

# НЕЛОЯЛНИ ТЪРГОВСКИ ПРАКТИКИ ПРИ ПОТРЕБИТЕЛСКИТЕ ДОГОВОРИ, СКЛЮЧЕНИ ОТ РАЗСТОЯНИЕ. ИНФЛУЕНСЪР МАРКЕТИНГЪТ – ОГНИЩЕ ЗА НЕЛОЯЛНИТЕ ТЪРГОВСКИ ПРАКТИКИ

Лилия Пенова

студентка IV курс, ЮФ на ПУ „Паисий Хилендарски“

**Анотация:** Есето разглежда явлението „инфлуенсър маркетинг“, което поставя множество въпроси в правен аспект. Те са свързани с опасността от нелоялни търговски практики, използвани в сферата, които поставят под въпрос защитата на правата на потребителите. Статията цели да запознае с непрестанно развиващата се правна уредба, която следва да гарантира етично поведение в тази динамична сфера.

**Ключови думи:** инфлуенсър маркетинг, потребителско право, нелоялни търговски практики

## UNFAIR COMMERCIAL PRACTICES IN DISTANCE CONTRACTS. INFLUENCER MARKETING – THE NEST OF UNFAIR COMMERCIAL PRACTICES

Lilia Penova

4<sup>th</sup> Year Student, Faculty of Law, Plovdiv University, “Paisii Hilendarski”

**Abstract:** The essay examines the phenomenon of “influencer marketing” and the legal problems in connection with the danger of unfair commercial practices that are widespread in the field. This calls into question the protection of consumer rights. This essay aims to shed light on the evolving legal framework designed to ensure ethical conduct in this dynamic sphere.

**Key words:** influencer marketing, consumer law, unfair commercial practices

Огромен ръст в потреблението на онлайн търговията наблюдаваме през последните няколко години. Предпоставка за това неминуемо е COVID-19 пандемията, наложила затварянето на физическите търговски обекти и изолация по домовете. Паралелно с това наблюдаваме и апогей на едно явление, навлязло гръмко както по света, така и по нашите ширини – инфлуенсър маркетингът. Тук ще изясня понятието “инфлуенсър маркетинг”, както и обвързаността му с потребителските договори, сключени от разстояние. Ще обърна внимание и на уредбата, свързана с инфлуенсър маркетинга, целяща да ограничи „капаните“ за потребителя, заложи в тази дейност под формата на нелоялни търговски практики.

Инфлуенсър маркетингът е част от т.нар. дигитален маркетинг. Той е стратегия за рекламиране на продукти или услуги чрез използването на влиятелни личности, наричани ин-

флуенсъри. Думата „инфлуенсър“ е чуждица, навлязла широко в разговорната, а и не само, реч. Тя произхожда от английския глагол *to influence*, който се превежда като „влияя, оказвам въздействие“. Инфлуенсърите обикновено са хора с голям брой последователи в социалните мрежи или други платформи за комуникация. Идеята е, че когато тези влиятелни личности препоръчат или рекламират определен продукт или услуга, те могат да повлияят на мнението и поведението на своите последователи.

Инфлуенсър маркетингът се основава на идеята, че потребителите имат по-голямо доверие към личности, които следят в социалните мрежи и с които осъществяват комуникация под една или друга форма, отколкото към традиционните форми на реклама. Затова модерните маркетингови стратегии често включват партньорства с популярни инфлуенсъри, които са свързани с целевата аудитория на марка (например производител на хранителни добавки осъществява своята рекламна кампания чрез инфлуенсър в сферата на фитнеса – неговите последователи спадат към таргетираната група от зрители и по-голям процент от тях биха се превърнали в потенциални потребители на стоката). Това е огромно предимство за рекламодателите, тъй като по този начин те много по-ефикасно могат да инвестират по-малко средства в сравнение със значително по-скъпата телевизионна и радио реклама. Ето защо този вид маркетинг е особено ефективен в дигиталната ера, където социалните мрежи играят ключова роля във взаимодействието между марки и потребители. Инфлуенсърите често се използват не само за реклама, но и за създаване на автентично и ангажиращо съдържание, което да привлече вниманието и интереса на аудиторията.

Къде е проблемът? Тъй като е нова и почти непозната форма на представяне на продукти и услуги пред широката аудитория, потребителите често не разбират, че съдържанието, което инфлуенсърите им представят, е реклама. Тази реклама не се извършва безвъзмездно, нито пък е безплатна препоръка, а е платена, спонсорирана или мотивирана по друг договорен начин от производителя или дистрибутора, съответно – не е дотам обективна. Тъй като не я смятат за реклама, а за полезен опит на инфлуенсъра, който той споделя, потребителите са много по-склонни да се доверят на такъв тип съдържание. Влиянието на подобна реклама е значително по-силно още причини.

Отношенията между инфлуенсърите и последователите, характеризиращи се с усещането за близост, автентичност и доверие, оказват пряко и непряко въздействие върху отношението на последователите към марките и върху вземането на потребителски решения за покупка. Това важи особено за децата, младите хора и потребителите с ниско образование или ниски доходи и ниска медийна и информационна грамотност. Това се благоприятства и от факта, че инфлуенсърите често не са известни личности, а обикновени хора, стоящи много по-близо до социалната ниша потребителя, а и до финансовите възможности. Ето защо потребителят се асоциира с тях много повече, отколкото с актьорите, музикантите и спортистите, които ни рекламират по традиционно познатия ни начин от билборд или екран поредния нов парфюм или шампоан.

С високата степен на доверие на потребителите обаче идват злоупотребите. Те се прилагат двустепенно – както от търговеца/дистрибутор, така и от самия инфлуенсър. Правата на потребителя и възможността му да вземе търговско решение са силно засегнати, тъй като това е нов вид на реклама и маркетингова стратегия, уредбата на инфлуенсър маркетинга е недостатъчна, което води до заобикаляне на норми, предоставящи гаранции за потребителите.

Опасността е на **първо място** от нарушаване на мерките, регулиращи рекламата. Най-очевидно е погазването на *забраната за скрита реклама*. Тази забрана е въведена в Националните етични правила за реклама и търговска комуникация в България, издадени от Националния съвет за саморегулация. Тези правила представляват национална версия на Етичния кодекс за реклама, създаден от Международната търговска камара (МТК). Националният съвет за саморегулация е сдружение с нестопанска цел, една от задачите на което е да защити потребителя от реклами, които противоречат на приетите стандарти в областта на рекламата. Законът за радиото и телевизията дори скрепява със санкции неспазването на Етичния кодекс (чл. 126г). Според чл. 5.2 от Кодекса търговската комуникация не може да бъде скрита и да действа на подсъзнателно ниво. В приложението с общи дефиниции към кодекса се разяснява какво разбираме под *скрита реклама* – рекламно съобщение, което претендира да е друг вид нетърговска комуникация (научна статия, редакционна новина и пр.). Този текст е по-конкретен и ясен от чл. 7, т. 2 на Директива 2005/29/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 11 май 2005 година относно нелоялни търговски практики от страна на търговци към потребители на вътрешния пазар (ДНТП), който дефинира като заблуждаващо бездействие пропуска да се определи целта на търговската практика именно като такава.

Липсата на или частичната уредба води и до трудности при *разпределението на отговорността при нарушение*. Това е **вторият проблем**, който възниква в областта на инфлуенсър маркетинга и следва да бъде разрешен от правото. Кой отговаря за неспазване на правилата – дали самият инфлуенсър, или рекламодателят (производител/дистрибутор), или пък администраторите на съдържание в социалната платформа, разпространяваща рекламата (най-често Инстаграм, Фейсбук и Ютюб, в последно време – дори ТикТок)? Обикновено, когато липсва правило относно отговорността, на преден план излиза общата безотговорност.

Съществува цяла верига от участници в дейността на инфлуенсърите: титуляри на правата върху търговски марки, мултимедийни дружества, агенции и агенти за управление, платформи за анализ на социалните медии, дружества за връзки с обществеността и други рекламни дружества, чиито договори следва да предвиждат специфични отговорности на всички заинтересовани страни, включително съвместна отговорност при неправомерно поведение на инфлуенсъра. Инстаграм и Фейсбук наскоро се ангажираха да предоставят повече прозрачност и инструменти за идентифициране на търговски публикации в техните платформи. Това следва от засиления интерес на регулаторите и правоприлагащите органи към инфлуенсър маркетинга на различни онлайн платформи. Ясна, разбираема и достъпна регулация е необходима – тя би гарантирала по-голяма прозрачност и отговорност при осъществяването на дейността им.

На **трето** място, може би адекватната уредба е затруднена поради *недобре изяснената правна същност на инфлуенсъра*. Дали той е търговец (тук нямам предвид търговец по смисъла на Търговския закон, а по смисъла на Закона за защита на потребителите и останалите приложими в областта на потребителското право нормативни актове)? Търговското му качество според търговското право има значение във връзка с данъчното облагане на дохода от дейността, но това би било предмет на разглеждане на друга разработка.

В сферата на потребителското право смятам, че с оглед на ясните параметри, заложили в чл. 2, б. б) ДНТП, инфлуенсърите без съмнение попадат в категорията на „търговец“, обозначаваща всяко физическо или юридическо лице, което по смисъла на търговските практики, обхванати от тази директива, осъществява дейност с предмет, свързан с неговото за-

няние, работа или професия или всяко лице, което *действа от името и/или за сметка на търговеца* (курсивът е на автора). Инфлуенсърът неминуемо действа за сметка на търговеца, неговата функция може да бъде сравнена с фигурата на търговския посредник. Тук е важно да уточня, че инфлуенсърът не винаги е обвързан с договор с производителя/дистрибутора. Дори тогава обаче той попада под обсега на тази директива.

**Четвъртият проблем**, който се наблюдава при рекламата, осъществявана чрез инфлуенсери, е застрашаването в много по-голяма степен на *уязвимите групи*, за които говори чл. 68г, ал. 2 ЗЗП. Така наречените „бисквитки“ проследяват поведението на участниците в онлайн пространството, а след това им показват реклами, включително на инфлуенсери, които отговарят тъкмо на техните интереси. Това „модерно шпиониране“ представя например на децата реклами на нови играчки, а на хазартно зависимите – рекламни предложения за бонуси в онлайн казината.

Продължителното и непрекъснато използване на социалните мрежи от непълнолетните с тяхната характерна уязвимост в областта на потреблението поради липсата на опит ги излага на търговски съобщения, които могат да съдържат вредни за тяхното физическо, психическо, социално и емоционално развитие елементи. Децата обаче имат специалната защита на т. 28 от Приложение 1 към Директивата за нелоялни търговски практики. То представлява своеобразен каталог на търговските практики, които се считат за нелоялни при всички обстоятелства. Практиката е квалифицирана като агресивна и гласи: „включването в рекламата на директно увещаване на деца да закупят рекламираните продукти или убеждаването на техните родители или други възрастни да закупят рекламираните продукти за тях.“ Останалите уязвими потребителски групи обаче не разполагат с такава засилена защита. Въпросът е дали и при възрастна аудитория е възможно да се твърди, че е изградена връзка на доверие, например между инфлуенсър и последователите му, която връзка може да улесни упражняването на неправоммерно влияние? Считаю, че това е обосновано допустимо с оглед ниската осведоменост на потребителите по темата.

След очертаването на съществените проблеми около рекламата, осъществявана чрез инфлуенсери, следва да се изясни връзката между нея и потребителските договори, сключени от разстояние. За тях намираме легална дефиниция в чл. 45 ЗЗП. Инфлуенсър маркетингът е в по-тясна връзка конкретно с договорите в електронната търговия, които са подвид на потребителските договори. Не е изключено обаче рекламна кампания чрез инфлуенсери да не е пряко обвързана с онлайн покупко-продажби. Статистиката все пак сочи, че по-голям процент от рекламите чрез инфлуенсери са насочени към стоки и услуги, достъпни единствено в онлайн пространството – поради естеството си (цифрово съдържание и др.) или поради разпространението им само чрез Интернет.

Законът дава по-засилена защита на потребителите, сключили такива договори – чрез предвиждане на задължение за предоставяне на траен носител на изчерпателна информация преди сключване на договора за стоката или услугата – обект на договора, и за правата и задълженията на потребителя, а и на търговеца – субекти на договора; право на отказ, както и предоставяне на формуляр за отказ. Неспазването на тези задължения води до пораждаване на защитни права за потребителя, които са своеобразна насрещна санкция за търговеца. Такава норма е чл. 51, ЗЗП, която удължава значително срока, в който потребителят, сключил договор от разстояние, комуто не е съобщено за правото му на отказ, може да се откаже от него.

Въпреки засилената защита на тези потребители обаче нелоялните търговски практики при потребителските договори, сключени от разстояние, все още представляват сериозно предизвикателство пред правната уредба. Тези практики включват манипулативни стратегии, недостатъчна информация и измамни методи, които целят да повлияят върху потребителското поведение. Чрез тях се засягат чувствително принципите на честност и добросъвестност в търговските отношения между предприятия и потребители. В ерата на инфлуенър маркетинга тези практики освен че са по-лесно приложими, са и по-трудно идентифицирани.

С оглед на влиянието, което инфлуенсърите притежават и тенденцията към неговия непрестанен ръст, заплахата от злоупотребата с него е проблем, който не следва да бъде подценяван. Все повече мерки се предприемат от институциите и регулаторите в Европейския съюз, а това трябва да доведе до въвеждането им в националното законодателство на държавите-членки, включително България.

Инфлуенсърската реклама следва да подлежи на уредба от законите за защита на потребителите и на конкуренцията, както е уредена традиционната реклама. Инфлуенсърите на практика ще трябва да спазват изискванията, въведени с ДНТП, Директива 2011/83/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 25 октомври 2011 година относно правата на потребителите и Регламент (ЕС) 2022/2065 на Европейския парламент и на Съвета от 19 октомври 2022 година относно единния пазар на цифрови услуги. Акаунтите в социалните медии също могат да бъдат определени като т. нар. „услуга на информационното общество“ в законодателството на ЕС, ако те или техните собственици се издържат чрез реклама. Това означава, че те също попадат в обхвата на Директива 2000/31/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 8 юни 2000 година за някои правни аспекти на услугите на информационното общество, и по-специално на електронната търговия на вътрешния пазар.

Трудност в разграничаването на пазарните инструменти на инфлуенсърите от органичното съдържание в профилите на инфлуенсърите, в което те изразяват свои независими мнения за продуктите, които показват, съществува не само за потребителите, а и за регулаторите. Това прави на практика неприложимо налагането на санкции, когато са нарушени правила. Често тези правила не са нарушени с умисъл, а поради недостатъчно доброто им познаване, което в никакъв случай не оправдава нарушителите. Инфлуенсърите следва да носят отговорност именно поради влиянието си. Полезно би било да се повиши осведомеността както на потребителите, така и на самите инфлуенсъри. В много държави организациите за саморегулиране са разработили правила и насоки, които са конкретно насочени към социалните инфлуенсъри (Турция, Франция и др.). Това води и до въвеждането на строги закони, при неспазването на които освен солидни глоби, е предвидено дори наказание „лишаване от свобода“.

В заключение, правото винаги следва нуждите на обществото, променящи се в динамиката на развитието на живота. Така е редно да бъде и тук. Към момента у нас се наблюдава безразборна и нерегулирана реклама в социалните мрежи освен на стандартни продукти и на хранителни добавки със съмнителен произход, на естетически процедури и други стоки и услуги с несигурни ползи (а понякога и вреди). Задължително е предприемането на ефективни мерки, които ще засилят отговорността на инфлуенсърите (и техните партньори), а в същото време ще защитят правата на потребителите.