



ПОСІБНИК ДЛЯ СУДДІВ

Особливості розгляду справ
про порушення законодавства
про рекламу
в частині дискримінації
за ознакою статі



УДК 349, 305-005.2
ББК 67.9(4Укр)301я73, 67.9(4Укр)6я73
65.9(4Рос)29-181
С- 60

Рецензенти: Перевозова Ірина Володимирівна, д-р екон. наук, проф., судова експертка, Івано-Франківський національний технічний університет нафти і газу;
Шукліна Наталія Георгіївна, канд. юр.наук, проф., проректор з науково-дослідної роботи та науково-методичної роботи Національної школи суддів України.

Публікація рекомендована до друку Вченою Радою Національної школи суддів України.
Протокол №6 від 18 грудня 2020 року

Авторський колектив: Надія Стефанів, Ірина Лилик, Мирослава Бабак, Олена Бучинська, Надія Микитин, Олена Давліканова, Тетяна Стрелець, Ірина Желтобрюх.

С 60

Особливості розгляду справ про порушення законодавства про рекламу в частині дискримінації за ознакою статі: Навч. посібник / Н. Стефанів, І. Лилик, О. Бучинська, О. Давліканова та ін. /за ред. О.Давліканова – К.: Представництво Фонду ім. Фрідріха Еберта в Україні, 2020. – 126 с.

Надруковано – ТОВ «ВІСТКА», Україна
Підписано до друку – 30 листопада 2020 р.
Дизайн посібника – Крутько М.М., Україна
Тираж – 200 примірників

ISBN 978-617-7574-22-3

Метою цієї публікації є узагальнення наявного досвіду розгляду судових справ в Україні щодо визнання реклами дискримінаційною за ознакою статі та такою, що нехтує етичними, гуманістичними та моральними нормами, правилами пристойності, а також надання практичних рекомендацій суддям.

Публікація для суддів, викладачів Національної школи суддів України, держслужбовців, зокрема представників/ць Державної служби України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів, громадських діячів, представників медіа та рекламистів.

УДК 349, 305-005.2
ББК 67.9(4Укр)301я73, 67.9(4Укр)6я73
65.9(4Рос)29-181
С-60

ЗМІСТ

ВСТУП	5
I. Необхідність запобігання сексизму в рекламі	7
Приклади українських реклам, визнаних дискримінаційними.....	12
Протидія розповсюдженню дискримінаційної реклами	25
II. Роль суду в запобіганні та протидії розповсюдженню дискримінаційної реклами за ознакою статі (сексистської) реклами	28
III. Судова практика	32
Види адміністративних позовів даної категорії справ	32
Прийняття позовної заяви та відкриття провадження у справі	32
Процедура розгляду справ за правилами спрощеного позовного провадження ..	32
Приклади ухвал про відкриття провадження у справі	33
Провадження в суді першої інстанції.....	39
Учасники справи	39
Докази та доказування. Види доказів.....	40
Письмові докази.....	40
Висновки експертів/ок	41
Вимоги до рішення суду	43
Резолютивна частина рішення суду першої інстанції	43
Провадження в судах апеляційної та касаційної інстанції.....	44
IV. Запитання для самоконтролю	46
Додаток 1.	
Приклади судової практики.....	48
Рішення судів першої інстанції.....	48
Рішення судів апеляційної інстанції.....	60
Додаток 2.	
Повноваження державних органів влади щодо реалізації державної політики та додержанні законодавства про захист прав споживачів, рекламодавців, рекламістів у сфері реклами	96

Додаток 3.

Як громадяни можуть скористатися своїми правами. Скарги громадян до органів виконавчої влади.....	102
--	-----

Додаток 4.

Короткий огляд основних міжнародних норм та норм національного законодавства щодо забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків у рекламній сфері.....	105
--	-----

Додаток 5.

Індустріальний Гендерний Комітет з Реклами.....	115
---	-----

Додаток 6.

Всеукраїнська асоціація жінок-суддів	117
--	-----

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ	119
--------------------------------	-----

ВСТУП

Закон України «Про рекламу» забороняє дискримінацію людини за ознакою статі. Цьому питанню присвячений п. 3 ч. 2 ст. 8: «У рекламі забороняється вміщувати твердження, які є дискримінаційними за ознаками походження людини, її соціального і майнового стану, расової та національної належності, статі, освіти, політичних поглядів, ставлення до релігії, за мовними ознаками, родом і характером занять, місцем проживання, а також такі, що дискредитують товари інших осіб».

З огляду на масовий характер впливу рекламних повідомлень, питання попередження дискримінації за ознакою статі (сексизму) в рекламі входить до порядку денного як на над-національному та національному рівнях, так і на рівні саморегулювання рекламної сфери, адже закріплюючись як соціальна норма, сексизм є одним із факторів нанесення соціальної, економічної та фізичної шкоди людям у реальному житті. В той же час, ґендерна рівність є невід'ємною умовою повноцінного здійснення прав людини та важливою умовою демократичного врядування.

Активна діяльність громадських організацій, зокрема Індустріального Ґендерного Комітету з Реклами (ІҐКР) та Всеукраїнської асоціації жінок-суддів України, підвищили обізнаність споживачів щодо власних прав та можливостей протистояти дискримінації за ознакою статі в рекламі. Вони почали активно протидіяти розповсюдженню дискримінаційної реклами, що сприяло значному зростанню кількості справ цієї категорії в судах. Так, лише протягом 2019 року до адміністративних судів різних регіонів України надійшло 116 справ з окресленої тематики. Загальна сума штрафів сягнула 2 839 810 грн.

Водночас такий вид адміністративних справ є досить новим для українського судочинства, тож вимагає осмислення судової практики та фахової рефлексії. Наразі в законодавстві відсутнє визначення дискримінаційної реклами за ознакою статі та критеріїв, за якими можна визначити рекламу як дискримінаційну.

Однак, у 2011 році маркетингове та рекламне співтовариство ухвалили Стандарт недискримінаційної реклами за ознакою статі, зареєстрований Державним підприємством «Український науково-дослідний і навчальний центр проблем стандартизації, сертифікації та якості» (ДП «УкрДНЦ») під номером СОУ 21708654-002-2011. У Стандарті наведені критерії сексистської реклами, погоджені представниками галузі. Хоча цей Стандарт є обов'язковим для виконання лише підписантами, він може стати у нагоді для обґрунтування рішень щодо визнання реклами дискримінаційною або недискримінаційною.

На вимогу часу було розроблено законопроект №3427 про внесення змін до Закону України «Про рекламу», у якому пропонується внести визначення дискримінаційної реклами та дискримінаційної реклами за ознакою статі, розроблені спільно представниками та представницями ринку, НУО (включаючи ІҐКР та Всеукраїнську асоціацію жінок-суддів України), експертами/ками із політики забезпечення рівних прав та можливостей, а також Державною службою України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів (www.consumer.gov.ua), на яку згідно Закону України «Про рекламу» покладено контроль за дотриманням законодавства України про рекламу та захист прав споживачів, а також Міністерством соціальної політики України. Визначення базуються на світовому та національному досвіді попередження проявів сексизму¹ в рекламі.

1 Сексизм (англ. sexism, від лат. sexus — стать, синонім — ґендерна дискримінація) — упереджене ставлення, дискримінація людини за ознакою статі чи ґендерною ідентичністю. У суспільстві сексизм може бути представлений у вигляді системи стереотипів, офіційно закріплених положень чи навіть ідеології. В основі сексизму лежить переконання про перевагу однієї статі над іншою. Словник ґендерних термінів. Черкаси: видавець Чабаненко Ю. / Шевченко, З. В. (уклад.). — 2016. — [Електронне джерело]. — Режим доступу: <http://a-z-gender.net/ua/seksizm.html>

Пропозиції проєкту Закону України**«Про внесення змін до Закону України «Про рекламу»
щодо протидії дискримінації за ознакою статі» №3427 від
04.05.2020**

До ст.1 – внести наступні визначення:

Дискримінаційна реклама – це реклама, яка вміщує чи використовує твердження та/або зображення, які є дискримінаційними за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, віку, інвалідності, етнічного та соціального походження, громадянства, сімейного та майнового стану, місця проживання, мовними або іншими ознаками щодо особи та/або групи осіб, а також такі, що дискредитують товари інших осіб.

Дискримінаційна реклама за ознакою статі – реклама, яка: містить твердження та/або зображення про інтелектуальну, фізичну, соціальну чи іншого виду перевагу однієї статі над іншою, та/або про стереотипність ролі чоловіка та жінки, що обмежує свободу життєвого вибору людини; принижує гідність людини за ознакою статі; демонструє насильство за ознакою статі; містить зображення тіла людини (частини тіла) виключно як сексуального об'єкту з метою привернення уваги споживача, та/або натяки (слова, звуки, зображення) на сексуальні стосунки, що не мають прямого відношення до рекламованого продукту чи способу його споживання.

I. НЕОБХІДНІСТЬ ЗАПОБІГАННЯ СЕКСИЗМУ В РЕКЛАМІ

Щороку компанії витрачають значну частину своїх бюджетів на створення рекламних меседжів, які мають вплинути на свідомість та підсвідомість споживачів й спонукати придбати товар чи послугу. Ці меседжі завуальовано транслюються шляхом використання широкого спектру тем — щастя, свобода, любов, допомога ближнім, турбота про довкілля, жага до перемоги та багатьох інших, зокрема й сексизм. Під егідою свободи вираження поглядів порушуються фундаментальні права, наприклад, право на повагу до людської гідності, право на вільний розвиток особистості (через нав'язування стереотипів) та принцип забезпечення рівних прав жінок і чоловіків². Натомість, реалізація свободи вираження поглядів може сприяти впровадженню ґендерної рівності³. У сучасному суспільстві завдяки технологіям, які забезпечують швидку та майже безперешкодну передачу інформації, реклама, як і медіа, має величезний потенціал для соціальних змін. Адже реклама не лише відображає суспільний світогляд⁴ та суспільні чи індивідуальні практики або моделі поведінки, прийнятні в певний історичний відтинок часу, а й впливає на їхнє поширення та закріплення, а подекуди навіть й формує їх шляхом повторюваності меседжів та образів у рекламі.

Реклама, метою якої є донесення інформації про продукт споживачеві та привернення уваги саме до цього товару або послуги, використовує політичні, економічні та інші типи взаємовідносин у суспільстві, а також культурні конструкції, зокрема специфіку взаємовідносин між чоловіками та жінками. Саме тому реклама еволюціонує під впливом суспільних змін, водночас сприяючи цим змінам, — від меседжів про ієрархічні відносини між чоловіками та жінками, другорядність жінки, її економічну залежність⁵ до усвідомлення важливості ставлення до всіх споживачів та споживачок як до суб'єктів ухвалення рішень щодо власного життя та у питаннях планування споживчих витрат⁶.

Найприбутковіші та найефективніші рекламні кампанії останнього десятиліття долучають споживачів і споживачок до багатьох суспільно важливих та цікавих тем, даючи змогу кожному та кожній відчувати свою значущість. P&G зауважили: «Ми вважаємо, що чудова реклама може надихнути реальні тривалі зміни»⁷.

2 Загальна декларація прав людини [Електронне джерело]. — Режим доступу до ресурсу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text

3 Рекомендація CM/REC (2013)1 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо ґендерної рівності та медіа (Ухвалено Комітетом міністрів 10 липня 2013 року на 1176-му засіданні постійних представників міністрів) [Електронний ресурс] // Council of Europe. — 2013. — Режим доступу до ресурсу: <https://rm.coe.int/1680599377>

4 У даному контексті ми погоджуємося з визначення, наведеним у «Великій психологічній енциклопедії» [19] видання 2007 року: «Світогляд — це система уявлень про світ і місце в ньому людини, про відносини людини в ньому, про ставлення людини до дійсності, що оточує її, і до самої себе, а також зумовлені цими уявленнями основні життєві позиції і установки людей, їхні переконання, ідеали, принципи пізнання і діяльності, ціннісні орієнтації» [5, с. 366]

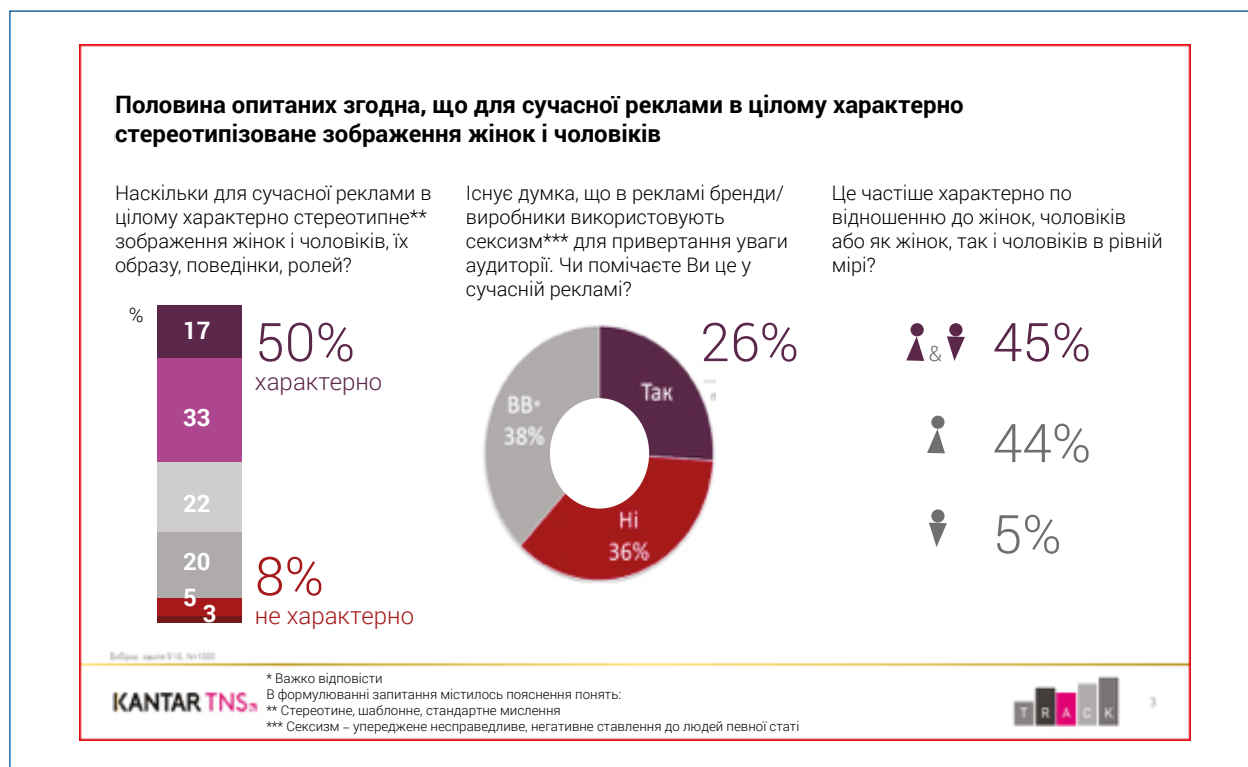
5 Наприклад, реклама пластівців Kellogg's у 1930-х рр., бренд побутової техніки Hoover у 1960-х рр., який запевняв потенційних клієнтів, що для жінок немає кращого подарунка на Різдво, ніж праска або пілосос.

6 Наприклад фіналіст рекламного конкурсу EFFI 2019 Реклама Бепантен® Плюс — Агентство: Isobar Ukraine, Клієнт: Bayer, — акцентують на тому, що успіх стратегії просування лікарського засобу для дітей зумовив початок роботи з новою для бренду аудиторією — ком'юніті татусів. EFFI Ukraine [Електронний ресурс]. — 2019. — Режим доступу до ресурсу: <https://effie.org.ua/winners/2019/>.

7 Секс не пропонувати. Чому натяжки «нижче пояса» в рекламі — це погано [Електронний ресурс] // HromadskeTV Черкаси. — 2018. — Режим доступу до ресурсу: <https://hromadske.tv.ua/seks-ne-proponuvaty-chomu-natyaky-nyzhche-poyasa-v-reklami-tse-pogano>.

Хоча правдивість твердження «секс продає» не підтверджується результатами наукових досліджень, а інші дослідження навпаки довели згубний вплив сексизму в рекламних повідомленнях⁸, далеко не всі компанії та рекламні агентства поспішають відмовлятися від дискримінаційних прийомів, котрі на даному етапі найчастіше проявляється як:

- сексуалізовані зображення й представлення жінок, чоловіків, дівчат і хлопців;
- зображення жінок та чоловіків у стереотипних ролях у родині чи суспільстві;
- відтворення та закріплення ґендерних стереотипів, зокрема щодо зовнішності, поведінки тощо;
- використання сцен ґендерно-обумовленого насильства⁹.



За даними дослідження Kantar TNS Online Track¹⁰, половина опитаних українців погоджується, що сучасній рекламі властиве стереотипне зображення жінок та чоловіків (50%). Нейтральну позицію займають 22%, ще 20% не змогли відповісти на запитання.

Узагальнювальне поняття «дискримінаційної реклами за ознакою статі» де-факто включає декілька категорій реклам, які групуються на основі загальноприйнятих критеріїв визначення реклами як сексистської. Ці універсальні критерії застосовуються у міжнародних

8 Стандарт недискримінаційної реклами: світові тенденції та українські ініціативи [Електронний ресурс] / [Л. Бодє, О. Давліканова, І. Лилик та ін.] // Представництво Фонду ім. Фрідріха Еберта в Україні. – 2018. – Режим доступу до ресурсу: <http://library.fes.de/pdf-files/bueros/ukraine/15350.pdf>.

9 Media and the Image of Women. Report. [Електронний ресурс] // Gender Equality Commission, Council of Europe. – 2013. – Режим доступу до ресурсу: <https://rm.coe.int/1680590fb8>.

10 Хобта С. Ґендерні стереотипи та уявлення про ґендерну дискримінацію онлайн-користувачів України [Електронний ресурс] / Хобта С. // Маркетинг в Україні – 2018 – №4 – С. 42-46. Режим доступу до ресурсу: https://ir.kneu.edu.ua/bitstream/handle/2010/26817/MU_18_4_3.pdf?sequence=1.

документах¹¹ та у різноманітних стандартах світових і національних професійних асоціацій^{12,13}. Нижче наведемо приклади поширених в Україні сексистських реклам за такими категоріями, які відповідають критеріям дискримінаційної реклами, визначеним Стандартом недискримінаційної реклами за ознакою статі й ухваленим рекламним співтовариством України.

Стандарт недискримінаційної реклами за ознакою статі COY 21708654-002-2011

Стандарт недискримінаційної реклами за ознакою статі розроблений як інструмент саморегулювання українського рекламного ринку у 2011 році представниками Всеукраїнської громадської організації «Українська Асоціація Маркетингу» та Центром ґендерно-правової освіти УАМ за участі та при екпертно-консультаційному сприянні Всеукраїнської рекламної коаліції, Асоціації зовнішньої реклами, Української асоціації директ-маркетингу, Міжнародної асоціації маркетингових ініціатив, Спільки рекламистів України, КМГО «Інститут ліберального суспільства», МГО «Школа рівних можливостей», МГО «Український жіночий фонд», ВГО «Жіночий консорціум України»; а також, у партнерстві із Представництвом Фонду імені Фрідріха Еберта в Україні. У процесі розробки національного Стандарту недискримінаційної реклами за ознакою статі в Україні були враховані національні та міжнародні вимоги щодо фахової діяльності маркетологів і рекламистів, використані зразки відповідних стандартів, кодексів, меморандумів тощо, а також нормативно-правове забезпечення та практичний досвід щодо впровадження політики рівних прав і можливостей жінок і чоловіків в Україні.

Стандарт підписано Всеукраїнською громадською організацією «Українська Асоціація Маркетингу», Всеукраїнською рекламною коаліцією, Асоціацією зовнішньої реклами, Українською асоціацією директ маркетингу, Індустріальним Телевізійним Комітетом, Міжнародною асоціацією маркетингових ініціатив, Спількою рекламистів України, КМГО «Інститут ліберального суспільства», МГО «Школа рівних можливостей», МГО «Український жіночий фонд»,

СТАНДАРТ НЕДИСКРИМІНАЦІЙНОЇ
РЕКЛАМИ ЗА ОЗНАКОЮ СТАТІ

11 Рекомендація CM/Rec(2019)1 Комітету міністрів державам-членам щодо запобігання сексизму та боротьби з ним. Режим доступу: <https://rm.coe.int/cm-rec-2019-sexism-ukr-rev-ps-no-track-changes-fin-with-content-al/1680953cb8>
Також положення проти дискримінації та ґендерних стереотипів у рекламі містяться у документах рекомендаційного характеру, як-от:

- Резолюція Ради та представників урядів держав-членів, ухвалена на засіданні Ради 5 жовтня 1995 року, стосовно зображення жінок та чоловіків у рекламі та медіа (Official Journal C 296, 10.11.1995, р. 15–16);
- Резолюція Європейського Парламенту від 16 вересня 1997 року щодо дискримінації стосовно жінок у рекламі (Official Journal C 304, 06.10.1997, р. 60);
- Резолюція Європейського Парламенту від 12 березня 2013 року щодо подолання ґендерних стереотипів в ЄС (Official Journal C 36, 29.01.2016, р. 18-26).

Основною ідеєю вищезгаданих документів є вимога адекватно й реалістично зображувати жінок і чоловіків, та правдиво висвітлювати їхні здібності.

12 WFA launches Guide to Progressive Gender Portrayals in Advertising [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://www.wfanet.org/news-centre/wfa-launches-guide-to-progressive-gender-portrayals-in-advertising/>.

13 Depictions, Perceptions and Harm. A report on gender stereotypes in advertising [Електронний ресурс] // ASA, CAP. – 2017. – Режим доступу до ресурсу: <https://www.asa.org.uk/resource/depictions-perceptions-and-harm.html>.

ВГО «Жіночий консорціум України», ЖОМГО «Паритет», Українською Асоціацією Меблевиків, Асоціацією «Всеукраїнський Союз Виробників Будівельних Матеріалів та Виробів».

Документ зареєстрований Державним підприємством «Український науково-дослідний і навчальний центр проблем стандартизації, сертифікації та якості» (ДП «УкрДНЦ») під номером СОУ 21708654-002-2011.

Щодо сфери застосування, то цей Стандарт поширюється на різні види, форми та засоби реклами й рекомендований для органів виконавчої влади, юридичних і фізичних осіб, які розробляють, експортують, перевіряють чи застосовують стандарти.

Відповідно до п. 20 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про стандартизацію», стандарт – нормативний документ, заснований на консенсусі, прийнятий визнаним органом, що встановлює для загального і неодноразового використання правила, настанови або характеристики щодо діяльності чи її результатів, та спрямований на досягнення оптимального ступеня впорядкованості в певній сфері.

Згідно ч. 2 ст. 23 Закону України «Про стандартизацію», національні стандарти та кодекси усталеної практики застосовуються на добровільній основі, крім випадків, якщо обов'язковість їх застосування встановлена нормативно-правовими актами.

Відповідно до ч. 1 та ч. 2 ст. 15 Господарського кодексу України, у сфері господарювання застосовуються технічні регламенти, стандарти, кодекси усталеної практики та технічні умови.

Застосування стандартів, кодексів усталеної практики чи їх окремих положень є обов'язковим для: суб'єктів господарювання, якщо обов'язковість застосування стандартів чи кодексів усталеної практики встановлено нормативно-правовими актами; учасників угоди (контракту) щодо розроблення, виготовлення чи постачання продукції, якщо в ній (ньому) є посилання на певні стандарти чи кодекси усталеної практики; виробника чи постачальника продукції, якщо він склав декларацію про відповідність продукції певним стандартам чи застосував позначення цих стандартів у її маркуванні.

Критерії дискримінаційної реклами відповідно до Стандарту недискримінаційної реклами за ознакою статі. СОУ 21708654 -002-2011

5.2 Основні критерії визначення дискримінаційної та недискримінаційної реклами за ознакою статі

5.2.7 Реклама не повинна включати заяви та візуальні презентації, які можуть негативно впливати або порушувати норми культури і суспільної моралі, що вважаються загальновизнаними більшістю споживачів (читачів, СОУ 21708654-002-2011 глядачів, покупців, відвідувачів тощо) рекламного продукту у даному суспільстві.

5.2.8 Реклама вважається дискримінаційною за ознакою статі та порушує добросовісну маркетингову практику, якщо:

а) реклама зображує чи описує жінку або чоловіка як прикрасу чи сексуальний об'єкт, включає натяки на статеві стосунки та сексуальність людей, які нічим не пов'язані з рекламованим продуктом, та не мають прямих асоціацій зі споживанням рекламованого продукту, товару, послуг тощо; порушення посилюється, якщо сексуальність людини зображується чи описується принизливо, зневажливо, наклепницьким чином (для людської гідності) через мову, позування, вербальні або невербальні натяки тощо).

б) реклама вважається дискримінаційною за ознакою статі та порушує добросовісну маркетингову практику, якщо вона стверджує або натякає, що роль однієї статі у соціальному, економічному і культурному житті нижча, ніж іншої.

5.2.9 Реклама не вважається дискримінаційною за ознакою статі та не порушує належної добросовісної рекламної та маркетингової практики, коли вона зображує оголене людське тіло чи умовно вдягнених людей, якщо це пов'язано з рекламованим продуктом, має прямі асоціації зі споживанням рекламованого продукту, товару, послуг тощо, відповідає чинному законодавству, та не принижує людської гідності, не порушує норм суспільної культури та моралі, які вважаються загальновизнаними більшістю споживачів (читачів, глядачів, покупців, відвідувачів тощо) рекламного продукту у даному суспільстві.

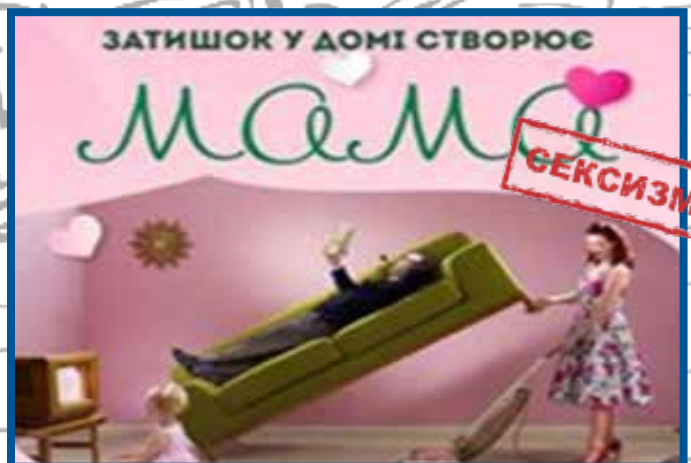
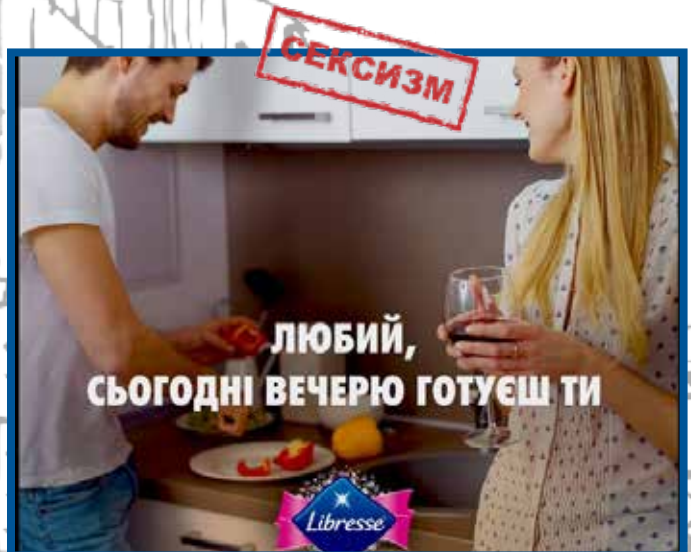
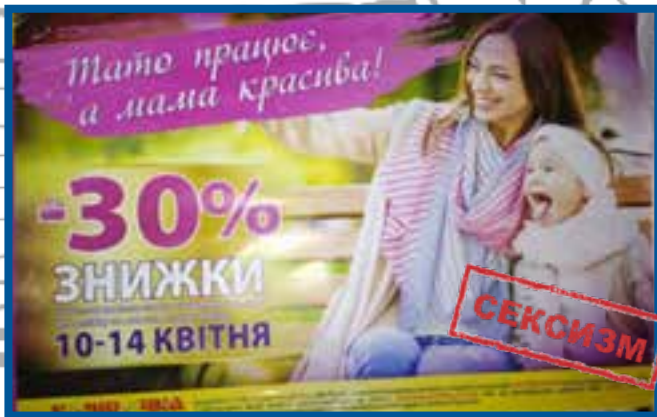
ПРИКЛАДИ УКРАЇНСЬКИХ РЕКЛАМ, ВИЗНАНИХ ДИСКРИМІНАЦІЙНИМИ¹⁴



¹⁴ Ми наводимо приклади українських реклам, визнаних дискримінаційними в процесі судового розгляду або Індустріальним Гендерним Комітетом з Реклами.

Категорія
1

Реклама, що тиражує стереотипні ролі,
які обмежують свободу життєвого вибору людини



Словник ґендерних термінів наводить таке тлумачення: «ґендерна роль — нормативний різновид поведінки людини в суспільстві, що очікується та вимагається від неї як від представника/-ці конкретної статі. Ґендерні ролі обумовлені диференціацією людей у суспільстві за ознакою статі. Ґендерна роль — диференціація діяльності, статусів, прав і обов'язків залежно від їх статевої приналежності. Ґендерні ролі — вид ролей соціальних, вони нормативні, висловлюють певні соціальні очікування (експектації), проявляються в поведінці. На рівні культури вони існують у контексті певної системи статевої символіки та стереотипів маскулінності та фемінності. Ґендерні ролі завжди пов'язані з певною нормативною системою, яку особистість засвоює і відбиває у своїй свідомості та поведінці. <...>

Ґендерні ролі можна вивчати на трьох різних рівнях. На макросоціальному рівні мова йде про диференціацію соціальних функцій за статевою ознакою й у відповідних культурних нормах. Описати «жіночу» роль на цьому рівні — означає розкрити специфіку соціального становища жінки (типові види діяльності, соціальний статус, масові уявлення про жінку) шляхом співвіднесення його з положенням чоловіка в межах даного суспільства. На рівні міжособистісних відносин ґендерна роль є похідною не тільки від загальносоціальних норм і умов, а й від досліджуваної конкретної системи спільної діяльності. <...>

На інтраіндивідуальному рівні інтерналізована ґендерна роль є похідною від особливостей конкретної особистості: індивід будує свою поведінку в якості чоловіка чи батька з урахуванням своїх уявлень про те, яким, на його думку, взагалі має бути чоловік, на основі всіх своїх усвідомлених або неусвідомлених установок і життєвого досвіду»¹⁵.

Суспільні уявлення про ґендерні ролі конструюються залежно від історичного та культурного контекстів, вони є змінними, однак у межах короткого історичного періоду сприймаються як догма та мають великий вплив на можливості самореалізації та життєвого вибору людини. Водночас зміна уявлень про допустимі форми поведінки жінок чи чоловіків, що були неприпустимими на попередніх етапах історичного розвитку, вважаються прогресивними та розширюють можливості жінок і чоловіків, сприяють розвитку як окремої особистості, так і всієї країни.

Саме тому, переосмислюючи вплив суспільного уявлення про ролі чоловіків та жінок у соціумі, сім'ї та їхній вплив на самосприйняття та самовизначення, слід обережно ставитись до таких репрезентацій у повідомленнях, які мають масовий характер (рекламі).

Так, Управління з рекламних стандартів Об'єднаного Королівства у своїй доповіді про наслідки використання ґендерних стереотипів в рекламі «Зображення, сприйняття та шкода» наголошує: «Було б недоречним заборонити рекламу, яка, наприклад, зображує жінку, що займається прибиранням; проте запровадження оновлених стандартів зображення ґендерних ролей могло б допомогти більш детально описати неприпустимі підходи до репрезентацій жінок та чоловіків. Наприклад, реклама, в якій зображені члени сім'ї, що створюють гармидер в домі, а обов'язок із прибирання покладено виключно на жінку. Або реклама, яка стверджує, що певний вид діяльності не підходить для дівчинки, позаяк стереотипно пов'язується із «хлопчачими» справами чи навпаки. Також реклама, в якій чоловік не може впоратися з простими домашніми справами або завданнями в ролі батька»¹⁶.

15 Шевченко З. Словник ґендерних термінів [Електронний ресурс] / Зоя Шевченко // Черкаси: видавець Чабаненко Ю. – 2016. – Режим доступу до ресурсу: <http://a-z-gender.net/ua/seksizm.html>.

16 Depictions, Perceptions and Harm. A report on gender stereotypes in advertising [Електронний ресурс] // ASA, CAP. – 2017. – Режим доступу до ресурсу: <https://www.asa.org.uk/resource/depictions-perceptions-and-harm.html>.

Так, у 2019 році у Великій Британії було вперше заборонено реклами компаній Mondelez та Volkswagen через ґендерні стереотипи. Глядачів і глядачок обурило розподіл соціальних ролей чоловіків та жінок, а саме поки чоловіки займаються спортом та підкорюють космос, жінка змальовується виключно в ролі матері, яка сидить на лавці, дивлячись на дитячий візочок. Інший ролик зображає чоловіків як татусів-нездар, які забувають про своїх немовлят та піддають їх небезпеці. Як позитивні приклади реклам, що переосмислюють ролі чоловіків та жінок, можна навести: Ariel #ShareTheLoad¹⁷, Always #LikeAGirl¹⁸, Gillette #The Best Men Can Be¹⁹ або ж українська реклама «Боботик»²⁰.

При розгляді скарг на реклами даної категорії важливо пам'ятати, що небезпека полягає не у висвітленні персонажів у певних ролях, наприклад, ролі батька чи матері, домогосподарки чи домогосподаря, а в смисловому наповненні цих ролей, тобто як саме вони трактуються.

Наприклад, якісно зроблена реклама «Хлібного дару» «Чоловіки обертають Землю» повністю знівелювала внесок жінок у економічний, культурний, науковий розвиток та зробила їх «невидимими» в контексті оцінки людського капіталу та цивілізаційного поступу. Така презентація чоловічих та жіночих образів є одним із факторів закріплення існуючої ґендерної нерівності²¹ та асиметрії — непропорційної представленості жінок та чоловіків у різних соціальних і культурних ролях у різних сферах життя.

Згідно з дослідженнями Світового банку²², попри те, що у складі населення більшості країн жінки становлять більше половини (від 51% до 54%), у сфері політики національного та регіонального рівнів їхня кількість значно менша.

Патріархальні уявлення, що панують у суспільній свідомості, найчастіше стають джерелом ґендерної асиметрії. Такий стан речей призводить не тільки до економічних втрат через недовикористання людського капіталу, але й до зруйнованих людських життів через брак можливостей для самореалізації особистості, зокрема й через неможливість досягнення нею економічної незалежності, породжуючи такі явища як фемінізація бідності. Ґендерна нерівність перешкоджає росту та розвитку країни, зменшенню бідності й побудові ефективних інститутів²³.

17 Ariel India's 2016 #ShareTheLoad campaign with English subtitles [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://www.youtube.com/watch?v=vwW0X9f0mME>.

18 LikeAGirl: How it All Started [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://always.com/en-us/about-us/likeagirl-how-it-all-started>.

19 Gillette зняла рекламу про насильство: думки розділилися [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://www.youtube.com/watch?v=nldZbFw8GqA>.

20 Реклама «Боботик» (Новый канал, январь 2018)/ Щоб не болів животик/ Креативная реклама. — [Електронне джерело]. — Режим доступу: <https://www.youtube.com/watch?v=n2Tt1ViOH7Y>

21 Ґендерна нерівність — нерівні права жінок і чоловіків, які створюють систему обмежень або привілеїв за ознакою статі. До ґендерної нерівності також можна віднести нерівні умови для реалізації рівних прав жінок і чоловіків. Шевченко З. Словник ґендерних термінів [Електронний ресурс] / Зоя Шевченко // Черкаси: видавець Чабаненко Ю. — 2016. — Режим доступу до ресурсу: <http://a-z-gender.net/ua/seksizm.html>.

22 World Development Report 2012: Gender Equality and Development. - [Electronic resource]. - Mode of access: <http://documents1.worldbank.org/curated/en/986861468149953206/pdf/576270WDR0SecM1eOnly1910BOX353773B.pdf>

23 Там само.

Реклама, що принижує ту чи ту стать шляхом транслявання стереотипних уявлень про інтелектуальні, фізичні, соціальні чи інші переваги однієї статі над іншою

Якщо в першій категорії сексистських реклам йдеться про «одвічну» чи «правильну» соціальну роль чоловіка чи жінки (стереотипи щодо сімейних і професійних ролей, «природних» жіночих та чоловічих справ), то друга категорія об'єднує реклами, які наголошують на якостях «справжніх» жінок чи чоловіків або рисах, «характерних» для них як для груп (стереотипи маскулінності/фемінності, що нав'язують людям певні думки про психологічні та поведінкові особливості, притаманні чоловікам і жінкам)²⁴. Наприклад, апеляція до «жіночої» логіки або характерних рис «справжньої» жінки (пасивність, поступливість, інтелектуальна обмеженість, слабкість) та «справжнього» чоловіка (агресивність, наполегливість, схильність до лідерства та інтелектуальна перевага), слогани на кшталт «навіть жінка/чоловік зможе/розбереться» тощо.

Як і в попередньому випадку, загроза тиражування таких меседжів лежить у площині обмеження життєвого вибору особистості (ґендерна депривація)²⁵.



24 Ґендерні стереотипи, як спрощені, стійкі, емоційно забарвлені образи поведінки й рис характеру чоловіків і жінок, проявляють себе в усіх сферах життя людини: у самосвідомості, в міжособистісному спілкуванні, в міжгруповій взаємодії. Як і будь-які інші соціальні стереотипи, ґендерні стереотипи визначають процес сприйняття оточуючих людей і впливають на активне конструювання соціальної реальності з використанням закладеної в них інформації. <... Ґендерні стереотипи виступають як соціальні норми — основні правила, що визначають припустимі ґендерні репрезентації. Найчастіше те, що називають ґендерними ролями, є не що інше як стереотипи — узагальнена інформація про якості, властиві тому чи іншому ґендеру. Підкоряється цим стереотипам індивіда змушують соціально-психологічні механізми нормативного та інформаційного тиску. Нормативний тиск полягає в тому, що людина намагається відповідати ґендерним стереотипам, щоб отримати соціальне схвалення й уникнути соціального несхвалення. Інформаційний тиск полягає в тому, що розширення знань людини про саму себе і про світ часто пов'язано не з власним досвідом, а з інформацією, що була надана оточуючими. Правильним часто вважається те, що вважають правильним інші, і свою поведінку індивід вважає правильною доти, поки спостерігає її у інших членів/кинь референтної для нього групи.

Джерело: Словник ґендерних термінів. Черкаси: видавець Чабаненко Ю. / Шевченко, З. В. (уклад.). — 2016. — [Електронне джерело]. — Режим доступу: <http://a-z-gender.net/ua/gendernij-stereotip.html>

25 Ґендерна депривація — обмеження можливостей із задоволення потреб у зв'язку з дією ґендерних стереотипів і установок домінування. Фактором ґендерної депривації виступає протиріччя між потребами і реальними шансами щодо їх задоволення, залежними від місця жінки і чоловіка в соціальній структурі суспільства. Шевченко З. Словник ґендерних термінів [Електронний ресурс] / Зоя Шевченко // Черкаси: видавець Чабаненко Ю. — 2016. — Режим доступу до ресурсу: <http://a-z-gender.net/ua/seksizm.html>.



Реклама, що використовує людину як прикрасу чи сексуальний об'єкт та/або містить натяки на статеві стосунки та сексуальність людей, які нічим не пов'язані з рекламованим продуктом, через двозначні вирази (зображення)

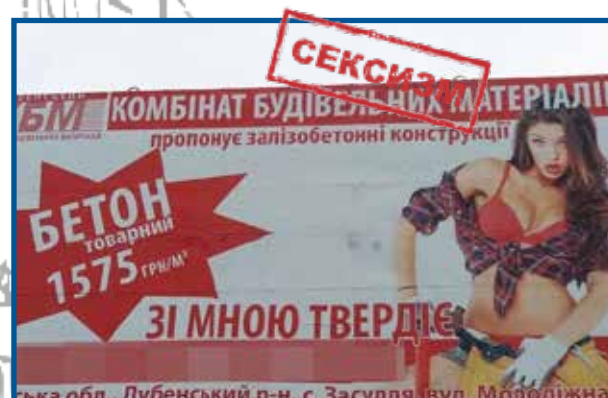
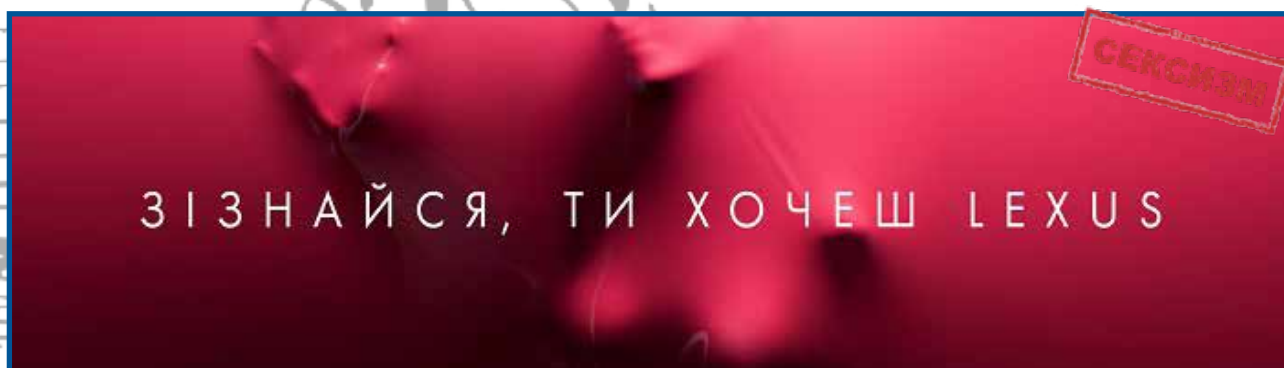
Така реклама використовує жіноче чи чоловіче тіло для просування товару — бажаного товару. Використовуючи тіло (частіше жіноче) як предмет бажання, акцентуючи увагу на окремих частинах — груди, стегна, рот, ноги тощо — реклама просуває сприйняття самого тіла як товару.

Саме в такій категорії реклам найчастіше можна відстежувати явища, як-от:

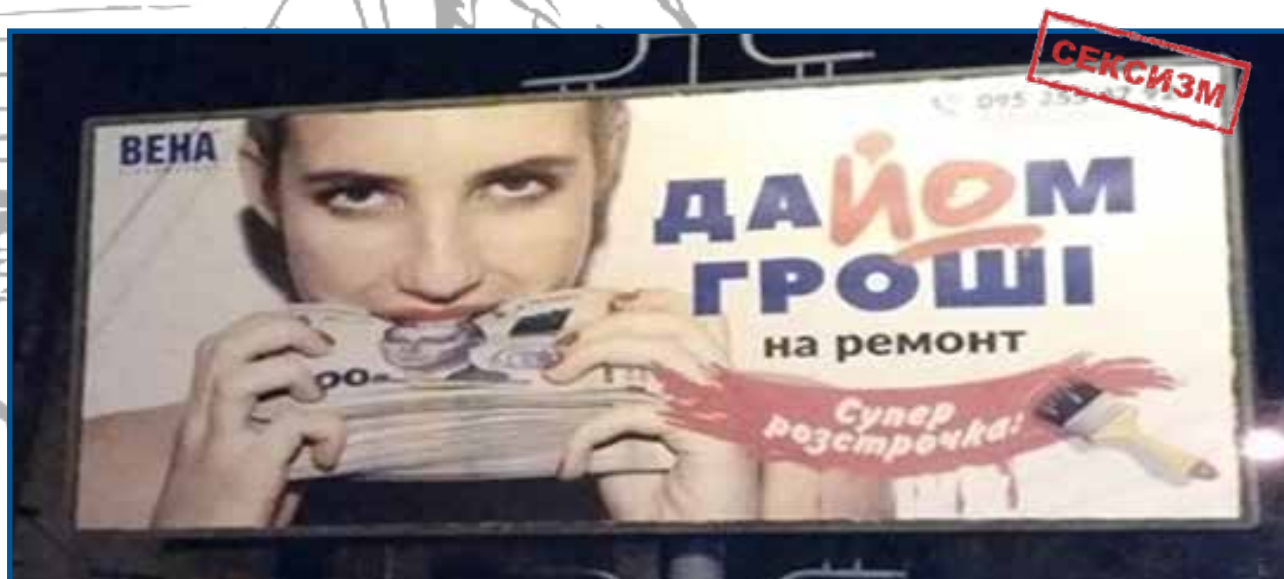
- **фейсизм** — тенденцію привернення уваги в зображеннях до обличчя чоловіків та принад жінок, що підкреслює цінність перших як особистостей та деперсоналізує других;
- **об'єктивація** (або оречевлення, комодифікація) — один із виявів сексизму в культурі масового споживання, суть якого полягає у репрезентації жінки, жіночого тіла як частини рекламованого товару.

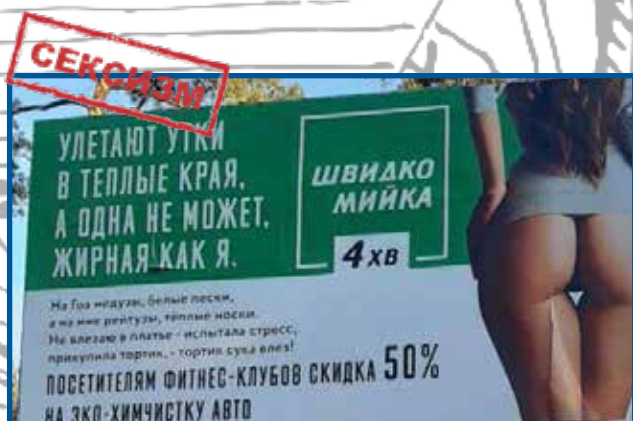
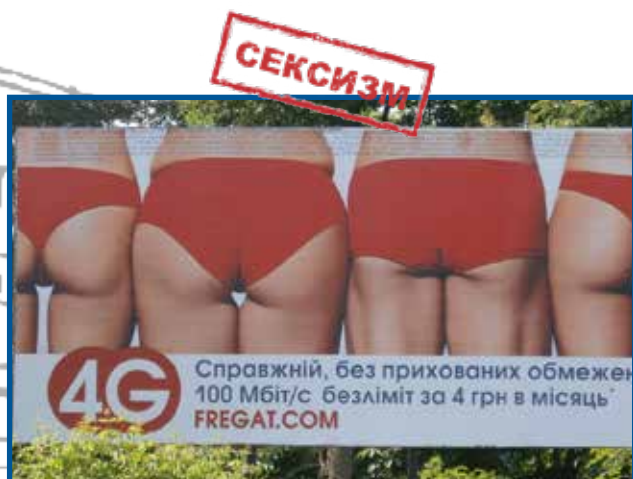
Варто зазначити, що останнім часом зросла кількість реклам, які об'єктивують чоловіків.

Багато дослідників вважають, що така реклама, порнографія та пропагування проституції мають спільну природу завдяки схожості механізму отримання прибутку з експлуатації сексуального бажання. Найбільш очевидним стає такий зв'язок у рекламах, у яких сексуальність людини зображується чи описується принизливо та зневажливо через мову, позування, вербальні або невербальні натяки.



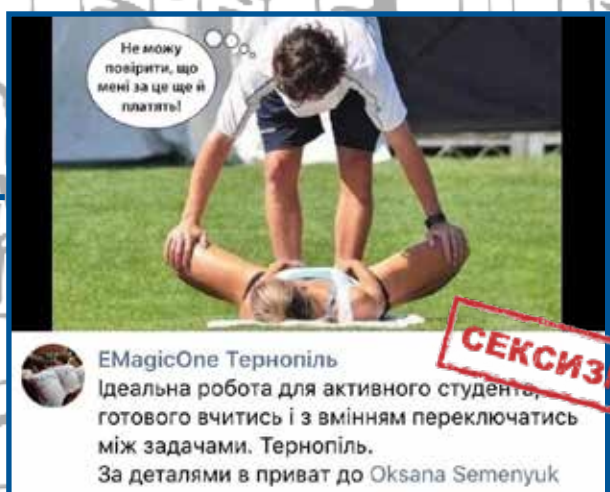
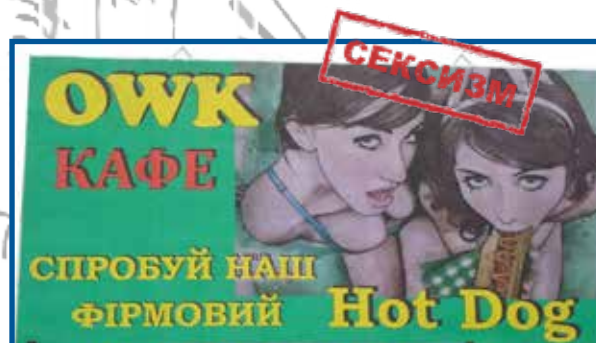
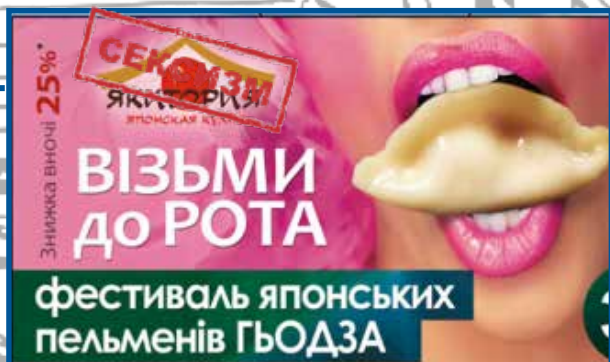






Тут прослідковується тенденція до використання одноманітних рекламних меседжів, що містять натяки на статеві стосунки та сексуальність людей. **Усі ці реклами можна класифікувати як сексистські, оскільки акцент на сексуальність й натяки на секс не мають прямого зв'язку із об'єктом реклами.**

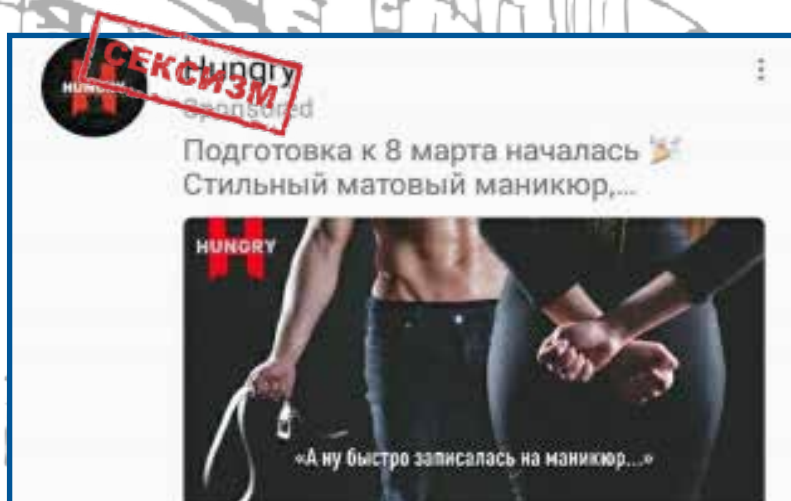
«ОБ'ЄКТИВІЗАЦІЯ» • «ОБ'ЄКТИВІЗАЦІЯ» • «ОБ'ЄКТИВІЗАЦІЯ»



Дослідження²⁶ впливу реклами на культурний фон та поведінку людей підтверджує, що чимала частина соціуму часто «позичає» фрази та моделі поведінки з реклами, а діти копіюють ці фрази вже не безпосередньо з реклами, а від старших осіб або зі ЗМІ. Це і є головним свідченням афористичності рекламних виразів, які залишаються у суспільній свідомості й передаються наступним поколінням на кшталт народної мудрості, по суті, утворюючи частину новітнього фольклору. Тиражуючи в такий спосіб моделі доступності та «продажності» людини, рекламісти впливають на культуру.

26 Пікулева Ю. Б. Культурный фон современной телевизионной рекламы. [Электронный ресурс] /Известия Уральского государственного университета, №24. – с. 268-276. – 2002. - Режим доступа до ресурсу: <https://elar.urfu.ru/handle/10995/24066>

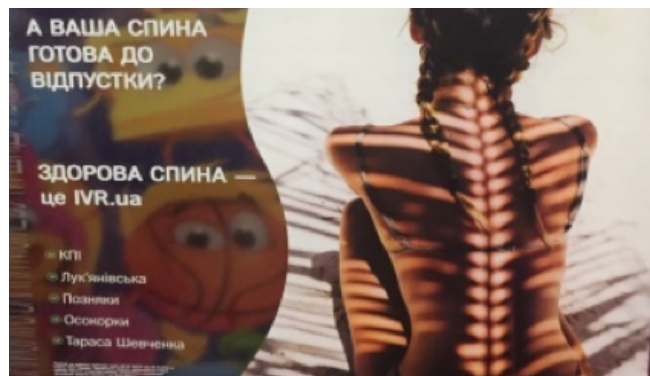
Реклама, що пропагує ґендерно-обумовлене насильство



Рекламні повідомлення, метою яких є привернення уваги до товару на основі використання натяків на насильство або демонстрації сцен насильства, мають найбільш тяжкі наслідки для суспільства. Реклама діє підсвідомо та апелює до демонстрації сили й панування над слабшим. Тиражування такої моделі поведінки може призвести до підвищення рівня домашнього та ґендерно-обумовленого насильства, адже повторюваність меседжів, підкріплених масовістю їхнього розповсюдження, «легалізує» у суспільній свідомості певні норми поведінки.

Відповідно до різних теорій комунікації, повторюваний вплив медіа-контенту призводить до сприйняття образів як таких, що повністю відповідають реальності²⁷. Теорія культивування стверджує, що повторення, підтвердження та підживлення – тобто культивування – певних меседжів, формує цінності та переконання²⁸. Соціально-когнітивна теорія стверджує, що формування патернів поведінки часто відбувається шляхом спостереження та наслідування²⁹. За допомогою вербальних та образних репрезентацій людина аналізує та зберігає чужий досвід, що може послугувати орієнтиром для власної поведінки у майбутньому, а реклама поширює символічні моделі в різноманітному соціальному просторі.

Реклама не вважається дискримінаційною за ознакою статі та не порушує належної добросовісної рекламної та маркетингової практики, коли в ній зображено оголене людське тіло чи умовно вдягнені люди, якщо це пов'язано з рекламованим продуктом, має прямі асоціації зі споживанням рекламованого продукту, товару чи послуг³⁰:



Загалом, використання сексуальності людини для привернення уваги до реклами може допускатися залежно від ступеня еротизації та контексту. Межа проходить там, де починаються натяки на доступність людини та сексуальні стосунки, акцентується на її об'єктності.

Реклама повинна обережно використовувати моделі та образи, які впливають на формування нездорового способу життя, або можуть спричинити загрозу життю жінок і чоловіків, особливо молоді та дітей (моделі, які мають захворювання, як-от анорексія, булімія); реклама має намагатися відображати більш реалістичні образи, зовнішність, поведінку жінок і чоловіків та запобігати приниженню³¹.

27 Grabe S. The role of the media in body image concerns among women: a meta-analysis of experimental and correlational studies [Електронний ресурс] / S. Grabe, L. M. Ward, J. S. Hyde // Psychological Bulletin, Volume №134. – С. 460 – 476. – 2008. – Режим доступу до ресурсу: <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/18444705/>.

28 Gerbner G. Growing up with Television: Cultivation Processes / George Gerbner // Media Effects: Advances in Theory and Research. – 2002. – №2. – С. 49.

29 Bandura A. Social Cognitive Theory of Mass Communication / Albert Bandura. // Media Effects: Advances in theory and Research. – 2002. – №2. – С. 121–153.

30 Стандарт недискримінаційної реклами за ознакою статі СОУ 21708654-002-2011 ст. 5.2.9

31 Стандарт недискримінаційної реклами за ознакою статі СОУ 21708654-002-2011 ст.5.2.6

ПРОТИДІЯ РОЗПОВСЮДЖЕННЮ ДИСКРИМІНАЦІЙНОЇ РЕКЛАМИ

Сьогодні формат спілкування компаній та споживачів змінився, трансформуючись із монологу в діалог. Завдяки розвитку технологій та соціальних мереж споживачі й споживачки можуть не просто залишати відгуки на рекламу чи якість товарів/послуг, а започатковувати цілі кампанії, впливаючи на політику, дохід та навіть кадрові рішення як виробничих гігантів, так і місцевих виробників й надавачів послуг. Наприклад, за свої сексистські рекламні кампанії такі гіганти як Audi, KFC, Unilever під тиском споживачів не просто вибачались, але й зазнавали значних втрат³². Реклама Yves Saint Laurent у Парижі призвела навіть до введення мерією заборони на розміщення дискримінаційної реклами за ознакою статі на рекламних носіях у місті³³.

Українські споживачі так само активно стають на захист людської гідності, залишаючи відгуки у соціальних мережах та на сайтах компаній. Однак не завжди цих інструментів вистачає. У пригоді стає можливість подати скарги в державні органи з відповідними повноваженнями або до НУО, які ведуть діалог із компаніями та рекламістами й застосовують інструменти саморегулювання, а також звернення до суду. Зокрема, споживачі звертаються у Експертну раду з питань запобігання та протидії дискримінації за ознакою статі при Міністерстві соціальної політики України та до Уповноваженої/ого Верховної Ради України з прав людини, Індустріального Гендерний Комітету з Реклами, Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення тощо. Розгляд скарг відбувається відповідно до процедур цих структур, однак рішення носять рекомендаційний характер.

Центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за дотриманням законодавства про захист прав споживачів є Державна служба України з питань безпечності харчових продуктів та захисту прав споживачів (Держпродспоживслужба). Саме до повноважень представників цієї служби входить провадження та надання приписів щодо усунення дискримінаційної реклами, накладання штрафів, представлення справи в суді.

ШЛЯХИ ПРОТИДІЇ СЕКСИСТСЬКІЙ РЕКЛАМІ

Шляхи протидії сексистській рекламі

- безпосередній тиск споживачів реклами на рекламодавця у соціальних мережах, проведення кампаній, відмова від покупки товару/послуги;
- звернення до органів саморегулювання рекламної галузі;
- звернення до органів виконавчої влади, уповноважених стежити за дотриманням законодавства про рекламу;
- звернення до суду.

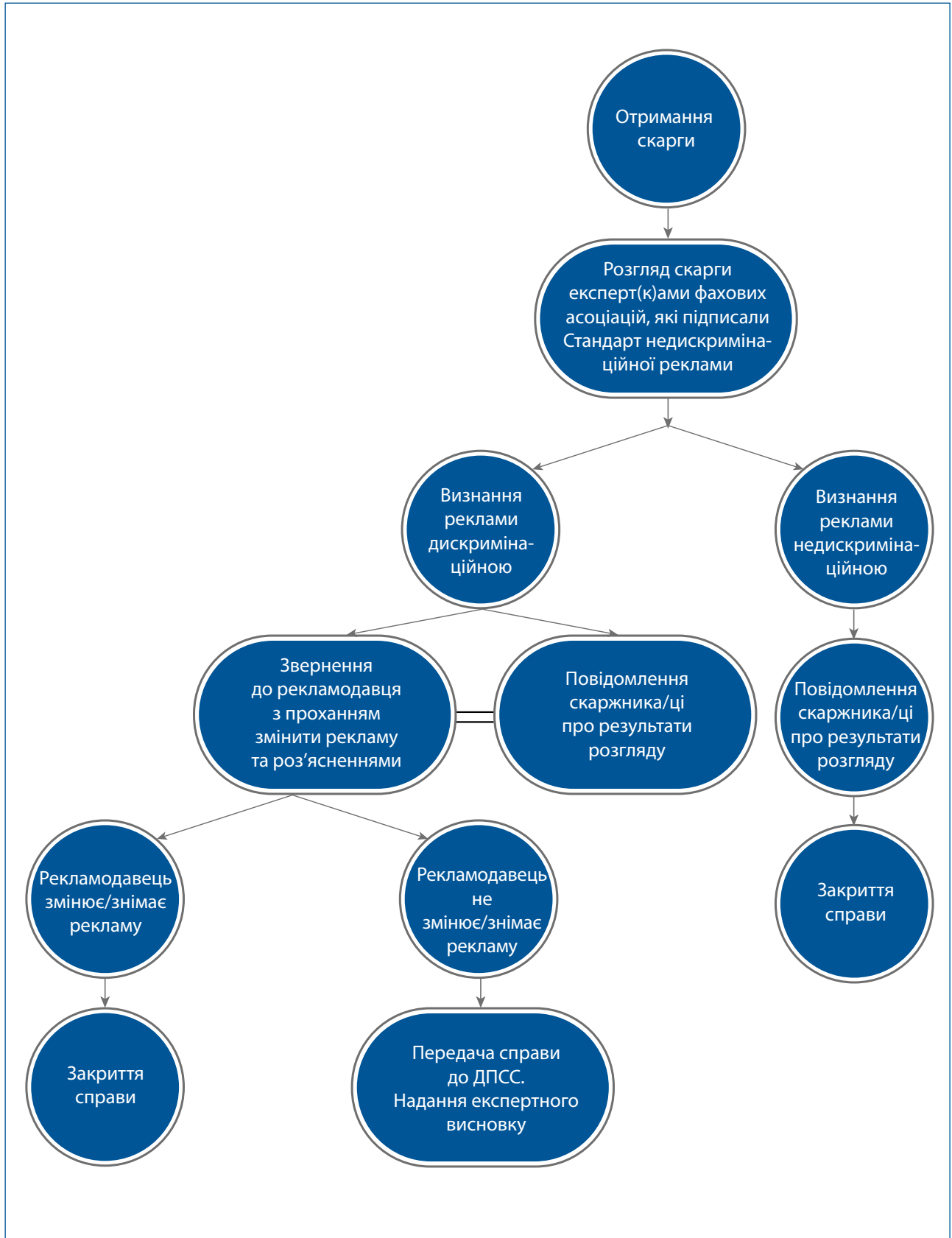
32 Cramer M. In a Long History of Sexist Ads and Outrage. It's the Apology. That's New / Maria Cramer. // The New York Times. – 2020. – Режим доступу до ресурсу: <https://www.nytimes.com/2020/02/01/business/media/kfc-commercial-sexist.html>.

33 Summers C. Paris bans 'sexist' adverts from billboards following outcry over 'porno chic' fashion campaign [Електронний ресурс] / Summers // Mail Online. – 2017. – Режим доступу до ресурсу: <https://www.dailymail.co.uk/news/article-4360808/Paris-bans-porno-chic-adverts-billboards.html>.

СХЕМА ПРОВАДЖЕННЯ У СПРАВІ ПРО ПОРУШЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО РЕКЛАМУ ВИКОНАВЧИМИ ОРГАНАМИ ВЛАДИ (ДПСС УКРАЇНИ)



СХЕМА РОЗГЛЯДУ СКАРГИ ІНДУСТРІАЛЬНИМ ҐЕНДЕРНИМ КОМІТЕТОМ З РЕКЛАМИ



II. РОЛЬ СУДУ В ЗАПОБІГАННІ ТА ПРОТИДІЇ РОЗПОВСЮДЖЕННЮ ДИСКРИМІНАЦІЙНОЇ РЕКЛАМИ ЗА ОЗНАКОЮ СТАТІ (СЕКСИСТСЬКОЇ) РЕКЛАМИ

Право на доступ до правосуддя та справедливий судовий розгляд у розумні строки є однією з основних ознак правової держави.

У рішенні Конституційного Суду України від 14 грудня 2011 року №19-рп/2011 зазначено, що права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави (ч. 2 ст. 3 Конституції України). Для здійснення такої діяльності органи державної влади та місцевого самоврядування, їх посадові і службові особи наділені публічною владою, тобто мають реальну можливість на підставі повноважень, встановлених Конституцією і законами України, приймати рішення чи вчиняти певні дії. Особа, стосовно якої суб'єкт владних повноважень прийняв рішення, вчинив дію чи допустив бездіяльність, має право на захист.

Відповідно до ч. 1 і 3 ст. 124 Основного Закону України, правосуддя в Україні здійснюють виключно суди; юрисдикція судів поширюється на будь-який юридичний спір та будь-яке кримінальне обвинувачення; у передбачених законом випадках суди розглядають також інші справи.

Згідно ч. 1 та 5 ст. 125 Конституції України, судоустрій в Україні будується, зокрема, за принципом спеціалізації, відповідно до якого з метою захисту прав, свобод та інтересів особи у сфері публічно-правових відносин діють адміністративні суди. Тобто для реалізації конституційного права на оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень у сфері управлінської діяльності в Україні утворено систему адміністративних судів. Контрольна функція адміністративного судочинства, яка пронизує всю систему в правовій державі, в особливий спосіб реалізується, поєднуючись із діями на захист прав людини.

Розгляд правовідносин у сфері виробництва, розповсюдження та споживання реклами на території України підлягає розгляду за правилами адміністративного судочинства. Разом з тим, у правозастосовній практиці виявились труднощі із правильним визначенням юрисдикційності справ, що виникають з правовідносин у сфері виробництва, розповсюдження та споживання реклами.

Однією із сторін такої категорії справ є Держпродспоживслужба України та її територіальні органи.

Згідно ч. 1 ст. 19 КАС України, юрисдикція адміністративних судів поширюється на справи у публічно-правових спорах, зокрема спорах фізичних чи юридичних осіб з суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи індивідуальних актів), дій чи бездіяльності, крім випадків, коли для розгляду таких спорів законом встановлено інший порядок судового провадження.

Територіальний орган Держпродспоживслужби України має право приймати рішення про накладення штрафу за порушення законодавства про рекламу, а в разі несплати штрафу у добровільному порядку, це рішення не може бути примусово виконане без звернення до суду з позовом про примусове стягнення штрафу.

Крапку у правових суперечках про те, чи належить розглядати за правилами адміністративного судочинства позови органів Держпродспоживслужби до суб'єктів підприємницької діяльності про стягнення штрафу за порушення законодавства про рекламу, поставила Велика Палата Верховного Суду в постанові від 05 червня 2019 року (справа №812/1234/18), де зробила висновок, що **спір щодо захисту прав споживачів реклами**, в тому числі щодо накладення штрафів на рекламодавців, виробників та розповсюджувачів реклами та стягнення штрафів у судовому порядку не пов'язаний з вирішенням питання щодо цивільного права, **а є публічно-правовим**, оскільки виник за участю суб'єкта владних повноважень, який реалізовує у цих правовідносинах надані йому чинним законодавством владні управлінські функції.

КЕЙСИ СУДОВИХ РОЗГЛЯДІВ СКАРГ
НА ДИСКРИМІНАЦІЙНУ РЕКЛАМУ ЗА ОЗНАКОЮ СТАТІ

Так, 5 червня 2019 р. Велика Палата Верховного Суду розглянула касаційну скаргу у справі №812/1234/18 за позовом Головного Управління Держпродспоживслужби до фізичної особи – підприємця про стягнення штрафу за порушення законодавства про рекламу.

У квітні 2018 р. ГУ Держпродспоживслужби звернулося до суду з позовом до ФОП про стягнення штрафу за неподання інформації щодо вартості розповсюдженої реклами у розмірі 1700 грн та штрафу за порушення законодавства про рекламу у розмірі 1700 грн, оскільки посадовою особою позивача було встановлено порушення підприємцем вимог Закону України від 3 липня 1996 р. №270/96-ВР «Про рекламу» та складено акт про порушення законодавства про рекламу. Відповідач у добровільному порядку штрафу не сплатив.

Луганський окружний адміністративний суд рішенням відмовив у задоволенні позову. Донецький апеляційний адміністративний суд скасував рішення суду першої інстанції та закриття провадження в адміністративній справі на підставі **п. 1 ч. 1 ст. 238** Кодексу адміністративного судочинства України (справу *не належало розглядати за правилами адміністративного судочинства*).

ГУ Держпродспоживслужби в касаційній скарзі вказало, що звертаючись до суду з позовом про стягнення штрафу за порушення вимог Закону №270/96-ВР, ГУ Держпродспоживслужби діяло не з метою захисту своїх приватних інтересів, а з метою захисту прав споживачів реклами. Оскільки ГУ Держпродспоживслужби є суб'єктом владних повноважень, а цей спір носить публічно-правовий характер, то така справа **підлягає розгляду за правилами адміністративного судочинства**.

Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду ухвалою від 30 листопада 2018 р. передав справу на розгляд Великої Палати Верховного Суду відповідно до **ч. 6 ст. 346** КАС України, а саме – у зв'язку з оскарженням учасником справи судового рішення з підстав порушення правил предметної юрисдикції.

У відзиві на касаційну скаргу ФОП, зокрема, зазначив, що законами України та нормативно-правовими актами Кабінету Міністрів України, актами Державної служби України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів не передбачено право ГУ Держпродспоживслужби як суб'єкта владних повноважень накладати штраф та звертатися до суду з позовом про стягнення з ФОП штрафу на користь держави.

У відповіді на відзив ФОП позивач аргументував, що ГУ Держпродспоживслужби як територіальний орган з реалізації державної політики у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів має право відповідно до законодавства приймати рішення про накладення штрафу за порушення законодавства про рекламу, а в разі несплати штрафу у добровільному порядку це рішення не може бути примусово виконане без звернення уповноваженого органу виконавчої влади у сфері захисту прав споживачів до суду з позовом про примусове стягнення штрафу.

Велика Палата Верховного Суду, розглянувши справу, зазначила, що скасовуючи рішення суду першої інстанції та закриваючи провадження в адміністративній справі, суд апеляційної інстанції виходив із того, що спір у цій справі виник щодо правомірності стягнення з відповідача грошей, які згідно зі **ст. 177 ЦК України** є об'єктом цивільних прав, тому цей спір має приватноправовий, а не публічно-правовий характер, та підлягає розгляду в порядку цивільного судочинства, оскільки не стосується захисту прав, свобод та інтересів у сфері публічно-правових відносин, а пов'язаний з вирішенням питання щодо стягнення коштів.

Велика Палата визнала помилковим такий висновок та вказала, що виникнення спірних правовідносин обумовлено несплатою ФОП штрафу, застосованого до нього рішенням ГУ Держпродспоживслужби внаслідок порушення законодавства про рекламу. Спеціальним нормативно-правовим актом, що визначає засади рекламної діяльності в Україні, регулює відносини, що виникають у процесі виробництва, розповсюдження та споживання реклами, є Закон №270/96-ВР, відповідно до **ч. 1 ст. 26** якого контроль за дотриманням законодавства України про рекламу здійснює у межах своїх повноважень, зокрема, центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів – щодо захисту прав споживачів реклами.

Питання накладення уповноваженими особами Державної інспекції з питань захисту прав споживачів та її територіальних органів штрафів на рекламодавців, виробників і розповсюджувачів реклами за порушення законодавства про рекламу регулює Порядок накладення штрафів за порушення законодавства про рекламу, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 26 травня 2004 р. №693.

Отже, на Держпродспоживслужбу покладено функції, зокрема, у сфері захисту прав споживачів – щодо захисту прав споживачів реклами, в тому числі щодо накладення штрафів на рекламодавців, виробників та розповсюджувачів реклами та стягнення штрафів у судовому порядку.

Виходячи з аналізу наведених правових положень законодавства та беручи до уваги обставини цієї справи, Велика Палата дійшла висновку про те, що у спірних відносинах ГУ Держпродспоживслужби діє як суб'єкт владних повноважень, наділений Законом №270/96-ВР та Порядком №693 функціями контролю за дотриманням законодавства України про рекламу та відповідно – правом на звернення до суду з позовом про примусове стягнення штрафу за порушення законодавства про рекламу.

Таким чином, у цій сфері правового регулювання діє Кодекс адміністративного судочинства України (далі – КАС України), яким визначено юрисдикцію, повноваження адміністративних судів щодо розгляду адміністративних справ, порядок звернення до адміністративних судів та порядок здійснення адміністративного судочинства.

В адміністративному судочинстві, на відміну від цивільного судочинства, діє принцип офіційності, який полягає в активній позиції суду щодо з'ясування всіх обставин у справі (частини 4, 5 статті 11, частина 2 статті 69, частина 5 статті 71 КАС України).

Враховуючи обов'язок судді «справедливо, безсторонньо та своєчасно розглядати і вирішувати судові справи відповідно до закону з дотриманням засад і правил судочинства» (пункт 1 частини 7 статті 56 закону України «Про судоустрій і статус суддів»), його виконання передбачає дотримання засад рівності перед законом і судом, що є окремим проявом принципу недискримінації.

III. СУДОВА ПРАКТИКА

ВИДИ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОЗОВІВ ДАНОЇ КАТЕГОРІЇ СПРАВ

Суди розглядають такі види справ цієї категорії:

1. за позовом фізичної особи-підприємця/юридичної особи до територіального органу Держпродспоживслужби про визнання протиправним та скасування рішення про накладення штрафу за порушення законодавства про рекламу;
2. за позовом територіального органу Держпродспоживслужби до фізичної особи-підприємця/юридичної особи про стягнення штрафу за порушення Закону України «Про рекламу».

ПРИЙНЯТТЯ ПОЗОВНОЇ ЗАЯВИ ТА ВІДКРИТТЯ ПРОВАДЖЕННЯ У СПРАВІ

Законом України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» запроваджено нову форму провадження, за правилами якого здійснюється адміністративне судочинство, — спрощене позовне провадження.

Так, стаття 12 нової редакції КАС України визначає дві форми позовного провадження — загальне та спрощене. Причому лише п'ять категорій справ не можуть розглядатися за правилами спрощеного позовного провадження, зокрема, щодо оскарження нормативно-правових актів; про примусове відчуження земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені, з мотивів суспільної необхідності; щодо оскарження рішення суб'єкта владних повноважень, на підставі якого ним може бути заявлено вимогу про стягнення грошових коштів у сумі, що перевищує п'ятсот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб. Всі інші справи, в тому числі малозначні та незначної складності, а також ті, для яких пріоритетним є їх швидке вирішення, за рішенням адміністративного суду можуть бути розглянуті в порядку спрощеного позовного провадження.

Адміністративні позови про порушення законодавства про рекламу, зокрема про виготовлення та розповсюдження дискримінаційної (сексистської) реклами, як правило, розглядаються суддею суду першої інстанції одноособово в порядку спрощеного позовного провадження згідно з положеннями ст. 262 КАС України.

ПРОЦЕДУРА РОЗГЛЯДУ СПРАВ ЗА ПРАВИЛАМИ СПРОЩЕНОГО ПОЗОВНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Процедура розгляду справ за правилами спрощеного позовного провадження визначено у главі 10 КАС України. Порядок спрощеного позовного провадження передбачає провадження без повідомлення сторін за наявними у справі матеріалами (у письмовому провадженні), за відсутності клопотання будь-якої зі сторін про інше.

За клопотанням однієї із сторін або з власної ініціативи суду розгляд справи проводиться в судовому засіданні з повідомленням (викликом) сторін.

Водночас, суд може відмовити у задоволенні клопотання сторони про розгляд справи в судовому засіданні з повідомленням сторін: у випадках, визначених статтею 263 КАС України; якщо характер спірних правовідносин та предмет доказування у справі незначної складності не вимагають проведення судового засідання з повідомленням сторін для повного та всебічного встановлення обставин справи (ч. 6 ст. 262 КАС України).

Тобто процедура розгляду справ за правилами спрощеного позовного провадження може відбуватись у письмовому провадженні або в судовому засіданні.

ПРИКЛАДИ УХВАЛ ПРО ВІДКРИТТЯ ПРОВАДЖЕННЯ У СПРАВІ

УХВАЛА

про відкриття спрощеного провадження в адміністративній справі без проведення судового засідання

«05» лютого 2020 р.

М. _____

Суддя _____ окружного адміністративного суду _____ розглянувши матеріали адміністративного позову Головного управління Держпродспоживслужби в _____ області, вул _____, 24, м. _____, 01000 до фізичної особи-підприємця _____, адреса _____ про стягнення штрафу за порушення законодавства про рекламу, -

ВСТАНОВИВ:

12.02.2020 року Головне управління Держпродспоживслужби в _____ області звернулося до суду з адміністративним позовом до фізичної особи-підприємця _____ про стягнення штрафу за порушення законодавства про рекламу.

Позовна заява відповідає вимогам, встановленим статтями 160, 161, 172 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України), подана особою, яка має адміністративну процесуальну дієздатність та у строк, установлений законом. Підстави для залишення позовної заяви без руху, повернення позовної заяви або відмови у відкритті провадження в адміністративній справі відсутні.

Спір виник із публічно-правових відносин, належить до юрисдикції адміністративних судів та має розглядатись у порядку адміністративного судочинства.

Частиною першою статті 12 КАС України визначено, що адміністративне судочинство здійснюється за правилами, передбаченими цим Кодексом, у порядку позовного провадження (загального або спрощеного). Згідно приписів статті 12 КАС України, спрощене позовне провадження призначене для розгляду справ незначної складності та інших справ, для яких пріоритетним є швидке вирішення справи.

Частиною першою статті 257 КАС України передбачено, що за правилами спрощеного позовного провадження розглядаються справи незначної складності.

Частиною другою даної статті визначено, що за правилами спрощеного позовного провадження може бути розглянута будь-яка справа, віднесена до юрисдикції адміністративного суду, за винятком справ, зазначених у частині четвертій цієї статті.

Суд розглядає справу в порядку спрощеного позовного провадження без повідомлення сторін за наявними у справі матеріалами, за відсутності клопотання будь-якої зі сторін про інше. За клопотанням однієї із сторін або з власної ініціативи суду розгляд справи проводиться в судовому засіданні з повідомленням (викликом) сторін (частина п'ята статті 262 Кодексу).

Визнавши подані матеріали достатніми для прийняття позовної заяви до розгляду та відкриття провадження у справі, керуючись статтями 171, 243, 248, 257, 259-262 КАС України), суд, –

УХВАЛИВ:

1. Відкрити провадження в адміністративній справі.

Справа буде розглядатися одноособово суддею _____ за правилами спрощеного позовного провадження без повідомлення сторін за наявними у справі матеріалами.

2. Запропонувати відповідачеві протягом п'ятнадцяти днів з дня вручення ухвали про відкриття провадження у справі подати до суду відзив на позовну заяву та/або клопотання про розгляд справи у судовому засіданні з повідомленням сторін.

Роз'яснити відповідачеві, що відповідно до частин 3,4 статті 162 КАС України до відзиву мають бути додані документи, що підтверджують надіслання (надання) відзиву і доданих до нього доказів іншим учасникам справи.

У разі ненадання відповідачем відзиву у встановлений судом строк без поважних причин справа буде вирішена за наявними матеріалами.

3. Запропонувати позивачеві протягом п'яти днів з дня отримання відзиву на позовну заяву подати до суду відповідь на відзив та/або клопотання про розгляд справи у судовому засіданні з повідомленням сторін.

Роз'яснити позивачеві, що відповідно до частини 2 ст. 163, частин 3, 4 статті 162 КАС України до відповіді на відзив мають бути додані документи, що підтверджують надіслання (надання) відзиву і доданих до нього доказів іншим учасникам справи.

4. Запропонувати відповідачеві подати до суду заперечення щодо наведених позивачем у відповіді на відзив пояснень, міркувань та аргументів протягом п'яти днів з дня отримання відповіді на відзив.

Роз'яснити відповідачеві, що відповідно до частини 2 ст. 164, частин 3, 4 статті 162 КАС України до заперечення мають бути додані документи, що підтверджують надіслання (надання) відзиву і доданих до нього доказів іншим учасникам справи.

5. Роз'яснити учасникам справи про можливість отримання інформації по справі, що розглядається, на офіційному веб-порталі судової влади України в мережі Інтернет за посиланням: http://adm._____

6. Копію ухвали суду надіслати (надати) учасникам справи (їх представникам).

Ухвала про відкриття провадження у справі набирає законної сили з моменту її підписання суддею та оскарженню не підлягає.

Суддя _____

Суд розглядає справи за правилами спрощеного позовного провадження протягом розумного строку, але не більше шістдесяти днів із дня відкриття провадження у справі. Питання про розгляд справи за правилами спрощеного позовного провадження суд вирішує в ухвалі про відкриття провадження у справі.

Частиною 1 ст. 262 КАС України передбачено, що розгляд справи за правилами спрощеного позовного провадження здійснюється судом за правилами, встановленими цим Кодексом для розгляду справи за правилами загального позовного провадження, з особливостями, визначеними у цій главі. Розгляд справи по суті за правилами спрощеного позовного провадження починається з відкриття першого судового засідання (ч. 2 ст. 262 КАС України).

Частиною третьою даної статті Кодексу визначено, що підготовче засідання при розгляді справи за правилами спрощеного позовного провадження не проводиться.

Частиною 4 ст. 262 Кодексу передбачено, що перше судове засідання у справі проводиться не пізніше тридцяти днів із дня відкриття провадження у справі. За клопотанням сторони суд може відкласти розгляд справи з метою надання додаткового часу для подання відповіді на відзив та (або) заперечення, якщо вони не подані до першого судового засідання з поважних причин.

Після відкриття провадження у справі за позовом органів Держпродспоживслужби про стягнення штрафу відповідачі вправі подати зустрічний позов про визнання протиправними та скасування рішень, який підлягає спільному розгляду з первісним позовом.

В таких випадках суд постановляє ухвалу про прийняття до провадження зустрічного позову.

Вирішуючи питання можливості прийняття до провадження зустрічного позову, суддя має виходити з такого: відповідно до ч. 8 ст. 47 КАС України відповідач, який не є суб'єктом владних повноважень, може пред'явити зустрічний позов відповідно до положень ст. 177 цього Кодексу.

Зустрічна позовна заява, яка подається з додержанням загальних правил пред'явлення позову, повинна відповідати вимогам статей 160, 161, 172 цього Кодексу (ч. 1 ст. 178 КАС України).

За правилами ч. 4, 3 ст. 177 КАС України зустрічний позов приймається до спільного розгляду з первісним позовом, якщо обидва позови взаємопов'язані і спільний їх розгляд є доцільним, зокрема, коли вони виникають з одних правовідносин або коли задоволення зустрічного позову може виключити повністю або частково задоволення первісного позову. Вимоги за зустрічним позовом ухвалою суду об'єднуються в одне провадження з первісним позовом.

Частиною 4 ст. 177 КАС України передбачено, що у випадку подання зустрічного позову у справі, яка розглядається за правилами спрощеного позовного провадження, суд постановляє ухвалу про перехід до розгляду справи за правилами загального позовного провадження.

Резолютивна частина ухвали суду має містити основні висновки щодо відповідності зустрічної позовної заяви вимогам закону, необхідності розгляду справи за іншими правилами, а саме загального позовного провадження.

УХВАЛИВ:

1. Прийняти зустрічний позов Фізичної особи-підприємця _____ до Головного управління Держпродспоживслужби в _____ області про визнання протиправними та скасування рішень до спільного розгляду з первісним позовом Головного управління Держпродспоживслужби в _____ області до Фізичної особи-підприємця _____ про стягнення штрафу.

2. Вимоги за зустрічним позовом Фізичної особи-підприємця _____ до Головного управління Держпродспоживслужби в _____ області про визнання протиправними та скасування рішень, об'єднати в одне провадження з первісним позовом Головного управління Держпродспоживслужби в _____ області до Фізичної особи-підприємця _____ про стягнення штрафу.

3. Запропонувати Головному управлінню Держпродспоживслужби в _____ області у строк протягом п'ятнадцяти днів надати суду – відзив на зустрічну позовну заяву і всі письмові та електронні докази (які можливо доставити до суду), які підтверджують заперечення проти зустрічного позову; фізичній особі-підприємцю _____ – копію відзиву та доданих до нього документів.

Запропонувати позивачу за зустрічним позовом не пізніше трьох днів з дати одержання відзиву на позов подати до суду (а також направити іншим учасникам справи) відповідь на відзив разом з доказами про дату одержання відзиву на позов.

Запропонувати відповідачу за зустрічним позовом не пізніше трьох днів з дати одержання відповіді на відзив подати до суду (а також направити іншим учасникам справи) заперечення разом з доказами про дату одержання відповіді на відзив.

Роз'яснити учасникам справи, що про неможливість подання доказів слід письмово повідомити суд протягом п'яти днів з дня вручення цієї ухвали.

6. Призначити підготовче засідання на 11:00 год. _____ 2020 р. у приміщенні суду за адресою: _____

Явку учасників справи (представників цих осіб) визнати обов'язковою. Зобов'язати осіб, які беруть участь у справі, а також представників цих осіб завчасно та письмово сповіщати суд про неможливість прибуття до судового засідання з одночасним наданням документів на підтвердження поважності причин неприбуття. Повідомити учасників справи (представників цих осіб) про необхідність засвідчити факт прибуття для участі у засіданні суду в аркуші реєстрації та про необхідність мати при собі діючі документи, котрі згідно з національним законодавством України підтверджують особу фізичної особи – громадянина.

7. Роз'яснити, що зловживання процесуальними правами, а також недобросовісне виконання процесуальних обов'язків не допускається. Роз'яснити про наявність процесуальних прав і обов'язків, передбачених ст. 44, 45, 47, 60, 131 КАС України.

Ухвала не підлягає оскарженню.

Суддя _____

УХВАЛА**про прийняття позовної заяви до розгляду та відкриття провадження у справі**

02 травня 2018 року

Суддя Луганського окружного адміністративного суду _____ перевіряючи матеріали за адміністративним позовом Головного управління Держпродспоживслужби в Луганській області (АДРЕСА_1) до фізичної особи-підприємця _____ (АДРЕСА_2) про стягнення штрафу за порушення Закону України «Про рекламу»,

ВСТАНОВИВ:

27 квітня 2018 року до Луганського окружного адміністративного суду надійшов вищевказаний адміністративний позов, в обґрунтування якого позивач послався на таке. 04.09.2017 посадовою особою позивача встановлено порушення вимог Закону України «Про рекламу» ФОП ОСОБА_1, за вказаним фактом складено протокол №27 про порушення законодавства про рекламу. 22.12.2017 рішенням №44 начальника Головного управління Держпродспоживслужби в Луганській області встановлено порушення відповідачем вимог законодавства про рекламу та вирішено за неподання інформації щодо вартості розповсюдженої реклами накласти на суб'єкта господарювання – ФОП ОСОБА_1 штраф у розмірі 1700 грн. У зв'язку з неможливістю встановлення вартості реклами, розповсюдженої з порушенням вимог Закону України «Про рекламу» накласти на ФОП ОСОБА_1 штраф у розмірі 1700 грн. 22.12.2017 відповідачу винесено припис №17 про усунення порушень законодавства про рекламу, який направлено відповідачу рекомендованим поштовим відправленням, проте адресату не вручено та повернуто у зв'язку з закінченням терміну зберігання. Станом на 20.04.2018 відповідач у добровільному порядку штраф не сплатив. З підстав, викладених у позові позивач просив стягнути з ФОП ОСОБА_1 штраф за неподання інформації щодо вартості розповсюдженої реклами у розмірі 1700 грн та штраф за порушення законодавства про рекламу у розмірі 1700 грн.

Позовна заява відповідає вимогам статей 160, 161, 172 Кодексу адміністративного судочинства України, підстав для повернення позовної заяви чи відмови у відкритті провадження в адміністративній справі не встановлено, у зв'язку з чим вважаю за необхідне відкрити провадження у справі.

Відповідно до вимог статей 12, 257 КАС України вказана справа належить до справ незначної складності та має розглядатися за правилами спрощеного позовного провадження.

Керуючись статтями 171, 248, 256, 257, 261 Кодексу адміністративного судочинства України, суддя

УХВАЛИВ:

Прийняти позовну заяву до розгляду та відкрити провадження в адміністративній справі за позовом Головного управління Держпродспоживслужби в Луганській області до фізичної особи-підприємця ОСОБА_1 про стягнення штрафу за порушення Закону України «Про рекламу».

Справу розглядати за правилами спрощеного позовного провадження.

Призначити справу до розгляду у відкритому судовому засіданні на 24 травня 2018 року на 14 год. 00 хв. у приміщенні Луганського окружного адміністративного суду за адресою: ____

Зобов'язати позивача надати оригінали документів, які додані до позовної заяви в копіях, – для огляду в судовому засіданні.

Запропонувати відповідачу – протягом п'ятнадцяти днів з дня вручення ухвали про відкриття провадження у справі надіслати суду: відзив на позовну заяву, який повинен відповідати статті 162 КАС України, і всі письмові та електронні докази (які можливо доставити до суду), висновки експертів і заяви свідків, що підтверджують заперечення проти позову, документи, що підтверджують надіслання (надання) відзиву і доданих до нього доказів іншим учасникам справи. Запропонувати позивачу подати до суду відповідь на відзив, а відповідачу – заперечення протягом п'яти днів з дня отримання відзиву на позовну заяву.

Справа розглядатиметься суддею одноособово.

Копію ухвали про відкриття провадження в адміністративній справі надіслати особам, які беруть участь у справі, разом з витягом про їхні процесуальні права та обов'язки, встановлені статтями 44, 47 КАС України.

Учасники справи можуть отримати інформацію щодо даної справи в мережі Інтернет за веб-адресою сторінки на офіційному веб-порталі судової влади України <http://court.gov.ua/fair/sud1270/>.

Ухвала набирає законної сили з моменту підписання суддею та може бути оскаржена в апеляційному порядку окремо від рішення суду у випадку відкриття провадження у справі з порушенням правил підсудності.

Суддя _____

Відповідальність за порушення законодавства про рекламу передбачено статтею 27 ЗУ «Про рекламу», згідно з п. 1 ч. 4, ч. 6 якої центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів накладає штрафи на рекламодавців за вчинення дій, передбачених п. 1 ч. 2 цієї статті, а саме за недотримання встановлених законом вимог щодо змісту реклами – у розмірі п'ятикратної вартості розповсюдженої реклами; за неподання або подання завідомо недостовірної інформації щодо вартості розповсюдженої реклами та/або виготовлення реклами та/або вартості розповсюдження реклами центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів, необхідної для здійснення ними передбачених цим Законом повноважень – у розмірі 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Функціями контролю за дотриманням законодавства України про рекламу, в тому числі і щодо дотримання вимог щодо заборони такої реклами, що містить твердження, які є дискримінаційними за ознаками статі, наділено Державну службу України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів (Держпродспоживслужба), яка є центральним органом виконавчої влади, який реалізує державну політику у галузі захисту прав споживачів.

Після отримання повідомлення від особи чи громадської організації щодо розповсюдження реклами, яка містить ознаки дискримінації, органи Держпродспоживслужби розглядають вказану заяву та вживають заходів реагування за наявності порушень.

Питання накладення уповноваженими особами Держспоживслужби та її територіальних органів штрафів на рекламодавців, виробників і розповсюджувачів реклами за порушення законодавства про рекламу визначено Порядком накладення штрафів за порушення законодавства про рекламу, затвердженим Постановою Кабінету Міністрів України від 26 травня 2004 р. №693 (далі – Порядок №693).

За даним Порядком підставою для розгляду справи про порушення законодавства про рекламу є відповідний протокол, складений уповноваженою посадовою особою та її територіальних органів.

Згідно з п.11 Порядку накладення штрафів за порушення законодавства про рекламу, за наявності ознак порушення законодавства про рекламу приймається рішення про початок розгляду справи.

Відповідно до п.18 згаданого Порядку, за результатами розгляду справи приймається рішення, що оформляється у двох примірниках, один з яких залишається у Держспоживстандарті³⁴ або її територіальному органі, другий – у 10-денний строк надсилається особі, стосовно якої було прийнято рішення, або видається її представникові під розписку.

Пунктом 20 Порядку передбачено, що сума штрафів за порушення законодавства про рекламу сплачується добровільно або стягується в судовому порядку відповідно до законодавства.

У випадку оскарження рішення територіального органу Держпродспоживслужби про накладення штрафу, розмір якого перевищує п'ятсот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб, спір підлягає розгляду в порядку загального позовного провадження на підставі п. 2 ч. 4 ст. 12 КАС України.

ПРОВАДЖЕННЯ В СУДІ ПЕРШОЇ ІНСТАНЦІЇ

УЧАСНИКИ СПРАВИ

Учасниками адміністративної справи цієї категорії є: позивач, відповідач та зацікавлена особа.

1. У справах за позовами про стягнення штрафу **позивачами** є Головні управління Держпродспоживслужби як суб'єкти владних повноважень, що мають право звертатися до суду з позовом про стягнення з рекламодавців – фізичних осіб підприємців чи юридичних осіб – штрафу в дохід державного бюджету.

Відповідачами у цих справах є рекламодавці, винні, зокрема, у недотриманні встановлених законом вимог щодо змісту реклами (частина друга статті 27 Закону №270/96-ВР), відповідно до Закону України від 03.07.1996 року №270/69-ВР «Про рекламу» (далі – Закон № 270/96-ВР).

2. У справах за позовами про визнання протиправним та скасування рішення про накладення штрафу за порушення законодавства про рекламу **позивачами** є рекламодавці – фізичні особи підприємці чи юридичні особи.

Відповідачами у цих справах є Головні управління Держпродспоживслужби в областях, які ухвалили рішення про стягнення штрафу.

34 Сьогодні Держпродспоживслужба України.

Зацікавленими особами в цих справах можуть бути визначені посадові особи – керівники Головних управлінь Держпродспоживслужби.

У випадку заявлення зустрічного позову такий має бути розглянутий в одному провадженні із первісним позовом.

Підсудність таких справ відповідно до вимог ст. 26 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України) визначається за місцем проживання або місцезнаходженням відповідача.

У разі оскарження рішення територіального органу Держпродспоживслужби про накладення штрафу як індивідуального акту, ст. 25 КАС України наділяє позивача правом вибору підсудності адміністративної справи шляхом можливості звернення до адміністративного суду за зареєстрованим у встановленому законом порядку місцем проживання (перебування, знаходження) цієї особи-позивача або до адміністративного суду за місцезнаходженням відповідача.

ДОКАЗИ ТА ДОКАЗУВАННЯ. ВИДИ ДОКАЗІВ

Розгляд та вирішення справ в адміністративних судах здійснюється на засадах змагальності сторін та свободи в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості (ст. 9 КАС України).

Доказами в адміністративному судочинстві є будь-які фактичні дані, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги і заперечення учасників справи, та інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи (ч. 1 ст. 72 КАС України). Ці дані встановлюються такими засобами:

- 1) письмовими, речовими і електронними доказами;
- 2) висновками експертів;
- 3) показаннями свідків.

Належними доказами у справах щодо порушення законодавства про рекламу (розміщення дискримінаційної за ознакою статі (сексистської) реклами є такі докази, які містять інформацію щодо предмету доказування):

Письмові докази

Письмові докази, які підтверджують доводи сторони (Держпродспоживслужби):

- щодо неподання на вимогу органу державної влади, на який покладено контроль за дотримання вимог законодавства про рекламу, документів, усних та письмових пояснень, відео- та звукозаписів, а також інформації щодо вартості розповсюдження зовнішньої реклами;
- щодо дотримання строків розгляду справи відповідно до пунктів 11-14 Порядку №693;
- протокол про порушення законодавства про рекламу, рішення про початок розгляду справи за ознаками порушення законодавства про рекламу, протокол засідання та рішення про накладення штрафу за порушення законодавства про рекламу;
- щодо наявності рішення про призначення експертизи реклами;
- письмовий висновок за результатами проведення експертизи реклами на її відповідність Стандарту «Недискримінаційна реклама за ознакою статі» – СОУ 21708654-002-2011;
- щодо заперечення допустимості доказів, наданих іншою стороною.

Письмові докази, які підтверджують доводи сторони (рекламодавців):

- про дотримання ними вимог законодавства України при розміщенні реклами;
- щодо неотримання/отримання листа-вимоги органів Держпродспоживслужби або повідомлення про призначення розгляду справи про порушення законодавства про рекламу;
- щодо повідомлення про наслідки неподання або подання завідомо недостовірної інформації про вартість реклами;
- щодо заперечення допустимості доказів, наданих іншою стороною.

Висновки експертів/ок

Висновки експертів/ок носять лише рекомендаційний характер та не є обов'язковими до виконання, а відтак, вважається, що вищевказаний висновок експертизи фактично є консультативним.

Згідно з положеннями ч.2 ст. 90 КАС України жодні докази не мають для суду наперед встановленої сили.

Суд не бере до уваги тільки ті докази, які одержані з порушенням порядку, встановленого законом (ст. 74 КАС України).

Експертний висновок громадської організації одержаний в порядку, встановленому законом, а саме положенням ст. 29 Закону України «Про рекламу», яка передбачає право **об'єднань громадян** на здійснення **незалежної експертизи реклами**, тому він є допустимим доказом у справах цієї категорії і суд має брати його до уваги та оцінювати в сукупності з іншими доказами, які є в справі.

Крім того, пунктом 15 Порядку накладення штрафів за порушення законодавства про рекламу, затвердженим Постановою Кабінету Міністрів України від 26 травня 2004 р. №693, з метою з'ясування обставин, що мають значення для справи і потребують спеціальних знань, така незалежна експертиза може бути призначена тільки певними особами – Головою Держпродспоживслужби, начальниками територіальних органів Держпродспоживслужби, їх заступниками.

Незалежна експертиза реклами не є судовою експертизою в розумінні Закону України «Про судову експертизу» №4038-XII від 25 лютого 1994 року (з послідовними змінами), тому положення цього Закону не застосовуються до проведених об'єднаннями громадян незалежних експертиз в галузі реклами.

Релевантні норми права, що підлягають застосуванню

Конституція України

Стаття 19 – Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Конвенція ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, від 18.12.1979 року, ратифікована Україною 12.03.1981 року

Стаття 1 Держави-сторони засуджують дискримінацію щодо жінок в усіх їх формах, погоджуються негайно всіма відповідними заходами здійснювати політику ліквідації дискримінації щодо жінок.

Закон України «Про рекламу»

Частина 1 статті 7 реклама – 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.

Частина 3 статті 7 (Принципи реклами) – Реклама не повинна містити інформації або зображень, які порушують етичні, гуманістичні, моральні норми, нехтують правилами пристойності.

Пункт 2 частини 1 статті 8 (Загальні вимоги до реклами) – У рекламі забороняється вміщувати твердження, які є **дискримінаційними за ознаками** походження людини, її соціального і майнового стану, расової та національної належності, статі, освіти, політичних поглядів, ставлення до релігії, за мовними ознаками, родом і характером занять, місцем проживання, а також такі, що дискредитують товари інших осіб.

Частина 1 статті 26 (Контроль за дотриманням законодавства про рекламу) Контроль за дотриманням законодавства України про рекламу здійснюють у межах своїх повноважень: центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів – щодо захисту прав споживачів реклами.

Частина 2 статті 26 – На вимогу органів державної влади, на які згідно із законом покладено контроль за дотриманням вимог законодавства про рекламу, рекламодавці, виробники та розповсюджувачі реклами зобов'язані надавати документи, усні та/або письмові пояснення, відео – та звукозаписи, а також іншу інформацію, необхідну для здійснення ними повноважень щодо контролю.

Стаття 29 – Об'єднання громадян та об'єднання підприємств у галузі реклами **мають право здійснювати незалежну експертизу реклами** та нормативно-правових актів з питань реклами щодо відповідності вимогам законодавства України та давати відповідні рекомендації рекламодавцям, виробникам і розповсюджувачам реклами.

Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» від 06.09.2012 року №5207-VI.

Закон України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» від 08.09.2005 року №2866-IV.

Закон України «Про захист суспільної моралі» від 20.11.2003 року №1296-IV з послідовними змінами та доповненнями.

Постанова Кабінету Міністрів України від 26 травня 2004 р. №693, якою затверджено **Порядок** накладення штрафів за порушення законодавства про рекламу.

Стандарт «Недискримінаційна реклама за ознакою статі» – СОУ 21708654-002-2011, що зареєстрований Державним підприємством «Український науково-дослідний і навчальний центр проблем стандартизації, сертифікації та якості (ДП УкрДНЦ)», який зареєстрований 30.07.2012 року №3259575212249.

ВИМОГИ ДО РІШЕННЯ СУДУ

Відповідно до ч.1, 2, 3 статті 242 КАС України рішення суду повинно ґрунтуватися на засадах верховенства права, бути законним і обґрунтованим. **Законним** є рішення, ухвалене судом відповідно до норм матеріального права при дотриманні норм процесуального права. **Обґрунтованим** є рішення, ухвалене судом на підставі повно і всебічно з'ясованих обставин в адміністративній справі, підтверджених тими доказами, які були досліджені в судовому засіданні, з наданням оцінки всім аргументам учасників справи.

Рішення суду складається з вступної, описової, мотивувальної і резолютивної частин (ч.ч. 1 та 4 статті 246 КАС України).

У **мотивувальній** частині рішення зазначаються:

- 1) обставини, встановлені судом, та зміст спірних правовідносин, з посиланням на докази, на підставі яких встановлені відповідні обставини;
- 2) докази, відхилені судом, та мотиви їх відхилення;
- 3) мотивована оцінка кожного аргументу, наведеного учасниками справи, щодо наявності чи відсутності підстав для задоволення позову;
- 4) чи були і ким порушені, не визнані або оспорені права чи інтереси, за захистом яких мало місце звернення до суду, та мотиви такого висновку;
- 5) норми права, які застосував суд, та мотиви їх застосування;
- 6) норми права, на які посилалися сторони, які суд не застосував, та мотиви їх незастосування;
- 7) мотиви, з яких у справах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень суд, відмовляючи у позові, дійшов висновку, що оскаржуване рішення, дія чи бездіяльність суб'єкта владних повноважень визнано судом таким, що вчинено відповідно до вимог частини другої статті 2 цього Кодексу.

У цій частині рішення можна також посилатись на відповідні рішення Верховного Суду, а також на рішення Європейського суду з прав людини згідно із Законом України від 23 лютого 2006 №3477-IV «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини».

Визнаючи одні і відхиляючи інші докази, суд повинен це обґрунтувати.

РЕЗОЛЮТИВНА ЧАСТИНА РІШЕННЯ СУДУ ПЕРШОЇ ІНСТАНЦІЇ

Суд першої інстанції за результатами розгляду позовів може ухвалити такі рішення:

- Постанову про задоволення позову;
- Постанову про відмову в задоволенні позову;
- Постанову про часткове задоволення позовних вимог.

ПРОВАДЖЕННЯ В СУДАХ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ТА КАСАЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ

Пунктом 8 ч. 2 ст. 129 Конституції України серед основних засад судочинства закріплено забезпечення права на апеляційний перегляд справи та у визначених законом випадках – на касаційне оскарження судового рішення. Аналогічна законодавча норма закріплена в ст. 14 Закону України від 02 червня 2016 року №1402-VIII «Про судоустрій і статус суддів».

В даній категорії справ рішення можуть бути оскаржені в апеляційному порядку, а також в касаційному – до суду касаційної інстанції.

Так, постанова суду апеляційної інстанції, яка набирає законної сили з дати прийняття, може бути оскаржена в касаційному порядку до Верховного Суду протягом тридцяти днів з дня його проголошення.

За приписами ч. 1 ст. 328 КАС України учасники справи, а також особи, які не брали участі у справі, якщо суд вирішив питання про їхні права, свободи, інтереси та (або) обов'язки, мають право оскаржити в касаційному порядку **рішення суду першої інстанції після апеляційного перегляду справи, а також постанову суду апеляційної інстанції** повністю або частково у випадках, визначених цим Кодексом.

Нормами ч. 1 ст. 257 КАС України визначено, що за правилами спрощеного позовного провадження розглядаються справи незначної складності. Згідно із п. 10 ч. 6 ст. 12 КАС України для цілей цього Кодексу справами незначної складності є справи, у яких суд дійде висновку про їх незначну складність, за винятком справ, які не можуть бути розглянуті за правилами спрощеного позовного провадження.

Пункт 6 ч. 6 ст. 12 КАС України передбачає, що для цілей цього Кодексу справами незначної складності є справи щодо оскарження рішення суб'єкта владних повноважень, на підставі якого ним може бути заявлено вимогу про стягнення грошових коштів у сумі, що не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб.

Вплив стереотипів на практику правозастосування

Стереотипи довгий час сприймалися як позаюридичне явище. Багато уваги ґендерним стереотипам та їх впливу на здійснення правосуддя приділено у Загальних рекомендаціях Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок від 25 липня 2015 р. (CEDAW/C/GC/33)³⁵.

Отже, як стереотипи можуть впливати на правосуддя? По-перше, вони можуть ставити під загрозу неупередженість судді при розгляді справи. По-друге, стереотипи можуть впливати на розуміння суддею природи юридичного спору, який він/вона розглядає. По-третє, стереотипи можуть впливати на оцінку суддею достовірності свідчень та інших доказів. Це та інші можливі прояви стереотипів можуть ускладнювати процедуру розгляду та доступ до юридичних механізмів захисту прав.

Впливовість судової системи у забезпеченні втілення ґендерної рівності й подоланні проявів дискримінації за ознакою статі, зокрема протидії розповсюдженню дискримінаційної (сексистської) реклами, зумовлена також тим, що судді наділені достатньо широким колом можливостей та повноважень, спрямованих на подолання усталених дискримінаційних підходів, в тому числі при ухваленні рішень в адміністративних справах.

35 CEDAW. Загальні рекомендації, ухвалені Комітетом ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок №1-37 [Електронний ресурс] / CEDAW. – 2019. – Режим доступу до ресурсу: <https://is.gd/aOeGyU>

Вміння та навички судді щодо ведення судового процесу безсторонньо та неупереджено передбачають розуміння стереотипів, зокрема ґендерних, вміння їх ідентифікувати та уникати стереотипних позицій та висловів, пов'язаних з певною захищеною ознакою.

Сьогодні на рівні міжнародного експертного середовища, європейських та інших регіональних організацій, судових інституцій все більша увага приділяється проблемам впливу ґендерних стереотипів на здійснення правосуддя, необхідності формування в суддів вміння ідентифікувати випадки ґендерної дискримінації й належним чином за допомогою юридичних засобів на них реагувати.

IV. ЗАПИТАННЯ ДЛЯ САМОКОНТРОЛЮ

1. Чи є в законодавстві України визначення дискримінаційної реклами за ознакою статі?

- А – так
- Б – ні
- В – тільки на міжнародному рівні

2. Які статті Закону України «Про рекламу» забороняють будь-які прояви дискримінації?

- А – ст.10-14
- Б – ст. 7-8
- В – обидві відповіді вірні

3. Що з наведеного є критеріями визначення дискримінаційної реклами за ознакою статі?

- А – якщо вона стверджує або натякає, що роль однієї статі у соціальному, економічному і культурному житті нижча, ніж іншої
- Б – якщо реклама прямо чи опосередковано прирівнює жінку чи чоловіка до товарів чи речей, які можна також брати у користування для задоволення своїх потреб, тобто оречевлює людину
- В – якщо реклама зображує тіло (його частини) чи описує жінку або чоловіка як прикрасу чи сексуальний об'єкт, включає натяки на статеві стосунки та сексуальність людей, що не має прямого зв'язку із рекламованим продуктом, та прямих асоціацій зі споживанням рекламованого продукту, товару, послуг тощо
- Г – всі відповіді вказують на наявність дискримінації за ознакою статі в рекламі

4. Який з перелічених документів регулює діяльність в сфері запобігання та протидії появі дискримінаційної за ознакою статі реклами?

- А – Конституція України
- Б – Стандарт недискримінаційної реклами за ознакою статі
- В – Закон України «Про рекламу»
- Г – Усі вищеперелічені

5. Що являє собою Стандарт недискримінаційної реклами за ознакою статі?

- А – вимоги до рекламної продукції, визначені законом та нормативно-правовими актами
- Б – вимоги до рекламної продукції, визначені підзаконними актами
- В – вимоги до рекламної продукції, визначені міжнародними договорами
- Г – вимоги до рекламної продукції, визначені самими операторами ринку

6. Відповідальність за замовлення розповсюдження дискримінаційної за ознакою статі реклами несе:

- А – рекламодавець
- Б – рекламодавець, розповсюджувач, виробник реклами
- В – виробник реклами
- Г – розповсюджувач реклами

7. Чи мають суди враховувати Стандарт недискримінаційної реклами за ознакою статі при вирішенні судових справ цієї категорії?

- А – так
- Б – ні
- В – на розсуд суду

8. В чому загроза дискримінаційної реклами за ознакою статі?

- А – реклама прирівнює людину до речі, якою можна користуватися
- Б – реклама тиражує стереотипи та впливає на поведінку людей
- В – реклама може пропагувати ґендерно обумовлене насильство
- Г – всі відповіді вірні

Правильні відповіді: 1-Б, 2-Б, 3-Г, 4-Г, 5-Г, 6-А, 7-В, 8-Г

ДОДАТОК 1. ПРИКЛАДИ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ

РІШЕННЯ СУДІВ ПЕРШОЇ ІНСТАНЦІЇ

ВОЛИНСЬКИЙ ОКРУЖНИЙ АДМІНІСТРАТИВНИЙ СУД

РІШЕННЯ ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

26 лютого 2020 року

Луцьк

Справа №140/2094/19

Волинський окружний адміністративний суд у складі:

головуючого судді Дмитрука В.В.,

розглянувши у письмовому провадженні за правилами спрощеного позовного провадження адміністративну справу за позовом Головного управління Держпродспоживслужби у Волинській області до товариства з обмеженою відповідальністю «Оздоровчо-реабілітаційний комплекс «ФізіоФіт Компані» про стягнення штрафу за порушення законодавства про рекламу,

ВСТАНОВИВ:

Головне управління Держпродспоживслужби у Волинській області звернулося з адміністративним позовом до товариства з обмеженою відповідальністю «Оздоровчо-реабілітаційний комплекс «ФізіоФіт Компані» про стягнення штрафу за порушення законодавства про рекламу в розмірі 9120 грн.

Позовні вимоги обґрунтовані тим, що рішенням №012 від 08.04.2019 Головним управлінням Держпродспоживслужби у Волинській області за недотримання встановлених законом вимог щодо змісту реклами на товариство накладено штраф в розмірі п'ятикратної вартості розповсюдженої реклами в розмірі 9120 грн., який однак в добровільному порядку відповідачем не сплачено, в зв'язку з чим позивач просить стягнути суму штрафу примусово.

Ухвалою судді Волинського окружного адміністративного суду від 08.07.2019 відкрито спрощене позовне провадження у справі без проведення судового засідання та виклику сторін, встановлено строк для подачі відзиву відповідачем 15 днів з дня отримання ухвали про відкриття провадження у справі.

Відповідачем відзиву на позов до суду не подано (ухвала судді про відкриття провадження у справі отримана 11.07.2019 згідно з повідомленням про вручення рекомендованого поштового відправлення а.с.40), натомість 22.08.2019 подано письмові заперечення, згідно з якими при розміщенні зазначеної реклами товариством не було допущено порушень вимог Закону

України «Про рекламу», Стандарту організацій України «Недискримінаційна реклама за ознакою статі» (СОУ 21708654 -002-2011), що зареєстрований Державним підприємством «Український науково-дослідний і навчальний центр проблем стандартизації, сертифікації та якості (ДП «УкрДНЦ») 30.07.2012 №3259575212249, реклама не містить будь-яких дискримінаційних положень, а відтак виключає застосування до товариства будь-яких штрафів.

Крім того, відповідач звертає увагу суду на ту обставину, що під час розгляду матеріалів відповідачем використано висновки експертного дослідження Громадської організації «Українська Асоціація Маркетингу» від 03.04.2019 №17-2019, на предмет відповідності вказаної реклами Закону України «Про рекламу», однак зазначений висновок не слід приймати до уваги, оскільки він не відповідає вимогам чинного законодавства та не є допустимим доказом по справі.

ТзОВ «Оздоровчо-реабілітаційний комплекс «Фізіофіт Компані» вважає, що експертний висновок ГО «Українська Асоціація Маркетингу», який в подальшому був використаний позивачем та покладений в основу прийняття спірного рішення про застосування штрафних санкцій, носить лише рекомендаційний характер та не є обов'язковим до виконання, а відтак, вважає, що вищевказаний висновок експертизи фактично є консультативним.

Ухвалою суду від 09 вересня 2019 року зупинено провадження в даній адміністративній справі за клопотанням відповідача до набрання законної сили судовим рішенням в адміністративній справі №140/2490/19.

25.02.2020 ухвалою суду задоволено клопотання позивача про поновлення провадження у справі в зв'язку з набранням законної сили судовим рішенням в адміністративній справі №140/2490/19.

Відповідно до частини другої статті 262 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України) розгляд справи по суті за правилами спрощеного позовного провадження починається з відкриття першого судового засідання. Якщо судові засідання не проводиться, розгляд справи по суті розпочинається через тридцять днів, а у випадках, визначених статтею 263 цього Кодексу, – через п'ятнадцять днів з дня відкриття провадження у справі. Згідно із частиною першою статті 258 КАС України суд розглядає справи за правилами спрощеного позовного провадження протягом розумного строку, але не більше шістдесяти днів із дня відкриття провадження у справі.

Відтак, справу розглянуто по суті у межах строків, визначених частиною першою статті 258, частиною другою статті 262 КАС України протягом шістдесяти днів з дня відкриття провадження у справі та із врахуванням строку зупинення провадження.

Дослідивши наявні у матеріалах справи письмові докази в їх сукупності, суд дійшов висновку, що позов підлягає до задоволення з наступних мотивів та підстав.

Судом встановлено, що 20.03.2019 на адресу відповідача надійшло подання КП «Луцькреклама» про те, що у зв'язку з неодноразовими скаргами, які надходили на його адресу щодо рекламного сюжету розміщеного на вул. Карпенка-Карого, 1а (біля АЗС) про проведення перевірки змісту та сюжету реклами на вказаній рекламній конструкції (а.с. 6).

25.03.2019 відповідачем складено протокол №015 про порушення законодавства про рекламу, яким встановлено, що за вказаною адресою розміщено зовнішню рекламу на наземному щиті, яка містить зображення оголеного жіночого тіла, як сексуальний об'єкт, включає натяки на сексуальність людей, що не має прямого зв'язку із рекламованим невідомим продуктом,

невідомою послугою. Порушення посилюється тим, що тіло жінки зображується принизливо, зневажливо через позування та пофарбування її тіла невідомою речовиною червоного кольору, що може натякати на тортури, асоціальну поведінку, агресію, насильство нетерпимість. Отже дана реклама має ознаки дискримінаційної та є такою, що порушує Розділ II частин 1, 3 статті 7 та пунктів 2, 4 статті 8 Закону України «Про рекламу». Основними принципами реклами є: законність, точність, достовірність використання форм та засобів, які не завдають споживачеві реклами шкоди. Реклама не повинна містити інформації або зображень, які порушують етичні, гуманістичні, моральні норми, нехтують правилами пристойності. У рекламі забороняється вміщувати твердження, які є дискримінаційними за ознаками походження людини, її соціального і майнового стану, статі, родом і характером занять (а.с.10).

26.03.2019 прийнято рішення про початок розгляду справи про порушення законодавства про рекламу (а.с.14) та направлено вимогу відповідачу про надання документів, якою також повідомлено про розгляд справи про порушення законодавства про рекламу на 08.04.2019 (а.с. 16).

29.03.2019 відповідачем на адресу Громадської організації «Українська Асоціація Маркетингу» відповідно до вимог пункту 15 Постанови КМ №693 від 26.05.2004 «Про порядок накладення штрафів за порушення законодавства про рекламу» надіслано лист з проханням про проведення незалежної експертизи вказаної реклами (а.с.22).

Згідно з експертним висновком №17-2019 від 03.04.2019 ГО «Українська Асоціація Маркетингу» визначено, що реклама ТзОВ «Оздоровчо-реабілітаційний комплекс «Фізіофіт Компані» є дискримінаційною та порушує Розділ II частин 1, 3 статті 7 та пунктів 2, статті 8 Закону України «Про рекламу», а також пункту 5.2.9 та пункт 5.2.8 (а) статті 5 Стандарту «Недискримінаційна реклама за ознакою статі» СОУ21708654-002-2011 (а.с.26-27).

За результатами розгляду матеріалів справи позивачем 08.04.2019 прийнято рішення №012, яким визнано вказану рекламу дискримінаційною та такою, що порушує вимоги частини 3 статті 7 та частини 1 статті 8 Закону України «Про рекламу», а також пункту 5.2.9, та пункт 5.2.8(а) статті 5 Стандарту «Недискримінаційна реклама за ознакою статі» СОУ21708654-002-2011 – реклама не може вміщувати дискримінаційні твердження та не повинна містити інформацію або зображень, які порушують етичні, гуманістичні, моральні норми, нехтують правилами пристойності, в зв'язку з чим постановлено накласти на відповідача штраф за порушення законодавства про рекламу в розмірі 9120 грн., який зобов'язано сплатити до Державного бюджету, про що в 3-денний термін повідомити Головне управління Держпродспоживслужби у Волинській області.

Оскаржуване рішення направлено на адресу товариства та отримано останнім 14.04.2019, про що свідчить повідомлення про вручення рекомендованого поштового відправлення (а.с. 34).

Надаючи правову оцінку спірним правовідносинам, суд зазначає наступне.

Закон України «Про рекламу» (далі – Закон України №270/96-ВР від 03.07.1996) визначає засади рекламної діяльності в Україні, регулює відносини, що виникають у процесі виробництва, розповсюдження та споживання реклами.

Абзацом 6 частини 1 статті 1 Закону України №270/96-ВР визначено, що зовнішня реклама – реклама, що розміщується на спеціальних тимчасових і стаціонарних конструкціях – рекламоносійх, розташованих на відкритій місцевості, а також на зовнішніх поверхнях будинків, споруд, на елементах вуличного обладнання, над проїжджою частиною вулиць і доріг.

Частинами 1-4 статті 7 вказаного Закону визначено, що основними принципами реклами є: законність, точність, достовірність, використання форм та засобів, які не завдають споживачеві реклами шкоди. Реклама не повинна підривати довіру суспільства до реклами та повинна відповідати принципам добросовісної конкуренції. Реклама не повинна містити інформації або зображень, які порушують етичні, гуманістичні, моральні норми, нехтують правилами пристойності. Реклама повинна враховувати особливу чутливість дітей і не завдавати їм шкоди.

Згідно з абзацами 3-4 частини 1 статті 8 Закону України №270/96-ВР у рекламі забороняється вміщувати твердження, які є дискримінаційними за ознаками походження людини, її соціального і майнового стану, расової та національної належності, статі, освіти, політичних поглядів, ставлення до релігії, за мовними ознаками, родом і характером занять, місцем проживання, а також такі, що дискредитують товари інших осіб; використовувати засоби і технології, які діють на підсвідомість споживачів реклами.

Як вбачається із частини 1 статті 27 Закону України №270/96-ВР особи, винні у порушенні законодавства про рекламу, несуть дисциплінарну, цивільно-правову, адміністративну та кримінальну відповідальність відповідно до закону.

Відповідно до частини 2 статті 27 вказаного Закону відповідальність за порушення законодавства про рекламу несуть: рекламодавці, винні: у недотриманні встановлених законом вимог щодо змісту реклами; у порушенні порядку розповсюдження реклами, якщо реклама розповсюджується ними самостійно.

Частиною 4 статті 27 Закону України «Про рекламу» передбачено, що центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за дотриманням законодавства про захист прав споживачів, за поданням державних органів, зазначених у статті 26 цього Закону, або самостійно у випадках, передбачених цією статтею, крім тих, які віднесено виключно до компетенції Антимонопольного комітету України та які регулюються законодавством з питань авторського права та суміжних прав, накладають штрафи у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, на розповсюджувачів реклами за вчинення дій, передбачених пунктом 3 частини другої цієї статті, – у розмірі п'ятикратної вартості розповсюдження реклами.

Рішення у справах про порушення законодавства про рекламу можуть бути оскаржені до суду (частина 11 статті 27 Закону України «Про рекламу»).

Процедура та порядок здійснення контролю за дотриманням законодавства про рекламу у сфері захисту прав споживачів реклами встановлені Законом України «Про рекламу», а також Порядком накладення штрафів за порушення законодавства про рекламу, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 26 травня 2004 року №693 (далі – Порядок).

Відповідно до пункту 9 Порядку підставою для розгляду справи про порушення законодавства про рекламу є відповідний протокол, складений уповноваженою посадовою особою Держспоживінспекції та її територіальних органів.

Згідно з пунктом 11 Порядку накладення штрафів за порушення законодавства про рекламу, за наявності ознак порушення законодавства про рекламу приймається рішення про початок розгляду справи.

Відповідно до пункту 18 Порядку, за результатами розгляду справи приймається рішення, що оформляється у двох примірниках, один з яких залишається у Держспоживінспекції або

її територіальному органі, другий – у 10-денний строк надсилається особі, стосовно якої було прийнято рішення, або видається її представникові під розписку.

Докази сплати відповідачем вказаної суми штрафу в матеріалах справи відсутні, натомість в серпні 2019 року товариство звернулось до Волинського окружного адміністративного суду з адміністративним позовом про визнання протиправним та скасування рішення Головного управління Держпродспоживслужби у Волинській області №012 від 08.04.2019.

Рішенням Волинського окружного адміністративного суду від 07.10.2019 в адміністративній справі №140/2490/19 в задоволенні позову Товариства з обмеженою відповідальністю «Оздоровчо-реабілітаційний комплекс «Фізіофіт Компані» до Головного управління Держпродспоживслужби у Волинській області про визнання протиправним та скасування рішення від 08.04.2019 №012 «Про накладення штрафу за порушення законодавства про рекламу» відмовлено повністю.

Судом, зокрема, встановлено наступне:

- експертиза проведена ГО «Українська асоціація маркетингу», яка у встановленому законодавством порядку та у відповідності до правостановлюючих документів має право проводити незалежну експертизу реклами відповідності вимогам чинного законодавства;
- відповідач в межах здійснення своїх повноважень наділений правом на оцінку розміщеної реклами вимогам законодавства, що ним і було зроблено в даному випадку;
- висновок експерта є належним та допустимим доказом, який поряд із іншими документами, зібраними відповідачем в процесі розгляду справи, підтверджує порушення позивачем законодавства про рекламу;

Щодо тверджень позивача про те, що в оскаржуваному рішенні та протоколі не наведено яким саме чином затемнене та нечітке зображення жіночого тіла, яке фактично свідчить про хорошу фізичну форму жінки внаслідок тренувань, порушує етичні, моральні норми та нехтує правилами пристойності, то суд їх до уваги не приймає враховуючи наступне. Як вже зазначалося судом вище, зазначені документи містять опис порушення допущеного позивачем.

По-друге, на вказаному рекламному зображенні розміщено жінку, яка демонструє своє тіло отримане нею від природи. Воно не містить в собі будь-якої асоціації із тим, що вказані параметри нею отримані в наслідок фізичних тренувань та не містять асоціації із послугами які рекламуються, а саме послугами спортзалу. Протилежного в судовому засіданні не встановлено.

Постановою Восьмого апеляційного адміністративного суду від 05.02.2020 апеляційну скаргу Товариства з обмеженою відповідальністю «Оздоровчо-реабілітаційний комплекс «Фізіофіт Компані» залишено без задоволення, а рішення Волинського окружного адміністративного суду від 07 жовтня 2019 року у справі №140/2490/197 – без змін.

Згідно з частиною четвертою статті 78 Кодексу адміністративного судочинства України обставини, встановлені рішенням суду у господарській, цивільній або адміністративній справі, що набрало законної сили, не доказуються при розгляді іншої справи, у якій беруть участь ті самі особи або особа, стосовно якої встановлено ці обставини, якщо інше не встановлено законом.

Суд зазначає, що в предмет доказування у цій адміністративній справі входять обставини, які свідчать про наявність підстав, з якими закон пов'язує можливість стягнення штрафу у судовому порядку: 1) наявність рішення про накладення штрафу; 2) факт набрання ним чинності; 3) встановлення факту сплати штрафу у добровільному порядку або встановлення відсутності такого факту тощо. При цьому питання правомірності застосування до відповідача штрафу не входить до предмету доказування, оскільки рішення про його накладення не є предметом спору в справі про стягнення штрафу і було предметом розгляду справи №140/2940/19.

Таким чином, оскільки відповідач належним чином повідомлявся про накладення на нього компетентним органом штрафу за порушення вимог Закону України «Про рекламу» у розмірі 9120 грн., рішення про накладення штрафу від 08.04.2019 №012 визнано рішенням суду, що набрало законної сили, правомірним і підставним, товариством у встановлені строки в добровільному порядку штраф не сплачено, суд вважає, що позовні вимоги є обґрунтованими, а позов таким, що підлягає до задоволення.

Відповідно до ч.2 ст.139 Кодексу адміністративного судочинства України, підстави для розподілу судових витрат відсутні.

Керуючись статтями 243 – 246, 262 Кодексу адміністративного судочинства України та на підставі Закону України «Про рекламу», суд

ВИРІШИВ:

Адміністративний позов задовольнити повністю.

Стягнути з товариства з обмеженою відповідальністю «Оздоровчо-реабілітаційний комплекс «ФізіоФіт Компані» (43024, Волинська область, місто Луцьк, вулиця Олеся Гончара, 3, код за ЄДРПОУ 42521886) в дохід Державного бюджету штраф за порушення законодавства про рекламу в розмірі 9120 (дев'ять тисяч сто двадцять) гривень.

Рішення набирає законної сили після закінчення строку подання апеляційної скарги, встановленого статтею 295 КАС України. У разі подання апеляційної скарги рішення якщо його не скасовано, набирає законної сили після закінчення апеляційного розгляду справи.

Рішення може бути оскаржено в апеляційному порядку повністю або частково шляхом подання апеляційної скарги до Восьмого апеляційного адміністративного суду через Волинський окружний адміністративний суд. Апеляційна скарга на рішення суду подається протягом тридцяти днів з дня його проголошення.

Суддя

В.В. Дмитрук

ОКРУЖНИЙ АДМІНІСТРАТИВНИЙ СУД міста КИЄВА

01051, м. Київ, вул. Болбочана Петра 8, корпус 1

**РІШЕННЯ
ІМЕНЕМ УКРАЇНИ**

31 березня 2020 року

м. Київ

№640/19359/19

Окружний адміністративний суд міста Києва у складі головуєчого судді Шулежка В.П., розглянувши за правилами спрощеного позовного провадження без повідомлення учасників справи (у письмовому провадженні) адміністративну справу за позовом Головного управління Держпродспоживслужби в м. Києві до фізичної особи-підприємця ОСОБА_1 про стягнення штрафу за порушення законодавства про рекламу,

ВСТАНОВИВ:

До Окружного адміністративного суду м. Києва звернулось Головне управління Держпродспоживслужби в м. Києві (далі – позивач) з позовом до фізичної особи-підприємця ОСОБА_1 (далі – відповідач, ФОП ОСОБА_1), в якому просить стягнути з відповідача штраф у розмірі 6783,00 грн. згідно рішення про накладення штрафу за порушення законодавства про рекламу №15 від 12.03.2019 та рішення про накладення штрафу за порушення законодавства про рекламу №16 від 12.03.2019.

В обґрунтування позовних вимог позивач зазначив, що за результатами розгляду справи про порушення відповідачем законодавства про рекламу, посадовою особою винесено рішення про накладення штрафу за порушення законодавства про рекламу, якими зобов'язано відповідача сплатити до Державного бюджету України штрафи. Проте, оскільки відповідачем у встановлені строки штрафи не сплачені, позивач звернувся щодо їх стягнення в судовому порядку.

Ухвалою Окружного адміністративного суду міста Києва від 11.10.2019 відкрито провадження в адміністративній справі за правилами спрощеного позовного провадження без повідомлення учасників справи (у письмовому провадженні).

Відповідачем у встановлений судом строк відзиву на позовну заяву, пояснень чи доказів щодо заявлених позовних вимог, на підтвердження або спростування обставин, зазначених у позові, не надано, як і заяви про визнання позову.

Згідно із частиною шостою статті 162 КАС України у разі ненадання відповідачем відзиву у встановлений судом строк без поважних причин суд вирішує справу за наявними матеріалами.

Розглянувши документи і матеріали, всебічно і повно з'ясувавши всі фактичні обставини, на яких ґрунтується позов, об'єктивно оцінивши докази, які мають юридичне значення для розгляду справи і вирішення спору по суті, судом встановлено наступне.

До Головного управління Держпродспоживслужби в м. Києві надійшла скарга від Громадської організації «Ліга захисту прав жінок «Гармонія рівних» щодо реклами

магазину одягу «Protest.shop», яка розповсюджена на фасаді Торгівельного центру «Мега-сіті» за адресою м. Київ, Харківське шосе, 19 та безпосередньо у приміщенні магазину «Protest.shop», розташованому на 2 поверсі торгівельного центру з ознаками порушення вимог Закону України «Про рекламу». Зображення, використане в рекламі включало натяки на статеві стосунки та сексуальність людей, які нічим не пов'язані з рекламованим продуктом та не мають прямих асоціацій зі споживанням рекламних послуг.

Головне управління Держпродспоживслужби в м. Києві, вбачаючи у даній рекламі ознаки порушення вимог Закону України «Про рекламу», оскільки реклама містить зображення, які порушують етичні, гуманістичні, моральні норми, які нехтують правилами пристойності, звернулось до Громадської організації «Українська Асоціація Маркетингу» з приводу проведення експертизи.

Згідно висновку ГО «Українська Асоціація Маркетингу» від 25.02.2019 №10-2019, реклама магазину одягу «Protest.shop» є дискримінаційною та порушує вимоги частини третьої статті 7, частини першої статті 8 Закону України «Про рекламу», а також пункту 5.2.8 (а) та пункт 5.2.9 Стандарту «Недискримінаційна реклама за ознакою статі» – СОУ 21708654-002-2011.

Під час виїзду до магазину одягу «Protest.shop» за адресою: м. Київ, Харківське шосе, 19, ТЦ «Мега-Сіті», 2 поверх, спеціалістами позивачем встановлено, що діяльність здійснює ФОП ОСОБА_1.

В подальшому, в порядку частини другої статті 26 Закону України «Про рекламу» на адресу ФОП ОСОБА_1 направлено вимогу від 14.12.2018 №06.1/19783 щодо надання належним чином засвідчених копій наступних документів: копію свідоцтва про державну реєстрацію (витягу), письмові пояснення, затверджений макет розміщеної реклами, документальне підтвердження вартості розповсюдження та виготовлення реклами (договір з виробником, розповсюдjuвачем реклами, акти виконаних робіт, квитанції про сплату тощо), а також іншу інформацію, що може мати істотне значення для прийняття Головним управлінням рішення. При цьому, попереджено, що у разі ненадання вказаної інформації та документів, буде накладено штраф.

Станом на 12.03.2019 відповідачем письмових пояснень та запитуваних, для прийняття Головним управлінням Держпродспоживслужби в м. Києві рішення, документів не надано. Уповноважена особа відповідача на засідання розгляду по справі не з'явилась.

За неподання на вимогу органу державної влади, на який покладено контроль за дотримання вимог законодавства про рекламу, документів, усних та письмових пояснень, відео- та звукозаписів, а також інформації щодо вартості розповсюдження зовнішньої реклами позивачем складено протокол про порушення законодавства про рекламу від 26.12.2018, а саме вимог частини другої статті 26 Закону України «Про рекламу».

На підставі протоколу від 26.12.2018 Головним управлінням винесено рішення щодо початку розгляду справи про правопорушення законодавства про рекламу від 11.01.2019 стосовно ФОП ОСОБА_1 та направлено повторну вимогу від 21.01.2019 №06-6/987 стосовно надання документів.

Також начальником відділу контролю за рекламою та дотриманням антитютюнового законодавства Вишняк В.О. прийнято рішення про початок розгляду справи за ознаками порушення законодавства про рекламу від 21.01.2019, а саме, частини другої статті 26 Закону України «Про рекламу».

В подальшому, на підставі матеріалів справи та протоколів засідань Головним управлінням Держпродспоживслужби в м. Києві прийнято рішення про накладення штрафу за порушення законодавства про рекламу №15 від 12.03.2019, яким на ФОП ОСОБА_1 накладено штраф за недотримання встановлених законом вимог щодо змісту реклами, а саме реклама містить зображення, які порушують етичні, гуманістичні, моральні норми, які нехтують правилами пристойності у розмірі 5083,00 грн. та рішення про накладення штрафу за порушення законодавства про рекламу №16 від 12.03.2019, яким на ФОП ОСОБА_1 накладено штраф за неподання інформації щодо вартості розповсюдження реклами у розмірі 1700,00 грн.

Вказані рішення направлені позивачем 22.01.2019 на адресу відповідача 20.03.2019 рекомендованим повідомленням.

Зважаючи на те, що відповідачем штрафи у добровільному порядку не сплачені та в судовому порядку рішення про накладення штрафів не оскаржувались, позивач звернувся з даним позовом до суду.

Надаючи правову оцінку спірним правовідносинам, що виникли між сторонами, суд вважає за необхідне зазначити наступне.

Статтею 19 Конституції України регламентовано, що органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Засади рекламної діяльності в Україні, регулювання відносин, що виникають у процесі виробництва, розповсюдження, розміщення та споживання реклами визначаються відповідно до Закону України «Про рекламу» від 03 липня 1996 року №270/96-ВР.

Відповідно до статті 1 Закону України «Про рекламу» реклама – 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.

Частиною першою статті 16 Закону України «Про рекламу», розміщення зовнішньої реклами у населених пунктах проводиться на підставі дозволів, що надаються виконавчими органами сільських, селищних, міських рад, а поза межами населених пунктів – на підставі дозволів, що надаються обласними державними адміністраціями, а на території Автономної Республіки Крим – Радою міністрів Автономної Республіки Крим, в порядку, встановленому цими органами на підставі типових правил, що затверджуються Кабінетом Міністрів України. Під час видачі дозволів на розміщення зовнішньої реклами втручання у форму та зміст зовнішньої реклами забороняється.

Частинами першою та другою статті 26 Закону України «Про рекламу» визначено, що контроль за дотриманням законодавства України про рекламу здійснює у межах своїх повноважень спеціально уповноважений центральний орган виконавчої влади у сфері захисту прав споживачів – щодо захисту прав споживачів реклами. На вимогу органів державної влади, на які згідно із законом покладено контроль за дотриманням вимог законодавства про рекламу, рекламодавці, виробники та розповсюджувачі реклами зобов'язані надавати документи, усні та/або письмові пояснення, відео- та звукозаписи, а також іншу інформацію, необхідну для здійснення ними повноважень щодо контролю.

Крім того, відповідний орган державної влади має право, у тому числі, вимагати від рекламодавців, виробників та розповсюджувачів реклами усунення виявлених порушень вимог законодавства.

Частиною четвертою статті 27 Закону України «Про рекламу» передбачено, що центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів, за поданням державних органів, зазначених у статті 26 цього Закону, або самостійно у випадках, передбачених цією статтею, крім тих, які віднесено виключно до компетенції Антимонопольного комітету України та які регулюються законодавством з питань авторського права та суміжних прав, накладає штрафи у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, на:

рекламодавців за вчинення дій, передбачених пунктом 1 частини другої цієї статті, – у розмірі п'ятикратної вартості розповсюдженої реклами;

виробників реклами за вчинення дій, передбачених пунктом 2 частини другої цієї статті, – у розмірі п'ятикратної вартості виготовлення реклами;

розповсюджувачів реклами за вчинення дій, передбачених пунктом 3 частини другої цієї статті, – у розмірі п'ятикратної вартості розповсюдження реклами.

Згідно з частиною п'ятою статті 27 Закону України «Про рекламу», вартість розповсюдженої реклами визначається виходячи з договірної (контрактної) вартості без урахування суми внесених (нарахованих) податків, зборів (обов'язкових платежів), які встановлені Податковим кодексом України.

У відповідності до вимог частини шостої статті 27 Закону України «Про рекламу» за виявлені порушення вимог законодавства України про рекламу на розповсюджувачів, рекламодавців та виробників реклами накладається штраф у розмірі 100 неоподаткованих мінімумів доходів громадян.

Частиною сьомою статті 27 Закону України «Про рекламу» у разі неможливості встановлення вартості реклами, розповсюдженої з порушенням вимог Закону України «Про рекламу», на рекламодавців та розповсюджувачів реклами рішенням центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів, накладається штраф у розмірі до 300 неоподаткованих мінімумів доходів громадян.

Рішення у справах про порушення законодавства про рекламу можуть бути оскаржені до суду (ч.11 ст.27 Закону України «Про рекламу»).

Процедура та порядок здійснення контролю за дотриманням законодавства про рекламу у сфері захисту прав споживачів реклами встановлені Законом України «Про рекламу» а також Порядком накладення штрафів за порушення законодавства про рекламу, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 26.05.2004 №693 (далі – Порядок).

Відповідно до пункту 9 Порядку підставою для розгляду справи про порушення законодавства про рекламу є відповідний протокол, складений уповноваженою посадовою особою Держспожінспекції та її територіальних органів.

Згідно з пунктом 11 Порядку накладення штрафів за порушення законодавства про рекламу, за наявності ознак порушення законодавства про рекламу приймається рішення про початок розгляду справи.

Відповідно до пункту 18 Порядку, за результатами розгляду справи приймається рішення, що оформляється у двох примірниках, один з яких залишається у Держспоживінспекції або її територіальному органі, другий – у 10-денний строк надсилається особі, стосовно якої було прийнято рішення, або видається її представникові під розписку.

Як встановлено судом з наявних матеріалів справи, за результатами розгляду справи про порушення законодавства про рекламу відносно ФОП ОСОБА_1 встановлено недотримання вимог законодавства про рекламу, а саме на вимогу Головного управління Держпродспоживслужби у м. Києві, на яке згідно із законом покладено контроль за дотриманням вимог законодавства про рекламу, рекламодавцем не надано інформації щодо вартості розповсюдження реклами, що є порушенням вимог частини другої статті 26 Закону України «Про рекламу», у зв'язку з чим позивачем прийнято рішення від 12.03.2019 №16 про накладення штрафу на відповідача у розмірі 1700,00 грн.

Також за результатами розгляду справи про порушення законодавства про рекламу відносно ФОП ОСОБА_1 встановлено недотримання встановлених законом вимог щодо змісту реклами, а саме реклама магазину одягу «Protest.shop», яка розповсюджена на фасаді Торгівельного центру «Мега-сіті» за адресою м. Київ, Харківське шосе, 19 та безпосередньо у приміщенні магазину «Protest.shop» містить зображення, які порушують етичні, гуманістичні, моральні норми, які нехтують правилами пристойності, у зв'язку з чим позивачем прийнято рішення від 12.03.2019 №17 про накладення штрафу на відповідача у розмірі 5083,00 грн. та зобов'язано відповідача сплатити до Державного бюджету України зазначені штрафи.

Матеріалами справи підтверджується, що рішення про накладення штрафу на відповідача за порушення законодавства про рекламу направлені рекомендованим відправленням з повідомленням про вручення.

Проте, під час розгляду справи судом встановлено, що ФОП ОСОБА_1 у вказаний термін штрафи добровільно не сплатила.

Також в матеріалах справи відсутні письмові докази щодо оскарження ФОП ОСОБА_1 рішень про накладення штрафів за порушення законодавства про рекламу.

Пунктом 20 Порядку передбачено, що сума штрафів за порушення законодавства про рекламу сплачується добровільно або стягується в судовому порядку відповідно до законодавства.

Згідно зі статтею 77 Кодексу адміністративного судочинства України кожна сторона повинна довести ті обставини, на яких ґрунтуються її вимоги та заперечення, крім випадків, встановлених статтею 78 цього Кодексу.

Доказів, які спростовували б доводи позивача, відповідач суду не надав.

Враховуючи викладене, оцінивши докази, які є у справі, за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на їх безпосередньому, всебічному, повному та об'єктивному дослідженні, враховуючи, що на час розгляду справи заборгованість відповідачем не сплачена в добровільному порядку, суд дійшов висновку, що адміністративний позов підлягає задоволенню.

Враховуючи вимоги частини другої статті 139 Кодексу адміністративного судочинства України судові витрати у цій справі стягненню з відповідача не підлягають.

Керуючись ст.ст. 8, 9, 72-77, 139, 241-246, 263 Кодексу адміністративного судочинства України суд,

ВИРІШИВ:

Адміністративний позов Головного управління Держпродспоживслужби у м. Києві (03151, м. Київ, вул. Волинська, 12, код ЄДРПОУ 40414833) задовольнити повністю.

Стягнути з фізичної особи-підприємця ОСОБА_1 (РНОКПП НОМЕР_1) загальну суму штрафів у розмірі 6 783 (шість тисяч сімсот вісімдесят три гривні) 00 коп. згідно рішення про накладення штрафу за порушення законодавства про рекламу №15 від 12.03.2019 та рішення про накладення штрафу за порушення законодавства про рекламу №16 від 12.03.2019 до Державного бюджету (одержувач: УК у Печерському районі/Печерський район 21081100, код ЄДРПОУ 38004897, банк одержувача: Казначейство України (ЕАП), код банку 899998, р/р UA668999980000031119106926007, код 21081100).

Рішення суду набирає законної сили в строк і порядку, передбачені статтею 255 Кодексу адміністративного судочинства України. Рішенням суду може бути оскаржено за правилами встановленими статтями 293, 295-297 Кодексу адміністративного судочинства України з урахуванням підпункту 15.5 пункту 15 частини першої Перехідних положень Кодексу адміністративного судочинства України в редакції згідно з Законом України від 3 жовтня 2017 року №2147-VIII.

Суддя

В.П. Шулежко

РІШЕННЯ СУДІВ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ**ТРЕТІЙ АПЕЛЯЦІЙНИЙ АДМІНІСТРАТИВНИЙ СУД****ПОСТАНОВА
ІМЕНЕМ УКРАЇНИ**

23 червня 2020 року

м. Дніпро

справа №280/5244/19

Третій апеляційний адміністративний суд

у складі колегії суддів: головуєчого – судді Головка О.В. (доповідач),

суддів: Ясенової Т.І., Суховарова А.В.,

за участю секретаря судового засідання Троянова А.С.

розглянувши у відкритому судовому засіданні у м. Дніпрі апеляційну скаргу Фізичної особи-підприємця ОСОБА_1

на рішення Запорізького окружного адміністративного суду від 26 лютого 2020 року (суддя Калашник Ю.В.) в адміністративній справі

за позовом Фізичної особи-підприємця ОСОБА_1

до Головного управління Держпродспоживслужби в Івано-Франківській області

про визнання протиправними та скасування рішень, –

ВСТАНОВИВ:

Фізична особа-підприємець ОСОБА_1 звернулася до суду з позовом, в якому просить визнати протиправними та скасувати рішення начальника Головного управління Держпродспоживслужби в Івано-Франківській області Гурського Р.Й. від 19.09.2019: №01-05/266, №01-05/267, №01-05/271.

Рішенням Запорізького окружного адміністративного суду від 26 лютого 2020 року у задоволенні позову відмовлено.

Не погодившись з рішенням суду першої інстанції, позивач подала апеляційну скаргу, в якій просить його скасувати та прийняти нове судове рішення, яким позов задовольнити. Апеляційна скарга ґрунтується на тому, що судом першої інстанції не надано належної оцінки нормам чинного законодавства, його висновки не відповідають обставинам справи, що призвело до прийняття невірної рішення.

Перевіривши матеріали справи, законність і обґрунтованість рішення суду в межах доводів апеляційної скарги, а також правильність застосування судом норм матеріального і процесуального права та правової оцінки обставин у справі, суд апеляційної інстанції дійшов висновку, що апеляційна скарга не підлягає задоволенню.

Судом встановлено, матеріалами справи підтверджено, що завідувачем сектору контролю за рекламою, дотриманням антиютюнового законодавства та пробірною контролю ОСОБА_2. Управління захисту споживачів Головного управління Держпродспоживслужби в Івано-Франківській області 30 липня 2019 року було складено протокол про порушення законодавства про рекламу №36, згідно з яким встановлено порушення представниками салону еротичного масажу «Ego Studio» вимог ч. 3 ст. 7, ч. 1 ст. 8 Закону України «Про рекламу», а саме, на території Яремчанської міської ради розміщено зовнішню рекламу, яка не відповідає встановленим законом вимогам щодо змісту: рекламний сюжет «(068)696-36-37 «EROTIK MASSAGE» містить зображення, що порушує етичні, гуманістичні, моральні норми, нехтують правилами пристойності та містить ознаки дискримінації.

Також відповідачем було направлення подання за №06.2-12/ до Експертної ради з питань протидії дискримінації за ознакою статі Міністерства соціальної політики України про надання експертного висновку щодо розповсюдження реклами салону еротичного масажу «Ego Studio», а також подання за №06.2-12/ до Всеукраїнської громадської організації «Українська Асоціація Маркетингу» про проведення незалежної експертизи вищезазначеної реклами на предмет її відповідності нормам статей 7, 8 Закону України «Про рекламу».

Крім того на адресу керівника масажного салону «Ego Studio» 31.07.2019 було направлено вимогу №06.2/12-, якою зобов'язано до 20.08.2019 надати наступні документи: пояснення; затверджений макет розповсюдженої реклами; письмову згоду особи, яка зображена на рекламному сюжеті; документальне підтвердження вартості розповсюдженої реклами; договір із розповсюдjuвачем; договір з виробником реклами (при наявності акти виконаних робіт, квитанції про сплату тощо), іншу інформацію, що може мати істотне значення для прийняття Головним управлінням рішення.

На виконання вказаної вимоги, Фізичною особою-підприємцем ОСОБА_1 на адресу ГУ Держпродспоживслужби в Івано-Франківській області було направлено Договір про надання рекламних послуг від 01.01.2019, Договір про розміщення рекламного матеріалу по проєкту «Ваш Гід» від 01.01.2019 та розписку моделі від 20.10.2018.

Згідно з рішенням ГУ Держпродспоживслужби в Івано-Франківській області №01-05/230 від 20.08.2019 розпочато справу про порушення законодавства про рекламу відносно ФОП ОСОБА_1.

На адресу ФОП ОСОБА_1 05.09.2019 було направлено повідомлення про розгляд 17.09.2019 об 11:00 год. справи про порушення законодавства про рекламу.

ГУ Держпродспоживслужби в Івано-Франківській області 29.08.2019 отримано висновок Всеукраїнської громадської організації «Українська Асоціація Маркетингу» за №36-2019 від 05.08.2019, згідно з яким реклама студії еротичного масажу «Ego Studio» є дискримінаційною та порушує вимоги частини 3 статті 7 та частину 1 статті 8 Закону України «Про рекламу», а також 5.2.9, та пункт 5.2.8(а) статті 5 Стандарту «Недискримінаційна реклама за ознакою статі» СОУ21708654-002-2011.

Представник ФОП Глуханюк К.В. був присутній під час розгляду справи, що підтверджується протоколом №36 від 17.09.2019.

Порушення ФОП ОСОБА_1 вимог чинного законодавства про рекламу були підтверджені під час розгляду справи, що стало підставою для прийняття рішення №01-05/267 від

19.09.2019 про накладення на порушника штрафу у розмірі 5083,00 грн. за недотримання встановлених законом вимог щодо змісту реклами та рішення №01-05/266 від 19.09.2019 про накладення штрафу у розмірі 1700 грн. за неподання інформації щодо вартості розповсюдженої реклами.

Також згідно з рішенням ГУ Держпродспоживслужби в Івано-Франківській області №01-05/271 від 19.09.2019 визнано рекламу масажного салону «Ego Studio» недобросовісною, зобов'язано рекламодавця ФОП ОСОБА_1 зупинити її розповсюдження.

Позивач з вказаними рішеннями не погоджується, вважає їх протиправними та прийнятими всупереч закону.

В обґрунтування апеляційної скарги ФОП ОСОБА_1 зазначає, що реклама не порушує етичні, гуманістичні, моральні норми, не нехтує правилами пристойності та не містить ознаки дискримінації відносно жінки. Судом першої інстанції та відповідачем зворотно не доведено. Фактично висновок суду побудований та думці певної категорії громадян, об'єднаних у громадське об'єднання, відповідний висновок громадської організації не може вважатися належним доказом в адміністративній справі, адже відповідачем у встановленому законом порядку експертизу призначено не було. Також апелянт зазначає, що Держпродспоживслужба не має права втручатися у форму та зміст реклами та витребувати документи щодо вартості реклами, а також звертає увагу, що ст. 7 Закону України «Про рекламу» не зобов'язує рекламодавця вказувати на зовнішній рекламі юридичну, фактичну адресу підприємства, адреси місць виробництва, потужностей та місця надання будь-яких послуг.

Надаючи оцінку спірним правовідносинам та доводам апелянта, суд апеляційної інстанції зазначає, що відповідно до ч. 1 статті 26 Закону України «Про рекламу» контроль за дотриманням законодавства України про рекламу здійснюють у межах своїх повноважень: центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за дотриманням законодавства про захист прав споживачів – щодо захисту прав споживачів реклами.

Питання накладення уповноваженими особами Держспоживінспекції та її територіальних органів в Автономній Республіці Крим, областях, мм. Києві та Севастополі штрафів на рекламодавців, виробників і розповсюджувачів реклами за порушення законодавства про рекламу (крім штрафів, накладення яких належить виключно до компетенції Антимонопольного комітету і регулюється законодавством з питань авторського права та суміжних прав) регулюється Порядком накладення штрафів за порушення законодавства про рекламу, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України №693 від 26 травня 2004 року.

Пунктом 8 Порядку передбачено, що накладати штрафи на рекламодавців, виробників та розповсюджувачів реклами мають право Голова Держспоживінспекції, його заступники, начальники територіальних органів Держспоживінспекції та їх заступники.

Відповідно до п. 9 Порядку підставою для розгляду справи про порушення законодавства про рекламу є відповідний протокол, складений уповноваженою посадовою особою Антимонопольного комітету, Національної ради з питань телебачення і радіомовлення, Мінфіну, НКЦПФР або Держспоживінспекції та її територіальних органів.

Згідно з п. 13 Порядку посадові особи Держспоживінспекції та її територіальних органів, які розглядають справу: перевіряють відповідність реклами вимогам законодавства до

змісту та достовірності реклами, порядку її виготовлення і розповсюдження; отримують документи, усні чи письмові пояснення, відео- та звукозаписи, а також іншу інформацію, що стосується порушень законодавства про рекламу; готують попередні висновки і вносять їх на розгляд Голови Держспоживінспекції, його заступників, начальників територіальних органів Держспоживінспекції, їх заступників.

Пунктом 18 Порядку передбачено, що за результатами розгляду справи приймається рішення, що оформляється у двох примірниках, один з яких залишається у Держспоживінспекції або її територіальному органі, другий – у 10-денний строк надсилається особі, стосовно якої було прийнято рішення, або видається її представникові під розписку.

Викладені норми чинного законодавства спростовують доводи апелянта щодо відсутності у відповідача повноважень надавати оцінку форми та змісту реклами. Посилання апелянта на ч. 2 ст. 16 Закону України «Про рекламу» є необґрунтованим, адже така заборона встановлена під час видачі дозволів на розміщення зовнішньої реклами, а не під час здійснення контрольних заходів щодо дотримання законодавства про рекламу.

Також постановою Кабінету Міністрів України №693 та статтею 26 Закону України «Про рекламу» органи Держспоживслужби наділені повноваженнями отримувати будь-які документи, що стосується порушень законодавства про рекламу. Контролюючий орган самостійно визначає обсяг достатніх документів, адже чинне законодавство не визначає їх вичерпний перелік. Апелянт не навів належних доводів, з посиланням на норми чинного законодавства, що документи щодо вартості реклами не можуть бути витребувані відповідачем.

Крім того, частиною 6 статті 27 Закону України «Про рекламу» встановлено, що за неподання або подання завідомо недостовірної інформації щодо вартості розповсюдженої реклами та/або виготовлення реклами та/або вартості розповсюдження реклами центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів, необхідної для здійснення ними передбачених цим Законом повноважень, на рекламодавців, виробників реклами та розповсюджувачів реклами накладається штраф у розмірі 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Отже, законом визначено обов'язок рекламодавця/виробника реклами/розповсюджувача реклами надати на вимогу контролюючого органу інформацію щодо вартості реклами, а тому доводи апелянта у вказаній частині не приймаються судом як обґрунтовані.

Щодо вимог до розміщення рекламної продукції, суд апеляційної інстанції зазначає, що відповідно до п. 44 Типових правил розміщення зовнішньої реклами, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 29.12.2003 №2067, рекламні засоби забезпечуються маркуванням із зазначенням на каркасі рекламного засобу найменування розповсюджувача зовнішньої реклами, номера його телефону, дати видачі дозволу та строку його дії.

Окремим нормативно-правовим актом не врегульовано питання щодо вимог до розміщення реклами в мережі Інтернет, а тому суд, в порядку аналогії закону, застосовує до такого виду рекламу вищенаведену норму законодавства.

Суд апеляційної інстанції встановив, що у рішенні про визнання реклами недобросовісною відповідач посилається на відсутність назви підприємства, яке надає послугу, та адреси її

надання. Проте чинне законодавство вимагає від рекламодавця відображення інформації щодо найменування розповсюджувача реклами і не вимагає відображення адреси надання рекламованих послуг, а тому у вказаній частині оскаржуване рішення суб'єкта владних повноважень не може вважатися обґрунтованим.

Разом з тим, виключно такий недолік не може свідчити про протиправність відповідного рішення. В даному випадку основною підставою для прийняття всіх трьох оскаржуваних рішень стали висновки Головного управління Держпродспоживслужби в Івано-Франківській області, відповідно до яких зовнішня реклама з послуг еротичного масажу типу «біг-борд» на території Івано-Франківської області, Яремчанської міської ради, вул. Свободи, містить зображення, що порушують етичні, гуманістичні, моральні норми, нехтують правилами пристойності та містять ознаки дискримінації.

Такі висновки відповідача ґрунтуються на результатах проведеної експертизи Всеукраїнською громадською організацією «Українська Асоціація Маркетингу».

Разом з тим апелянт зазначає, що експертний висновок №36-2019 від 05.08.2019 не може бути прийнятий судом до уваги, як належний доказ, адже громадська організація не є експертною установою, судом першої інстанції не перевірялася освіта та кваліфікація осіб, які проводили дослідження. Також позивач звертає увагу на порушення процедури призначення та проведення експертизи, передбаченої Інструкцією про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень.

Надаючи оцінку таким доводам апелянта, суд апеляційної інстанції зазначає, що наказом Міністерства юстиції України №1950/5 від 26.12.2012, зареєстрованим 02.01.2013 за №1/22533, затверджено Інструкцію про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичні рекомендації з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень.

Відповідна Інструкція визначає процедуру призначення судових експертиз та експертних досліджень судовими експертами державних спеціалізованих науково-дослідних установ судових експертиз Міністерства юстиції України та атестованими судовими експертами, які не є працівниками державних спеціалізованих установ, їх обов'язки, права та відповідальність, організація проведення експертиз та оформлення їх результатів.

Таким чином, Інструкцію про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень регулює питання призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень судовими експертами, а тому її вимоги не поширюються на проведення незалежних експертиз громадськими об'єднаннями.

Разом з тим, статтею 29 Закону України «Про рекламу» визначено, що об'єднання громадян та об'єднання підприємств у галузі реклами мають право здійснювати незалежну експертизу реклами та нормативно-правових актів з питань реклами щодо відповідності вимогам законодавства України та давати відповідні рекомендації рекламодавцям, виробникам і розповсюджувачам реклами.

З огляду на викладене, суд апеляційної доходить висновку, що відповідач мав право звернутися до відповідної громадської організації щодо проведення незалежної експертизи реклами і експертний висновок №36-2019 від 05.08.2019 був належним доказом під час прийняття суб'єктом владних повноважень оскаржуваних в даній справі рішень.

Щодо прийняття вказаного висновку судом, як належного та допустимого доказу у справі, суд апеляційної інстанції зазначає, що статтями 73, 74 Кодексу адміністративного судочинства України встановлено, що належними є докази, які містять інформацію щодо предмета доказування. Суд не бере до уваги докази, які одержані з порушенням порядку, встановленого законом.

Суд апеляційної інстанції не встановив факт одержання експертного висновку, складеного Всеукраїнською громадською організацією «Українська Асоціація Маркетингу», з порушенням закону, а тому останній є належним та допустимим доказом під час розгляду адміністративної справи в розумінні КАС України.

Проте статтею 90 КАС України визначено, що суд оцінює докази, які є у справі, за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на їх безпосередньому, всебічному, повному та об'єктивному дослідженні.

Суд першої інстанції повністю погодився з висновками експертизи та доводами відповідача, які ґрунтувалися на результатах експертизи, та дійшов висновку про те, що реклама масажного салону має ознаки дискримінації.

Проте такі висновки, з огляду на зміст висновку та мотивувальну частину рішення суду першої інстанції у відповідній частині, є достатньо суперечливими та, за висновком суду апеляційної інстанції, не доведеними з боку відповідача.

Суд у даному випадку виходить з приписів ст. 1 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків», якою визначено, що дискримінація за ознакою статі – ситуація, за якої особа та/або група осіб за ознаками статі, які були, є та можуть бути дійсними або припущеними, зазнає обмеження у визнанні, реалізації або користуванні правами і свободами або привілеями в будь-якій формі, встановлений Законом України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні», крім випадків, коли такі обмеження або привілеї мають правомірну об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними.

Статтею 1 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» передбачено: непряма дискримінація – ситуація, за якої внаслідок реалізації чи застосування формально нейтральних правових норм, критеріїв оцінки, правил, вимог чи практики для особи та/або групи осіб за їх певними ознаками виникають менш сприятливі умови або становище порівняно з іншими особами та/або групами осіб, крім випадків, коли їх реалізація чи застосування має правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними; пряма дискримінація – ситуація, за якої з особою та/або групою осіб за їх певними ознаками поведуться менш прихильно, ніж з іншою особою та/або групою осіб в аналогічній ситуації, крім випадків, коли таке поводження має правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними.

Ані відповідачем, ані судом першої інстанції не наведено ознаки, які дають можливість дійти беззаперечного висновку про наявність у рекламі масажного салону у спірних правовідносинах ознак дискримінації жінки в контексті положень Законів України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» та «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків».

Разом з тим, не доведення такої ознаки не є підставою для визнання протиправними оскаржуваних рішень.

Так, за приписами ст. 1 Закону України «Про рекламу» недобросовісна реклама – реклама, яка вводить або може ввести в оману споживачів реклами, завдати шкоди особам, державі чи суспільству внаслідок неточності, недостовірності, двозначності, перебільшення, замовчування, порушення вимог щодо часу, місця і способу розповсюдження.

Статтею 7 Закону встановлено, що реклама не повинна містити інформації або зображень, які порушують етичні, гуманістичні, моральні норми, нехтують правилами пристойності. Реклама повинна враховувати особливу чутливість дітей і не завдавати їм шкоди.

Закон України «Про захист суспільної моралі» встановлює правові основи захисту суспільства від розповсюдження продукції, що негативно впливає на суспільну мораль.

Відповідно до ст. 14 вказаного Закону реклама будь-якої продукції, товарів і послуг, що містить тексти і (або) зображення сексуального характеру, дозволяється лише в спеціалізованих засобах масової інформації. Зовнішня реклама (відкриті вітрини, щити на будинках, вулицях тощо), що містить тексти і (або) зображення сексуального чи еротичного характеру, забороняється.

Таким чином, закон містить пряму заборону щодо розміщення зовнішньої реклами, що містить зображення сексуального чи еротичного характеру.

За визначенням Закону України «Про захист суспільної моралі» продукція еротичного характеру – будь-які матеріальні об'єкти, предмети, друкована, аудіо-, відеопродукція, в тому числі реклама, повідомлення та матеріали, продукція засобів масової інформації, електронних засобів масової інформації, що містять інформацію еротичного характеру, має за мету досягнення естетичного ефекту, зорієнтована на доросле населення і не збуджує в аудиторії нижчі інстинкти, не є образливою. Продукція сексуального характеру – будь-які матеріальні об'єкти, предмети, друкована, аудіо-, відеопродукція, в тому числі реклама, повідомлення та матеріали, продукція засобів масової інформації, електронних засобів масової інформації, призначені для задоволення сексуальних потреб людини.

Досліджені судом фото- докази, які містяться в матеріалах справи, беззаперечно доводять, що розміщена реклама масажного салону «Ego Studio» містить такі зображення, адже жіноче тіло, одягнене в білизну, яке приймає звабливу еротичну форму, сприйматися як сексуальний об'єкт в силу фізіологічної природи людини.

Таке зображення не асоціюється з наданням медичних послуг, як про те стверджує позивач, адже Конституційний Суд України в своєму рішенні від 25 листопада 1998 року №15-рп/98 (справа про платні медичні послуги) зазначив, що у медичній науці поняття «медична допомога» переважно охоплює лікування, профілактичні заходи, які проводяться під час захворювань, травм, пологів, а також медичний огляд та деякі інші види медичних робіт.

Також суд зазначає, що науковцями запропоновано визначення масажу це спосіб лікування і запобігання хворобам. Його суть полягає в механічній дії спеціальними прийомками на поверхню тіла або якого-небудь органу за визначеною системою і послідовністю. Масаж є науково обґрунтованим, перевіреним багатолітньою практикою, найбільш фізіологічним для організму людини оздоровчим засобом.

Залежно від мети застосування масаж, його розділяють на: лікувальний, спортивний, гігієнічний, косметичний. Кожен вид масажу підрозділяється на підвиди і має свої завдання.

Ефективним засобом для лікування різних захворювань і пошкоджень є лікувальний масаж. Він допомагає відновленню нормальної діяльності всього організму. Масаж входить в комплекс лікувальних заходів, що проводяться в лікарнях, санаторіях, поліклініках, лікувально-профілактичних установах. Залежно від характеру функціональних порушень він застосовується в різних модифікаціях, має свою методику, показання і протипоказання, має загальний і локальний вплив.

Законом України «Про ліцензування видів господарської діяльності» встановлено, що ліцензуванню підлягають такі види господарської діяльності, як медична практика.

Для суб'єктів господарювання, що провадять медичну практику, встановлюються певні загальні вимоги, що встановлено Ліцензійними умовами, та спеціальні щодо:

а) приміщень, в яких провадиться медична практика: ДБН В.2.2-10-2001 поширюються на проектування нових і реконструкцію існуючих будинків і споруд усіх типів закладів охорони здоров'я незалежно від їх відомчого підпорядкування і форм власності, а також приміщень медичного призначення, вбудованих чи таких, що входять до складу інших типів будинків. Вимоги ДБН є обов'язковими для юридичних та фізичних осіб-суб'єктів інвестиційної діяльності на території України незалежно від їх відомчого підпорядкування і форм власності.

б) персоналу, який провадить медичну практику: наказ МОЗ України від 29.03.2002 №117 «Довідник кваліфікаційних характеристик професій працівників», наказ МОЗ України від 28.10.2002 №385 «Про затвердження переліків закладів охорони здоров'я, лікарських, провізорських посад та посад молодших спеціалістів з фармацевтичною освітою у закладах охорони здоров'я», наказ МОЗ України від 19.12.1997 №359 «Про подальше удосконалення атестації лікарів», наказ МОЗ України від 23.11.2007 №742 «Про атестацію молодших спеціалістів з медичною освітою».

Таким чином, якщо апелянт стверджує про рекламу лікувального масажу, останній має довести дотримання вимог чинного законодавства в частині права його надання, що не було здійснено позивачем, а тому такі доводи не приймаються судом апеляційної інстанції.

Крім того, згідно зі ст. 21 Закону України «Про рекламу» реклама лікарських засобів, медичних виробів, методів профілактики, діагностики, лікування і реабілітації повинна містити: об'єктивну інформацію про лікарський засіб, медичний виріб, метод профілактики, діагностики, лікування, реабілітації і здійснюватися так, щоб було зрозуміло, що наведене повідомлення є рекламою, а рекламований товар є лікарським засобом, медичним виробом, методом профілактики, діагностики, лікування, реабілітації; вимогу про необхідність консультації з лікарем перед застосуванням лікарського засобу чи медичного виробу; рекомендацію щодо обов'язкового ознайомлення з інструкцією на лікарський засіб; текст попередження такого змісту: «Самолікування може бути шкідливим для вашого здоров'я», що займає не менше 15 відсотків площі (тривалості) всієї реклами.

Реклама масажного салону «Ego Studio», який, за твердженням апелянта, надає послуги з лікувального масажу, що є одним з видів медичних послуг, не відповідає критеріям, визначеним вищенаведеної норми права.

Сукупність викладених обставин дає можливість дійти висновку, що оскаржувані рішення Головного управління Держпродспоживслужби в Івано-Франківській області є правомірними, адже розміщена реклама масажного салону «Ego Studio» має ознаки недобросовісної.

Висновки суду першої інстанції щодо відсутності підстав для задоволення позову є вірними, підстави для скасування рішення суду відсутні.

Керуючись ст.ст. 243, 316, 322 Кодексу адміністративного судочинства України суд, -

ПОСТАНОВИВ:

Апеляційну скаргу Фізичної особи-підприємця ОСОБА_1 залишити без задоволення.

Рішення Запорізького окружного адміністративного суду від 26 лютого 2020 року в адміністративній справі №280/5244/19 залишити без змін.

Постанова суду набирає законної сили з 23 червня 2020 року та може бути оскаржена в касаційному порядку до Верховного Суду протягом тридцяти днів з дня складання повної постанови.

Повна постанова складена 23 червня 2020 року.

Головуючий – суддя	О.В. Головка
Суддя	А.В. Суховаров
Суддя	Т.І. Ясенова

П'ЯТИЙ АПЕЛЯЦІЙНИЙ АДМІНІСТРАТИВНИЙ СУД

ПОСТАНОВА ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

08 липня 2020 р.

м. Одеса

Справа №540/2039/19

Головуючий в 1 інстанції: Кисильова О.Й.

П'ятий апеляційний адміністративний суд у складі колегії:

доповідача судді Косцової І.П.,

суддів Осіпова Ю.В., Скрипченка В.О.

розглянувши в порядку письмового провадження апеляційну скаргу Державної служби України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів на рішення Херсонського окружного адміністративного суду від 03 грудня 2019 року у справі за позовом фізичної особи-підприємця ОСОБА_1 до Державної служби України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів про визнання протиправним та скасування рішення, –

В С Т А Н О В И В:

Короткий зміст позовних вимог.

Фізична особа-підприємець ОСОБА_1 звернулась до суду першої інстанції з позовом, в якому просила визнати протиправним та скасувати рішення Державної служби України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів (далі – Держпродспоживслужба) від 06.09.2019 року №0021 про накладення штрафу за порушення законодавства про рекламу у розмірі 24 000 грн.

В обґрунтування позову зазначила, що відповідач безпідставно притягнув її до відповідальності за порушення законодавства про рекламу, оскільки розміщена нею реклама не містить непристойних зображень чи гасел, які нехтують правилами пристойності.

Короткий зміст рішення суду першої інстанції.

Рішенням Херсонського окружного адміністративного суду від 03 грудня 2019 року, ухваленим за правилами спрощеного позовного провадження, позов задоволено.

Вирішуючи спір по суті, суд першої інстанції виходив із того, що оскільки відповідач, як суб'єкт владних повноважень, не надав до суду належних та допустимих доказів у підтвердження того, що розміщена позивачем реклама є дискримінаційною, такою, що порушує етичні, моральні норми суспільства, або нехтує правилами пристойності, оскаржуване рішення є незаконним та підлягає скасуванню. При цьому судом не прийнято до уваги експертний висновок Індустріального Гендерного комітету по Рекламі, посилання на який міститься у протоколах засідань від 16.07.2019 року, з тих підстав, що експерти не попереджались про кримінальну відповідальність за завідомо неправдивий експертний висновок. Крім цього, суд дійшов висновку,

що контролюючий орган невірно визначив суму штрафу, яку позивач мав сплатити за порушення законодавства про рекламу, з огляду на те, що матеріали справи не містять беззаперечних доказів щодо періоду розміщення реклами (строку розміщення та демонтажу).

Короткий зміст вимог апеляційної скарги та відзиву (заперечень).

Не погодившись із рішенням суду першої інстанції, посиляючись на неповне з'ясування обставин, що мають значення для вирішення спору, порушення норм матеріального та процесуального права, Держпродспоживслужба подала апеляційну скаргу, в якій просить скасувати ухвалене у справі рішення та постановити нове про відмову у задоволенні позову.

В обґрунтування своїх доводів апелянт зазначив, що суд першої інстанції при прийнятті рішення у справі не врахував, що доказом порушення положень Закону України «Про рекламу» є наявні в матеріалах справи фото рекламних сюжетів. Вважає, що фотографічна частина зовнішньої реклами позивача містить зображення, які порушують етичні, гуманістичні, моральні норми, нехтують правилами пристойності. Зауважив, що визначена до сплати сума штрафу обрахована у відповідності до вимог чинного законодавства. Наполягає, що Громадська організація «Українська Асоціація Маркетингу» має право проводити незалежну експертизу реклами, у зв'язку з чим вважає, що накладення штрафу на позивача є законним та обґрунтованим, отже підстави для скасування рішення контролюючого органу відсутні.

У відзиві на апеляційну скаргу ФОП ОСОБА_1 зазначила, що суд першої інстанції вірно встановив усі обставини справи та надав їм належну правову оцінку, у зв'язку з чим просила залишити судові рішення без змін.

Враховуючи відсутність клопотань учасників справи про розгляд справи за їх участю, суд апеляційної інстанції, відповідно до п.1 ч.1 ст. 311 КАС України, розглянув справу в порядку письмового провадження.

Фактичні обставини справи.

15 травня 2019 року фахівцями Головного Управління Держпродспоживслужби в Херсонській області за результатами здійснення державного контролю за дотриманням законодавства про рекламу складено два протоколи про порушення законодавства про рекламу №№56,60, якими встановлено та зафіксовано на фото факт розміщення на вул. Воронцовській та на вулиці Театральній у м. Херсоні засобів зовнішньої реклами (білборди) магазину «Заїр», зі змістом: «Терруар, попробуй екзотику. Заїр. Авторские роллы. ул. Театральная,19» та «Магазин колекційних напоїв. Терруар. Попробуй екзотику. Заїр. Авторские роллы. ул. Театральная,19». При цьому у рекламі наявні зображення двох оголених жінок, на яких лежить їжа. На думку контролюючого органу, вказані зображення є дискримінаційними та такими, що порушують етичні, моральні норми суспільства та нехтують правилами пристойності (а.с.76,78).

06 червня 2019 року ГУ Держпродспоживслужби в Херсонській області прийняті рішення №62, №63 про початок розгляду справи про порушення законодавства про рекламу. В цей же день позивачу направлено вимогу про надання документів (а.с.80-81, 26).

16 липня 2019 року контролюючий орган розглянув справу про порушення законодавства про рекламу, за результатами якої дійшов висновку, що розміщені ФОП ОСОБА_1 зображення порушують вимоги статей 7, 8 Закону України «Про рекламу», у зв'язку з чим

вирішив передати усі матеріали до Державної служби України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів з метою притягнення підприємця до відповідальності (а.с.20-25).

За результатами розгляду матеріалів справи відповідачем 06.09.2019 року прийнято Рішення №0021 про накладення на позивача штрафу за недотримання встановлених законом вимог щодо змісту реклами в розмірі 24 000 грн. Визнано вказану рекламу такою, що містить зображення, яке порушує етичні, моральні норми, нехтує правилами пристойності та порушує вимоги частини 3 статті 7 Закону України «Про рекламу» (а.с.17).

Не погодившись із оскаржуваним рішенням, позивач звернулася до суду з даним адміністративним позовом.

Джерела правового регулювання (в редакції, чинній на момент виникнення спірних правовідносин) та позиція суду апеляційної інстанції щодо доводів апеляції та висновків суду першої інстанції.

Переглянувши справу за наявними у ній доказами, перевіривши законність та обґрунтованість рішення суду першої інстанції в межах доводів та вимог апеляційної скарги, колегія суддів дійшла висновку про наявність підстав для її задоволення, з огляду на наступне.

Засади рекламної діяльності в Україні, регулювання відносин, що виникають у процесі виробництва, розповсюдження, розміщення та споживання реклами визначаються Законом України від 03.07.1996 року №270/69-ВР «Про рекламу» (далі – Закон №270/96-ВР).

Відповідно до статті 1 Закону №270/96-ВР зовнішня реклама – реклама, що розміщується на спеціальних тимчасових і стаціонарних конструкціях – рекламоносіях, розташованих на відкритій місцевості, а також на зовнішніх поверхнях будинків, споруд, на елементах вуличного обладнання, над проїжджою частиною вулиць і доріг. Внутрішня реклама – реклама, що розміщується всередині будинків, споруд, у тому числі в кінотеатрах і театрах під час, до і після демонстрації кінофільмів та вистав, концертів, а також під час спортивних змагань, що проходять у закритих приміщеннях, крім місць торгівлі (у тому числі буфетів, кіосків, яток), де може розміщуватись інформація про товари, що безпосередньо в цих місцях продаються.

У свою чергу, реклама – 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.

Згідно із частиною третьою статті 7 Закону №270/96-ВР реклама не повинна містити інформації або зображень, які порушують етичні, гуманістичні, моральні норми, нехтують правилами пристойності.

У рекламі забороняється, зокрема, вміщувати твердження, які є дискримінаційними за ознаками походження людини, її соціального і майнового стану, расової та національної належності, статі, освіти, політичних поглядів, ставлення до релігії, за мовними ознаками, родом і характером занять, місцем проживання, а також такі, що дискредитують товари інших осіб (ч. 1 ст. 8 Закону №270/96-ВР).

Крім того, відповідно до Стандарту організацій України «Недискримінаційна реклама за ознакою статі» (СОУ 21708654 -002-2011), що зареєстрований державним підприємством

«Український науково-дослідний і навчальний центр проблем стандартизації, сертифікації та якості (ДП УкрДНЦ)» 30.07.2012 №3259575212249, забороняється пропагування у рекламі культу насильства і жорстокості, розповсюдження порнографії та інформації, що принижує людську гідність і завдає шкоди моральному добробуту дитини (п. 5.2.2);

- варто уважно підходити до використання відомих та авторитетних особистостей з метою рекламування продукції, послуг тощо, оскільки це може сприяти створенню помилкового враження щодо соціальних та гендерних стереотипів у соціалізації дитини. Використання відомих особистостей може посилювати стереотипи, засновані на висловлених особистих схваленнях, певних ідеях, реальному досвіді і переконаннях, які, однак, можуть не відповідати позитивним нормам та суспільним очікуванням (п. 5.2.4);
- реклама не повинна включати заяви та візуальні презентації, які можуть негативно впливати або порушувати норми суспільної культури і моралі, що вважаються загальноновизнаними більшістю споживачів (читачів, глядачів, покупців, відвідувачів тощо) рекламного продукту у даному суспільстві (п. 5.2.7);
- реклама вважається дискримінаційною за ознакою статі та порушує добросовісну маркетингову практику, якщо:
 - а) реклама зображує чи описує жінку або чоловіка як прикрасу чи сексуальний об'єкт, включає натяки на статеві стосунки та сексуальність людей, які нічим не пов'язані з рекламованим продуктом, та не мають прямих асоціацій зі споживанням рекламованого продукту, товару, послуг тощо; порушення посилюється, якщо сексуальність людини зображується чи описується принизливо, зневажливо, наклепницьким чином (для людської гідності) через мову, позування, вербальні або невербальні натяки тощо);
 - б) реклама вважається дискримінаційною за ознакою статі та порушує добросовісну маркетингову практику, якщо вона стверджує або натякає, що роль однієї статі у соціальному, економічному і культурному житті нижча, ніж іншої (п. 5.2.8);
- реклама не вважається дискримінаційною за ознакою статі та не порушує належної добросовісної рекламної та маркетингової практики, коли вона зображує оголене людське тіло чи умовно вдягнених людей, якщо це пов'язано з рекламованим продуктом, має прямі асоціації зі споживанням рекламованого продукту, товару, послуг тощо, відповідає чинному законодавству, та не принижує людської гідності, не порушує норм суспільної культури та моралі, які вважаються загальноновизнаними більшістю споживачів (читачів, глядачів, покупців, відвідувачів тощо) рекламного продукту у даному суспільстві (п. 5.2.9).

В сфері застосування вищезазначених стандартів зазначено, що цей Стандарт поширюється на різні види, форми та засоби реклами, у тому числі засоби масової інформації, які впливають на формування суспільного ставлення та моделей соціо – економічних відносин та цей Стандарт призначено для органів виконавчої влади, юридичних і фізичних осіб, які розробляють, експортують, перевіряють чи застосовують стандарти.

Положеннями частини першої статті 26 Закону №270/96-ВР встановлено, що контроль за дотриманням законодавства України про рекламу здійснюють у межах своїх повноважень, серед іншого, центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за дотриманням законодавства про захист прав споживачів – щодо захисту прав споживачів реклами.

Згідно з частиною другою статті 26 цього ж Закону на вимогу органів державної влади, на які згідно із законом покладено контроль за дотриманням вимог законодавства про рекламу, рекламодавці, виробники та розповсюджувачі реклами зобов'язані надавати документи, усні та/або письмові пояснення, відео – та звукозаписи, а також іншу інформацію, необхідну для здійснення ними повноважень щодо контролю.

Особи, винні у порушенні законодавства про рекламу, несуть дисциплінарну, цивільно-правову, адміністративну та кримінальну відповідальність відповідно до закону.

Апеляційним судом встановлено, що оскаржуване рішення прийнято відповідачем на підставі матеріалів справи – протоколів засідання Головного управління Держпродспоживслужби в Херсонській області від 16.07.2019 року, з врахуванням, крім іншого, експертного висновку Громадської організації «Українська Асоціація Маркетингу» від 21.01.2019 №3-2019, згідно з яким реклама магазину делікатесів та алкогольних напоїв «Терруар» є дискримінаційною та порушує вимоги частини третьої статті 7 та частини першої статті 8 Закону України №270/96-ВР, а також пункти 5.2.8 (а) та 5.2.9 статті 5 Стандарту «Недискримінаційна реклама за ознакою статі – СОУ 21708654-002-2011» (а.с. 164-166).

Надаючи оцінку вказаному експертному висновку, який на думку суду першої інстанції, є неналежним доказом, судова колегія зазначає наступне.

Відповідно до статті 72 КАС України доказами в адміністративному судочинстві є будь-які дані, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги і заперечення учасників справи, та інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи. Ці дані встановлюються такими засобами: 1) письмовими, речовими і електронними доказами; 2) висновками експертів; 3) показаннями свідків.

Частиною другою статті 77 КАС України передбачено, що в адміністративних справах про протиправність рішень, дій чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень обов'язок щодо доказування правомірності свого рішення, дії чи бездіяльності покладається на відповідача.

В свою чергу, згідно з ч. 1 ст. 29 Закону №270/96-ВР об'єднання громадян та об'єднання підприємств у галузі реклами мають право: здійснювати незалежну експертизу реклами та нормативно-правових актів з питань реклами щодо відповідності вимогам законодавства України та давати відповідні рекомендації рекламодавцям, виробникам і розповсюджувачам реклами.

За приписами п.15 постанови КМ України від 26.05.2004 року №693 «Про затвердження Порядку накладення штрафів за порушення законодавства про рекламу», якою врегульовано питання накладення уповноваженими особами Держспоживінспекції та її територіальних органів в Автономній Республіці Крим, областях, м. Києві та Севастополі штрафів на рекламодавців, виробників і розповсюджувачів реклами за порушення законодавства про рекламу (крім штрафів, накладення яких належить виключно до компетенції Антимонопольного комітету і регулюється законодавством з питань авторського права та суміжних прав), з метою з'ясування обставин, що мають значення для справи і потребують спеціальних знань, Головою Держспоживінспекції, начальниками територіальних органів Держспоживінспекції, їх заступниками може бути призначена експертиза.

Як свідчать матеріали справи, саме з цією метою та на підставі вищенаведеної постанови КМ України відповідачем було призначено відповідну експертизу, проведення якої було доручено уповноваженій організації.

Так, судом апеляційної інстанції встановлено, що експертиза проведена ГО «Українська асоціація маркетингу», яка у встановленому законом порядку зареєстрована та у відповідності до правостановлюючих документів має право проводити незалежну експертизу реклами відповідності вимогам чинного законодавства.

Даний експертний висновок дійсно не відповідає вимогам КАС України, які пред'являються до експертного висновку за наслідками проведення власне судової експертизи, тому що вона не призначалася в межах адміністративного чи іншого виду судочинства. Проте за приписами КАС України призначення експертизи не є обов'язковим, в той час як наявний в матеріалах справи висновок експерта є одним із доказів наявності порушення законодавства про рекламу.

За таких обставин колегія суддів оцінює зазначений експертний висновок Громадської організації «Українська Асоціація Маркетингу» від 21.01.2019 р. №3-2019 як додатковий письмовий доказ на підтвердження доводів відповідача про дискримінаційність реклами, яку розповсюджувала позивач, а відтак, в справі, що розглядається, експертний висновок є належним доказом, якому суд повинен надати відповідну оцінку поряд з іншими доказами.

На думку суду, вказаний висновок в сукупності з іншими доказами, зокрема наявними у справі фотографіями зображення, з приводу якого виносився експертний висновок, підтверджує порушення позивачем законодавства про рекламу.

Оцінюючи висновок суду першої інстанції з приводу того, що вказаний висновок не було надано відповідачем до матеріалів справи, судова колегія зазначає, що за приписами ч.3 ст.77 КАС України суд може пропонувати сторонам надати докази та збирати докази з власної ініціативи, крім випадків, визначених цим Кодексом.

Колегією суддів встановлено, що матеріали справи не містять ухвали суду першої інстанції про витребування зазначеного експертного висновку у відповідача або ж безпосередньо від Громадської організації «Українська Асоціація Маркетингу» з метою повного та об'єктивного з'ясування обставин у справі.

Водночас, як вбачається з вказаного висновку, який було надано відповідачем до апеляційної скарги, останній отримано ГУ Держпродспоживслужби в Херсонській області 30.01.2019 року, тобто на момент розгляду справи та прийняття оскаржуваного рішення цей доказ перебував у розпорядженні відповідача.

Судова колегія не може визнати обґрунтованими доводи позивача з приводу того, що наявні в матеріалах справи фото рекламних носіїв виготовлені після прийняття відповідачем оскаржуваного рішення, тому вони не можуть бути використані як доказ у справі, адже факт розповсюдження реклами на момент складання протоколів та прийняття рішення підтверджується самими протоколами, вищенаведеним висновком ГО «Українська асоціація маркетингу» та не заперечувався позивачем.

Що стосується висновку суду першої інстанції про невірний розрахунок суми штрафу, судова колегія зазначає, що такий висновок є помилковим, з огляду на таке.

Відповідно до ст.1 Закону №270/96-ВР рекламодавець – особа, яка є замовником реклами для її виробництва та/або розповсюдження.

За приписами ч.ч.4,5 ст. 27 Закону №270/96-ВР центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства

про захист прав споживачів, за поданням державних органів, зазначених у статті 26 цього Закону, або самостійно у випадках, передбачених цією статтею, крім тих, які віднесено виключно до компетенції Антимонопольного комітету України та які регулюються законодавством з питань авторського права та суміжних прав, накладає штрафи у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, на:

- рекламодавців за вчинення дій, передбачених пунктом 1 частини другої цієї статті, – у розмірі п'ятикратної вартості розповсюдженої реклами;
- виробників реклами за вчинення дій, передбачених пунктом 2 частини другої цієї статті, – у розмірі п'ятикратної вартості виготовлення реклами;
- розповсюджувачів реклами за вчинення дій, передбачених пунктом 3 частини другої цієї статті, – у розмірі п'ятикратної вартості розповсюдження реклами.

Вартість розповсюдженої реклами визначається виходячи з договірної (контрактної) вартості без урахування суми внесених (нарахованих) податків, зборів (обов'язкових платежів), які встановлені Податковим кодексом України.

Аналогічні положення закріплені і у п.2 постанови КМ України від 26.05.2004 року №693, згідно якого штрафи відповідно до статті 27 Закону України «Про рекламу» накладаються у таких розмірах:

- п'ятикратної вартості розповсюдженої реклами – на рекламодавців, винних у: замовленні реклами продукції, виробництво та/або обіг якої заборонено законом;
- наданні виробнику реклами недостовірної інформації, необхідної для її виготовлення;
- замовленні розповсюдження реклами, забороненої законом;
- недотриманні встановлених законом вимог щодо змісту реклами;
- порушенні порядку розповсюдження реклами, якщо вона розповсюджується ними самостійно.

Рішення про накладення штрафу за порушення законодавства про рекламу у розмірі 300 і більше неоподатковуваних мінімумів доходів громадян приймається виключно центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів (ч.8 ст.27 Закону №270/96-ВР).

Колегія суддів вважає, що наданий відповідачем розрахунок штрафу проведений відповідно до закону, виходячи з договірної ціни вартості реклами та строку розповсюдження, починаючи з моменту укладання договору до моменту виявлення порушення.

Відповідно до частин 1 та 2 ст. 308 КАС України суд апеляційної інстанції переглядає справу за наявними у ній і додатково поданими доказами та перевіряє законність і обґрунтованість рішення суду першої інстанції в межах доводів та вимог апеляційної скарги.

Суд апеляційної інстанції не обмежений доводами та вимогами апеляційної скарги, якщо під час розгляду справи буде встановлено порушення норм процесуального права, які є обов'язковою підставою для скасування рішення, або неправильне застосування норм матеріального права.

Зважаючи на зазначене вище, судова колегія дійшла висновку, що рішення суду першої інстанції постановлено з порушенням норм матеріального та процесуального права, висновки

суду не відповідають встановленим обставинам та спростовуються доводами апеляційної скарги, що є підставою для скасування постанови суду першої інстанції і задоволення апеляційної скарги, з прийняттям нового судового рішення про відмову у задоволенні позову.

Керуючись ст. ст. 308, 311, 315, 317, 320, 322, 325, 328 КАС України, суд, –

ПОСТАНОВИВ:

Апеляційну скаргу Державної служби України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів – задовольнити.

Рішення Херсонського окружного адміністративного суду від 03 грудня 2019 року у справі за позовом фізичної особи-підприємця ОСОБА_1 до Державної служби України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів про визнання протиправним та скасування рішення скасувати.

Ухвалити у справі постанову, якою у задоволенні позову Фізичної особи-підприємця ОСОБА_1 – відмовити.

Постанова суду апеляційної інстанції набирає законної сили з дати її прийняття та може бути оскаржена в касаційному порядку безпосередньо до Верховного Суду протягом тридцяти днів з дня складання повного судового рішення.

Головуючий суддя **Косцова І.П.**

Судді **Осіпов Ю.В.**

Скрипченко В.О.

ВОСЬМИЙ АПЕЛЯЦІЙНИЙ АДМІНІСТРАТИВНИЙ СУД

ПОСТАНОВА ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

22 січня 2019 року

Львів

№857/2747/18

Восьмий апеляційний адміністративний суд у складі колегії суддів:

головуючого судді	Заверухи О.Б.,
суддів	Багрія В.М., Ніколіна В.В.,
за участю секретаря судового засідання	Смидюк Х.В.,
представника позивача	Василишина Р.М.,
представника відповідача	Цаволик О.І.,

розглянувши у судовому засіданні в м. Львові апеляційну скаргу фізичної особи-підприємця Глуханюк Катерини Володимирівни на рішення Івано-Франківського окружного адміністративного суду від 25 вересня 2018 року у справі за позовом фізичної особи-підприємця Глуханюк Катерини Володимирівни до Головного управління Держпродспоживслужби в Івано-Франківській області про визнання незаконними та скасування рішень, –

суддя (судді) в суді першої інстанції – Матуляк Я.П.,

час ухвалення рішення – 10:54:35,

місце ухвалення рішення – м. Івано-Франківськ,

дата складання повного тексту рішення – 01 жовтня 2018 року,

ВСТАНОВИВ:

13 серпня 2018 року фізична особа-підприємець Глуханюк К.В. звернулася в суд з адміністративним позовом до Головного управління Держпродспоживслужби в Івано-Франківській області, в якому просила визнати незаконними та скасувати рішення від 14 червня 2018 року №18 та №19 про накладення штрафу за порушення законодавства про рекламу винесені начальником управління Державної служби України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів Головного управління Держпродспоживслужби в Івано-Франківській області Гурським Р.Й.

На обґрунтування позовних вимог зазначає, що відповідачем винесено оскаржувані рішення, які ґрунтуються на висновках експертизи проведеної громадським об'єднанням «Українська Асоціація Маркетингу», яка є консультативним висновком і не може лягати в основу прийнятого рішення про накладення штрафу. Вважає, що контролюючий орган дійшов до помилкових висновків та безпідставно виніс оскаржувані рішення.

Рішенням Івано-Франківського окружного адміністративного суду від 25 вересня 2018 року в задоволенні адміністративного позову відмовлено.

Рішення суду першої інстанції мотивоване тим, що позивачем допущено порушення вимог абз. 8 ч. 1 ст. 8 Закону України «Про рекламу», а саме порушення щодо змісту реклами, відповідальність за яке встановлена ч. 7 ст. 27 Закону України «Про рекламу», а рішення про накладення штрафу у розмірі до 300 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян є правомірним. Також у відповідача на момент винесення оскаржуваного рішення №19 були наявні підстави для застосування штрафу за порушення вимог ч. 2 ст. 26 Закону України «Про рекламу».

Не погодившись з прийнятим рішенням, фізична особа-підприємець Глуханюк К.В. подала апеляційну скаргу, в якій просила скасувати оскаржуване рішення та прийняти нове, яким адміністративний позов задовольнити повністю.

Доводи апеляційної скарги обґрунтовує тим, що оскаржуване рішення є незаконним та необґрунтованим, прийняте з порушенням норм матеріального права, що призвело до неправильного вирішення справи. Зокрема, зазначає, що Головне управління Держпродспоживслужби в Івано-Франківській області, як підрозділ Центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за дотриманням законодавства про захист прав споживачів має повноваження здійснення контролю за дотриманням законодавства про рекламу виключно щодо захисту прав споживачів реклами і не має повноважень накладати штрафи за дії, які регулюються законодавством з питань авторського права та суміжних прав. Щодо ненадання позивачем інформації щодо вартості розповсюдженої реклами, при розгляді справи відповідачем, то таке зумовлено відсутністю вини у порушенні законодавства про рекламу.

Відповідачем подано відзив на апеляційну скаргу, в якому зазначено, що висновком Всеукраїнської громадської організації «Українська Асоціація Маркетингу» встановлено, що реклама масажного салону “EgoStudio” є дискримінаційною та порушує вимоги ч. 3 ст. 7 Закону України «Про рекламу», п. 5.2.9 ст.5 Стандарту «Недискримінаційна реклама за ознакою статі» – СОУ 21708654-002-2011. Головне управління Держпродспоживслужби в Івано-Франківській області, здійснюючи повноваження щодо контролю за дотриманням законодавства про рекламу, наклало штраф на ФОП Глуханюк К.В. виключно за порушення норм законодавства про захист прав споживачів реклами та немає повноважень накладати штрафи за дії, які регулюються законодавством з питань авторського права та суміжних прав. Крім цього, наданий в судовому засіданні договір про розміщення реклами №17-3 від 01 листопада 2017 року не може слугувати достатнім і належним доказом подання інформації щодо вартості розповсюдженої реклами, оскільки не містить доказів проведення оплати таких послуг.

В судовому засіданні представник позивача апеляційну скаргу підтримав, в своїх поясненнях покликався на доводи, які в ній викладені.

Представник відповідача щодо апеляційної скарги заперечив, просив залишити в силі рішення суду першої інстанції, в своїх поясненнях покликався на доводи, які викладені у відзиві на апеляційну скаргу.

Заслухавши суддю-доповідача, пояснення представників сторін, дослідивши обставини справи та доводи апеляційної скарги, суд апеляційної інстанції приходить до висновку про те, що апеляційну скаргу слід залишити без задоволення з наступних підстав.

Як встановлено судом першої інстанції, 24 квітня 2018 року державним інспектором сектору контролю за рекламою, дотриманням антитютюнового законодавства та пробірною контролю – Сенчук В.В. здійснено контроль за дотриманням законодавства про рекламу та складено протокол №18 про порушення законодавства про рекламу, яким встановлено порушення вимог ч.3 ст.7 Закону України «Про рекламу» представниками салону еротичного масажу “Ego Studio” (вул. Галицька, 9/1. м. Яремче) – на автомобільному шляху №Н-09 Татарів-Поляниця, розміщено рекламу засобом зовнішньої реклами типу «бігборд», яка містить зображення, що порушує етичні, гуманістичні, моральні норми, нехтують правилами пристойності (а.с.16).

25 квітня 2018 року відповідачем на адресу ГО «Українська Асоціація Маркетингу» направлено лист про проведення незалежної експертизи, за результатами якої складено експертний висновок від 03 травня 2018 року №31/Г-05- 2018 (а.с.72-74).

14 травня 2018 року, на підставі протоколу про порушення законодавства про рекламу №18 від 24 квітня 2018 року, начальником Головного управління Держпродспоживслужби в Івано-Франківській області Гурським Р.Й. прийнято рішення №18 про початок розгляду справи про порушення законодавства про рекламу (а.с.17).

Відповідач 14 травня 2018 року повідомив керівника масажного салону “Ego Studio” про розгляд справи про порушення законодавства про рекламу та повідомив про необхідність надати на розгляд справи інформацію про вартість розміщеної реклами, пояснення по факту розміщення зовнішньої реклами з долученням підтверджуючих документів (а.с.75).

За клопотанням представника позивача розгляд справи було перенесено на 12 червня 2018 року (а.с.77).

12 червня 2018 року відбулось засідання стосовно справи про порушення законодавства про рекламу, на якому представник позивача надав висновок Київської незалежної судово-експертної установи від 05 червня 2018 року за №2527 (а.с. 84).

На розгляд справи представником ФОП Глуханюк К.В. адвокатом Цапліним О.К. не надано документального підтвердження щодо вартості розміщеної реклами.

Висновком за результатами розгляду справи про порушення законодавства про рекламу за №354 від 14 червня 2018 року встановлено порушення ч. 3 ст. 7, ч. 1 ст. 8, ч. 2 ст. 26 Закону України «Про рекламу» та запропоновано прийняти відповідні рішення про накладення штрафу за порушення законодавства про рекламу (а.с.85).

Рішенням Головного управління Держпродспоживслужби і Івано-Франківській області від 14 червня 2018 року №18 у зв’язку з допущенням ФОП Глуханюк К.В. порушення ч. 3 ст. 7 Закону України «Про рекламу» (розповсюдження реклами з послуг еротичного масажу, яка містить зображення, що порушують етичні, гуманістичні, моральні норми, нехтують правилами пристойності та містить ознаки дискримінації) та абз. 8 ч. 1 ст. 8 Закону України «Про рекламу» (не надано документу, який би підтверджував згоду особи, яка розміщена на засобі зовнішньої реклами), застосовано штраф у розмірі 299 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що становить 5083,00 грн. (а.с.86).

Рішенням Головного управління Держпродспоживслужби і Івано-Франківській області від 14 червня 2018 року №19, у зв'язку з допущенням ФОП Глуханюк К.В. порушення ч. 2 ст. 26 Закону України «Про рекламу» (не надано документального підтвердження щодо вартості розміщеної реклами), застосовано штраф розмірі 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що становить 1700,00 грн. (а.с.87).

Приймаючи оскаржуване рішення суд першої інстанції прийшов до висновку про безпідставність позовних вимог.

Колегія суддів погоджується з обґрунтованістю такого висновку суду першої інстанції з наступних підстав.

Відповідно до ч. 1 ст. 26 Закону України «Про рекламу» контроль за дотриманням законодавства України про рекламу здійснюють у межах своїх повноважень центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів – щодо захисту прав споживачів реклами.

Порядком накладення штрафів за порушення законодавства про рекламу, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 26 травня 2004 року №693, передбачено, що підставою для розгляду справи про порушення законодавства про рекламу є відповідний протокол, складений уповноваженою посадовою особою Антимонопольного комітету, Національної ради з питань телебачення і радіомовлення, Мінфіну, НКЦПФР або Держспоживінспекції та її територіальних органів. Протокол про порушення законодавства про рекламу подається Держспоживінспекції або її територіальним органам за місцем вчинення порушення. Протокол розглядається у місячний строк. За наявності ознак порушення законодавства про рекламу приймається рішення про початок розгляду справи. Справа розглядається у місячний строк з дня прийняття рішення про початок її розгляду. До строку розгляду справи не зараховується час на отримання необхідних доказів і проведення експертизи. Строк розгляду справи може бути продовжений Головою Держспоживінспекції, його заступниками, начальниками територіальних органів Держспоживінспекції, їх заступниками не більше ніж на три місяці. Держспоживінспекція та її територіальні органи повідомляють рекламодавців, виробників та розповсюджувачів реклами про розгляд справи не пізніше як за три дні до дати розгляду, а у невідкладних випадках – не пізніше як за один день. За результатами розгляду справи приймається рішення, що оформляється у двох примірниках, один з яких залишається у Держспоживінспекції або її територіальному органі, другий – у 10-денний строк надсилається особі, стосовно якої було прийнято рішення, або видається її представникові під розписку. Рішення у справі може бути оскаржено в установленому порядку.

Судом першої інстанції встановлено, що відповідачем було дотримано вимоги вищевказаного порядку під час розгляду питання про порушення законодавства про рекламу ФОП Глуханюк К.В.

Як зазначено вище, рішенням №18 від 14 червня 2018 року до позивача застосовано штраф у розмірі 299 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що становить 5083,00 грн, за порушення ч. 3 ст. 7 та абз. 8 ч. 1 ст. 8 Закону України «Про рекламу»

Щодо порушення позивачем ч. 3 ст. 7 Закону України «Про рекламу» колегія суддів зазначає наступне.

Згідно з ч. 3 ст. 7 Закону України «Про рекламу» реклама не повинна містити інформації або зображень, які порушують етичні, гуманістичні, моральні норми, нехтують правилами пристойності.

14 червня 2018 року відповідачем, на підставі висновку ГО «Українська Асоціація Маркетингу» від 03 травня 2018 року №31/Г-05- 2018, згідно з яким реклама масажного салону “Ego Studio” є дискримінаційною та порушує вимоги ч. 3 ст. 7 Закону України «Про рекламу», прийнято рішення №18, яким до позивача за порушення ч. 3 ст. 7 та абз. 8 ч. 1 ст. 8 Закону України «Про рекламу» застосовано штраф у розмірі 299 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що становить 5083,00 грн(а.с.73-74,86).

Згідно висновку Київської незалежної судово-експертної установи №2527 від 05 червня 2018 року фото продукція рекламного характеру не має ознак негативного впливу на свідому і підсвідому сферу особистості людини, як користувача реклами; не має ознак дискримінації людини, як за статтю так і в інших контекстах терміну; ознак порушення вимог Закону України «Про рекламу» не виявлено (а.с.30-41).

Колегія суддів зазначає, що суд першої інстанції дійшов висновку, що висновок Київської незалежної судово-експертної установи №2527 від 05 червня 2018 року є належним доказом, а висновок ГО «Українська Асоціація Маркетингу» від 03 травня 2018 року №31/Г-05- 2018 – неналежним та не доводить обставин на які посиляється відповідач, а тому є не підтвердженим факт порушення позивачем вимог ч. 3 ст. 7 Закону України «Про рекламу».

Відповідач рішення суду першої інстанції в частині таких висновків в апеляційному порядку не оскаржив. Водночас у відзиві на апеляційну скаргу позивача відповідач зазначає, що суд першої інстанції, незважаючи на відмову у задоволенні позовних вимог, дійшов частково помилкових висновків про те, що поданий ним висновок ГО «Українська Асоціація Маркетингу» від 03 травня 2018 року №31/Г-05- 2018 є неналежним доказом, а висновок Київської незалежної судово-експертної установи №2527 від 05 червня 2018 року – належним.

Проте, відповідно до положень ч. ч. 1, 2 ст. 308 КАС України суд апеляційної інстанції переглядає справу за наявними у ній і додатково поданими доказами та перевіряє законність і обґрунтованість рішення суду першої інстанції в межах доводів та вимог апеляційної скарги.

При цьому, суд апеляційної інстанції може вийти за межі доводів та вимог апеляційної скарги лише у двох випадках, а саме якщо під час розгляду справи буде встановлено: порушення норм процесуального права, які є обов’язковою підставою для скасування рішення, або неправильне застосування норм матеріального права.

Однак відповідач та його представник ні в письмовому відзиві на апеляційну скаргу, ні в поясненнях, наданих в судовому засіданні апеляційного суду, не надали пояснень та доказів неправильного застосування судом першої інстанції норм матеріального права в частині зазначених обставин чи порушення норм процесуального права, які є обов’язковою підставою для скасування рішення, передбачених ч. 3 ст. 317 КАС України.

Також, як слідує із змісту оскарженого рішення, суд дослідив та оцінив всі надані сторонами пояснення і докази, якими вони обґрунтовували позовні вимоги та заперечення проти позову, зокрема, надав мотивовану оцінку аргументам сторін, в цій частині.

За таких обставин, колегія суддів не досліджує і не перевіряє наведених вище доводів відповідача.

Щодо притягнення позивача до відповідальності за порушення вимог абз. 8 ч. 1 ст. 8 Закону України «Про рекламу», колегія суддів зазначає наступне.

Відповідно до абз. 8 ч. 1 ст. 8 Закону України «Про рекламу» у рекламі забороняється вміщувати зображення фізичної особи або використовувати її ім'я без письмової згоди цієї особи.

З матеріалів справи слідує, що доказів такої згоди позивачем не надано, а також не надано доказів придбання зображення особи, яке використано в рекламній продукції на відповідному фоторесурсі, які б вказували на правомірність використання такого зображення.

За наведених обставин, колегія суддів вважає правильним висновок суду першої інстанції про правомірність рішення про накладення на позивача штрафу за порушення вимог абз. 8 ч. 1 ст. 8 Закону України «Про рекламу».

Доводи позивача про те, згода особи, яка зображена на об'єкті реклами не відноситься до питання захисту прав споживачів реклами, а повинно розглядатися в контексті законодавства про авторське право на зображення, що не відноситься до повноважень відповідача, колегія суддів вважає безпідставними, оскільки вони не стосуються предмету доказування у даній справі, так як відповідачем не вчинено дій щодо захисту прав особи зображеної на рекламній продукції, а лише перевірено зміст рекламної продукції на відповідність вимогам Закону України «Про рекламу», яким заборонено розповсюдження рекламної продукції із зображенням особи, за відсутності її згоди на таке використання.

При цьому, згідно із абз. 8 ч. 1 ст. 8 Закону України «Про рекламу» використання у рекламі зображення фізичної особи без письмової згоди цієї особи чітко визначено як порушення саме законодавства про рекламу, контроль за дотриманням якого згідно зі ст. 26 цього Закону щодо захисту прав споживачів реклами здійснює центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів – Держспоживінспекція.

Також ч. 4 ст. 27 Закону України «Про рекламу» передбачено, що центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів, за поданням державних органів, зазначених у статті 26 цього Закону, або самостійно у випадках, передбачених цією статтею, накладає штрафи у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, крім тих, зокрема, які регулюються законодавством з питань авторського права та суміжних прав.

В свою чергу, відповідальність за порушення авторського права та суміжних прав, порядок та підстави притягнення до такої відповідальності, органи, уповноважені притягати до відповідальності за вказані порушення тощо, визначені іншими актами законодавства, зокрема, Законом України «Про авторське право та суміжні права», четвертою книгою Цивільного кодексу України.

Тому, колегія суддів наголошує, що у спірному випадку Головне управління Держпродспоживслужби в Івано-Франківській області не вчиняло дій щодо захисту прав зображеної на рекламній продукції особи, а лише перевірило зміст рекламної продукції на відповідність вимогам Закону України «Про рекламу», тобто відповідач діяв виключно в межах своїх повноважень.

Щодо рішення №19 від 14 червня 2018 року, яким до позивача застосовано штраф за порушення вимог ч. 2 ст. 26 Закону України «Про рекламу», колегія суддів зазначає наступне.

Відповідно до ч. 2 ст. 26 Закону України «Про рекламу» на вимогу органів державної влади, на які згідно із законом покладено контроль за дотриманням вимог законодавства про рекламу, рекламодавці, виробники та розповсюджувачі реклами зобов'язані надавати документи, усні та/або письмові пояснення, відео- та звукозаписи, а також іншу інформацію, необхідну для здійснення ними повноважень щодо контролю.

Відповідно до ч. 6 ст. 27 Закону України «Про рекламу» за неподання або подання завідомо недостовірної інформації щодо вартості розповсюдженої реклами та/або виготовлення реклами та/або вартості розповсюдження реклами центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів, необхідної для здійснення ними передбачених цим Законом повноважень, на рекламодавців, виробників реклами та розповсюджувачів реклами накладається штраф у розмірі 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Частиною 5 ст. 27 Закону України «Про рекламу» передбачено, що вартість розповсюдженої реклами визначається виходячи з договірної (контрактної) вартості без урахування суми внесених (нарахованих) податків, зборів (обов'язкових платежів), які встановлені Податковим кодексом України.

Колегія суддів зазначає, що вартістю розповсюдженої реклами в розумінні наведених норм слід вважати суму коштів, фактично сплачену рекламодавцем виробнику реклами.

Як зазначено вище, на вимогу Головного управління Держпродспоживслужби в Івано-Франківській області від 14 травня 2018 року про надання інформації щодо вартості розповсюдженої реклами ФОП Глуханюк К.В. надала договір про розміщення реклами №17-3 від 01 грудня 2017 року, укладений з Рекламною агенцією «Інститут технологій» та додаток до нього, в яких надано опис складових та вартості робіт із виготовлення та розміщення реклами.

Дослідивши зазначені письмові докази, колегія суддів погоджується з висновком суду першої інстанції про те, вказаний договір з додатком не є належним доказом надання позивачем інформації про вартість розповсюдженої реклами, оскільки не містить доказів проведення фактичної оплати послуг.

Також колегія суддів враховує, що згідно із зазначеним вище додатком до договору про розміщення реклами вартість послуг рекламної агенції складається з кількох складових, одна з яких – оплата за користування бордом – є періодичним платежем, який сплачується кожного місяця готівкою, а тому договір з додатком не підтверджують фактичну вартість розповсюдженої реклами, а саме суму, фактично сплачену позивачем як замовником реклами (рекламодавцем).

Крім того, позивач не надала жодних пояснень щодо причин, які перешкоджали надати їй відповідачу та суду докази сплаченої нею Рекламній агенції «Інститут технологій» вартості рекламних послуг, а саме відповідних розрахункових документів.

Доводи позивача про те, що неподання таких документів відповідачу було обумовлене відсутністю, на її переконання, факту порушення нею вимог Закону України «Про рекламу»,

колегія суддів вважає безпідставними і не бере до уваги, оскільки, ч. 2 ст. 26, ч. 6 ст. 27 Закону України «Про рекламу» встановлює в імперативній формі обов'язок рекламодавця надати на вимогу органів державної влади, на які згідно із законом покладено контроль за дотриманням вимог законодавства про рекламу, зокрема, документи щодо вартості розповсюдженої реклами. А заперечення рекламодавцем своєї вини у вчиненні порушення вимог даного Закону не звільняє його від обов'язку виконати таку вимогу.

Аналізуючи вищевказані норми права та фактичні обставини справи, правомірним є висновок суду про наявність підстав у відповідача на момент винесення оскаржуваного рішення №19 для застосування штрафу до позивача за порушення вимог ч. 2 ст. 26 Закону України «Про рекламу».

Враховуючи вищевказане, колегія суддів погоджується з висновком суду першої інстанції про те, що оскаржувані рішення про накладення штрафу за порушення законодавства про рекламу за №18 та №19 від 14 червня 2018 року винесені з урахування усіх обставин, що мали значення для їх прийняття та є правомірними.

За наведених обставин колегія суддів дійшла висновку, що суд першої інстанції правильно встановив обставини справи та ухвалив судові рішення з додержанням норм матеріального і процесуального права, доводи апеляційної скарги не спростовують висновків суду, тому оскаржуване рішення слід залишити без змін.

Керуючись ст. 243, ст. 308, ст. 310, п. 1 ч. 1 ст. 315, ст. 316, ч. 1 ст. 321, ст. 322, ст. 325 КАС України, суд, –

ПОСТАНОВИВ:

Апеляційну скаргу фізичної особи-підприємця Глуханюк Катерини Володимирівни залишити без задоволення, а рішення Івано-Франківського окружного адміністративного суду від 25 вересня 2018 року у справі №0940/1452/18– без змін.

Постанова суду апеляційної інстанції набирає законної сили з дати її прийняття та не може бути оскаржена.

Говуючий суддя **О. Б. Заверуха**

Судді **В.М. Багрій**

В.В.Ніколін

ШОСТИЙ АПЕЛЯЦІЙНИЙ АДМІНІСТРАТИВНИЙ СУД

Справа №320/5008/19

Суддя першої інстанції: Кушнова А.О.

**ПОСТАНОВА
ІМЕНЕМ УКРАЇНИ**

21 жовтня 2020 року

м. Київ

Колегія суддів Шостого апеляційного адміністративного суду у складі:

судді-доповідача Степанюка А.Г.,

суддів Бабенка К.А., Епель О.В.,

розглянувши у порядку письмового провадження апеляційну скаргу Головного управління Держпродспоживслужби в Київській області на прийняте у порядку письмового провадження за правилами спрощеного позовного провадження рішення Київського окружного адміністративного суду від 17 липня 2020 року у справі за адміністративним позовом Головного управління Держпродспоживслужби в Київській області до Товариства з обмеженою відповідальністю «Асклепійон» про стягнення штрафів, -

ВСТАНОВИЛА:

У вересні 2019 року Головне управління Держпродспоживслужби в Київській області (далі – Позивач, ГУ Держпродспоживслужби в Київській області) звернулося до Київського окружного адміністративного суду з позовом до Товариства з обмеженою відповідальністю «Асклепійон» (далі – Відповідач, ТОВ «Асклепійон») про стягнення з ТОВ «Асклепійон» штрафу за порушення законодавства про рекламу на загальну суму у розмірі 16 966,00 грн., з яких:

- 1700,00 грн. згідно рішення від 20.06.2019 року №37;
- 5083,00 грн. згідно рішення від 20.06.2019 року №36;
- 1700,00 грн. згідно рішення від 20.06.2019 року №39;
- 5083,00 грн. згідно рішення від 20.06.2019 року №38;
- 1700,00 грн. згідно рішення від 20.06.2019 року №41;
- 5083,00 грн. згідно рішення від 20.06.2019 року №40.

Рішенням Київського окружного адміністративного суду від 17.07.2020 року у задоволенні позову відмовлено повністю. При цьому суд першої інстанції виходив з того, що хоча спірні рішення ТОВ «Асклепійон» не оскаржувалися, однак, оскільки матеріали справи свідчать про порушення ГУ Держпродспоживслужби в Київській області порядку і процедури розгляду справ та не містять доказів про направлення рішень про накладення штрафу

Відповідачу, які, до того ж, прийняті поза межами встановлених чинним законодавством строків, то підстави для задоволення позову відсутні.

Не погоджуючись із вказаним рішенням суду першої інстанції, Позивач подав апеляційну скаргу, в якій просить скасувати його та прийняти нову, якою позовні вимоги задовольнити повністю. В обґрунтування своєї позиції зазначає, що справи про порушення законодавства про рекламу були розглянуті у межах встановлених законодавством строків з урахуванням рішень про їх продовження. Наголошує, що всі документи, пов'язані із розглядом справи, направлялися на адресу ТОВ «Асклепійон» та додатково на електронну адресу підприємства. При цьому зауважує, що вся кореспонденція поверталася до Позивача розпакованою. Підкреслює, що оскаржувані рішення направлялися Відповідачу відповідними листами заходами поштового зв'язку.

Ухвалами Шостого апеляційного адміністративного суду від 12.08.2020 року відкрито апеляційне провадження у справі, встановлено строк для подачі відзиву на апеляційну скаргу та призначено справу до розгляду у відкритому судовому засіданні на 21.10.2020 року.

У відзиві на апеляційну скаргу ТОВ «Асклепійон» просить залишити її без задоволення, а рішення суду першої інстанції – без змін. Свої доводи обґрунтовує тим, що, по-перше, рішення про накладення штрафу прийняті поза межами строків розгляду справ, а жодних рішень про продовження строків їх розгляду Позивачем до суду першої інстанції не надавалося, а тому додані до апеляційної скарги докази є неприйнятними, по-друге, порушення порядку повідомлення особи про дату, час та місце розгляду справи є безумовною підставою для скасування прийнятого за наслідками такого розгляду рішення, у той час як матеріалами справи не підтверджується направлення Відповідачу документів та рішень, на підставі яких здійснюється стягнення, по-третє, ТОВ «Асклепійон» не належить до суб'єктів правопорушень, за які рішеннями про накладення штрафу застосовано санкції.

Учасники справи, будучи належним чином повідомленими про дату, час та місце судового розгляду справи, у судові засідання не прибули, а тому справа розглядалася у порядку письмового провадження за наявними у ній матеріалами у відповідності до п. 2 ч. 1 ст. 311 КАС України.

Заслухавши суддю-доповідача, перевіrivши матеріали справи та доводи апеляційної скарги, колегія суддів вважає, що апеляційну скаргу необхідно задовольнити, а рішення суду першої інстанції – скасувати, виходячи з такого.

При ухваленні оскаржуваного рішення, суд першої інстанції встановив, що за наслідками здійснення державного контролю за дотриманням законодавства про рекламу посадовою особою ГУ Держпродспоживслужби в Київській області за адресою: Дніпропетровське шосе-1, буд.16, с. Ходосівка Київської області виявлено:

- розповсюдження зовнішньої реклами на фасаді ТЦ «МегаМаркет» такого змісту: «Клініка Мануфактура ХІРУРГІЯ Судинна Ендокринна Нейрохірургія с. Ходосівка (044) 200 11 90 www.manufacturaclinica.com» з ознаками порушення вимог абзацу четвертого частини четвертої, частини сьомої статті 21 Закону України «Про рекламу» (а.с. 23);
- розповсюдження зовнішньої реклами на фасаді ТЦ «МегаМаркет» такого змісту: «МРТ/КТ (044) 200 11 90 www.manufacturaclinica.com» з ознаками порушення вимог абзацу четвертого частини четвертої, частини сьомої статті 21 Закону України «Про рекламу» (а.с. 24);

- розповсюдження рекламних буклетів з рекламою послуг Медичного центру «Клініка Мануфактура» з ознаками порушення вимог частини п'ятої статті 8, абзацу четвертого частини четвертої, частини сьомої статті 21 Закону України «Про рекламу» (а.с. 25).

Судом першої інстанції також встановлено, що про виявлені ознаки порушень вимог законодавства про рекламу державним інспектором – головним спеціалістом відділу контролю за рекламою та дотриманням антитютюнового законодавства ГУ Держпродспоживслужби в Київській області складено відповідні протоколи.

Зі змісту протоколу про порушення законодавства про рекламу від 03.04.2019 року вбачається, що Відповідачем допущено порушення вимог абзацу четвертого частини четвертої, частини сьомої статті 21 Закону України «Про рекламу». Зокрема, зовнішня реклама на фасаді ТРЦ «МегаМаркет» за адресою: Дніпропетровське шосе-1, буд.16, с. Ходосівка Київської області такого змісту: «Клініка Мануфактура ХІРУРГІЯ Судинна Ендокринна Нейрохірургія с. Ходосівка (044) 200 11 90 www.manufacturaclinica.com» містить попереджувальний текст про шкідливість для здоров'я самолікування, який займає менше 15 відсотків загальної площі реклами. Також в протоколі вказано на недопустимість участі лікарів та інших медичних працівників, а також осіб, зовнішній вигляд яких імітує зовнішній вигляд лікарів, у рекламі лікарських засобів, медичних виробів та методів профілактики (а.с. 29).

Зі змісту іншого протоколу про порушення законодавства про рекламу від 03.04.2019 року, складеного відносно ТОВ «Асклепійон», вбачається, що останнім допущено порушення вимог абзацу четвертого частини четвертої, частини сьомої статті 21 Закону України «Про рекламу». Зокрема, зовнішня реклама на іншому фасаді ТРЦ «МегаМаркет» за адресою: Дніпропетровське шосе-1, буд.16, с. Ходосівка Київської області такого змісту: «МРТ/КТ (044) 200 11 90 www.manufacturaclinica.com» також містить попереджувальний текст про шкідливість для здоров'я самолікування менше 15 відсотків загальної площі реклами. Додатково в протоколі вказано на недопустимість участі лікарів та інших медичних працівників, а також осіб, зовнішній вигляд яких імітує зовнішній вигляд лікарів, у рекламі лікарських засобів, медичних виробів та методів профілактики (а.с. 30).

Крім іншого, за розповсюдження рекламних буклетів з рекламою послуг Медичного центру «Клініка Мануфактура» відносно ТОВ «Асклепійон» складено третій протокол про порушення законодавства про рекламу від 03.04.2019 року. Зокрема, із змісту протоколу вбачається, що зазначені рекламні буклети не містять дати початку знижки цін на послуги, а попереджувальний текст про шкідливість для здоров'я самолікування містить менше 15 відсотків загальної площі реклами. Також, попри заборону участі у рекламі лікарських засобів, медичних виробів та методів профілактики лікарів, професійних медичних працівників, а також осіб, зовнішній вигляд яких імітує зовнішній вигляд лікарів, рекламні буклети містять зображення медичного працівника. Зазначені обставини вказують на порушення Відповідачем вимог частини п'ятої статті 8, абзацу четвертого частини четвертої, частини сьомої статті 21 Закону України «Про рекламу» (а.с. 31).

На підставі виявлених фактів та для встановлення інформації щодо рекламодавця, ГУ Держпродспоживслужби в Київській області направлено ТОВ «Асклепійон» вимоги від 04.04.2019 року №10-08.1-06/3279, №10-08.1-06/3278, №10-08.1-06/3280 про надання у термін до 25.04.2019 року пояснень, затверджених макетів реклами, документального

підтвердження вартості розповсюдженої реклами (договори з виробником реклами, розповсюджувачем, акти виконаних робіт, квитанції про сплату тощо) та іншої інформації, що можуть мати істотне значення для прийняття рішення за результатами проведених заходів державного контролю за дотриманням законодавства про рекламу та під час яких виявлено розповсюдження зовнішньої реклами на ТЦ «МегаМаркет» та розповсюдження рекламних буклетів з рекламою послуг медичного центру «Клініка Мануфактура» з ознаками порушень Закону України «Про рекламу» (а.с. 32, 33, 50).

Як зазначив суд першої інстанції, на підтвердження направлення Відповідачу зазначених вимог про надання документів та інформації Позивач надав копію фіскального чеку від 05.04.2019 року №0421405795537, а також скрін сторінки з офіційного сайту Укрпошти про відстеження поштового відправлення за трек-номером 0421405795537 (а.с. 34).

Крім того, на підтвердження направлення Відповідачу зазначених вище вимог про надання документів та інформації позивач надав копію фіскального чеку від 05.04.2019 року №0421405795510, а також скрін сторінки з офіційного сайту Укрпошти про відстеження поштового відправлення (а.с. 51).

У подальшому посадовою особою ГУ Держпродспоживслужби в Київській області складено відносно ТОВ «Асклепій» як рекламодавця три протоколи від 02.05.2019 року про порушення законодавства про рекламу, а саме: неподання на вимогу органу державної влади, на який згідно із законом покладено контроль за дотриманням вимог законодавства про рекламу, документів, усних та/або письмових пояснень, відео- та звукозаписів, а також інформації щодо вартості розповсюдження зовнішньої реклами на фасаді ТЦ «МегаМаркет» та інформації щодо вартості розповсюдження рекламних буклетів з рекламою послуг Медичного центру «Клініка Мануфактура» у приміщенні ТЦ «МегаМаркет» за адресою: Дніпропетровське шосе-1, буд. 16, с. Ходосівка, Київська область (а.с. 35, 36, 52).

03.05.2019 року ГУ Держпродспоживслужби в Київській області направлено ТОВ «Асклепій» повторні вимоги від 02.05.2019 року №10-08.1-06/4192, №10-08.1-06/4190, №10-08.1-06/4191 про надання у термін до 14.05.2019 року пояснень, затверджених макетів реклами, документального підтвердження вартості розповсюдженої реклами та іншої інформації, що може мати істотне значення для прийняття рішень за результатами заходів державного контролю за дотриманням законодавства про рекламу, під час яких виявлено розповсюдження зовнішньої реклами на ТЦ «МегаМаркет» за адресою: Дніпропетровське шосе-1, буд. 16, с. Ходосівка, Київська область такого змісту: «Клініка Мануфактура ХІРУРГІЯ Судинна Ендокринна Нейрохірургія с. Ходосівка (044) 200 11 90 www.manufacturaclinica.com», «МРТ/КТ (044) 200 11 90 www.manufacturaclinica.com» та розповсюдження рекламних буклетів з рекламою послуг медичного центру «Клініка Мануфактура» за адресою: Дніпропетровське шосе-1, буд. 16, с. Ходосівка, Київська область, з ознаками порушення Закону України «Про рекламу» (а.с. 37, 39, 42).

Як встановлено судом першої інстанції, на підтвердження направлення Відповідачу повторної вимоги від 02.05.2019 року №10-08.1-06/4192 Позивач надав копію фіскального чеку від 03.05.2019 року №0319105807933, на підтвердження направлення повторної вимоги від 02.05.2019 року №10-08.1-06/4191 – копію фіскального чеку від 03.05.2019 року №0319105807941 (а.с. 38, 43), а на підтвердження направлення повторної вимоги від 02.05.2019 року №10-08.1-06/4190 – копію фіскального чеку від 03.05.2019 року

№0319105807925 та скрін сторінки з офіційного сайту Укрпошти про відстеження поштового відправлення за трек-номером 0319105807925 (а.с. 40, 41).

Також у зазначених повторних вимогах міститься повідомлення про розгляд справи про порушення законодавства України про рекламу – 16.05.2019 року із вказівкою точного часу.

03.05.2019 року ГУ Держпродспоживслужби в Київській області винесено рішення про початок розгляду справи про порушення законодавства про рекламу, якими вирішено розпочати розгляд справи про порушення вимог законодавства України про рекламу відносно рекламодавця ТОВ «Асклепійон» (місцезнаходження: 08173, Київська область, Києво-Святошинський район, село Ходосівка, вул. Березова, буд.2) в частині порушення вимог ст. 21 Закону України «Про рекламу» (а.с. 44-46).

15.05.2019 року ГУ Держпродспоживслужби в Київській області винесено рішення про початок розгляду справи про порушення законодавства про рекламу, якими вирішено розпочати розгляд справи про порушення вимог законодавства України про рекламу відносно рекламодавця ТОВ «Асклепійон» (місцезнаходження: 08173, Київська область, Києво-Святошинський район, село Ходосівка, вул. Березова, буд.2) в частині ненадання документів для здійснення позивачем повноважень щодо контролю відносно зовнішньої реклами (а.с. 47-49).

У подальшому ГУ Держпродспоживслужби в Київській області направлено ТОВ «Асклепійон» повторні вимоги від 16.05.2019 року №10-08.1-06/4707, №10-08.1-06/4708, №10-08.1-06/4706 про надання у термін до 10.06.2019 року пояснень, затверджених макетів реклами, документального підтвердження вартості розповсюдженої реклами та іншої інформації, що може мати істотне значення для прийняття рішень за результатами заходів державного контролю за дотриманням законодавства про рекламу, під час яких виявлено розповсюдження зовнішньої реклами на ТЦ «МегаМаркет» за адресою: Дніпропетровське шосе-1, буд. 16, с. Ходосівка, Київська область такого змісту: «Клініка Мануфактура ХІРУРГІЯ Судинна Ендокринна Нейрохірургія с. Ходосівка (044) 200 11 90 www.manufacturaclinica.com», «МРТ/КТ (044) 200 11 90 www.manufacturaclinica.com» та розповсюдження рекламних буклетів з рекламою послуг медичного центру «Клініка Мануфактура» за адресою: Дніпропетровське шосе-1, буд. 16, с. Ходосівка, Київська область, з ознаками порушення Закону України «Про рекламу» (а.с. 53, 54, 56, 57, 59, 60).

Також наступними вимогами ТОВ «Асклепійон» проінформовано про дату, місце та час розгляду справи про порушення законодавства України про рекламу.

Крім того, Позивачем складено попередні висновки за результатами розгляду справи стосовно рекламодавця ТОВ «Асклепійон» за розповсюдження зовнішньої реклами за адресою: Дніпропетровське шосе, 1, буд.16, с. Ходосівка, Київська область (а.с. 62-64).

За результатами розгляду справи про порушення законодавства про рекламу Головним управлінням Держпродспоживслужби в Київській області 20.06.2019 року складено три протоколи засідання стосовно справ про порушення законодавства про рекламу (а.с. 65-70).

Рішенням Головного управління Держпродспоживслужби в Київській області від 20.06.2019 року №36 про накладення штрафу за порушення законодавства про рекламу на ТОВ «Асклепійон» (ідентифікаційний код: 40972229, місцезнаходження: 08173, Київська область, Києво-Святошинський район, с. Ходосівка, вул. Березова, буд.2) накладено штраф у розмірі 5083,00 грн. за недотримання встановлених законом вимог щодо змісту реклами (а.с. 71).

Рішенням Головного управління Держпродспоживслужби в Київській області від 20.06.2019 року №37 про накладення штрафу за порушення законодавства про рекламу на ТОВ «Асклепійон» (ідентифікаційний код:40972229, місцезнаходження: 08173, Київська область, Києво-Святошинський район, с. Ходосівка, вул. Березова, буд.2) накладено штраф у розмірі 1700,00 грн. за неподання інформації щодо вартості розповсюдження реклами (зокрема, щодо виготовлення реклами) центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів (а.с. 72).

Рішенням Головного управління Держпродспоживслужби в Київській області від 20.06.2019 року №38 про накладення штрафу за порушення законодавства про рекламу на ТОВ «Асклепійон» (ідентифікаційний код:40972229, місцезнаходження: 08173, Київська область, Києво-Святошинський район, с. Ходосівка, вул. Березова, буд.2) накладено штраф у розмірі 5083,00 грн. за недотримання встановлених законом вимог щодо змісту реклами (а.с. 75).

Рішенням Головного управління Держпродспоживслужби в Київській області від 20.06.2019 року №39 про накладення штрафу за порушення законодавства про рекламу на ТОВ «Асклепійон» (ідентифікаційний код:40972229, місцезнаходження: 08173, Київська область, Києво-Святошинський район, с. Ходосівка, вул. Березова, буд.2) накладено штраф у розмірі 1700,00 грн. за неподання інформації щодо вартості розповсюдження реклами (зокрема, щодо виготовлення реклами) центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів (а.с. 76).

Рішенням Головного управління Держпродспоживслужби в Київській області від 20.06.2019 року №40 про накладення штрафу за порушення законодавства про рекламу на ТОВ «Асклепійон» (ідентифікаційний код:40972229, місцезнаходження: 08173, Київська область, Києво-Святошинський район, с. Ходосівка, вул. Березова, буд.2) накладено штраф у розмірі 1700,00 грн. за недотримання встановлених законом вимог щодо змісту реклами (а.с. 79).

Рішенням Головного управління Держпродспоживслужби в Київській області від 20.06.2019 року №41 про накладення штрафу за порушення законодавства про рекламу на ТОВ «Асклепійон» (ідентифікаційний код:40972229, місцезнаходження: 08173, Київська область, Києво-Святошинський район, с. Ходосівка, вул. Березова, буд.2) накладено штраф у розмірі 1700,00 грн. за неподання інформації щодо вартості розповсюдження реклами (зокрема, щодо виготовлення реклами) центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів (а.с. 80).

Як встановлено судом першої інстанції, на підтвердження направлення Відповідачу зазначених рішень про накладення штрафів Позивачем надано копію фіскального чеку від 25.06.2019 року №0319106684401 та скрін сторінки з офіційного сайту Укрпошти про відстеження поштових відправлень за трек-номером 0319106684401, копію фіскального чеку від 25.06.2019 року №0319106684436 та скрін сторінки з офіційного сайту Укрпошти про відстеження поштових відправлень за трек-номером 0319106684436, а також скрін сторінки з офіційного сайту Укрпошти про відстеження поштових відправлень за трек-номером 0319106684460 без фіскального чеку до нього (а.с.73, 74, 77, 78, 81).

Згідно наданих скрінів сторінки з офіційного сайту Укрпошти про відстеження поштових відправлень за трек-номером №0319106684401, №0319106684436, №0319106684436 зазначено, що з 26.06.2019 року відправлення перебувають у точці видачі/доставки, тобто не вручені.

На підставі встановлених вище обставин, здійснивши системний аналіз положень ст. ст. 1, 16, 26, 27 Закону України «Про рекламу» (далі – Закон), п. п. 9, 10, 11, 12, 18 Порядку накладення штрафів за порушення законодавства про рекламу, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 26.05.2004 року №693 (далі – Порядок №693), суд першої інстанції, встановивши, що на момент розгляду справи рішення про накладення штрафів оскаржені не були, прийшов до висновку про необґрунтованість позовних вимог, оскільки такі рішення прийняті із порушенням законодавчо визначеної процедури, а доказів їх направлення Відповідачу матеріали справи не містять.

Разом з тим, на переконання судової колегії, такі висновки суду першої інстанції є помилковими, з огляду на таке.

Засади рекламної діяльності в Україні, регулювання відносин, що виникають у процесі виробництва, розповсюдження, розміщення та споживання реклами визначаються Законом.

Згідно ч. 1 ст. 2 Закону останній регулює відносини, пов'язані з виробництвом, розповсюдженням та споживанням реклами на території України.

Відповідно до абз. 2 ч. 1 ст. 26 Закону контроль за дотриманням законодавства України про рекламу здійснює у межах своїх повноважень спеціально уповноважений центральний орган виконавчої влади у сфері захисту прав споживачів – щодо захисту прав споживачів реклами.

У свою чергу, положеннями ч. 2 ст. 26 Закону передбачено, що на вимогу органів державної влади, на які покладено контроль за дотриманням законодавства про рекламу, рекламодавці, виробники та розповсюджувачі реклами зобов'язані надавати документи, усні чи письмові пояснення, відео- та звукозаписи, а також іншу інформацію, необхідну для здійснення ними повноважень щодо контролю.

Відповідно до ч. 1 ст. 27 Закону особи, винні у порушенні законодавства про рекламу, несуть дисциплінарну, цивільно-правову, адміністративну та кримінальну відповідальність відповідно до закону. Відповідальність за порушення законодавства про рекламу несуть, зокрема, рекламодавці, винні у недотриманні встановлених законом вимог щодо змісту реклами.

Частиною 4 статті 7 Закону передбачено, що центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за дотриманням законодавства про захист прав споживачів, за поданням державних органів, зазначених у статті 26 цього Закону, або самостійно у випадках, передбачених цією статтею, крім тих, які віднесено виключно до компетенції Антимонопольного комітету України та які регулюються законодавством з питань авторського права та суміжних прав, накладає штрафи у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, на: рекламодавців за вчинення дій, передбачених пунктом 1 частини другої цієї статті, – у розмірі п'ятикратної вартості розповсюдженої реклами; виробників реклами за вчинення дій, передбачених пунктом 2 частини другої цієї статті, – у розмірі п'ятикратної вартості виготовлення реклами; розповсюджувачів реклами за вчинення дій, передбачених пунктом 3 частини другої цієї статті, – у розмірі п'ятикратної вартості розповсюдження реклами.

Згідно ч. 5 ст. 27 Закону вартість розповсюдженої реклами визначається виходячи з договірної (контрактної) вартості без урахування суми внесених (нарахованих) податків, зборів (обов'язкових платежів), які встановлені Податковим кодексом України.

Відповідно до ч. 6 ст. 27 Закону за неподання або подання завідомо недостовірної інформації щодо вартості розповсюдженої реклами та/або виготовлення реклами та/або вартості розповсюдження реклами центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів, необхідної для здійснення ними передбачених цим Законом повноважень, на рекламодавців, виробників реклами та розповсюджувачів реклами накладається штраф у розмірі 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Приписи ч. 7 ст. 27 Закону визначають, що у разі неможливості встановлення вартості реклами, розповсюдженої з порушенням вимог Закону України «Про рекламу», на рекламодавців та розповсюджувачів реклами рішенням центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів, накладається штраф у розмірі до 300 неоподаткованих мінімумів доходів громадян.

Разом з тим, із змісту положень Порядку №693 випливає, що підставою для розгляду справи про порушення законодавства про рекламу є відповідний протокол, складений уповноваженою посадовою особою та її територіальних органів.

Згідно п. 11 Порядку №693 накладення штрафів за порушення законодавства про рекламу, за наявності ознак порушення законодавства про рекламу приймається рішення про початок розгляду справи.

Відповідно до п. 18 згаданого Порядку за результатами розгляду справи приймається рішення, що оформляється у двох примірниках, один з яких залишається у Держспоживінспекції або її територіальному органі, другий – у 10-денний строк надсилається особі, стосовно якої було прийнято рішення, або видається її представникові під розписку.

Пунктом 20 Порядку передбачено, що сума штрафів за порушення законодавства про рекламу сплачується добровільно або стягується в судовому порядку відповідно до законодавства.

Таким чином, штрафні санкції за порушення законодавства про рекламу застосовуються на підставі рішення Держпродспоживслужби, яке приймається за наслідками розгляду справи про порушення законодавства про рекламу, підставою для початку розгляду якої, у свою чергу, є протокол про порушення законодавства про рекламу.

При цьому, сума штрафної санкції, визначена за наслідками розгляду справи про порушення законодавства про рекламу, після закінчення строку на оскарження відповідного рішення, якщо його не було оскаржено, набуває статусу узгодженого грошового зобов'язання та підлягає сплаті до державного бюджету.

З огляду на викладене, не сплачені у добровільному порядку узгоджені штрафні санкції за правопорушення законодавства про рекламу підлягають стягненню з винних осіб у судовому порядку.

Аналогічна позиція викладена у постанові Верховного Суду від 16.10.2019 року у справі №480/448/19.

Матеріали справи свідчать, що рішення про накладення штрафу за порушення законодавства про рекламу 20.06.2019 року №36, №37, №38, №39, №40, №41 були направлені на адресу ТОВ «Асклепійон» рекомендованими листами від 25.06.2019 року, що підтверджується списками рекомендованих відправлень, що пересилаються у межах України (а.с. 74, 77, 81). Указані поштові відправлення №0319106684401, №0319106684436 та №0319106684436 станом на 26.06.2019 року перебували у точці видачі і доставки (а.с. 73, 78, 81) та станом на 01.08.2019 року були повернуті відправнику – ГУ Держпродспоживслужби у Київській області у зв'язку із закінченням терміну зберігання, що підтверджується як результатами відстеження вказаних поштових відправлень (а.с. 114-116), так і доданими до апеляційної скарги копіями конвертів з рекомендованими повідомленнями про вручення поштового відправлення.

Викладене, у свою чергу, свідчить про те, що Позивачем було виконано передбачений п. 18 Порядку №693 обов'язок із направлення у десятиденний строк суб'єкту господарювання другого примірника рішення про накладення штрафу.

Колегія суддів вважає за необхідне підкреслити, що поштова кореспонденція суду першої інстанції, як і всі акти ГУ Держпродспоживслужби у Київській області, направлялися ТОВ «Асклепійон» на одну й ту ж саму адресу: 08173, Київська обл., Києво-Святошинський р-н., с. Ходосівка, вул. Березова, буд. 2. Водночас, на відміну від документів, які направлялися Київським окружним адміністративним судом та своєчасно отримувалися ТОВ «Асклепійон» (а.с. 90), будь-які документи, як були направлені ГУ Держпродспоживслужби у Київській області на адресу підприємства, останнім отримані не були.

За таких обставин, необізнаність суб'єкта господарювання із рішеннями про накладення штрафів через нехтування або ухилення від виконання такого обов'язку без поважних причин не може бути в подальшому розцінена на користь останнього.

Указаний висновок суду апеляційної інстанції відповідає правовій позиції Верховного Суду, викладеній у постанові від 06.08.2019 року у справі №520/8681/18.

Крім того, судова колегія вважає за необхідне підкреслити, що, як зазначено у постанові Верховного Суду від 12.05.2020 року у справі №1.380.2019.007142, яка є за своїм змістом аналогічною справі №320/5008/19, у предмет доказування у цій адміністративній справі входять обставини, які свідчать про наявність підстав, з якими закон пов'язує можливість стягнення штрафу у судовому порядку: 1) наявність рішення про накладення штрафу; 2) факт набрання ним чинності (не оскарження в судовому чи адміністративному порядку у встановлені законом строки); 3) встановлення факту сплати штрафу у добровільному порядку або встановлення відсутності такого факту тощо.

При цьому питання правомірності застосування до відповідача штрафу не входить до предмету доказування, оскільки рішення про його накладення не є предметом спору в справі про стягнення штрафу.

Відтак, з урахуванням наведених вище висновків Верховного Суду у справі №1.380.2019.007142, колегія суддів вважає передчасними твердження суду першої інстанції про порушення Позивачем процедури і порядку прийняття оскаржуваних рішень, адже відповідні обставини перебуває поза межами предмету доказування цієї справи.

За таких обставин судова колегія приходить до висновку, що оскільки матеріали справи підтверджують вчинення ГУ Держпродспоживслужби у Київській області всіх передбачених

чинним законодавством дій щодо направлення других примірників рішень про накладення штрафів на адресу ТОВ «Асклепійон», на момент розгляду і вирішення цієї справи як судом першої так і судом апеляційної інстанції відсутні відомості щодо оскарження у судовому порядку рішень від 20.06.2019 року про накладення штрафів, а відтак останні набрали чинності, а доказів сплати сум штрафів у добровільному порядку учасниками справи не надано, то суд першої інстанції прийшов до помилкового висновку про відсутність правових підстав для задоволення указанного позову.

При цьому судом апеляційної інстанції враховується, що згідно п. 41 висновку №11 (2008) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо якості судових рішень обов'язок суддів наводити підстави для своїх рішень не означає необхідності відповідати на кожен аргумент захисту на підтримку кожної підстави захисту. Обсяг цього обов'язку може змінюватися залежно від характеру рішення. Згідно з практикою Європейського суду з прав людини очікуваний обсяг обґрунтування залежить від різних доводів, що їх може наводити кожна зі сторін, а також від різних правових положень, звичаїв та доктринальних принципів, а крім того, ще й від різних практик підготовки та представлення рішень у різних країнах. З тим, щоб дотриматися принципу справедливого суду, обґрунтування рішення повинно засвідчити, що суддя справді дослідив усі основні питання, винесені на його розгляд.

Таким чином, зважаючи на встановлену вище обґрунтованість звернення ГУ Держпродспоживслужби у Київській області до суду із вказаним позовом, судова колегія приходить до висновку про помилковість твердження Київського окружного адміністративного про відсутність підстав для його задоволення, а тому вважає за необхідне рішення суду першої інстанції скасувати та ухвалити нове.

Відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 315 КАС України за наслідками розгляду апеляційної скарги на судові рішення суду першої інстанції суд апеляційної інстанції має право скасувати судові рішення повністю або частково і ухвалити нове судові рішення у відповідній частині або змінити судові рішення.

Приписи п. п. 1, 4 ч. 1 ст. 317 КАС України визначають, що підставами для скасування судового рішення суду першої інстанції повністю або частково та ухвалення нового рішення у відповідній частині або зміни рішення є: неповне з'ясування судом обставин, що мають значення для справи; неправильне застосування норм матеріального права або порушення норм процесуального права.

За таких обставин, колегія суддів приходить до висновку, що судом першої інстанції при прийнятті рішення неповно з'ясовано обставини, які мають значення для справи, а також порушено норми матеріального та процесуального права, що стали підставою для неправильного вирішення справи. У зв'язку з цим колегія суддів вважає за необхідне апеляційну скаргу задовольнити, а рішення суду – скасувати.

Керуючись ст. ст. 242-244, 250, 308, 311, 315, 317, 321, 322, 325 КАС України, колегія суддів, -

ПОСТАНОВИЛА:

Апеляційну скаргу Головного управління Держпродспоживслужби в Київській області – задовольнити повністю.

Рішення Київського окружного адміністративного суду від 17 липня 2020 року – скасувати.

Прийняти нове рішення, яким позовні вимоги задовольнити повністю.

Стягнути з Товариства з обмеженою відповідальністю «Асклепійон» (08173, Київська область, Києво-Святошинський район, село Ходосівка, вул. Березова, 2, код ЄДРПОУ 40972229) суму штрафів у розмірі 16966 (шістнадцять тисяч дев'ятсот шістдесят шість) гривень 00 копійок згідно рішень №№36, 37, 38, 39, 40, 41 про накладання штрафу за порушення законодавства про рекламу від 20 червня 2019 року.

Постанова набирає законної сили з дати її прийняття.

Касаційна скарга на рішення суду апеляційної інстанції подається безпосередньо до Верховного Суду у порядку та строки, визначені ст.ст. 328-331 КАС України.

Суддя-доповідач **А.Г. Степанюк**

Судді **К.А. Бабенко**

О.В. Епель

Повний текст постанови складено та підписано « 21 » жовтня 2020

ДОДАТОК 2

ПОВНОВАЖЕННЯ ДЕРЖАВНИХ ОРГАНІВ ВЛАДИ ЩОДО РЕАЛІЗАЦІЇ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ ТА ДОДЕРЖАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО ЗАХИСТ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ, РЕКЛАМОДАВЦІВ, РЕКЛАМІСТІВ У СФЕРІ РЕКЛАМИ

Відповідно до ст. 26 Розділу IV «Контроль за дотриманням та відповідальність за порушення законодавства про рекламу» Закону України «Про рекламу» контроль за дотриманням законодавства України про рекламу здійснюють у межах своїх повноважень:

1. Центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів – щодо захисту прав споживачів реклами (у данному випадку Держпродспоживслужба України³⁶);
2. Антимонопольний комітет України – щодо дотримання законодавства про захист економічної конкуренції;
3. Національна рада України з питань телебачення і радіомовлення – щодо телерадіоорганізацій усіх форм власності;
4. Центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну бюджетну політику у сфері управління державним боргом та гарантованим державою боргом, – щодо реклами державних цінних паперів;
5. Національний банк України – щодо реклами на ринках фінансових послуг (у тому числі споживчого кредиту), крім фондового ринку;
6. Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку – щодо реклами на фондовому ринку;
7. Центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сферах будівництва, архітектури, – щодо спорудження житлового будинку;
8. Центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику з питань державного нагляду та контролю за дотриманням законодавства про зайнятість населення, – щодо реклами про вакансії (прийом на роботу).

ПОВНОВАЖЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ З ПИТАНЬ БЕЗПЕЧНОСТІ ХАРЧОВИХ ПРОДУКТІВ ТА ЗАХИСТУ СПОЖИВАЧІВ У СФЕРІ КОНТРОЛЮ ЗА РЕКЛАМОЮ, ЗОКРЕМА ЩОДО ПРОТИДІЇ РОЗПОВСЮДЖЕННЮ ДИСКРИМІНАЦІЙНОЇ РЕКЛАМИ ЗА ОЗНАКОЮ СТАТІ.

Відповідно до Положення про державну службу України з питань безпеки харчових продуктів та захисту споживачів, затвердженого Постановою КМУ від 02 вересня 2015 р. №667 та ч. 1 ст. 26 Закону України «Про рекламу» встановлено, що контроль за дотриманням законодавства України про рекламу здійснює у межах своїх повноважень центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів, Держпродспоживслужба.

36 Примітка авторок.

Відповідно до ч. 2 ст. 26 Закону на вимогу Держпродспоживслужби рекламодавці, виробники та розповсюджувачі реклами зобов'язані надавати документи, усні та/або письмові пояснення, відео- та звукозаписи, а також іншу інформацію, необхідну для здійснення ними повноважень щодо контролю.

Крім того, вказаний орган державної влади має право:

- вимагати від рекламодавців, виробників та розповсюджувачів реклами усунення виявлених порушень вимог законодавства;
- вимагати припинення дій, що перешкоджають здійсненню державного контролю;
- надавати (надсилати) рекламодавцям, виробникам та розповсюджувачам реклами обов'язкові для виконання приписи про усунення порушень;
- приймати рішення про визнання реклами недобросовісною, прихованою, про визнання порівняння в рекламі неправомірним з одночасним зупиненням її розповсюдження;
- приймати рішення про зупинення розповсюдження відповідної реклами.

Органи державної влади зобов'язані повідомляти рекламодавців, виробників та розповсюджувачів реклами про розгляд справ про порушення ними вимог законодавства про рекламу не менше ніж за п'ять робочих днів до дати розгляду справи.

Згідно з ч. 3 ст. 26 Закону рекламодавці, виробники та розповсюджувачі реклами під час розгляду питання про порушення цього Закону мають право:

- бути присутніми на засіданні державного органу під час розгляду питання про порушення ними цього Закону;
- подавати необхідні документи, давати пояснення;
- отримувати копію протоколу засідання та рішення державного органу, прийнятого щодо них;
- оскаржувати дії чи бездіяльність зазначеного державного органу та його посадових осіб до суду.

Відповідно до ст. 27 Закону особи, винні у порушенні законодавства про рекламу, несуть дисциплінарну, цивільно-правову, адміністративну та кримінальну відповідальність.

Відповідальність за порушення законодавства про рекламу несуть:

1) рекламодавці, винні:

- у замовленні реклами продукції, виробництво та/або обіг якої заборонено законом;
- у наданні недостовірної інформації виробнику реклами, необхідної для виробництва реклами;
- у замовленні розповсюдження реклами, забороненої законом;
- у недотриманні встановлених законом вимог щодо змісту реклами;
- у порушенні порядку розповсюдження реклами, якщо реклама розповсюджується ними самостійно;

2) виробники реклами, винні у порушенні прав третіх осіб при виготовленні реклами;

3) розповсюджувачі реклами, винні в порушенні встановленого законодавством порядку розповсюдження та розміщення реклами.

З метою захисту інтересів суспільства, держави, споживачів реклами і учасників рекламного ринку державні органи, зазначені у ст. 26 цього Закону, можуть звертатися до суду з позовами про заборону відповідної реклами та її публічне спростування.

Центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів, за поданням державних органів, зазначених у ст. 26 цього Закону, або самостійно у випадках, передбачених цією статтею, крім тих, які віднесено виключно до компетенції Антимонопольного комітету України та які регулюються законодавством з питань авторського права та суміжних прав, накладає штрафи у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, на:

- рекламодавців за вчинення дій, передбачених п. 1 ч. 2 цієї статті, – у розмірі п'ятикратної вартості розповсюдженої реклами;
- виробників реклами за вчинення дій, передбачених п. 2 ч. 2 цієї статті, – у розмірі п'ятикратної вартості виготовлення реклами;
- розповсюджувачів реклами за вчинення дій, передбачених п. 3 ч. 2 цієї статті, – у розмірі п'ятикратної вартості розповсюдження реклами.

Повторне вчинення перелічених порушень протягом року тягне за собою накладення штрафу у подвійному від передбаченого за ці порушення розмірі.

Вартість розповсюдженої реклами визначається виходячи з договірної (контрактної) вартості без урахування суми внесених (нарахованих) податків, зборів (обов'язкових платежів), які встановлені Податковим кодексом України.

За неподання або подання завідомо недостовірної інформації щодо вартості розповсюдженої реклами та/або виготовлення реклами та/або вартості розповсюдження реклами центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів, необхідної для здійснення ними передбачених цим Законом повноважень, на рекламодавців, виробників реклами та розповсюджувачів реклами накладається штраф у розмірі 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

У разі неможливості встановлення вартості реклами, розповсюдженої з порушенням вимог цього Закону, на рекламодавців та розповсюджувачів реклами рішенням центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів, накладається штраф у розмірі до 300 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Рішення про накладення штрафу за порушення законодавства про рекламу у розмірі 300 і більше неоподатковуваних мінімумів доходів громадян приймається виключно центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів.

Центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів, може вимагати від рекламодавців публікації відомостей, що уточнюють, доповнюють рекламу, та звертатися з позовом до суду щодо протиправних дій рекламодавців, виробників та розповсюджувачів реклами.

Рішення у справах про порушення законодавства про рекламу можуть бути оскаржені в суді.

Положення цієї статті не обмежують прав споживачів реклами, яким було завдано шкоди недобросовісною та неправомірною порівняльною рекламою, на відшкодування шкоди відповідно до законодавства України.

Ст. 29 Закону України «Про рекламу» визначено права об'єднань громадян, об'єднань підприємств у галузі реклами, тому Держпродспоживслужба України має співпрацювати з громадськими організаціями, зокрема щодо питань дискримінаційної реклами за ознакою статі, як-то ГО «Українська Асоціація Маркетингу», при який діє ІГКР.

ПОВНОВАЖЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ З ПИТАНЬ ПРАЦІ У СФЕРІ КОНТРОЛЮ ЗА РЕКЛАМОЮ, ЗОКРЕМА ЩОДО ПРОТИДІЇ РОЗПОВСЮДЖЕННЮ ДИСКРИМІНАЦІЙНОЇ РЕКЛАМИ ЗА ОЗНАКОЮ СТАТІ

Державна служба України з питань праці є центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику з питань державного нагляду та контролю за дотриманням законодавства про зайнятість населення, – щодо реклами про вакансії (прийом на роботу) (пункт 10 Положення «Про Державну службу України з питань праці»³⁷).

Згідно зі ст. 11 Закону України «Про зайнятість населення»³⁸ в оголошеннях (рекламі) про вакансії забороняється зазначати обмеження щодо віку кандидатів, пропонувати роботу лише жінкам або лише чоловікам, за винятком специфічної роботи, яка може виконуватися тільки особами певної статі, висувати вимоги, що надають перевагу одній зі статей, а також вимагати від осіб, які працевлаштовуються, надання відомостей про особисте життя.

Ст. 241 Законом України «Про рекламу» передбачено, що забороняється в рекламі про вакансії (приймання на роботу) зазначати вік кандидатів, пропонувати роботу лише жінкам або чоловікам, за винятком специфічної роботи, яка може виконуватися виключно особами певної статі, висувати вимоги, що надають перевагу жіночій або чоловічій статі, представникам певної раси, кольору шкіри (крім випадків, визначених законодавством, та випадків специфічної роботи, яка може виконуватися тільки особами певної статі), щодо політичних, релігійних та інших переконань, членства у професійних спілках або інших об'єднаннях громадян, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками.

ПОВНОВАЖЕННЯ ЕКСПЕРТНОЇ РАДИ З ПИТАНЬ ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ ДИСКРИМІНАЦІЇ ЗА ОЗНАКОЮ СТАТІ ПРИ МІНІСТЕРСТВІ СОЦІАЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ

Експертна рада з питань запобігання та протидії дискримінації за ознакою статі при Мінсоцполітики є консультативно-дорадчим органом, створеним згідно наказу Міністерства соціальної політики від 11 квітня 2016 року №376 «Про Експертну раду з питань запобігання та протидії дискримінації за ознакою статі».

37 Положення «Про Державну службу України з питань праці». Затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 11 лютого 2015 р №96 [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/96-2015-%D0%BF.#Text>

38 Закон України «Про зайнятість населення» [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5067-17>.

Основною метою Експертної ради є розгляд, облік та узагальнення звернень з питань дискримінації за ознакою статі та підготовки пропозицій щодо їх усунення. Експертна рада діє на громадських засадах.

Експертна рада у своїй діяльності керується Конституцією України, законами України, актами Президента України та Кабінету Міністрів України, Положенням та іншими нормативно-правовими актами з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок та чоловіків. Експертна рада взаємодіє з органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами та організаціями всіх форм власності, об'єднаннями громадян, іншими установами та організаціями з питань недопущення дискримінації за ознакою статі, забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, запобігання ґендерного насильства, протидії торгівлі людьми. Пропозиції Експертної ради мають рекомендаційний характер.

ПОВНОВАЖЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ РАДИ УКРАЇНИ З ПИТАНЬ ТЕЛЕБАЧЕННЯ І РАДІОМОВЛЕННЯ – ЩОДО ТЕЛЕРАДІООРГАНІЗАЦІЙ УСІХ ФОРМ ВЛАСНОСТІ У СФЕРІ РЕКЛАМИ, ЗОКРЕМА ЩОДО ПРОТИДІЇ РОЗПОВСЮДЖЕННЮ ДИСКРИМІНАЦІЙНОЇ РЕКЛАМИ ЗА ОЗНАКОЮ СТАТІ

Національна рада України з питань телебачення і радіомовлення – конституційний, постійно діючий колегіальний орган, основним завданням якого є нагляд за дотриманням законів у сфері телерадіомовлення, а також здійснення регуляторних повноважень, визначення перспектив розвитку телерадіомовлення в Україні.

Національна рада України з питань телебачення і радіомовлення згідно ст. 18 Закону України «Про Національну раду України з питань телебачення і радіомовлення»³⁹ здійснює ліцензування телерадіомовлення в Україні. Порядок ліцензування телерадіомовлення, в свою чергу, визначається Законом України «Про телебачення і радіомовлення»⁴⁰.

Повноваження у сфері реклами визначені Законом України «Про Національну раду України з питань телебачення і радіомовлення» ст. 13, в якій говориться, що Національна рада здійснює нагляд за дотриманням ліцензіатами вимог законодавства України щодо реклами та спонсорства у сфері телерадіомовлення та готує звіти і надає інформацію про дотримання телерадіоорганізаціями вимог законодавства про рекламу і спонсорування (ст. 16), в тому числі щодо виконання загальнонаціональними телерадіоорганізаціями законодавства України у сфері захисту суспільної моралі.

39 Закон України «Про Національну раду України з питань телебачення і радіомовлення» [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws>.

40 Закон України «Про телебачення і радіомовлення» [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3759-12>.

ПОВНОВАЖЕННЯ ОБ'ЄДНАНЬ ГРОМАДЯН, ОБ'ЄДНАНЬ ПІДПРИЄМСТВ

Права об'єднань громадян, об'єднань підприємств у галузі реклами визначено у ст. 29 Закону України «Про рекламу». Так об'єднання громадян та об'єднання підприємств у галузі реклами мають право:

- здійснювати незалежну експертизу реклами та нормативно-правових актів з питань реклами щодо відповідності вимогам законодавства України та давати відповідні рекомендації рекламодавцям, виробникам і розповсюджувачам реклами;
- звертатися до органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування з питань порушення законодавства про рекламу;
- звертатися з позовом до суду в інтересах рекламодавців, виробників та розповсюджувачів реклами у разі порушення їх прав, передбачених законодавством;
- представляти своїх членів в державних органах та органах місцевого самоврядування.

ДОДАТОК 3.

ЯК ГРОМАДЯНИ МОЖУТЬ СКОРИСТАТИСЯ СВОЇМИ ПРАВАМИ. СКАРГИ ГРОМАДЯН ДО ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ

Звернення громадян є одним із засобів захисту їхніх прав та законних інтересів. Вказане право закріплено основним законом держави. У ст. 40 Конституції України зазначено, що усі мають право направляти індивідуальні чи колективні письмові звернення або особисто звертатися до органів державної влади, органів місцевого самоврядування та посадових і службових осіб цих органів, що зобов'язані розглянути звернення і надати обґрунтовану відповідь у встановлений законом строк.

Загальні засади реалізації права громадян на звернення визначено Законом України «Про звернення громадян»⁴¹ (надалі — Закон про звернення), де встановлено вимоги до звернень, порядок та терміни їх розгляду, права громадян при розгляді звернень, обов'язки органів виконавчої влади та відповідальність за порушення законодавства про звернення громадян.

У зазначеному законі розкривається зміст понять «пропозиція», «заява», «скарга». Характеризуючи ці види звернень, слід відзначити, що якщо пропозиція і заява, як правило, не пов'язані з порушенням прав та інтересів громадян, які охороняються законом, то у скарзі завжди вказується на порушення прав або інтересів громадян, які охороняються законом.

У зверненні має бути зазначено прізвище, ім'я, по-батькові, місце проживання громадянина, викладено суть порушеного питання, зауваження, пропозиції, заяви чи скарги, прохання чи вимоги. Письмове звернення має бути підписано заявником (заявниками), із зазначенням дати. В електронному зверненні також має бути зазначено адресу електронної пошти, на яку заявнику може бути надіслано відповідь, або відомості про інші засоби зв'язку з ним. Застосування електронного цифрового підпису при надсиланні електронного звернення не вимагається.

У разі особистого подання письмового звернення, на вимогу громадянина, на першому аркуші копії звернення, яку він залишає собі, проставляється відповідний штамп, дата надходження та вхідний номер звернення.

Разом із тим, звернення щодо порушення законодавства про рекламу до органів виконавчої влади, а саме до Держпродспоживслужби України, що також надходять від об'єднання громадян (громадської організації) та об'єднання підприємств у галузі реклами, необхідно розглядати у встановленому порядку, оскільки право на таке звернення обумовлено ст. 29 Закону про рекламу.

Якщо у зверненні про факти порушення законодавства для вжиття заходів достатньо найменування суб'єкта господарювання та його місцезнаходження, то до звернення про факти порушення законодавства про рекламу має бути додана фотофіксація реклами, як доказова база для розгляду справи та, в подальшому, за необхідності, звернення до суду.

⁴¹ Закон України «Про звернення громадян» [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/393/96-%D0%B2%D1%80#Text>

Законом про звернення встановлено наступні терміни розгляду звернень:

- не більше 5 днів на пересилку до відповідного органу, з одночасним повідомленням громадянина, — якщо питання у зверненні не належать до повноважень Держпродспоживслужби та її територіальних органів;
- не пізніше як через 10 днів від дня його надходження — якщо звернення оформлене без дотримання встановлених Законом про звернення вимог;
- не пізніше 15 днів — якщо звернення не потребує додаткового вивчення (без проведення заходів державного контролю);
- не більше 1 місяця — якщо звернення потребує додаткового вивчення (проведення заходів державного контролю);
- не більше 45 днів — якщо вирішити звернення у місячний термін неможливо (при цьому після сплину місячного терміну до керівництва подається службова записка із зазначенням причин подовження строку розгляду та надається проміжна відповідь громадянину).

На обґрунтовану письмову вимогу громадянина термін розгляду звернення може бути скорочено.

Також, Закон про звернення надає право громадянину: знайомитися з матеріалами перевірки, бути присутнім при розгляді заяви чи скарги; користуватися послугами адвоката або представника трудового колективу, організації, яка здійснює правозахисну функцію, оформивши це уповноваження у встановленому законом порядку; одержати письмову відповідь про результати розгляду заяви чи скарги; висловлювати усно або письмово вимогу щодо дотримання таємниці розгляду заяви чи скарги.

Слід зазначити, що етичні, гуманістичні та моральні норми досить часто є оціночними категоріями і не мають формального відображення в нормативно-правових актах як українського, так і міжнародного законодавства, що унеможливорює їх єдине застосування, зокрема щодо відносин у сфері реклами.

Крім того, оцінка відповідності рекламної інформації етичним, гуманістичним та моральним нормам та правилам пристойності з метою дотримання чи не порушення таких норм та правил має здійснюватися певними визначеними суб'єктами.

Тому дуже важливо в питаннях контролю за рекламою є налагодження співпраці між виконавчою владою та громадськими організаціями, які відповідно до ст. 29 Закону України «Про рекламу» мають право здійснювати незалежну експертизу реклами щодо відповідності вимогам законодавства та звертатися до органів державної влади з питань порушення законодавства про рекламу.

Тим більше, що штрафи по рекламі стягуються у судовому порядку, а експертні висновки громадських організацій є доказовою базою для підтвердження ознак (факту) порушення законодавства про рекламу.

Процедура надання Експертних висновків щодо порушення етичних, гуманістичних та моральних норм, а також визнання рекламного повідомлення таким, що є дискримінаційним за ознакою статі.

Експертні висновки надаються на звернення відповідного управління Держпродспоживслужби України або інших уповноважених органів виконавчої влади.

Експертні висновки надаються Експертною радою з питань запобігання та протидії дискримінації за ознакою статі при Міністерстві соціальної політики України, Індустріальним Гендерним Комітетом з Реклами, Всеукраїнською Рекламною Коаліцією та Інститутом судових експертиз.

На прохання відповідного управління Держпродспоживслужби України Експертна Рада надає експертний висновок, який в подальшому використовується як доказова база відповідного провадження. Звернення Держпродспоживслужби України розглядається Експертною радою з питань запобігання та протидії дискримінації за ознакою статі при Міністерстві соціальної політики на засіданні Експертної Ради. Секретар Експертної ради до засідання звертається з проханням до експертів Ради щодо надання відповідного експертного висновку, який стає об'єктом обговорення та прийняття безпосередньо на засіданні. Рішення приймається простою більшістю голосів.

Згідно ст. 29 Закону України «Про рекламу» об'єднання громадян та об'єднання підприємств у галузі реклами мають право здійснювати незалежну експертизу реклами та нормативно-правових актів з питань реклами щодо відповідності вимогам законодавства України та давати відповідні рекомендації рекламодавцям, виробникам і розповсюджувачам реклами. Експертні висновки надають ті професійні об'єднання, які згідно свого статуту визначають завданням своїх організацій проведення відповідної експертизи у сфері реклами та маркетингу. Такими фаховими об'єднаннями на сьогодні є Українська Асоціація Маркетингу, при якій діє Індустріальний Гендерний Комітет з Реклами – орган саморегулювання ринку маркетингових та рекламних послуг, та Всеукраїнська Рекламна Коаліція, яка є підписантом Стандарту недискримінаційної реклами за ознакою статі. Обидві організації розглядають звернення від органів виконавчої влади, проводять експертні обговорення та надіють свої висновки.

ДОДАТОК 4.

КОРОТКИЙ ОГЛЯД ОСНОВНИХ МІЖНАРОДНИХ НОРМ ТА НОРМ НАЦІОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РІВНИХ ПРАВ ТА МОЖЛИВОСТЕЙ ЖІНОК І ЧОЛОВІКІВ

На міжнародному рівні гарантії рівності та заборони дискримінації містяться у нормативних актах міжнародного права, що ратифіковані Україною. Згідно ст. 19 **Закону України «Про міжнародні договори України»**⁴² від 29.06.2004 р. № 1906-IV «Чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства і застосовуються у порядку, передбаченому для норм національного законодавства.

Якщо міжнародним договором України, який набрав чинності в установленому порядку, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені у відповідному акті законодавства України, то застосовуються правила міжнародного договору».

Міжнародним актом, який визначив принцип рівності жінок і чоловіків, як необхідну умову соціального прогресу, є Статут Організації Об'єднаних Націй 1945 року. Відповідно до його положень, одним із своїх завдань Організація Об'єднаних Націй проголосила «утвердження віри в основні права людини, гідність та цінність людської особистості, рівноправність чоловіків і жінок, рівність прав великих і малих націй», а також «Організація Об'єднаних Націй не встановлює ніяких обмежень відносно прав чоловіків і жінок брати участь у будь-якій якості та на рівних умовах в її (ООН) головних і допоміжних органах».

Через три роки, в 1948 році, **Загальною декларацією прав людини Організації Об'єднаних Націй** вперше на міжнародному рівні закріплено норму про рівність усіх людей: «Кожній людині надаються всі права і всі свободи, проголошені цією Декларацією, незалежно від раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних або інших переконань, національного, соціального чи станового походження, майнового або іншого стану (ст. 2)»⁴³. Цією нормою автори Декларації прагнули визначити, що попри всі відмінності, люди є рівними у своїх правах та свободах, зокрема й незалежно від статі.

Цілком виправдано, що у подальшому принцип рівності та недискримінації було впроваджено й до інших міжнародних договорів Організації Об'єднаних Націй.

Одним із базових документів серед міжнародних зобов'язань у сфері захисту прав жінок та забезпечення їм рівних з чоловіками прав та можливостей є **Конвенція ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок**⁴⁴, яку Україна ратифікувала 19 грудня 1980 року. Понад 40 років наша держава зобов'язується вживати заходів для запобігання та протидії дискримінації щодо жінок, тобто будь-якого розрізнення, винятку або обмеження за ознакою статі, спрямованих на ослаблення чи зведення нанівець визнання, користування або

42 Закон України «Про міжнародні договори України» [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1906-15#Text>.

43 Загальна декларація прав людини [Електронне джерело]. – Режим доступу до ресурсу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text

44 Конвенція Організації Об'єднаних Націй про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_207#Text.

здійснення жінками, незалежно від їхнього сімейного стану, на основі рівноправності чоловіків і жінок, прав людини та основних свобод.

Конвенція ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок базується на трьох взаємопов'язаних принципах:

1. дійсна рівність;
2. недискримінація;
3. зобов'язання держави-учасниці.

Ці принципи містять концептуальні рамки, що лежать в основі Конвенції. Без їх розуміння Конвенція не може бути застосована належним чином. Усі три принципи Конвенції підкреслюють необхідність забезпечення рівності не лише «на папері» – недостатньо мати закони й принципи, якщо жінки не відчують рівності в повсякденному житті.

Зокрема, статтею 2 Конвенції ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок покладено обов'язок на державу-учасницю «змінити соціальні та культурні моделі поведінки чоловіків і жінок для досягнення викоринення забобонів, звичаїв та всіх інших проявів, що ґрунтуються на ідеї неповноцінності чи зверхності однієї із статей або стереотипності ролі чоловіків і жінок».

Кожні чотири роки Україна подає на розгляд Комітету з ліквідації дискримінації щодо жінок доповідь та отримує заключні зауваження із рекомендаціями щодо подальших кроків, зокрема необхідних законодавчих змін та практичних заходів у всіх сферах – від політичного і суспільного життя до ліквідації дискримінаційних стереотипів у політичному дискурсі, засобах масової інформації та суспільстві. Так, у Заключних зауваженнях до восьмої періодичної доповіді України, Комітет нагадує, що «дискримінаційні стереотипи є також ключовими причинами насильства по відношенню до жінок, і висловлює стурбованість у зв'язку з тим, що до теперішнього часу держава-учасниця не вживала постійних заходів для зміни або усунення дискримінаційних стереотипів і негативних традиційних підходів»⁴⁵.

І рекомендує державі-учасниці «(а) Без зволікання впровадити комплексну стратегію, що передбачає активні і послідовні заходи, орієнтовані на жінок і чоловіків з усіх прошарків суспільства, з метою ліквідації дискримінаційних стереотипів і патріархальних уявлень про роль і обов'язки жінок і чоловіків в сім'ї та в суспільстві; (б) Використовувати новаторські заходи, спрямовані на засоби масової інформації, для поглиблення розуміння реальної рівності жінок і чоловіків, а також посилення позитивного і не стереотипного уявлення про жінок у всіх сферах, з особливим акцентом на систему освіти»⁴⁶.

Іншим важливим документом є **Пекінська декларація та Платформа дій**⁴⁷, прийняті 15 вересня 1995 року на четвертій Всесвітній конференції зі становища жінок (м. Пекін). Зокрема, в Пекінській декларації наголошується на розширенні можливостей жінок та їхній всебічній участі на основі рівності в усіх сферах життя суспільства, включаючи участь у процесі прийняття рішень і доступ до влади, і визнається, що це має основне значення для досягнення цілей рівності, розвитку і миру.

45 Заклучні зауваження до восьмої періодичної доповіді України. Комітет з ліквідації дискримінації щодо жінок. 3 березня 2017. р UN/CEDAW/C/Ukr/CO/8. [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: http://mip.gov.ua/files/documents/Zakluchni_zauvazhennya_Komitetu_OON.pdf.

46 Там само.

47 Пекінська декларація. Прийнята на четвертій Всесвітній конференції зі становища жінок 15 вересня 1995 рок [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_507#Text.

Платформа дій являє собою порядок денний для розширення можливостей жінок і, як наслідок, їх активне залучення до усіх сфер суспільного та приватного життя шляхом забезпечення всебічної і рівної участі жінок у прийнятті рішень з економічних, соціальних, культурних і політичних питань. Вона орієнтована на 12 стратегічних цілей із зазначенням конкретних заходів, які повинні вживати органи державної влади для поліпшення становища жінок: жінки і злидні; освіта і професійна підготовка жінок; жінки і охорона здоров'я; насильство щодо жінок; жінки і збройні конфлікти; жінки і економіка; участь жінок у роботі директивних органів та в процесі прийняття рішень; інституційні механізми поліпшення становища жінок; права людини і жінок; жінки і засоби масової інформації; жінки і навколишнє середовище; дівчата.

Саме у пункті 244 Платформи дій йдеться про необхідність розробки засобами масової інформації та суб'єктами рекламної індустрії керівних принципів і кодексів професійної поведінки та інших форм саморегулювання в цілях сприяння тиражуванню нестереотипного образу жінки.

Запобігання дискримінації та сексизму приділяється увага й у документах Ради Європи, а саме в рекомендація Комітету міністрів. Серед них: CM/Rec(2007)13 щодо ґендерної інтеграції в освіті; CM/Rec(2007)17 щодо стандартів та механізмів ґендерної рівності; CM/Rec(2013)1 щодо ґендерної рівності та медіа; і CM/Rec(2017)9 щодо ґендерної рівності в аудіовізуальному секторі.

Рекомендація CM/REC (2013)1 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо ґендерної рівності та медіа, в якій зазначається, що варто заохочувати медіаорганізації до ухвалення саморегуляторних заходів, внутрішніх кодексів поведінки/етики та внутрішнього нагляду, розвитку стандартів медійного мовлення, які сприяють ґендерній рівності.

Рекомендація №CM/Rec(2017)9 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо ґендерної рівності в аудіовізуальному секторі, в якій наголошується на потребі підвищити рівень обізнаності про процедури подання скарг, які громадяни можуть застосовувати щодо аудіовізуального змісту, який вони вважають таким, що суперечить ґендерній рівності, а також на потребі заохочувати оновлення наявних механізмів підзвітності та їхнього ефективного застосування у випадках порушення ґендерної рівності в аудіовізуальному секторі.

Резолюція 1557 (2007) та Рекомендація Парламентської асамблеї Ради Європи (далі – ПАРЄ) 1799 (2007) щодо іміджу жінок у рекламі, в яких ПАРЄ зазначає, що в рекламі дедалі частіше трапляються образи жінок, які геть не відповідають тій реальній ролі, яку вони відіграють у сучасному суспільстві. Часто реклама висвітлює жінок у приниженому становищі, а в деяких рекламних роликах саме жінки майже завжди репрезентуються як звичайні предмети вжитку або ж сексуальні об'єкти. Асамблея зазначає, що повага до людської гідності має стати однією з постійних цільових настанов рекламодавців, та акцентує на потребі діяти в трьох напрямках: регулювання, саморегулювання та навчання. Це допоможе людям критично сприймати рекламу.

Резолюція 1751 (2010) та Рекомендація 1931 (2010) Парламентської асамблеї Ради Європи про боротьбу з сексистськими стереотипами в ЗМІ, в яких наголошується на недопустимості тиражування ЗМІ сексистських стереотипів щодо жінок і чоловіків як-от: жінки залишаються вдома, чоловіки проявляють себе в професійному та політичному світі, жінки є жертвами або сексуальними предметами, а чоловіки є компетентними владними лідерами. Такий поділ є бар'єром для досягнення ґендерної рівності. Асамблея закликала держави-члени включити до законодавства про ґендерну рівність положення про боротьбу з сексистськими стереотипами та закликала національні парламенти держав боротися з

сексистськими стереотипами в ЗМІ шляхом ухвалення законодавчих норм, які передбачають санкції за сексистські зауваження або образи, підбурювання до ненависті чи насильства за ознакою статі.

Рекомендація CM/Rec(2019)1 Комітету міністрів державам-членам⁴⁸ щодо запобігання та боротьби з сексизмом (ухвалена Комітетом міністрів 27 березня 2019 року на 134-му засіданні заступників міністрів), в якій зазначається, що:

- «ґендерна рівність має дуже важливе значення для захисту прав людини, функціонування демократії та належного врядування, для поваги до верховенства права й просування добробуту для всіх;
- така рівність передбачає, з одного боку, рівні права для жінок і чоловіків, дівчат і хлопців, а з іншого — наочність, розширення прав та можливостей, відповідальність та участь у всіх сферах громадського та приватного життя і означає рівний доступ до ресурсів та їхній однаковий розподіл між жінками і чоловіками, як викладено в Стратегії ґендерної рівності Ради Європи на 2018–2023 рр.».

У додатку до Рекомендації CM/Rec(2019)1 подано визначення сексизму як «будь-якої дії, жесту, візуального прояву, вимовлених або написаних слів, практики або поведінки, в основі яких лежить ідея про те, що людина або група людей гірші через свою стать, та які проявляються в публічній або приватній сферах, у мережі або поза нею і скеровані на (або спричиняють):

1. приниження людської гідності або порушення прав людини;
2. фізичну, сексуальну, психологічну або соціально-економічну шкоду або страждання особи чи групи осіб;
3. створення загрозливого, ворожого, принизливого або образливого середовища;
4. перешкоджання незалежності або повноцінному здійсненню прав людини з боку особи чи групи осіб;
5. підтримку та посилення ґендерних стереотипів».

Також у додатку до Рекомендації CM/Rec(2019)1 наголошується, що «сексизм і сексистська поведінка лежать своїм корінням в ґендерних стереотипах та посилюють їх. Європейський суд з прав людини вважає, що «питання стереотипного ставлення до певної групи в суспільстві полягає в тому факті, що воно робить неможливою індивідуальну оцінку спроможностей та потреб членів цієї групи».

Серед іншого у додатку до Рекомендації CM/Rec (2019)1 зазначені й конкретні інструменти та заходи подолання сексизму і сексистської поведінки в цільових сферах, зокрема, рекламній. Це розділ II.C. «Медіа, реклама та інші комунікаційні продукти та послуги». Урядам держав-членів Ради Європи пропонують розглянути такі заходи:

«[...] II.C.1. Запровадити законодавство, що забороняє сексизм у ЗМІ та рекламі й заохочує моніторинг і виконання таких заходів.

II.C.3. Закликати до участі та надавати підтримку участі секторів інформаційно-комунікаційних технологій, медіа і реклами в розробці, прийнятті та реалізації саморегуляторних політик та механізмів викорінення сексизму, зокрема, сексистської мови ворожнечі в кожному секторі.

⁴⁸ Рекомендація CM/Rec(2019)1 Комітету міністрів державам-членам щодо запобігання та боротьби з сексизмом (прийнята Комітетом міністрів 27 березня 2019 року на 134-му засіданні заступників міністрів) [Електронний ресурс] // Council of Europe. – 2013. – Режим доступу до ресурсу: <https://rm.coe.int/1680599377>.

II.C.4. Сприяти збільшенню ролі засобів масової інформації та рекламних організацій у подоланні сексизму.

II.C.5. Заохочувати створення установи, яка матиме компетенцію отримувати, аналізувати й переглядати скарги, пов'язані із сексизмом у засобах масової інформації та рекламі, а також володітиме повноваженнями вимагати, щоб сексистський зміст або реклама були вилучені або змінені.

II.C.6. Заохочувати відповідні органи, серед яких комісії з питань ґендерної рівності або національні правозахисні організації, впроваджувати стратегії освіти і підготовки, а також інструменти для журналістів та інших фахівців у сфері медіа і комунікацій щодо розпізнавання сексизму, просування позитивного і нестереотипного зображення жінок і чоловіків у ЗМІ та рекламі, сприяння ґендерно чутливому спілкуванню. Ці додаткові заходи повинні мати належне ресурсне забезпечення [...]».

Запобігання ґендерним стереотипам та сексизму й боротьба з такими явищами є одним із шести стратегічних напрямків Стратегії ґендерної рівності Ради Європи на 2018-2023 роки⁴⁹. Основні дії Ради Європи за вказаним напрямом впродовж 2018-2023 років будуть спрямовані на:

- «[...] пропагування імплементації документів і рекомендацій Ради Європи, ціллю яких є викорінення упереджень, звичаїв і традицій на основі стереотипних ґендерних ролей; розробка інструментів на підтримку держав-членів в імплементації відповідних документів, зокрема Стамбульської конвенції;
- прагнення боротися з ґендерними стереотипами, що впливають на одну або декілька окремих груп жінок (як-от жінок-ромів, жінок з інвалідністю, мігранток і біженок), у співпраці з відповідними секторами й організаціями;
- підготовку проекту рекомендації щодо запобігання сексизму та боротьби з ним, включно з керівними принципами щодо запобігання та боротьби в онлайні та в офлайні, із новими формами сексизму, які дошкуляють жінкам та чоловікам у приватних та громадських місцях, та боротьби з сексистською лексикою (Рекомендація Комітету міністрів №Р (90)4 щодо подолання сексизму в мові), сексистськими висловлюваннями ненависті, сексизмом у медіа та в рекламі [...]».

На національному рівні основою правової системи нашої держави та нормативно-правовим актом, що має вищу юридичну силу є **Конституція України**⁵⁰, ст. 24 якої передбачено, що громадян(к)и мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками.

Частиною 2 вищевказаної статті передбачено норму про рівність прав жінок і чоловіків, яка забезпечується наданням жінкам рівних з чоловіками можливостей у громадсько-політичній і культурній діяльності, у здобутті освіти і професійній підготовці, у праці та винагороді за неї; спеціальними заходами щодо охорони праці і здоров'я жінок, встановленням пенсійних пільг; створенням умов, які дають жінкам можливість поєднувати працю з материнством;

49 Стратегія ґендерної рівності Ради Європи на 2018-2023 роки [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://rm.coe.int/prems-041318-gbr-gender-equality-strategy-2023-ukr-new2/16808b35a4>.

50 Конституція України [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.

правовим захистом, матеріальною і моральною підтримкою материнства і дитинства, включаючи надання оплачуваних відпусток та інших пільг вагітним жінкам і матерям.

Правовим підґрунтям для реалізації жінками і чоловіками рівних прав, наданих їм Конституцією і законами України, стало прийняття 5 вересня 2005 року Верховною Радою України **Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків»**⁵¹. Серед положень Закону, що мають прикладне значення щодо забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків у рекламній сфері, слід виокремити наступні статті:

- ст. 1 надає визначення поняттю дискримінації за ознакою статі «ситуація, за якої особа та/або група осіб за ознаками статі, які були, є та можуть бути дійсними або припущеними, зазнає обмеження у визнанні, реалізації або користуванні правами і свободами або привілеями в будь-якій формі, встановленій Законом України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні», крім випадків, коли такі обмеження або привілеї мають правомірну об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними»;
- ст. 6 передбачає заборону дискримінації за ознакою статі та встановлює випадки, які не вважаються дискримінацією за ознакою статі, а саме «спеціальний захист жінок під час вагітності, пологів та грудного вигодовування дитини; обов'язкова строкова військова служба для чоловіків, передбачена законом; різниця в пенсійному віці для жінок і чоловіків, передбачена законом; особливі вимоги щодо охорони праці жінок і чоловіків, пов'язані з охороною їх репродуктивного здоров'я; позитивні дії»;
- ч. 3 ст. 17 забороняє роботодавцям в оголошеннях (рекламі) про вакансії пропонувати роботу лише жінкам або чоловікам, за винятком специфічної роботи, яка може виконуватися виключно особами певної статі, висувати різні вимоги до осіб, які працевлаштовуються на роботу, відомості про їхнє особисте життя, плани щодо народження дітей. Зазначена норма підсилена аналогічною заборобою у ст. 241 **Закону України «Про рекламу»**⁵² та статтею 11 **Закону України «Про зайнятість населення»**⁵³. Крім цього, у разі порушення вимог щодо рекламування послуг із працевлаштування рекламодавця сплачує до Фонду загальнообов'язкового державного соціального страхування України на випадок безробіття штраф у десятикратному розмірі мінімальної заробітної плати, встановленої законом на момент виявлення порушення;
- ст. 22 передбачає право особи, яка вважає, що зазнала дискримінації за ознакою статі чи вона стала об'єктом сексуальних домагань або постраждала від насильства за ознакою статі, має право звернутися зі скаргою до державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини та/або до суду в порядку, визначеному законом.

Окремої норми щодо забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків у рекламній сфері вищевказаний Закон не містить. Натомість є норма, яка стосується забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків у діяльності засобів масової інформації.

51 Закон України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2866-15>.

52 Закон України «Про рекламу» [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/270/96-%D0%B2%D1%80>.

53 Закон України «Про зайнятість населення» [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5067-17>.

Засоби масової інформації відповідно до законодавства сприяють недопущенню поширення матеріалів, що відтворюють чи зміцнюють дискримінаційні уявлення про соціальні ролі та обов'язки жінок і чоловіків, схвалюють або провокують дискримінацію за ознакою статі чи насильство за ознакою статі, включаючи сексуальне насильство.

Також засоби масової інформації можуть ухвалювати кодекси професійної етики та інші корпоративні стандарти з метою запобігання насильству за ознакою статі, у тому числі всім формам насильства стосовно жінок, та виховання поваги до гідності кожної людини незалежно від статі (ст. 21-1 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків»).

Законодавчим актом, який містить узагальнююче визначення поняття дискримінація, надає визначення формам дискримінації, встановлює перелік ознак, за якими заборонена дискримінація, є **Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні»**⁵⁴.

Щодо оголошень/реклами про вакансії діє положення ст. 11 Закону України «**Про зайнятість населення**», яке встановлює, що «забороняється в оголошеннях (рекламі) про вакансії зазначати обмеження щодо віку кандидатів, пропонувати роботу лише жінкам або лише чоловікам, за винятком специфічної роботи, яка може виконуватися виключно особами певної статі, висувати вимоги, що надають перевагу одній із статей, а також вимагати від осіб, які працевлаштовуються, надання відомостей про особисте життя».

Також ст. 24-1 **Закону України «Про рекламу»** дублює та розвиває це положення, встановлюючи, що окрім віку і статі в оголошеннях/рекламі про вакансії забороняється «висувати вимоги, що надають перевагу [...] представникам певної раси, кольору шкіри [...], щодо політичних, релігійних та інших переконань, членства у професійних спілках або інших об'єднаннях громадян, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками».

Публікація оголошень/реклами, яка заздалегідь висуває дискримінаційні обмеження щодо доступу до товарів або послуг, вільний вибір унеможлиблює, а відтак вважається незаконною. Навіть в рамках антидискримінаційного законодавства, зокрема Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації», дія якого, згідно зі ст. 4, поширюється на трудові та житлові відносини та доступ до товарів і послуг, факт публікації дискримінаційних оголошень можна використовувати для оскарження прямої дискримінації⁵⁵.

Також гарантії рівності та недискримінації в тому чи іншому вигляді містяться у Кодексі законів про працю України, Цивільному процесуальному кодексі України, Виборчому кодексі України, Сімейному кодексі України, Законах України «Про освіту», «Про державну службу», «Про колективні договори і угоди», «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні», «Про відпустки», «Про охорону праці», «Про запобігання та протидію домашньому насильству», «Про протидію торгівлі людьми», «Про політичні партії в Україні» та інші.

54 Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5207-17#Text>.

55 Пономарьов С. Ю. Запобігання та протидія дискримінації в Україні: Посібник для працівників органів державної влади та місцевого самоврядування / С. Ю. Пономарьов, І. Ю. Федорович. – К: Міжнародна організація з міграції, Представництво в Україні, 2014. – 74 с.

Основним законом, яким встановлено засади рекламної діяльності в Україні, а також врегульовано відносини, що виникають у процесі виробництва, розповсюдження та споживання реклами є **Закон України «Про рекламу»**⁵⁶.

У статті 1 Закону України «Про рекламу» термін «реклама» визначається таким чином:

«Реклама – 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».

Разом із цим терміном Закон дає визначення принципам і загальним вимогам до реклами. Основними принципами реклами є законність, точність, достовірність, використання форм та засобів, які не завдають споживачеві реклами шкоди.

Реклама не повинна:

- підривати довіру суспільства до реклами та повинна відповідати принципам добросовісної конкуренції;
- містити інформації або зображень, які порушують етичні, гуманістичні, моральні норми, нехтують правилами пристойності.

Реклама повинна враховувати особливу чутливість дітей і не завдавати їм шкоди (ст. 7 Закону України «Про рекламу»).

У ч. 1 ст. 8 встановлено заборону «вміщувати твердження, які є дискримінаційними за ознаками походження людини, її соціального і майнового стану, расової та національної належності, статі, освіти, політичних поглядів, ставлення до релігії, за мовними ознаками, родом і характером занять, місцем проживання, а також такі, що дискредитують товари інших осіб», а також «розповсюджувати рекламу (включаючи анонси кіно- і телефільмів), яка містить елементи жорстокості, насильства, порнографії, цинізму, приниження людської честі та гідності. Анонси фільмів, які мають обмеження щодо глядацької аудиторії, розміщуються лише у час, відведений для показу таких фільмів».

Важливо підкреслити, що особи, винні у порушенні законодавства про рекламу, несуть дисциплінарну, цивільно-правову, адміністративну та кримінальну відповідальність. Відповідно до ч. 2 ст. 27 Закону України «Про рекламу» відповідальність за порушення реклами несуть:

1. рекламодавці, винні:

- у замовленні рекламної продукції, виробництво та/або обіг якої заборонено законом;
- у наданні недостовірної інформації виробнику реклами, необхідної для виробництва реклами;
- у замовленні розповсюдження реклами, забороненої законом;
- у недотриманні встановлених законом вимог щодо змісту реклами та у замовленні розповсюдження реклами, в якій не дотримано встановлені законом вимоги щодо її змісту;
- у порушенні порядку розповсюдження реклами, якщо реклама розповсюджується ними самостійно;

⁵⁶ Закон України «Про рекламу» [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/270/96-%D0%B2%D1%80>.

Попри те, що Закон України «Про рекламу» містить заборону вміщувати твердження, які є дискримінаційними, він не передбачає визначення дискримінаційної реклами за ознакою статі та критеріїв, за якими можна визначити наявність ознак дискримінації в рекламі.

Неодноразово громадські організації ініціювали розробку пропозицій до Закону України «Про рекламу». Серед них законопроект про внесення змін до Закону України «Про рекламу» щодо протидії дискримінації за ознакою статі (реєстраційний номер 3427 від 04.05.2020), який передбачає введення визначення термінів «дискримінаційна реклама» та «дискримінаційна реклама за ознакою статі».

У той же час, дискусія в суспільстві триває, і лобі великих медіахолдинів спричиняють неабиякий спротив громадським ініціативам.

На рівні галузі саморегулювання рекламного ринку відбувається через прийняття відповідних документів, які розробляються представниками ринку та приймаються їх професійними організаціями або об'єднаннями таких організацій.

Кодекси саморегулювання в рекламній галузі, які розробляються фаховими асоціаціями рекламистів та маркетологів по всьому світу, а також їх світовими об'єднаннями, такими як Європейський альянс зі стандартів в рекламі⁵⁷, питання відповідальної репрезентації людей розглядають з двох точок зору. По-перше, мова йде про загальний принцип вибудови маркетингових комунікацій на засадах соціальної відповідальності бізнесу, по-друге, – дотримання норм щодо пристойності та моралі, які є загальноприйнятими в даному суспільстві. Ця дуальність закладена також і в Кодексі рекламних і маркетингових комунікацій Міжнародної торгової палати (МТП), який служить рамкою для більшості систем галузевого саморегулювання в країнах Європи⁵⁸.

Стаття 2 «Про соціальну відповідальність» Кодексу МТП зазначає: «Маркетингові комунікації повинні поважати людську гідність і не мають підбурювати до або виправдовувати будь-яку форму дискримінації, в тому числі за ознакою етнічного або національного походження, релігійних поглядів, статі, віку, інвалідності або сексуальної орієнтації⁵⁹». Крім того, в статті 4 «Про пристойність» також підкреслюється, що «повідомлення в рамках маркетингових комунікацій не повинні містити заяв або аудіо- чи візуальних репрезентацій, які суперечать стандартам пристойності, що в даний час переважають в даній країні і культурі⁶⁰».

Слід окремо зауважити, що особлива увага при реалізації принципу відповідального зображення людини приділяється запобіганню еротизації дітей. Підвищена відповідальність

57 Європейський альянс зі стандартів в рекламі (ЕАСР) об'єднує 27 незалежних організацій із саморегулювання рекламних ринків, що відповідають за дотримання кодексів, які регулюють діяльність рекламистів та маркетологів в рамках саморегулювання на національному рівні, та 14 галузевих асоціацій (рекламодавців, рекламних агентств та медіа). ЕАСР співпрацює з директивними органами, щоб забезпечити визнання галузевого саморегулювання на рівні ЄС. Альянс не тільки забезпечує розвиток механізмів саморегулювання, але й гарантує, що діяльність мережі галузевих організацій відповідає найвищим стандартам завдяки створенню для них рекомендацій щодо впровадження кращих практик. ЕАСР [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: www.easa.alliance.org.

58 ICC Advertising and Marketing Communications Code [Електронний ресурс] // International Chamber of Commerce (ICC). – 2018. – Режим доступу до ресурсу: <https://iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2018/09/icc-advertising-and-marketing-communications-code-int.pdf>

59 Там само.

60 Там само.

щодо зображення дітей закріплена в усіх рекламних кодексах, як на міжнародному, так і на національних рівнях. Зокрема, в статті 18 Кодексу МТП («Діти та підлітки»⁶¹).

Протягом 2010-2011 років у рекламному співтоваристві України відбулася широка фахова дискусія, наслідком якої стало визнання українськими рекламистами своєї відповідальності та впливу на культурне та інформаційне середовище країни. Українська Асоціація Маркетингу виступила ініціатором розроблення та прийняття Стандарту недискримінаційної реклами за ознакою статі. Стандарт зареєстрований Державним підприємством «Український науково-дослідний і навчальний центр проблем стандартизації, сертифікації та якості (ДП «УкрДНЦ) під номером СОУ 21708654-002-2011.

У 2011 році був створений Індустріальний Гендерний Комітет з Реклами (ІГКР) як виконавчий орган галузі, метою якого є забезпечення дотримання Стандарту та розгляд скарг від споживачів на дискримінаційну (сексистську) рекламу. Галузеві стандарти носять рекомендаційний характер. Вони розглядаються операторами ринку як звичайна практика ведення бізнесу.

На рівні корпорацій розробляються власні внутрішні правила ведення рекламної діяльності, в тому числі і етичні правила або стандарти корпоративної етики. Так, ряд виробників (Colgate-Palmolive, General Foods, AT & T та інші міжнародні бренди) розробили власні кодекси поведінки та критерії прийнятності реклами, які є обов'язковими для співробітників цих організацій.

Для повного, об'єктивного та правильного вирішення справи судді слід володіти знаннями щодо положень та вимог міжнародного та національного законодавства про рекламу, а також правила здійснення контролю органом виконавчої влади реалізації їх повноважень.

61 Там само.

ДОДАТОК 5. ІНДУСТРІАЛЬНИЙ ҐЕНДЕРНИЙ КОМІТЕТ З РЕКЛАМИ

Індустріальний Ґендерний Комітет з Рекламі (ІҐКР) – виконавчий орган рекламної галузі в Україні, що розглядає скарги від споживачів та проводить просвітницькі заходи з метою попередження появи сексистської реклами. ІҐКР створено задля забезпечення впровадження Стандарту недискримінаційної реклами за ознакою статі (СОУ 21708654-002-2011), розробленого та підписаного у 2011 році суб'єктами ринку маркетингових та рекламних послуг. Стандарт зареєстрований Державним підприємством «Український науково-дослідний і навчальний центр проблем стандартизації, сертифікації та якості (ДП УкрДНЦ)» 30.07.2012.

Стандарт недискримінаційної реклами за ознакою статі (СОУ 21708654-002-2011) є актом саморегулювання ринку. Згідно Закону України «Про стандартизацію», стандарт – нормативний документ, заснований на консенсусі, прийнятий визнаним органом, що встановлює для загального і неодноразового використання правила, настанови або характеристики щодо діяльності чи її результатів, та спрямований на досягнення оптимального ступеня впорядкованості в певній сфері⁶². Стандарт носить рекомендаційний характер.

Механізм роботи ІҐКР та розгляду скарг від громадян:

1. ІҐКР діє при ГО «Українська Асоціація Маркетингу». ІҐКР разом з ГО «УАМ» проводить експертизу реклами на наявність дискримінації. Комітет розглядає скарги на дискримінаційну рекламу від громадян, а також надає експертні висновки за зверненням державних органів. Зокрема, представники/ці ІҐКР входять до складу Експертної Ради з питань протидії дискримінації за ознакою статі при Міністерстві соціальної політики України. ГО «Українська Асоціація Маркетингу» (21708654) зареєстрована Міністерством Юстиції України. Статут, нова редакція, затверджений Конференцією ВГО «Українська Асоціація Маркетингу» 30 листопада 2016 року, оприлюднено на порталі електронних сервісів відповідно до Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань» (Реєстраційний номер справи: 1_074_004285_04 Код:231422125653). Відповідно до пункту 3.3.7 Статуту ГО «Українська Асоціація Маркетингу» завданням організації є проведення відповідної експертизи у сфері реклами: «3.3.7. Участь у запровадженні заходів щодо встановлення стандартів якості у роботі маркетологів та рекламистів, сприяння усуненню недобросовісної конкуренції, проведення відповідних експертиз у сфері маркетингу, менеджменту, реклами та консалтингу». В той же час, статтею 29 Закону України «Про рекламу» передбачено право об'єднань громадян здійснювати незалежну експертизу реклами щодо відповідності її вимогам законодавства України. Таким чином, ГО «УАМ» має право проведення незалежної експертизи реклами, в тому числі на вимогу органів державної влади.
2. У своїй роботі ІҐКР спирається на Стандарт «Недискримінаційна реклама за ознакою статі» СОУ 21708654 -002-2011. Розуміючи, що реклама має значний вплив на суспільство, Стандарт підтримали фахові асоціації маркетологів та рекламистів, провідні ґендерні організації та інші асоціації, члени яких є замовниками реклами.

62 Закон України «Про стандартизацію» [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1315-18#T>

3. Отримавши скаргу, Комітет розглядає її продовж 2 тижнів та робить експертний висновок. Якщо рекламу визнано дискримінаційною, Секретаріат ІГКР звертається з проханням до рекламодавця про припинення поширення такої реклами. Крім того, скаржник отримує повідомлення про результати розгляду скарги та результати спілкування з рекламодавцем. Якщо рекламодавець не співпрацює з ІГКР кейс передається до Експертної ради з питань запобігання та протидії дискримінації за ознакою статі при Міністерстві соціальної політики України; ДПСС України; Секретаріату Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, Національній Раді України з питань телебачення та радіомовлення для вироблення спільних дій щодо усунення дискримінаційної реклами.

Підвищення професіоналізму представників рекламного ринку та сприяння попередженню проявів дискримінації людини – внесок ІГКР в утвердження ідеї соціальної відповідальності та посилення механізмів саморегулювання рекламного ринку, а також реалізацію державної політики рівних прав та можливостей жінок та чоловіків

ДОДАТОК 6.

ВСЕУКРАЇНЬСКА АСОЦІАЦІЯ ЖІНОК-СУДДІВ

Асоціацію було створено рішенням Установчих зборів засновників Асоціації жінок-суддів 8 березня 2015 року.

Відповідно до Статуту Асоціація створена з метою сприяння втіленню в життя принципу верховенства права в державному, суспільному та громадському житті, утвердженню незалежності судової влади в Україні та підвищення довіри громадян до суду, сприяння розвитку професії судді, утвердження авторитету судової влади в суспільстві, забезпечення справедливого судочинства, рівноправного та ефективного доступу громадян до правосуддя, збільшення можливостей доступу жінок до судової системи, сприяння захисту прав та законних інтересів членів Асоціації та суддів України, а також сприяння їх неформальному спілкуванню, дотримання прав жінок на основі рівності та справедливості, захисту прав людини, сприяння протидії торгівлі людьми, особливо жінками та дітьми, сприяння розумінню і вирішенню правових питань, з якими стикаються жінки та питань, що стосуються жінок-суддів, провадження культурної, освітньої діяльності, залучення молоді до судової кар'єри.

НАПРЯМИ (ЦІЛІ) ДІЯЛЬНОСТІ

Для досягнення своєї мети Асоціація ставить перед собою наступні завдання:

- сприяти процесу розвитку правової держави в Україні, реалізації конституційних прав громадян та розвитку дієвої системи національних інститутів захисту прав людини, протидії торгівлі людьми;
- сприяти професійному розвитку жінок-суддів, помічників суддів та працівників апаратів судів та поширенню етичних стандартів їх поведінки;
- сприяти вдосконаленню системи підготовки та підвищення кваліфікації жінок-суддів та працівників апаратів судів;
- сприяти організації обміну досвідом з жінками-суддями інших країн;
- сприяти підвищенню ролі права та авторитету професії судді в суспільстві;
- сприяти більш широкому застосуванню суддями при здійсненні правосуддя практики Європейського Суду з прав людини;
- сприяти інформуванню громадськості щодо ролі судової влади в реалізації законів, які захищають права та інтереси жінок на рівноправній основі та їх ролі в суспільстві;
- сприяти усуненню ґендерної упередженості в судовій системі України;
- сприяти становленню громадянського суспільства в Україні;
- сприяти здійсненню незалежного моніторингу з питань розвитку та зміцнення суддівської незалежності;
- забезпечувати захист законних прав та інтересів членів Асоціації та вдосконалення існуючих правових норм щодо правової захищеності жінок-суддів України.

Членство в Асоціації є індивідуальним і підтверджується записом у реєстрі членів Асоціації. Членами Асоціації можуть бути жінки-судді, які працюють в судах загальної юрисдикції України будь-якого рівня та спеціалізації чи в Конституційному Суді України, жінки-судді у відставці, а також судді, помічники суддів, працівники апарату вищезазначених судів України.

ЛІТЕРАТУРА

1. Ariel India's 2016 #ShareTheLoad campaign with English subtitles [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://www.youtube.com/watch?v=vwW0X9f0mME>.
2. Bundura A. Social Cognitive Theory of Mass Communication / Albert Bundura. // Media Effects: Advances in theory and Research. – 2002. – №2. – С. 121–153.
3. CEDAW. Загальні рекомендації, ухвалені Комітетом ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок №1-37 [Електронний ресурс] / CEDAW. – 2019. – Режим доступу до ресурсу: <https://is.gd/aOeGyU>
4. Cramer M. In a Long History of Sexist Ads and Outrage. It's the Apology. That's New / Maria Cramer. // The New York Times. – 2020. – Режим доступу до ресурсу: <https://www.nytimes.com/2020/02/01/business/media/kfc-commercial-sexist.html>.
5. Depictions, Perceptions and Harm. A report on gender stereotypes in advertising [Електронний ресурс] // ASA, CAP. – 2017. – Режим доступу до ресурсу: <https://www.asa.org.uk/resource/depictions-perceptions-and-harm.html>.
6. ЕАСА. Які іграшки Ви даєте своїм дітям? //Маркетинг в Україні. – 2018. – №4. – С. 47-49
7. EFFI Ukraine [Електронний ресурс]. – 2019. – Режим доступу до ресурсу: <https://effie.org.ua/winners/2019/>.
8. Gerbner G. Growing up with Television: Cultivation Processes / George Gerbner // Media Effects: Advances in Theory and Research. - 2002. – №2. – С. 49.
9. Gillette зняла рекламу про насильство: думки розділилися [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://www.youtube.com/watch?v=nldZbFw8GqA>.
10. Grabe S. The role of the media in body image concerns among women: a meta-analysis of experimental and correlational studies [Електронний ресурс] / S. Grabe, L. M. Ward, J. S. Hyde // Psychological Bulletin, Volume №134. – С. 460 – 476. – 2008. – Режим доступу до ресурсу: <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/18444705/>.
11. ICC Advertising and Marketing Communications Code [Електронний ресурс] // International Chamber of Commerce (ICC). – 2018. – Режим доступу до ресурсу: <https://iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2018/09/icc-advertising-and-marketing-communications-code-int.pdf>.
12. Legal frameworks regarding sexism in advertising: comparison of national systems. [Електронний ресурс] // Legal Memorandum Prepared by the Public International Law & Policy Group. – 2015. – Режим доступу до ресурсу: <https://pilpnjcm.nl/wp-content/uploads/2015/12/150609-PILP-sexism-comparative-practice-memo.pdf>.
13. LikeAGirl: How it All Started [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://always.com/en-us/about-us/likeagirl-how-it-all-started>.
14. Media and the Image of Women. Report. [Електронний ресурс] // Gender Equality Commission, Council of Europe. – 2013. – Режим доступу до ресурсу: <https://rm.coe.int/1680590fb8>.
15. Summers C. Paris bans 'sexist' adverts from billboards following outcry over 'porno chic' fashion campaign [Електронний ресурс] / Summers // Mail Online. – 2017. – Режим доступу до ресурсу: <https://www.dailymail.co.uk/news/article-4360808/Paris-bans-porno-chic-adverts-billboards.html>.

16. WFA launches Guide to Progressive Gender Portrayals in Advertising [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://www.wfanet.org/news-centre/wfa-launches-guide-to-progressive-gender-portrayals-in-advertising/>.
17. Аналіз регулювання дотримання рівності та недискримінації у доступі до праці, послуг та соціального забезпечення: оцінка стану впровадження Україною антидискримінаційних директив ЄС. Аналітичний звіт за результатами дослідження [Електронний ресурс] // Київ. – 2019. – Режим доступу до ресурсу: <https://www.civic-synergy.org.ua/wp-content/uploads/2018/04/Analiz-regulyuvannya-dotrymannya-rivnosti-ta-nedyskryminatsiyi-u-dostupi-do-pratsi-poslug-ta-sotsialnogo-zabezpechennya.pdf>.
18. Ангелова С. Сексуальність та сексизм в рекламі: чи продає секс та як впливає сексизм на суспільство / С. Ангелова, О. Давліканова. // Маркетинг в Україні. – 2018. – №2. – С. 26–31.
19. Бодє Л. Європейські рекламні стандарти та зображення жінок і чоловіків в рекламі: правила, тренди, ініціативи / Л. Бодє, Ж. Райжите. // Маркетинг в Україні. – 2018. – №5. – С. 37–46.
20. Большая психологическая энциклопедия / А. Б. Альмуханова, Е. С. Гладкова, Е. В. Есина, Е. Г. Имашева. – Москва: Эксмо, 2007. – 544 с.
21. Бучинська О. Гендерні образи сучасної реклами / О. Бучинська. // Маркетинг в Україні. – 2018. – №4. – С. 37–41.
22. Бучинська О. Еволюція жіночих та чоловічих образів в рекламі / О. Бучинська. // Маркетинг в Україні. – 2018. – №5. – С. 47–64.
23. Герасимов Г. И. История и мировоззрение [Електронний ресурс] / Г. И. Герасимов // Социально политические науки – Режим доступу до ресурсу: <https://cyberleninka.ru/article/n/istoriya-i-mirovozzrenie/viewer>.
24. Гендерні стереотипи в рекламі: зображення, сприйняття та шкода. Переклад звіту Управління з рекламних стандартів (Великобританія) та синопсис з редакторськими правками та прикладами / Редагування Олени Давліканової. // Маркетинг в Україні. – 2018. – №4. – С. 15–36.
25. Данькова Н. Хітпарад сексизму в рекламі: куди скаржитися та чому скарги діють [Електронний ресурс] // Детектор медіа. - 2019 р. – Режим доступу до ресурсу: <https://detector.media/rinok/article/172029/2019-10-31-khitparad-seksizmu-v-reklami-kudi-skarzhitisya-ta-chomu-skargi-diyut/>
26. Загальна декларація прав людини [Електронне джерело]. – Режим доступу до ресурсу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text
27. Заключні зауваження до восьмої періодичної доповіді України. Комітет з ліквідації дискримінації щодо жінок 3 березня 2017. р UN/CEDAW/C/Ukr/CO/8. [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: http://mip.gov.ua/files/documents/Zakluchni_zauvazhennya_Komitetu_OON.pdf.
28. Закон України «Про Антимонопольний комітет України» [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3659-12>.
29. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гармонізації законодавства у сфері порівняльної реклами із правом Європейського Союзу» [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/286-20>.

30. Закон України «Про зайнятість населення» [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5067-17>.
31. Закон України «Про міжнародні договори України» [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1906-15#Text>.
32. Закон України «Про Національну раду України з питань телебачення і радіомовлення» [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws>.
33. Закон України «Про телебачення і радіомовлення» [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3759-12>.
34. Конвенція Організації Об'єднаних Націй про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_207#Text.
35. Лебедева Т. Повноваження державної служби України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів у сфері контролю за рекламою, зокрема в частині ґендерної рівності //Маркетинг в Україні.– 2017.– №3 – С. 68-71
36. Лирик І. Ґендерний діалог в рекламній галузі: від відображення до формування// Маркетинг в Україні. – 2018 - №4 – С. 6-14
37. Лылык И. В. Блеск и нищета рекламного креатива [Електронний ресурс] / И. В. Лылык // Маркетинг в Україні. – № 4 – 2013– С. 17–23 – Режим доступу до ресурсу: <https://ir.kneu.edu.ua:443/handle/2010/4089>.
38. Мацкевич С. Сексизм в рекламе и его связь с насилием в отношении женщин [Електронний ресурс] / С. Мацкевич // Гендерные перспективы. – 2013. – Режим доступу до ресурсу: <https://www.genderperspectives.by/novosti/166-seksizm-v-reklame-i-ego-svyaz-s-nasiliem-v-otnoshenii-zhenshchin>.
39. Офіційна сторінка рекламного конкурсу EFFIE Ukraine [Електронне джерело]. – Режим доступу до ресурсу: <https://effie.org.ua/winners/2019/>
40. Пекінська декларація. Прийнята на четвертий Всесвітній конференції зі становища жінок 15 вересня 1995 рок [Електронний ресурс] – Режим доступу до ресурсу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_507#Text.
41. Пикулева Ю. Б. Культурный фон современной телевизионной рекламы. [Електронний ресурс] /Известия Уральского государственного университета, №24. – с. 268-276. – 2002. - Режим доступу до ресурсу: <https://elar.urfu.ru/handle/10995/24066>
42. Положення «Про Державну службу України з питань праці». Затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 11 лютого 2015 р №96 [Електронний ресурс] // – Режим доступу до ресурсу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/96-2015-%D0%BF>.
43. Пономарьев С. Ю. Запобігання та протидія дискримінації в Україні: Посібник для працівників органів державної влади та місцевого самоврядування / С. Ю. Пономарьев, І. Ю. Федорович. – К: Міжнародна організація з міграції, Представництво в Україні, 2014. – 74 с.
44. Правовий аналіз законодавства за Конвенцією про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок: Короткий посібник [Електронний ресурс] / ООН// ООН жінки. – 2019. – Режим доступу до ресурсу: <https://ukraine.un.org/uk/90687-pravoviy-analiz-zakonodavstva-za-konvenciyu-pro-likvidaciyu-vsikh-form-diskriminacii-schodo>.

45. Ратушний М. Гендер в Україні: юридичний аналіз і рекомендації для ЗМІ [Електронний ресурс] / Ратушний // Інститут Масової Інформації. – 2014. – Режим доступу до ресурсу: <https://imi.org.ua/articles/hender-v-ukrajini-yurydychnyj-analiz-i-rekomendatsiji-dlya-zmi-i882>.
46. Реклама «Боботик» (Новый канал, январь 2018)/ Щоб не болів животик/ Креативная реклама [Електронне джерело]. – Режим доступу до ресурсу: <https://www.youtube.com/watch?v=n2Tt1ViOH7Y>
47. Рекомендація CM/REC (2013)1 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо гендерної рівності та медіа (Ухвалено Комітетом міністрів 10 липня 2013 року на 1176-му засіданні постійних представників міністрів) [Електронний ресурс] // Council of Europe. – 2013. – Режим доступу до ресурсу: <https://rm.coe.int/1680599377>.
48. Рекомендація CM/Rec(2019)1 Комітету міністрів державам-членам щодо запобігання та боротьби з сексизмом (прийнята Комітетом міністрів 27 березня 2019 року на 134-му засіданні заступників міністрів [Електронний ресурс] // Council of Europe. – 2013. – Режим доступу до ресурсу: <https://rm.coe.int/1680599377>.
49. Секс не пропонувати. Чому натяки «нижче пояса» в рекламі – це погано [Електронний ресурс] // HromadskeTV Черкаси. – 2018. – Режим доступу до ресурсу: <https://hromadske.ck.ua/seks-ne-proponuvaty-chomu-natyaky-nyzhche-poyasa-v-reklami-tse-pogano>.
50. Сміллі Е. Гендерні стереотипи в рекламі: зображення, сприйняття та шкода / Е. Сміллі, О. Давліканова. // Маркетинг в Україні – 2018 –№4 – С. 15-36
51. Стадник В. Як шкодить сексуальна об'єктивація в рекламі? Пояснюємо ще раз [Електронний ресурс] / Віра Стадник // The Village. – 2019. – Режим доступу до ресурсу: <https://www.the-village.com.ua/village/city/situation/291417-sex-objectivation-p-pelmenna>.
52. Стандарт недискримінаційної реклами: світові тенденції та українські ініціативи [Електронний ресурс] / [О. Бучинська, О. Давліканова, І. Лилик та ін.] // Представництво Фонду ім. Фрідріха Еберта в Україні. – 2018. – Режим доступу до ресурсу: <http://library.fes.de/pdf-files/bueros/ukraine/15350.pdf>.
53. Хобта С. Гендерні стереотипи та уявлення про гендерну дискримінацію онлайн-користувачів України [Електронний ресурс] / Хобта С. // Маркетинг в Україні – 2018 –№4 – С. 42-46. Режим доступу до ресурсу: https://ir.kneu.edu.ua/bitstream/handle/2010/26817/MU_18_4_3.pdf?sequence=1.
54. Шевченко З. Словник ґендерних термінів [Електронний ресурс] / Зоя Шевченко // Черкаси: видавець Чабаненко Ю. – 2016. – Режим доступу до ресурсу: <http://a-z-gender.net/ua/seksizm.html>.
55. Ярмол Л. В. Співвідношення понять світогляду та поглядів людини: теоретико-правові аспекти [Електронний ресурс] / Л. В. Ярмол // Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Юридичні науки.. – 2016. – Режим доступу до ресурсу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnulpurn_2016_837_63.

ЗАКОНИ ТА ПРАВОВІ АКТИ

1. Конституція України [Електронне джерело]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
2. Закон України «Про забезпечення рівних прав і можливостей для жінок і чоловіків в Україні» [Електронне джерело]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2866-15/print>
3. Закон України «Про рекламу» [Електронне джерело]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/270/96-%D0%B2%D1%80#Text>
4. Закон України «Про захист суспільної моралі» [Електронне джерело]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1296-15>
5. Закон України «Про телебачення та радіомовлення» [Електронне джерело]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3759-12#Text>
6. Закон України «Про друковані засоби масової інформації (преси) в Україні» [Електронне джерело]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2782-12#Text>
7. Закон України «Про стандартизацію» [Електронне джерело]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1315-18>
8. Кодекс ТПП, 2018/ICC Code. Mode of access: <https://iccwbo.org/publication/icc-advertising-and-marketing-communications-code/>
9. Стандарт недискримінаційної реклами за ознакою статі COY 21708654-002-2011 [Електронне джерело]. – Режим доступу: <http://www.uam.in.ua/gkr/ukr/standarts/>

МІЖНАРОДНІ ДОКУМЕНТИ

1. Всеобщая декларация прав человека. Принята и провозглашена в резолюции 217 А (III) Генеральной Ассамблеи от 10 декабря 1948 года.
2. Конвенція Організації Об'єднаних Націй про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок (CEDAW).
3. Заключні коментарі Комітету з ліквідації всіх форм дискримінації щодо жінок (щодо 6-й та 7-й періодичної доповіді України про виконання даної Конвенції).
4. Резолюція ПАРЕ №1751 (2010) «Боротьба зі стереотипами за ознакою статі у ЗМІ».
5. Загальні рекомендації №28 Комітет ООН з ліквідації всіх форм дискримінації.
6. Стратегія ґендерної рівності Ради Європи на 2018 -2023 рр.
7. Пекінська декларація та Платформа дій Четверта всесвітня конференція ООН зі становища жінок (1995) Пекін.
8. Конвенція ООН про права дитини 1989.
9. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (ETS№5).
10. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьба з цими явищами (CETS №210, Стамбульська конвенція).

11. Резолюція Ради із соціальних політики від 5 жовтня 1995 року щодо зображення жінок та чоловіків у рекламі та медіа (OJ C 296, 10.11.1995, р.15).
12. Резолюція Європарламенту щодо дискримінації стосовно жінок у рекламі. (EP-Minutes of 16.09.1997).
13. Європейська соціальна хартія (ETS №163, переглянута).
14. Комітет міністрів Ради Європи
 - Рекомендація Rec(84)17 щодо рівності між жінками та чоловіками в ЗМІ;
 - Рекомендація Rec(90)4 щодо подолання сексизму в мові;
 - Рекомендація Rec(98)14 щодо ґендерного інтегрування;
 - Рекомендація CM/Rec(2003)3 щодо збалансованої участі жінок та чоловіків у прийнятті політичних та громадських рішень;
 - Рекомендація CM/Rec(2007)2 щодо медіаплюралізму та різноманіття медіаконтенту;
 - Рекомендація CM/Rec(2007)3 щодо обов'язків суспільних ЗМІ в інформаційному суспільстві;
 - Рекомендація CM/Rec(2007)11 щодо пропагування свободи вираження поглядів та інформації в новому інформаційно-комунікаційному середовищі;
 - Рекомендація CM/Rec(2007)13 щодо ґендерної інтеграції в освіті;
 - Рекомендація CM/Rec(2007)16 щодо заходів із метою пропагування цінності Інтернету як суспільно важливого ресурсу;
 - Рекомендація CM/Rec(2017)9 щодо ґендерної рівності в аудіовізуальному секторі;
 - Рекомендація CM/Rec(2007)17 щодо стандартів та механізмів ґендерної рівності;
 - Рекомендація CM/Rec(2011)7 щодо нового визначення медіа;
 - Рекомендація CM/Rec(2019)1 щодо запобігання сексизму та боротьби з ним;
 - Декларація Комітету міністрів щодо ролі суспільних ЗМІ у пропагуванні соціальної взаємодії та міжкультурного діалогу, прийнята 11 лютого 2009 року;
 - Декларація і Рекомендація Комітету міністрів CM/Rec(2012)1 щодо управління суспільними ЗМІ, прийняті 15 лютого 2012 року;
15. ПАРЛАМЕНТСКА АСАМБЛЕЯ РАДИ ЄВРОПИ
 - Резолюція 1557 (2007) та Рекомендація 1799 (2007) щодо іміджу жінок у рекламі;
 - Рекомендація 1555 (2002) щодо іміджу жінок у рекламі;
 - Резолюція 1751 (2010) та Рекомендація 1931 (2010) щодо боротьби із сексистськими стереотипами у ЗМІ;
 - Рекомендація 1899 (2010) щодо Збільшення представленості жінок у політиці через виборчу систему;
 - Резолюція 1860 (2012) щодо Вдосконалення прав жінок в усьому світі CM/Rec(2007)13 щодо ґендерної інтеграції в освіті;
 - Стратегія Ради Європи з прав дитини (2016-2021);

- Стратегія Ради Європи щодо управління Інтернетом на 2016-2019 рр;
- Резолюція Парламентської асамблеї Ради Європи 2119 (2016) Боротьба з надмірною сексуалізацією дітей;
- Резолюція Парламентської асамблеї Ради Європи 2144 (2017) «Про припинення кібердискримінації і проявів ненависті в Інтернеті»;
- Резолюція Парламентської асамблеї Ради Європи 2177 (2017) «Припинення сексуального насильства і домагань щодо жінок у громадських місцях»;
- Стратегія ґендерної рівності Ради Європи на 2018-2023 роки.

АВТОРКИ

Мирослава Бабак, юристка, експертка з оцінки ґендерного впливу

Олена Бучинська, к.е.н., доцент кафедри маркетингу ДВНЗ КНЕУ ім. Вадима Гетьмана. Очільниця Київського Регіонального Представництва Індустріального Ґендерного Комітету з Реклами

Олена Давліканова, координаторка проєктів Представництва Фонду ім.Фрідріха Еберта

Ірина Желтобрюх, суддя Верховного Суду, докторка юридичних наук, членкиня ГО «Всеукраїнська Асоціація Жінок-Суддів»

Ірина Лилик, к.е.н., доцент, президентка ГО «Українська Асоціація Маркетингу», голова Індустріального Ґендерного Комітету з Реклами

Надія Микитин, суддя Івано-Франківського окружного адміністративного суду, членкиня правління ГО «Всеукраїнська Асоціація Жінок-Суддів»

Надія Стефанів, суддя Верховного Суду, президентка ГО «Всеукраїнська Асоціація Жінок-Суддів»

Тетяна Стрелець, суддя Верховного Суду, членкиня ГО «Всеукраїнська Асоціація Жінок-Суддів»

Представництво Фонду ім. Фрідріха Еберта в Україні

Марсель Рьотіг | Директор Представництва Фонду
в Україні

вул. Пушкінська, 34, м. Київ, 01004, Україна

Тел.: +38-044-234-00-38 | Факс: +38-044-451-40-31

Всі тексти доступні на веб-сайті:

<http://www.fes.kiev.ua>

Замовлення / контакти:

mail@fes.kiev.ua

Комерційне використання всіх публікацій та інших
матеріалів, виданих Фондом ім. Фрідріха Еберта (ФФЕ),
не дозволяється без письмового дозволу ФФЕ.

Погляди, висловлені в цій публікації, не обов'язково відображають
погляди Фонду ім. Фрідріха Еберта (або організацій, де працюють
автори).

Це видання друкується на папері, отриманому з лісового господарства
сталого ведення.

