації, що вводить в оману:

- повідомлення оманливих відомостей вплинуло на наміри особи (осіб) вчинити певні дії щодо придбання (замовлення) чи реалізації (продажу, поставки, виконання, надання) товарів/робіт/послуг;

- повідомлення оманливих відомостей могло вплинути на наміри особи (осіб) вчинити певні дії щодо придбання (замовлення) чи реалізації (продажу, поставки, виконання, надання) товарів/робіт/послуг.

За змістом відомостей, якими поширюється оманлива інформація:

- відомості, які містять неповні, неточні або неправдиві дані про походження товару, виробника, продавця, спосіб виготовлення, джерела та спосіб придбання, реалізації, кількість, споживчі властивості, якість, комплектність, придатність до застосування, стандарти, характеристики, особливості реалізації товарів, робіт, послуг, ціну і знижки на них, а також про істотні умови договору;

- відомості, які містять неповні, неточні або неправдиві дані про фінансовий стан чи господарську діяльність суб'єкта господарювання;

- відомості, які приписують повноваження та права, яких суб'єкти господарювання не мають, або відносини, в яких вони не перебувають;

- відомості, які містять посилання на обсяги виробництва, придбання, продажу чи поставки товарів, виконання робіт, надання

послуг, яких фактично не було на день поширення інформації;

– відомості, які містять неповні, неточні або неправдиві дані про інші аспекти діяльності чи товари/роботи/послуги суб'єкта господарювання.

Поняття «поширення інформації, що вводить в оману» є комплексним і дослідження його правової природи доцільно здійснити шляхом визначення правової природи його складових, зокрема понять «омана», «поширення інформації», «інформація», «особа», «безпосередньо або опосередковано», «суб'єкт господарювання», «реклама», «неповні, неточні, неправдиві відомості».

Під оману, як правило, розуміють хибне сприйняття дійсності, зумовлене неправильним, викривленим відображенням її органами чуття; уявний образ чого-небудь, що помилково сприймається як дійсний; стан людини, коли вона помилково сприймає що-небудь уявне за дійсне; омана означає те саме, що й обман. Оманливий – це такий, який викликає, створює помилкове уявлення, враження, хибний погляд щодо кого-небудь, чого-небудь; примарний, уявний; несправжній. Під введенням в оману розуміють навмисне неправильне інформування, обдурювання [2, с. 670].

Оманливою є інформація, яка повністю або окремі елементи якої сприймаються споживачем як неправильні, неправдиві та містить відомості, що створюють помилкове уявлення, спотворюють істину. У свою чергу, до інформації, що може ввести в оману споживача, відносять відомості, які побічно породжують у свідомості споживача помилкову, неправильну думку щодо товару, послуги, їх походження або виробника тощо, які насправді не відповідають дійсності.

Введення в оману здійснюється шляхом *поширення інформації*. Згідно зі ст. 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» інформація – це відомості в будь-якій формі й вигляді та збережені на будь-яких носіях (у тому числі листування, книги, помітки, ілюстрації (карти, діаграми, органіграми, малюнки, схеми тощо), фотографії, голограми, кіно-, відео-, мікрофільми, звуко-

ві записи, бази даних комп'ютерних систем або повне чи часткове відтворення їх елементів), пояснення осіб та будь-які інші публічно оголошені чи документовані відомості [3].

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про інформацію» інформацією є документовані або публічно оголошені відомості про події та явища, що відбуваються у суспільстві, державі та навколишньому природному середовищі. Відповідно до ст. 14 цього ж Закону поширення інформації – це розповсюдження, обнародування, реалізація у встановленому законом порядку документованої або публічно оголошеної інформації [4].

Відповідно до ст. 15¹ Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» поширення інформації, що вводить в оману, здійснюється через повідомлення, яке може вчинятися різними способами, оскільки стаття не містить вичерпного переліку таких способів.

Суб'єктом поширення інформації, що вводить в оману, виступає суб'єкт господарювання. Відповідно до ст. 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» суб'єктом господарювання є юридична особа незалежно від організаційно-правової форми та форми власності чи фізична особа, що здійснює діяльність з виробництва, реалізації, придбання товарів, іншу господарську діяльність, у тому числі яка здійснює контроль над іншою юридичною чи фізичною особою; група суб'єктів господарювання, якщо один або декілька з них здійснюють контроль над іншими. Суб'єктами господарювання визнаються також органи державної влади, органи місцевого самоврядування, а також органи адміністративно-господарського управління та контролю в частині їх діяльності з виробництва, реалізації, придбання товарів чи іншої господарської діяльності. Господарською діяльністю не вважається діяльність фізичної особи з придбання товарів народного споживання для кінцевого споживання (тобто йдеться про споживачів) [3].

Поширення інформації, що вводить в оману, передбачає наявність осіб, яким по-

відомляються певні оманливі відомості і які можуть бути введені в оману та прийняти рішення про придбання товарів, замовлення послуг тощо. Очевидно, що у розумінні ст. 15¹ Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» особою може бути будь-яка юридична чи фізична особа, як у статусі суб'єкта господарювання, так і у статусі споживача.

Відповідно до п. 22 ст. 1 Закону України «Про захист прав споживачів» споживачем є фізична особа, яка придбаває, замовляє, використовує або має намір придбати чи замовити продукцію для особистих потреб, безпосередньо не пов'язаних з підприємницькою діяльністю або виконанням обов'язків найманого працівника [5]. Згідно з Директивою 87/102/ЄС від 22.12.1986 р. щодо наближення законодавства, регулятивних положень і адміністративних розпоряджень держав-членів стосовно споживчого кредиту та Директивою Ради 85/374/ЄС від 25.07.1985 р. «Про наближення законів, постанов та адміністративних положень держав-членів щодо відповідальності за неякісну продукцію» споживачем є особа, яка діє з цілями, які можна розглядати як такі, що знаходяться поза межами її професійної діяльності, або особа, яка діє з цілями, не пов'язаними з її бізнесом чи професією [6, 7].

Отже, особою, на яку спрямоване поширення інформації, що вводиться в оману, може бути, по-перше, суб'єкт господарювання, що перебуває у конкурентних відносинах з особою, яка безпосередньо чи через іншу особу поширює оманливу інформацію. Крім того, такий суб'єкт господарювання може бути не лише безпосередньо конкурентом, а й виступати замовником чи постачальником конкурента. Окремо варто зазначити, що в умовах поширення інформації, що вводиться в оману, серед замовників суб'єкта господарювання, який є безпосереднім конкурентом того, хто поширює таку інформацію, можна говорити про наявність у таких замовників ознак «споживача» в розумінні особи, яка придбаває/отримує певний товар/послугу від інших конкурентів, на шкоду яким і відбувається поширення такої інформації. По-друге, осо-

бою, на яку спрямоване поширення оманливої інформації, може бути кінцевий споживач. У цьому випадку вплив на конкуренцію на певному ринку буде не безпосередній, а опосередкований, оскільки споживач, у результаті ознайомлення з оманливою інформацією, може прийняти рішення на користь товару/послуги/роботи суб'єкта господарювання, який діє недобросовісно, що дасть змогу останньому отримати неправомірні переваги у конкуренції.

Як вже зазначалося, поширення інформації, що вводиться в оману може відбуватись як безпосередньо, так і через іншу особу. Таким чином, суб'єктом відповідальності за вказане порушення є виключно особа, яка або сама безпосередньо поширила оманливу інформацію щодо своєї діяльності та своїх товарів/робіт/послуг, або замовила таке поширення у іншої особи. Крім того, таке формулювання «через іншу особу» дозволяє вважати суб'єктом відповідальності також і особу, яка в інтересах певного суб'єкта господарювання поширила сама або замовила поширення оманливої інформації щодо діяльності такого суб'єкта господарювання чи щодо його товарів/робіт/послуг.

Згідно зі ст. 15¹ Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» основним способом поширення оманливої інформації є реклама. Водночас законодавство про захист від недобросовісної конкуренції не містить визначення поняття «реклама». Натомість зміст зазначеного поняття розкривається у ст. 1 Закону України «Про рекламу», згідно з якою рекламою є 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 [8].

Такий підхід до розуміння реклами, без уточнення форм та способів її розповсюдження, є характерним і для Європейського Співтовариства. Так, згідно з Директивою ЄС «Про запобігання рекламі, що вводиться в оману» (84/450/EWG) реклама означає створення зображення будь-якої форми, пов'язаного з торгівлею, виробництвом, ремеслом

або професійною діяльністю, для того, щоб сприяти поставці товару або послуг, включаючи нерухоме майно, права та зобов'язання [9].

Проте ні Закон України «Про захист від недобросовісної конкуренції», ні Закон України «Про рекламу» не містять поняття оманливої реклами або реклами, що вводить в оману. Водночас, відповідно до ч. 2 ст. 2 Директиви ЄС «Про запобігання рекламі, що вводить в оману» (84/450/EWG) реклама, що вводить в оману, означає будь-яку рекламу, що у будь-який спосіб, включаючи її зображення, вводить або може ввести в оману осіб, яким вона адресується або до яких вона надходить, та таку рекламу, яка через свій оманливий характер може вплинути на економічну поведінку або яка, за цих причин, спричиняє шкоду або може спричинити шкоду конкуренту.

Згідно зі ст. 3 названої Директиви у визначенні правдивості реклами слід взяти до уваги всі її характеристики і, зокрема, характеристики будь-якої вміщуваної інформації щодо товарів і послуг та їх доступності, походження, ціни, порядку її розрахунку, умов постачання, результатів експертизи, прав рекламодавця, його кваліфікації та інших важливих факторів. Для визначення таких «оманливих» рис реклами беруться до уваги всі супровідні обставини щодо її створення, але обов'язково враховується, що перелік зазначених вище характеристик вміщуваної у рекламі інформації не є вичерпним.

Зазначені вимоги при визначенні правдивості реклами також містяться й у ст. 15¹ Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», а їх перелік також не є вичерпним, що значно розширює можливості органів Комітету під час правозастосування.

Крім того, попри виокремлення реклами як найголовнішого способу поширення оманливої інформації, формулювання ст. 15¹ Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» передбачає невичерпний перелік можливих способів поширення оманливої інформації. На нашу думку, такими способами поширення інформації, що вводить в оману, зокрема, можуть бути: всі

види рекламування (друковані рекламні проспекти, розміщення реклами в друкованих засобах, трансляція рекламних роликів на телевізійних каналах, розміщення реклами на зовнішніх носіях реклами тощо), поширення інформації в мережі Інтернет, на емблемах, вивісках, на упаковці товару, етикетках, при маркуванні, у ділових листах та комерційних пропозиціях тощо.

Слід зазначити, що поширення інформації, яка вводить в оману, у розумінні ст. 15¹ Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» може мати місце лише щодо власної діяльності та характеристик власних товарів/робіт/послуг суб'єкта господарювання, який поширює відповідну інформацію і тим самим досягає для себе неправомірних переваг у конкуренції [10]. Тим самим, законодавець проводить чітку різницю між дискредитацією як поширенням оманливої інформації щодо діяльності чи товарів/робіт/послуг конкурента та безпосередньо поширенням оманливої інформації щодо власної діяльності та товарів/робіт/послуг.

Стаття 15¹ Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» передбачає також чітке виокремлення таких видів оманливої інформації, як неповні, неточні та неправдиві відомості. Зазначені види відомостей мають всі риси оцінних ознак, оскільки нормативне їх визначення відсутнє. Враховуючи, що зміст таких ознак у нормативному порядку чітко не визначається, питання про їх наявність або відсутність вирішується органом правозастосування з урахуванням конкретних обставин. Проте чітке визначення змісту таких понять, як «неповні», «неточні», «неправдиві» відомості, є ключовим при кваліфікації дій суб'єктів господарювання.

Під поняттям «повнота» прийнято розуміти вичерпну достатність, повний склад, необхідну кількість чого-небудь; насиченість, змістовність; водночас неповнота означає відсутність потрібної повноти в чому-небудь [2, с. 814]. Таким чином, неповними є відомості, які, хоча і надають інформацію щодо діяльності та/або товарів/робіт/по-

слуг суб'єкта господарювання, водночас не містять суттєвої інформації щодо найважливіших ознак такої діяльності чи товарів/робіт/послуг (має місце замовчування окремих фактів), що ставить споживачів в умови прийняття рішень про придбання, замовлення тощо, керуючись лише певною частиною інформації. При цьому, якби вказані відомості містили повну інформацію, існує велика вірогідність того, що вибір споживача був би не на користь товарів/послуг/робіт суб'єкта господарювання, який поширив неповну інформацію.

«Неточний» – це такий, що не повністю відповідає чому-небудь, не зовсім правильно виражає щось; неточність – відхилення від істини, від норми, помилка; неправильність [2, с. 619]. Отже, неточною інформацією є відомості, які характеризують діяльність чи товари/роботи/послуги суб'єкта господарювання, загалом, описово, уникаючи чітких формулювань, конкретних цифр, що створює у адресатів такої інформації невірне уявлення щодо діяльності та товарів/робіт/послуг суб'єкта господарювання і може мати вплив на наміри цих осіб придбати, замовити тощо товари/роботи/послуги.

«Неправдивий» – такий, що діє всупереч правді, істині, який не любить правди; в основі якого лежить неправда, обман; який суперечить справедливості, не відповідає їй, не такий, як у дійсності [2, с. 613]. Неправдивою інформацією є відомості, які не відповідають дійсності, не можуть бути підтверджені будь-якими фактичними доказами, метою поширення яких є створення у адресатів такої інформації невірного уявлення про діяльність та товари/роботи/послуги суб'єкта господарювання, шляхом присвоєння неіснуючих властивостей, ознак, характеристик, показників тощо. Поширення неправдивої інформації суб'єктами господарювання може не лише завдати збитків конкурентам, а й непоправної шкоди споживачам.

Проте поняття інформації, що вводить в оману, не обмежується повідомленням лише неповних, неточних та очевидно недостовірних відомостей. Поширення відірваної від

контексту інформації, так само як і перебільшення, замовчування окремих фактів, пов'язаних з предметом поширюваної інформації, може створювати у адресатів такої інформації невірне уявлення щодо відповідних товарів/робіт/послуг чи діяльності суб'єкта господарювання.

Важливим та невід'ємним елементом поняття «поширення інформації, що вводить в оману» є вказівка на вплив або на можливість впливу оманливих відомостей на наміри осіб, яким вони були повідомлені, придбати (замовити) чи реалізувати (продати, поставити, виконати, надати) товари, роботи, послуги суб'єкта господарювання, який поширив оманливі відомості. Фактично вказаний вплив або можливість впливу на економічну поведінку інших осіб, що іншими словами може бути визначене як «введення в оману» чи «можливість введення в оману» є тим елементом, без якого поняття «поширення інформації, що вводить в оману» не могло б існувати. Важливим і прогресивним кроком законодавця стало врахування міжнародного досвіду, відповідно до якого поширенням оманливої інформації вважається не лише повідомлення відомостей, яке ввело в оману, а й таке повідомлення, яке несе в собі потенційну можливість ввести в оману, певну категорію осіб, яким воно адресоване. Таким чином, умовою визнання дій суб'єкта господарювання поширенням інформації, що вводить в оману, є встановлення факту поширення оманливих відомостей та можливості таких відомостей вплинути на економічну поведінку інших осіб.

Отже, проведене дослідження правової природи поняття «поширення інформації, що вводить в оману» свідчить про складність та комплексність зазначеного поняття та залежність його змістовного наповнення від тих значень, які надаються правовою наукою та практикою таким його складовим поняттям, як «омана», «поширення інформації», «неповні, неточні, неправдиві відомості» тощо. Зазначені особливості були взяті до уваги під час формулювання ст. 15¹ Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції». Водночас, лише застосування

на практиці норми вказаної статті дасть змогу поглибити та виявити нові підходи до розуміння правової природи поширення інформації, що вводить в оману.

Список використаних джерел

1. Про захист від недобросовісної конкуренції : Закон України від 18.12.2008 р. № 689-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2009. – № 15. – Ст. 204.
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови / гол. ред. В. Т. Бусел. – К. ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2005. – 1728 с.
3. Про захист економічної конкуренції : Закон України від 11 січня 2001 р. № 2210-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 12. – Ст. 64.
4. Про інформацію : Закон України від 2 жовтня 1992 р. № 2657- XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 48. – Ст. 650.
5. Про захист прав споживачів : Закон України від 12 травня 1991 р. № 1023-XII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 30. – Ст. 379.
6. Директива 87/102/ЄЕС від 22.12.1986 р. Щодо наближення законодавства, регулятивних положень і адміністративних розпоряджень держав-членів стосовно споживчого кредиту [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.zakon2.rada.gov.ua>.
7. Директива Ради 85/374/ЄЕС від 25.07.1985 р. Про наближення законів, постанов та адміністративних положень держав-членів щодо відповідальності за неякісну продукцію [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.zakon2.rada.gov.ua>.
8. Про рекламу : Закон України від 3 липня 1996 р. № 270/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 39. – Ст. 181.
9. Директива Ради 84/450/ЄЕС від 10.09.1984 р. «Про запобігання рекламі, що вводить в оману» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.zakon2.rada.gov.ua>.
10. Інформаційний лист Антимонопольного комітету України «Про особливості застосування положень законодавства про захист від недобросовісної конкуренції у зв'язку з набранням чинності Законом України «Про внесення змін до Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» від 18 грудня 2008 р. № 689-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.amc.gov.ua>.

Гладкая В. В. Правовой анализ понятия «распространение вводящей в заблуждение информации».

Статья посвящена анализу понятия «распространение вводящей в заблуждение информации» как формы недобросовестной конкуренции, которая установлена статьей 15¹ Закона Украины «О защите от недобросовестной конкуренции».

Ключевые слова: недобросовестная конкуренция, распространение вводящей в заблуждение информации, заблуждение, информация, субъект хозяйствования, неправдивые, неточные, неполные сведения, реклама.

Gladka V. V. The legal analysis of concept «distribution of misleading information».

Article is devoted to the concept analysis of «distribution of misleading information» as one of the forms of an unfair competition which is established by article 15¹ of the Law of Ukraine «About protection against an unfair competition».

Key words: unfair competition, distribution of misleading information, delusion, information, economic agent, false, inaccurate, incomplete data, advertisement.