

Деледивка С.Г.

*аспірант кафедри цивільного права і процесу
Національна академія внутрішніх справ*

ПРЕДМЕТ ДОГОВОРУ ПРО РОЗМІЩЕННЯ РЕКЛАМИ

Постановка проблеми. Однією з істотних та обов'язкових складових частин будь-якого цивільно-правового договору є його предмет. Предмет договору визначає його юридичну природу, є ключовою ознакою для відмежування схожих договірних конструкцій, адже без узгодження предмета договору відсутній сам договір як юридичний факт виникнення цивільних правовідносин.

Актуальність обраної проблематики дослідження обґрунтовується відсутністю у чинному цивільному законодавстві та в доктрині цивільного права єдиної позиції щодо визначення поняття предмета цивільно-правового договору та пов'язаних із ним категорій, зокрема предмета виконання за ним, матеріального об'єкту цивільних договірних правовідносин тощо. Зазначена наукова проблема повною мірою стосується й договору про розміщення реклами та такої його істотної складової частини, як предмет.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Т.В. Боднар, досліджуючи теоретичні проблеми виникнення договірних зобов'язань, визначає предметом такого договірного зобов'язання певну дію, яку вчиняє або зобов'язується вчинити боржник, а предметом виконання зобов'язання – конкретну річ (роботу, послугу, гроші тощо) [1, с. 16].

Аналогічної позиції дотримується С.І. Шимон, зазначаючи, що предметом договору не можуть виступати речі або майно та предметом договору є основна дія (сукупність дій), яку необхідно вчинити задля досягнення мети договору. Причому правильно визначений предмет договору слугує критерієм розмежування різних видів у межах договорів одного типу [2, с. 6].

Водночас вищевикладена позиція на є усталеною в доктрині цивільного права. О.С. Яворська, характеризуючи договірні зобов'язання з передачі майна у власність, вказує на складний предмет договорів, які є юридичною підставою передання майна у власність: предметом договору купівлі-продажу є товар і дії продавця щодо передання товару, а також дії покупця щодо його оплати; предметом договору дарування є речі та майнові права; при консенсуальному характері договору дарування його предметом також є дії дарувальника з передання дарунка та дії одарованого з його прийняття; у договорі ренти та договорі довічного утримання предметом є майно, що передається у власність, та рента, що підлягає виплаті тощо [3, с. 14].

А.Б. Гриняк, досліджуючи правову природу договору з виконання робіт, визначає предмет договору підряду як індивідуалізований результат роботи підрядника, який набуває тієї чи іншої матеріалізованої форми [4, с. 20]. І.Р. Калаур, характеризуючи договір на використання конструктивного елементу (частини) нерухомого майна та відносячи таку договірну конструкцію до договору оренди, визначає предметом такого договору майнове право [5, с. 418].

Формулювання завдання дослідження. Завданням дослідження є визначення поняття предмета договору про розміщення реклами та предмета виконання за цим договором для розмежування цієї договірної конструкції і договору про створення реклами, визначення юридичних характеристик предмета договору про розміщення реклами.

Викладення основного матеріалу. Предмет цивільно-правового договору є базовою категорією цивільного права, адже без погодження цієї істотної умови договору відсут-

ній сам договір. Таке значення предмету договору й зумовлює наявність значної кількості наукових досліджень, присвячених вказаній проблематиці.

Однією з причин відсутності єдності в науці щодо визначення предмета цивільно-правового договору є стан сучасного цивільного законодавства. Відповідно до ст. 638 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), договір є укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору. Істотними умовами договору є умови про предмет договору, умови, що визначені законом як істотні або є необхідними для договорів цього виду, а також усі ті умови, щодо яких за заявою хоча б однієї зі сторін має бути досягнуто згоди. Тобто будь-який договір може існувати тільки тоді, коли сторони погодили його предмет. Іншими словами, без предмета договору немає самого договору.

Так, згідно зі ст. 656 ЦК України, предметом договору купівлі-продажу є товар, майнові права або право вимоги; предметом договору дарування, за ст. 718 ЦК України, є речі, гроші та цінні папери; ст. 760 ЦК визначає предметом договору найму неспоживчу річ, визначену індивідуальними ознаками; ст. 855 ЦК побічно визначає предмет договору підряду як відповідний результат робіт; за ст. 980 ЦК України предметом договору страхування є майнові інтереси; предметом договору комісії законодавець визначає асортимент товарів (ст. 1012 ЦК України); предметом договору факторингу є право грошової вимоги (ст. 1078 ЦК України); предметом ліцензійного договору та договору комерційної концесії є право на використання об'єктів права інтелектуальної власності (ст.ст. 1109, 1116 ЦК України) тощо. Отже, за чинним законодавством в одних випадках предметом договору є матеріалізовані об'єкти, у других – результати робіт, у третіх – майнові інтереси, в четвертих – права грошової вимоги, у п'ятих – права на об'єкти інтелектуальної власності. Характерно, що деякі договірні інститути не мають прямо чи побічно визначеного зако-

нодавством предмета договору, зокрема, послуги – глава 63 ЦК України, доручення – глава 68 ЦК України, позика, кредит, банківський вклад – глава 71 ЦК України, розрахунки – глава 74 ЦК України тощо. Такий стан правового регулювання є підставою для деяких науковців висувати твердження про існування безпредметних договорів.

Відповідно до ст. 509 ЦК України, зобов'язанням є правовідношення, в якому одна сторона (боржник) зобов'язана вчинити на користь другої сторони (кредитора) певну дію (передати майно, виконати роботу, надати послугу, сплатити гроші тощо) або утриматися від певної дії, а кредитор має право вимагати від боржника виконання його обов'язку. Керуючись легальним визначенням цивільно-правового зобов'язання, можна зробити висновок, що під предметом цивільно-правового договору більш доцільно розуміти дії зобов'язаної сторони. Так, наприклад, предметом за договором купівлі-продажу (будь-якого договору щодо переходу права власності) є дії продавця щодо передачі права власності на річ, договору найму – дії наймодавця щодо передачі речі в тимчасове користування, договору підряду – дії виконавця щодо передачі результату робіт, договору послуг – дії виконавця щодо надання таких послуг, договору цесії – дії цедента щодо передачі права вимоги цесіонарію тощо.

Із метою деталізації елементів цивільно-правових зобов'язань у науці цивільного права виділяють категорію – предмет виконання за цивільно-правовим зобов'язанням.

На думку А.П. Сергєєва, предметом виконання зобов'язання називають ту річ, роботу або послугу, яку, з огляду на зобов'язання, боржник зобов'язаний передати, виконати або надати кредитору [7, с. 784]. Щоб зобов'язання вважалось належно виконаним, боржник зобов'язаний передати саме той предмет, який був узгоджений умовами договору. За загальним правилом, вимоги до предмета договору визначаються його умовами або вимогами закону. Як зазначає Т.В. Боднар, мате-

ріальним об'єктом договірною зобов'язання або предметом виконання цивільно-правового зобов'язання є товар, гроші, майно, дії (послуги), які сторони надають на виконання договору [8, с. 34]. Причому концептуально важливим є такий висновок: предмет виконання є кваліфікуючою ознакою, за допомогою якої одне зобов'язання можна відрізнити від іншого.

Для досліджуваного нами договору про розміщення реклами базисом виступає рекламний договір, який змістовно на дисертаційному рівні був проаналізований О.Р. Шишкою. На думку вченого, рекламний договір є змішаним, тобто таким, що належить як до групи договорів на надання послуг, так і до договорів про виконання робіт [9, с. 51]. Л.В. Мамчур також схиляється до вказаної думки, зважаючи на змішаний характер договору реклами, наголошуючи на подібності рекламного договору до загального випадку договору підряду, а також на наявності в цьому договорі елементів комісії та авторського замовлення [10, с. 43]. Вищевикладені позиції є такими, що повністю відповідають суті відповідного договору, однак предметом аналізу вказаних авторів був саме рекламний договір, тобто договір і на створення, і на розміщення реклами. Перший вид договірних відносин, а саме створення реклами, містить елементи підрядних конструкцій, однак розміщення реклами має виключно характеристики договору послуг.

Питання предмету рекламних договорів також було висвітлено у вищевказаному дослідженні О.Р. Шишки. Так, на думку науковця, предмет договору на створення й поширення реклами має комплексний характер та включає: 1) роботи, здійснювані виконавцем у процесі створення рекламного витвору; 2) послуги рекламіста з поширення рекламної інформації (рекламного витвору).

Додатково, для розмежування договорів про створення реклами та розміщення реклами, а також із метою обґрунтування позиції, що предметом договору про розміщення ре-

клами є саме послуги, необхідно звернутися до наукових джерел щодо розмежування категорій робіт та послуг. Серед представників юридичної науки найбільш повну характеристику юридичних відмінностей робіт (підряду) і послуг, на нашу думку, викладено в роботі В.В. Резнікової. Вона, зокрема, вказує на майновий результат робіт та відсутність такого у послуги; предметом договору про надання послуг, на відміну від підрядних договорів, є не упредметнений результат діяльності (робіт), а саме діяльність (дії) як така, що зазвичай має нематеріальний характер, невіддільна від джерела або одержувача та характеризується одночасністю їхнього надання і споживання; підрядні відносини завжди спрямовані на створення економічного результату, відокремленого від процесу роботи та вираженого в матеріальній формі [11, с. 90].

Очевидним також є те, що в договорі про розміщення реклами відсутній майновий та упредметнений результат. Діяльність виконавця (розповсюджувача реклами) має нематеріальний характер, є невіддільною від джерела та характеризується одночасністю її надання та споживання, а також невіддільністю від самого процесу надання послуг щодо поширення реклами. Зазначені ознаки характеризують предмет договору про розміщення реклами саме як дії (послуги) та відмежовують його від предмета підрядних договорів, у тому числі договору на створення реклами.

Отже, предметом договору про розміщення реклами є комплекс дій (послуг) виконавця, предметом виконання у договорі є послуга, а не результат робіт, як у підрядних договорах, зокрема в договорі на створення реклами.

Із метою більш повного висвітлення питання щодо предмета договору про розміщення реклами саме як комплексу послуг доцільно звернутись до наукових джерел щодо юридичної характеристики послуги та її ознак, що відрізняють її від інших правових явищ.

У цьому контексті Н.В. Федорченко виділяє загальні ознаки, що опосередковують надання послуг: а) діяльність виконавця не виражається

ся в речовому результаті; б) законодавством не передбачено контролю з боку замовника за процесом надання йому послуги; в) споживання послуги відбувається в процесі її надання; г) ризик недосягнення належного ефекту наданої послуги лежить на замовнику [12, с. 41].

Р.М. Гейнц розглядає послугу як об'єкт цивільних прав у вигляді блага, що знаходить свій вияв у діях (діяльності) особи, яка їх (її) здійснює. Результат послуги – це корисний ефект дій послугонадавача, який є нетривалим у часі [13, с. 40].

У дисертаційному дослідженні А.А. Герц «Договірні зобов'язання у сфері надання медичних послуг» сформульовані особливості медичної послуги як правового явища, які можуть бути характерними і для інших видів послуг, зокрема: перетворююча, корисна роль діяльності, що має майнову цінність; досягнення позитивного результату не можна гарантувати; невіддільність процесу надання послуги від дій послугонадавача, а корисного ефекту від особи замовника; безповоротність, неповторність, ексклюзивність; індивідуальний характер; нездатність до зберігання, накопичення чи перерозподілу; нерозривність дій з їх виконання та споживання [14, с. 28].

Висновки. Здійснений теоретико-правовий аналіз питань, пов'язаних із визначенням предмета договору про розміщення реклами дає змогу зробити такі висновки:

– предметом договору про розміщення реклами є вчинення виконавцем (розповсюджувачем реклами) для замовника (рекламодавця) дій (послуг) щодо розміщення рекламного продукту останнього;

– предметом виконання у договорах про розміщення реклами є дії (послуги) власника рекламоносія або уповноваженої ним особи (розповсюджувача реклами), що виражаються у забезпеченні змоги рекламодавця (замовника) розмістити рекламу на об'єктах нерухомого майна, тимчасових конструкціях або інших рекламоносіях власника;

– ознаками предмета договору про розміщення реклами є такі: діяльність виконавця не виражається в речовому та упредметненому результаті і має нематеріальний характер; законодавством не передбачено контролю з боку замовника за процесом надання йому послуги; споживання послуги відбувається в процесі її надання; ризик недосягнення належного ефекту наданої послуги лежить на замовнику; результат послуги це корисний ефект дій розповсюджувача реклами, який є нетривалим у часі; перетворююча, корисна роль діяльності, що має майнову цінність; досягнення позитивного результату не можна гарантувати; безповоротність, неповторність, ексклюзивність та індивідуальний характер; нездатність до зберігання, накопичення чи перерозподілу; площі розміщення зовнішньої реклами не мають індивідуальних ознак, не передаються у фактичне володіння замовника розміщення реклами;

– предмет виконання в договорах про розміщення реклами в частині зазначених ознак містить ключові відмінності від підрядних договорів, зокрема договору на створення реклами.

Анотація

У статті висвітлюються доктринальні підходи щодо визначення поняття предмета цивільно-правового договору, досліджуються ознаки предмета договору про розміщення реклами, обґрунтовується доцільність віднесення договору про розміщення реклами за юридичними характеристиками його предмету до договору про надання послуг.

Ключові слова: предмет договору, предмет виконання за договором, розмежування договорів, предмет договору про розміщення реклами.

Анотація

В статті представлені доктринальні підходи к определению понятия предмета гражданско-правового договора, исследуются признаки предмета договора о размещении рекламы, обосновывается целесообразность отнесения договора о размещении рекламы по юридическим характеристикам его предмета к договору о предоставлении услуг.

Ключевые слова: предмет договора, предмет исполнения по договору, размежевание договоров, предмет договора о размещении рекламы.

Deledivka S.H. Subject matter of the advertising agreement

Summary

Doctrinal approaches to concept determination of subject matter of civil law contract are presented in the article, characteristic features of the advertising agreement are investigated, reasonability of referring the advertising agreement to service agreement by legal characteristics of its subject matter.

Key words: subject matter of agreement, subject of execution under agreement, agreement division, subject matter of the advertising agreement.

Список використаних джерел:

1. Боднар Т.В. Теоретичні проблеми виконання договірних зобов'язань (цивільно-правовий аспект) : автореф. дис. ...докт. юрид. наук / Т.В. Боднар. – Київ, 2005. – 16 с.
2. Шимон С. Об'єкт і предмет договору і цивільного правовідношення: нотатки до наукової дискусії / С. Шимон // Юридична Україна. – 2011. – № 4. – С. 6.
3. Яворська О.С. Договірні зобов'язання про передання майна у власність : автореф. дис. ... докт. юрид. наук / О.С. Яворська. – Київ, 2011. – 14 с.
4. Гриняк А.Б. Реферат циклу наукових праць «Договірні зобов'язання з виконання робіт у цивільному праві України» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.kdpu-nt.gov.ua/sites/default/files/maket_grinyak_referat_a5.pdf.
5. Калаур І.Р. Договірні зобов'язання з передання майна у користування в цивільному праві України : дис. ...докт. юрид. наук / І.Р. Калаур. – Київ, 2015. – 418 с.
6. Цивільний кодекс України : Закон України від 13.03.2003 р. // Офіційний вісник України. – 2003. – N 11. – С. 461.
7. Сергєєв А.П., Толстой Ю.К. Цивільне право: підруч. / А.П. Сергєєв, Ю.К. Толстой. – М., 2005. – 784 с.
8. Боднар Т.В. Виконання договірних зобов'язань в цивільному праві: [монографія] / Т.В. Боднар. – К., Юрінком Інтер, 2005. – С. 83.
9. Шишка О.Р. Договір на створення та розповсюдження реклами : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / О.Р. Шишка. – Харків, 2005. – 51 с.
10. Мамчур Л.В. Правове регулювання реклами (цивілістичний аспект) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Л.В. Мамчур. – Львів, 2006. – 43 с.
11. Резнікова В.В. Співвідношення понять «послуга» та «роботи», договір про надання послуг та договір підряду / В.В. Резнікова // Вісник господарського судочинства. – 2012. – № 3. – С. 85–93.
12. Федорченко Н.В. Зобов'язання з надання послуг у цивільному праві України: теоретико-правові засади : дис. ... докт. юрид. наук / Н.В. Федорченко. – Київ, 2015. – 41 с.
13. Гейнц Р.М. Цивільно-правове регулювання відносин за договором про надання комунальних послуг : автореф. дис. ...канд. юрид. наук / Р.М. Гейнц. – Київ, 2011. – 40 с.
14. Герц А.А. Договірні зобов'язання у сфері надання медичних послуг : автореф. дис. ... докт. юрид. наук / А.А. Герц. – Київ, 2016. – 28 с.