

ФЕДОСЕНКО Н. А.,
адвокат, асистент кафедри права
гуманітарного факультету
(Національний аерокосмічний
університет імені М. С. Жуковського
«Харківський авіаційний інститут»)

УДК 347.447.5

СУБ'ЄКТНО-ОБ'ЄКТНИЙ СКЛАД ДОГОВІРНИХ МАРКЕТИНГОВИХ ПРАВОВІДНОСИН

У статті автор аналізує цивільні правовідносини у сфері надання маркетингових послуг на предмет дослідження суб'єктно-об'єктного складу договірних маркетингових правовідносин. Розгляд цього питання є актуальним, зокрема, через необхідність визначення цивільно-правової природи маркетингових послуг.

Ключові слова: договір, маркетингові послуги, маркетингові правовідносини, суб'єкт договору, об'єкт договору.

В статье автор анализирует гражданские правоотношения в сфере предоставления маркетинговых услуг на предмет исследования субъектно-объектного состава договорных маркетинговых правоотношений. Рассмотрение этого вопроса является актуальным в связи с необходимостью определения гражданско-правовой природы маркетинговых услуг.

Ключевые слова: договор, маркетинговые услуги, маркетинговые правоотношения, субъект договора, объект договора.

In the article author analyses civil legal relationships in the field of the grant of marketing services for the purpose research subject – objective composition of contractual marketing legal relationships. Consideration of this question is actual in particular through the necessity of determination of civil legal nature of marketing services.

Key words: contract, marketing services, marketing legal relationships, subject of contract, object of contract.

Вступ. Будь-які правовідносини, будь-яку діяльність характеризують два моменти: хто є їхніми суб'єктами і з приводу чого суб'єкти вступають у взаємодію (тобто що є об'єктом правовідносин). Не є винятком і маркетингова діяльність, маркетингові правовідношення та маркетингові послуги.

Актуальність цього питання в контексті дослідження зумовлена відсутністю чіткого розуміння місця маркетингових послуг у системі договірних права України. Детальна характеристика суб'єктів правовідносин у сфері надання маркетингових послуг є одним з аргументів цивільно-правової природи правовідносин, що виникають із приводу замовлення, виконання та споживання маркетингових послуг. Отже, дослідження вищезазначеного питання є важливим та актуальним.

Постановка завдання. В умовах розвитку ринкових відносин в Україні з'явилася і продовжує розвиватися тенденція відокремлення інформаційних суспільних відносин, які на теперішньому етапі потребують детального правового регулювання [1, с. 109]. Маркетин-



гові послуги виступають саме одним із об'єктів таких правовідносин, а, відповідно, потребують детального вивчення та вдосконалення правового регулювання.

Об'єктом статті є цивільні правовідносини у сфері надання маркетингових послуг, а предметом – суб'єктно-об'єктний склад договірних маркетингових відносин.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Зазначеному питанню присвячені праці фахівців у сфері договірного права та тих, хто приділяв увагу договірному регулюванню сфери послуг узагалі й маркетинговим послугам зокрема. Наприклад, проблемам цивілістичної теорії послуг щодо їх надання були присвячені праці Ю. Калмикова, Д. Степанова, О. Тихомирова, О. Коршакової, О. Каплі, С. Алексєєва, Н. Індюкова, М. Кротова, О. Красавчикова, О. Іоффе, Є. Шешеніна, О. Щуковської, В. Борисової, І. Жилинкової, В. Луця, О. Дзери, Н. Кузнєцової, А. Довгєрта, Я. Шевченко, С. Бєрвєно, М. Сібільова, Є. Харитонов, Н. Саніахметової та інших учених. Питання законодавчого регулювання маркетингової діяльності висвітлені в працях таких учених, як Н. Чухрай, Л. Мороз, І. Шишка. Серед іноземних учених – це С. Алексєєв, Є. Ізмайлова, О. Табекина.

Результати дослідження. Ст. 2 ЦК України закріплює коло учасників цивільних відносин [2].

Звертаючись до класичної доктрини цивільного права, бачимо тотожне трактування статусу суб'єктів. У ній сформована стала концепція, що елементами цивільного правовідношення є суб'єкти та об'єкти, а також суб'єктивне цивільне право і суб'єктивний цивільний обов'язок. До суб'єктів цивільного правовідношення закон зараховує фізичних та юридичних осіб, державу, а також Автономну Республіку Крим і територіальні громади. Фізичні особи є учасниками цивільних правовідносин у разі, якщо вони мають обсяг повної цивільної дієздатності. Юридичні особи як приватного, так і публічного права в цивільно-правових відносинах є рівноправними як між собою, так і у стосунках з іншими суб'єктами цивільного права – фізичними особами та державою [3, с. 71].

Відповідно до маркетингових правовідносин, варто пам'ятати, що маркетингові послуги, як було сказано вище, – це, насамперед, інформація. А отже, всі положення щодо правовідносин у сфері інформаційних правовідносин справедливі також у сфері маркетингових послуг. Звернемося до розробленої теорії цих правовідносин, а саме – аналізу суб'єктного складу цих відносин, який провела О.В. Кохановська. Аналізуючи місце інформаційних правовідносин у системі цивільного права, автор зазначає, що цивільним правовідносинам притаманний ряд особливостей: широке коло суб'єктів та їхня юридична рівність, множинність об'єктів, можливість встановлення змісту ряду правовідносин за згодою сторін, розмаїттям підстав виникнення, зміни і припинення правовідносин, специфіка способів здійснення і захисту суб'єктивних цивільних прав, засобів цивільно-правової відповідальності і таке інше [1, с. 99].

Згідно з абз. 1 ст. 901 ЦК, за договором на надання послуг одна сторона (виконавець) зобов'язується за завданням іншої сторони (замовника) надати послугу, що споживається у процесі здійснення певної дії або здійснення певної діяльності, а замовник зобов'язується оплатити виконавцю цю послугу, якщо інше не встановлено договором. ЦК не містить будь-яких спеціальних вимог до суб'єктного складу за цим договором.

З огляду на непойменованість договору про надання маркетингових послуг вихідними для встановлення правового становища його сторін є загальні положення глав 52 і 61 ЦК України.

Щодо першої, то вказуються такі підходи до моделювання сторін договору: не визначені кількісні та якісні вимоги; можливість кожної особи бути учасником договору та вибору іншого учасника договору, якщо інше не встановлене законом звичаїв ділового обороту, вимог розумності та справедливості; наявність загальних вимог до майбутніх учасників щодо їхньої правоздатності чи більше – дієздатності, а для участі в господарських зобов'язаннях – відповідних дозволів (ліцензій, патентів, квот, сертифікатів, акредитації) [4, с. 198].

Договір – основна модель цивільних правовідносин [5]. Можливістю її використання наділяється кожен учасник цивільного обороту (ст. 2 ЦК).



Суб'єктний склад цивільних правовідносин становлять особи, які беруть участь у відповідних правовідносинах. Зміст цивільних правовідносин становлять суб'єктивні цивільні права та суб'єктивні цивільні обов'язки його учасників. Договірні (зобов'язальні) правовідносини – це правовідносини, які опосередковують динаміку майнових відносин із передачі майна, виконання робіт, надання послуг. Під час визначення кола можливих учасників цього договору треба мати на увазі, що в самому ЦК України з цього приводу відсутні спеціальні вказівки. Проте з цього не випливає, що питання про суб'єктний склад договорів цього типу і досліджуваного нами договору не врегульовано.

Аналізуючи обсяг правоздатності/дієздатності суб'єктів у сфері маркетингу, необхідно детальніше зупинитись на цих характеристиках саме щодо юридичної особи. Правоздатність юридичної особи може бути як універсальною, так і спеціальною. За універсальної правоздатності юридична особа не обмежується у своїх діях – вона може брати участь у будь-яких передбачених законом правовідносинах. Спеціальна правоздатність передбачає участь юридичної особи лише в певних правовідносинах, коло яких визначене статутом. Відповідно виникає питання, чи необхідний спеціальний обсяг правоздатності юридичній особі у сфері маркетингових послуг.

Перш за все йдеться про виконавця. За загальним правилом, надання маркетингових послуг проводиться без отримання спеціальної ліцензії. Але ліцензуванню підлягають побічні види діяльності, що супроводжують маркетингові послуги. Наприклад, ЗУ «Про ліцензування окремих видів діяльності» зарахував до цього кола, серед іншого, медичну діяльність та її технічне обслуговування, діяльність із надання протезно-ортопедичної допомоги, ветеринарну діяльність, обслуговування пасажирів на території та акваторіях морських портів, рейдів та інше. Зазначена обставина означає також інше обмеження: виконавцем в укладеному з цього приводу договорі можуть виступати тільки юридичні особи або фізичні особи-підприємці [6].

Варто зазначити, що в Україні було так само приділено увагу організаціям, які надають маркетингові послуги. Відповідно до наказу Міністерства України у справах науки і технологій на виконання Указу Президента «Про невідкладні заходи щодо впорядкування системи здійснення державної інформаційної політики та вдосконалення державного регулювання інформаційних відносин» від 26 грудня 1997 р. з метою підвищення наукового рівня, статусу, достовірності та якості маркетингових і прикладних соціологічних досліджень та розвитку наукового потенціалу організацій, які здійснюють зазначену діяльність, потрібно проводити атестацію цих маркетингових і прикладних соціологічних організацій. Водночас через різні причини законодавець у ряді норм або обмежує можливості використання тієї чи іншої договірної моделі, або, відкриваючи таку можливість, відверто встановлює певні винятки із загальних норм з урахуванням того, хто саме виступає в ролі контрагентів. Диференціація має різні підстави та приймає різні форми. Наприклад, норми, що визначають особливості правового становища юридичних осіб, з одного боку, і фізичних – з іншого, є іноді більш суворими щодо перших і менш суворими щодо других. Зокрема, йдеться про правила, які визначають вимоги до форми договорів.

Сторонами договору на виконання маркетингових послуг є виконавець і замовник. З огляду на специфіку маркетингових досліджень, їх спрямованість на вирішення завдань підприємницької діяльності замовниками за договором на виконання маркетингових досліджень, як правило, є підприємницькі юридичні особи та фізичні особи-підприємці. Проте маркетинг все активніше проникає в некомерційну сферу. Наприклад, маркетингові прийоми та засоби використовуються навчальними закладами для залучення учнів, громадськими організаціями, політичними діячами і тому подібним, а це, у свою чергу, вимагає надання маркетингових послуг. Отже, замовником за договором про надання маркетингових послуг можуть бути як підприємницькі юридичні особи та фізичні особи-підприємці, так і юридичні та фізичні особи, що не займаються підприємницькою діяльністю.

При цьому виконавцями таких послуг можуть бути лише суб'єкти господарювання, які здійснюють діяльність, що відповідає нормам КВЕД ДК 009:2010. Тож якщо підприєм-



ство замовляє маркетингові послуги сторонній організації, то насамперед потрібно переконатися, що ця організація має юридичне право та повноваження на надання цих послуг. Доказом може бути код виду економічної діяльності в довідці з Єдиного державного реєстру підприємства за встановленою законодавством формою [7], в якій вказані основні види діяльності підприємства-виконавця за КВЕД.

У Класифікаторі видів економічної діяльності ДК 009-2010 послуги, пов'язані з маркетингом, згадуються в таких класах КВЕД: 70.22 – передбачає консультування з питань корпоративного стратегічного та організаційного планування, цілей і політики в галузі маркетингу, політики у сфері людських ресурсів і тому подібне. Цей клас для більшості ситуацій не підійде, оскільки дії покупця, за які він отримав мотиваційні виплати, як правило, не можна назвати консультаційними послугами; 73.11 – повний набір рекламних послуг (за допомогою власних можливостей або на договірній основі), зокрема консультування, послуги з художнього оформлення реклами, виготовлення рекламних матеріалів, їх купівля; проведення маркетингових кампаній та інших рекламних заходів для залучення й утримання клієнтів, зокрема просування товарів, реклама в місці продажу.

Аналізуючи цивільні правовідносини у сфері маркетингових послуг, варто також детально проаналізувати їх із погляду специфічного поділу на учасників, що беруть участь безпосередньо у процесі замовлення, виконання, та споживання маркетингового продукту. Для початку, звертаючись до досвіду та праць у галузі маркетингових послуг, можна так описати класифікацію суб'єктів у сфері маркетингових послуг. Відповідно до пп. 14.1.108 п. 14.1 ст. 14 Податкового кодексу, маркетингові послуги (маркетинг) – послуги, що забезпечують функціонування діяльності платника податків у сфері вивчення ринку, стимулювання збуту продукції (робіт, послуг), політики цін, організації та управління руху продукції (робіт, послуг) до споживача та після продажного обслуговування споживача в межах господарської діяльності такого платника податків [8].

Зокрема, маркетингові правовідносини являють собою урегульовані нормами права відносини, що виникають із приводу вивчення ринку, стимулювання збуту продукції (робіт, послуг), політики цін, організації та управління руху продукції (робіт, послуг) до споживача та після продажного обслуговування споживача в межах господарської діяльності замовника. Структуру правовідносин у сфері маркетингових послуг традиційно становлять об'єкти, суб'єкти та зміст.

Елементами цивільного правовідношення є суб'єкт і об'єкт, а також суб'єктивне цивільне право і суб'єктивний цивільний обов'язок (зміст). Вони відображаються в юридичній конструкції цивільних правовідносин, хоча кожен із них може бути представлений як окрема модель. Аналіз ЦК України на предмет використання в ньому юридичної конструкції цивільних правовідносин показав, що вона містить: 1) суб'єкт – фізичних осіб, юридичних осіб, державу, Автономну Республіку Крим, територіальні громади; 2) об'єкт – речі, майно, цінні папери, нематеріальні блага; 3) зміст – суб'єктивні права та суб'єктивні обов'язки; низку суб'єктивних юридичних обов'язків, закріплених у статтях ЦК України.

Договір як правовідношення складається з таких елементів: відповідного суб'єктного складу правовідношення, його об'єкта (певних матеріальних і нематеріальних благ і дій) і змісту (сукупності суб'єктивних прав та обов'язків сторін). У законодавстві сьогодні відсутнє визначення суб'єктів маркетингових послуг – виконавця та замовника маркетингових послуг.

Міжнародний кодекс МТП і ЕСОМАР встановив базові правила проведення маркетингових і соціальних досліджень, визначає виконавця маркетингових досліджень як маркетинголога [9]. Наприклад, у ст. 1 зазначено, що маркетингове дослідження – це ключовий елемент у сукупному полі маркетингової інформації. Воно поєднує споживача, клієнта, громадськість і маркетинголога через інформацію. Ст. 1 ЗУ «Про інноваційну діяльність», визначаючи суб'єктів інноваційної інфраструктури, акцентує увагу на наданні ними послуг щодо забезпечення інноваційної діяльності, серед яких називає фінансові, консалтингові, маркетингові, інформаційні, комунікативні, юридичні, освітні послуги тощо [11].



Досліджуючи об'єкт договірних маркетингових правовідносин, звернемося до узвичаєної наукової думки, що юридичним об'єктом зобов'язання є певна поведінка зобов'язаної особи, тобто дія або бездіяльність, що повинна виконати зобов'язана особа. Об'єкт зобов'язання повинен володіти такими властивостями: 1) бути корисним; 2) бути визначеним; 3) бути фактично можливим; 4) бути юридично можливим. Наприклад, об'єкт зобов'язання повинен бути корисним для того, на чію користь установлений обов'язок. Визначеність об'єкта зобов'язання тісно пов'язана з корисністю, оскільки зміст обов'язку не може вважатися досить визначеним, якщо можливе таке виконання, що не задовольняє інтересу правоволодільця, і, навпаки, якщо таке марне виконання можливе, то предмет досить визначений. Отже, визначеність предмета зобов'язання означає, що поведінка, яка становить об'єкт обов'язку, повинна бути визначеною до такого ступеня, щоб виконання задовольняло інтерес особи, на користь якої встановлений обов'язок.

Юридична неможливість об'єкта зобов'язання виникає тоді, коли відповідна поведінка є протиправною. Особа не зможе виконати зобов'язання через розпорядження компетентних органів (у разі видання нормативного або індивідуального акта державного органа), що забороняє саме ту дію, яка мала стати об'єктом зобов'язання. У цьому разі фізична (фактична) можливість виконати зобов'язання може існувати, однак реалізація цієї можливості буде розглядатися як правопорушення.

На підставі аналізу різноманітних підходів українських учених до вирішення проблеми об'єкта зобов'язання автори одного з видань за редакцією Р.Б. Шишки виділяють дві школи цивільного права – «київську» і «харківську». Представники першої вважають об'єктом зобов'язання певну поведінку боржника, а представники другої – певні суспільні блага. Утім, як стверджують автори, у науці віднайдено компромісне рішення – виділено юридичний об'єкт зобов'язання (дії) та матеріальний об'єкт (певна річ, майно); «у взаємних зобов'язаннях може бути декілька юридичних дій зобов'язаних осіб», а «матеріальний об'єкт може бути один або декілька» [12]; отже, у взаємних зобов'язаннях є кілька об'єктів (предметів). А втім, вітчизняні цивілісти одностайні в поглядах на об'єкт цивільних правовідносин, що отожднюється з об'єктом цивільних прав, як на матеріальні та (або) нематеріальні блага, з приводу яких утворюються цивільні правовідносини [13; 14, с. 9–24].

Оскільки предмет договору являє собою те, з приводу чого виникають договірні правовідносини [15], то до об'єктів маркетингових правовідносин належить маркетингова інформація щодо тенденцій ринку, процесів розвитку, структури та географії, ємності, динаміки продажів, стану конкуренції, бар'єрів, можливостей і ризиків, споживачів тощо. Однак об'єктом маркетингового зобов'язання виступає не та чи інша інформація, а ставлення до неї її власника – ставлення, що втілюється у маркетинговому інтересі. Тому з огляду на відсутність легального визначення маркетингового інтересу доцільно встановити умови, яким повинен відповідати інтерес тієї чи іншої особи, щоб отримати маркетинговий інтерес.

Висновки. Підсумовуючи вищесказане, можемо дійти таких висновків: 1. фізичні дієздатні та юридичні особи можуть виступати суб'єктами правовідносин, що виникають у сфері надання маркетингових послуг; 2. за загальним правилом, суб'єктами цивільних правовідносин у цій сфері є юридичні особи. Зі свого боку фізичні особи діють переважно у статусі споживача або її замовника; 3. спеціальна правосуб'єктність не характерна для суб'єктів у сфері маркетингових послуг (виняток – наявність ліцензій на певні види діяльності під час їх дослідження); 4. практичне значення визначення окремих учасників полягає в чіткому визначенні особи, що відповідає за цивільно-правове порушення у сфері маркетингових послуг; 5. суб'єктний склад інформаційних правовідносин і цивільних правовідносин у сфері маркетингових послуг, за загальним правилом, тотожний; 6. для правовідносин у сфері маркетингових послуг характерний поділ на учасників, причому статус певних учасників може поєднуватись в одній особі – суб'єкті цих правовідносин; 7. держава може виступати суб'єктом, але її участь у цивільно-правових відносинах у сфері маркетингових послуг є обмеженою.



Список використаних джерел:

1. Кохановська О.В. Правове регулювання у сфері інформаційних відносин: монографія. К.: Національна академія внутрішніх справ України, 2001. 212 с.
2. Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар / За ред. розробників проекту Цивільного кодексу України. К.: «Істина», 2004. С. 430.
3. Цивільне право України: Академічний курс: підручник: у 2 т. / За заг. ред. Я.М. Шевченко. 2-е вид, доп. і перероб. К.: Видавничий дім «Ін Юре», 2006. Т. 1. Загальна частина. 696 с.
4. Боднар Т.В., Дзера О.В., Кузнєцова Н.С. та ін. Договірне право України. Загальна частина: навч. посібник. К.: «Юрінком Інтер», 2008. 896 с.
5. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения: изд. дополн., стереотип. М.: «Статут», 2002. 848с.
6. Про ліцензування окремих видів діяльності: Закон України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/222-19>.
7. Закон України «Про державну статистику». Згідно з Положенням про Єдиний державний реєстр підприємств та організацій України, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 22 червня 2005 р. № 499.
8. Податковий кодекс України. Закон України від 2 грудня 2010 р. № 2755-VI. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>. 2016.
9. Международный кодекс МТП и ECOMAP по практике маркетинговых и социальных исследований.
10. Полторак В.А. Маркетингові дослідження: навч. посібник. К.: Центр навчальної літератури, 2003. 387 с.
11. Про інноваційну діяльність: Закон України від 4 липня 2002 р. № 40-IV. Відомості Верховної Ради України. 2002. № 36. Ст. 266.
12. Цивільне право в Україні: курс лекцій: у 6 т. Т. 1. / Р.Б. Шишка (керівник авт. кол.), О.Л. Зайцев, Є.О. Мічурін та ін.; за ред. Р.Б. Шишки та В.А. Кройтора. Харків: Національний університет внутрішніх справ, 2004. 417 с.
13. Харитонов Є.О., Саніахметова Н.О. Цивільне право України: підручник. К.: «Істина», 2003. 776 с.
14. Кузнєцова Н.С., Довгерт А.С. Цивільний кодекс України: визнані здобутки кодифікації. Право України. 2014. № 2. С. 9–24.
15. Волкова М.А. Гражданское право. Ч. 1. Учебн. курс. URL: <http://ecollege.ru/xbooks/xbook024/book/index/index.html>.

