

Лідовець Р.А. Мовчання та конклюдентні дії: спільні та відмінні риси // Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. Збірник наукових статей. Випуск XV. — Івано-Франківськ, 2005. — С. 77 – 81.

Суспільні відносини в сфері цивільного обороту та господарської діяльності розвиваються набагато швидше від законодавства, що повинне їх регулювати. Однак і наявність останнього не гарантує відсутність проблем. Спори, що пов'язані з формою цивільно-правових і господарських договорів, порядком їх укладення усе частіше стають предметом судового розгляду. Позиції судів іноді отримують критичну оцінку в літературі та на практиці, хоча не завжди вона є обґрунтованою.

Досить цікавим питанням стало визначення правової природи мовчання, якому іноді може надаватись юридичне значення. Серед науковців, які зверталися до даного питання можна виділити М.І Брагінського, В.В.Вітрянського [1], С.О. Тенькова [2], О. Воловік [3]. Чи є мовчання юридичним фактом, яке його співвідношення з конклюдентними діями, чи є воно вираженням волі особи: на ці запитання в науці висловлені неоднозначні відповіді. Тому метою даної статті є визначити юридичну природу мовчання та охарактеризувати спільні та відмінні риси мовчання та конклюдентних дій.

Цивільний кодекс України досить лаконічно висловлює своє ставлення до мовчання. Відповідно до ч. 3 ст. 205 Цивільного кодексу України (надалі ЦК України) у випадках, встановлених договором або законом, воля сторони, до вчинення правочину може виражатися її мовчанням. Наведена норма містить поряд з правилами щодо форми правочинів і способи волевиявлення, і буквальне тлумачення ст. 205 ЦК дозволяє зробити висновок, що мовчання, як і конклюдентні дії може бути способом волевиявлення.

Іншими словами, ця норма встановлює також презумпцію, що мовчання взагалі не є юридичним фактом, але може ним стати у певних випадках, якщо сторони або закон нададуть йому таке значення. Мовчання, як правило отримує

юридичне значення у договірних відносинах. Наприклад, відповідно до ст. 764 ЦК України, якщо наймач продовжує користуватися майном після закінчення строку договору найму, то, за відсутності заперечень наймодавця протягом одного місяця, договір вважається поновленим на строк, який був раніше встановлений договором. Тобто, мовчання наймача, відповідно до цієї норми, тягне за собою такий юридичний наслідок як поновлення строку договору найму. У переважній більшості випадків, закріплених в Цивільному кодексі України, мовчання означає “так”. Наприклад, якщо комітент не надішле комісіонерові повідомлення про відмову від купленого для нього майна (за вищою ціною –*Р.Л.*), воно вважається прийнятим комітентом (ч. 2 п. 4 ст.1017 ЦК України).

Проте, найбільше питань викликає мовчання у процесі укладення договору. І тут воно розглядається поряд із конклюдентними діями. Конклюдентні дії – це такі, що “висловлені не у формі усної чи письмової пропозиції, а безпосередньо через поведінку, з якої можна зробити висновок про такий намір” [4,с. 262].

Пункт 2 ст. 205 ЦК України за загальним правилом надає юридичне значення конклюдентним діям лише за умови, що закон допускає укладення відповідного правочину (договору) усно. Конклюдентні дії широко використовуються при укладенні договорів як оферта. Спеціальні правила з приводу цього містить п. 2 ст. 642 ЦК України, який присвячений акцепту у формі конклюдентних дії. Тут існують такі особливості.

Перш за все, акцепт повинен полягати у вчиненні дій відповідно до вказаних у пропозиції умов договору (відвантаження товару, надання послуги, виконання роботи, сплата відповідної суми грошей тощо). Також необхідно, щоб оферта відповідала певним вимогам, зокрема, як впливає з п. 2 ст. 642 ЦК України в оферті має бути вказаний строк для відповіді. Крім того, передбачена в п.2 ст. 642 ЦК України ситуація виключає у певних випадках можливість визнання вчинення дій акцептантом укладенням договору, якщо є спеціальне застереження з цього приводу в пропозиції укласти договір або в законі.

Виходячи з тлумачення п. 2 ст. 205 ЦК України і п. 2 ст. 642 ЦК України, можна зробити висновок, що укладення договору шляхом вчинення виключно конклюдентних дій можливе, якщо для певного договору не передбачена обов'язкова письмова форма. Іншими словами, якщо договір має бути укладений у простій письмовій формі, то оферта обов'язково повинна бути у письмовій формі. Тоді, у разі акцепту у вигляді конклюдентних дій письмова форма буде дотримана. Якщо ж необхідності в обов'язковій письмовій формі не має, то шляхом вчинення конклюдентних дій можна укласти договір і у відповідь на усну оферту. Головне, щоб вона відповідала вимогам, визначеним вище.

Однак, самі конклюдентні дії також повинні відповідати певним вимогам. Оскільки вони є відповіддю на пропозицію, то повинні, як і будь-яка пропозиція, бути повними і безумовними, тобто повністю відповідати умовам договору, вказаним у пропозиції. У зв'язку з цим М.І. Брагінський та В.В.Вітрянський ставлять логічне запитання: “Чи повинен акцепт у такому випадку полягати у вчиненні акцептантом всього обов'язку чи достатньо виконати частину”[1, с.205]. У Російській Федерації це питання вирішено в Постанові Пленуму Верховного Суду РФ і Пленуму Вищого Арбітражного Суду РФ від 1 червня 1996 р. № 6/8, у якій сказано, що для визнання відповідних дій адресата оферти акцептом Кодекс не вимагає виконання умов оферти в повному обсязі. З цією метою для кваліфікації вказаних дій в якості акцепта достатньо, щоб особа, яка отримала оферту (у тому числі проект договору), приступила до виконання на умовах, вказаних в оферті, і у передбачений для її акцепта строк [5, с.19]. Вважаємо, що аналогічно це питання має вирішуватися у нашій судовій практиці, оскільки п. 2 ст. 642 ЦК України не вимагає вчинення акцептантом дій у повному обсязі. Крім того, іноді сам характер цих дій не може дозволити виконати їх у повному обсязі відразу. Наприклад, будівництво об'єкта за договором підряду не може бути виконане повністю у стислий строк.

Ще одним істотним моментом, який слід враховувати, є строк, протягом якого мають вчинятися дії акцептантом. Він визначається у пропозиції і

акцептант має його дотримати. Але цього недостатньо. Необхідно, щоб про вчинення акцептантом дій у відповідь на пропозицію укласти договір у цей же строк дізнався оферент. Інакше, навіть, якщо дії будуть вчинені у строк, але оферент не буде знати про ставлення акцептанта до його пропозиції (акцептант відвантажив товар, але той ще не надійшов до оферента), після закінчення вказаного строку, він може (і буде) розцінювати відсутність інформації як відмову від пропозиції. Тому, якщо вчинення дій акцептантом не є явним для оферента, акцептант має повідомити останнього про такі дії.

Спірним у науці є питання про те, чи можна вважати мовчання різновидом конклюдентних дій. О.С. Йоффе вважав, що ні [6, с. 197-198]. Н.В. Рабінович вважала що так. На її думку до конклюдентних дій відноситься і мовчання як знак згоди [7, с. 13, 197]. Як вважають М.І Брагінський та В.В. Вітрянський у цьому зв'язку слід зазначити, що конклюдентні дії можуть мати значення і оферти, і акцепту, а мовчання, як впливає зі зробленого самою Н.В. Рабінович висновку, - тільки акцепту. На їх погляд, розходження між конклюдентними діями і мовчанням виявляються найбільше переконливо, якщо стати на позицію сторони, якій вони адресовані: при конклюдентній дії особа виражає свою волю, а друга сторона - і в цьому зміст конклюдентних дій - має можливість зробити висновок про те, у чому полягає воля її потенційного чи дійсного контрагента [1, с. 345].

При мовчанні ж наперед відомо, що як таке воно не може дати уявлення про волю особи. Якщо слова і конклюдентна дія рівною мірою виражають волю, але лише різним способом, то мовчання саме по собі ніякої волі виразити не може. Необхідно, щоб законодавець визначив або самі сторони заздалегідь погодили, що буде означати мовчання. Лише у такому випадку буде проявлятися воля особи шляхом мовчання. Оскільки в домовленості заздалегідь або у законі передбачено як слід ставитися до мовчання, відсутність словесного вираження волі означає, що воля є, і вона співпадає з тим значенням, яке заздалегідь сторони домовились йому надати або воно надане законодавцем.

На наш погляд, мовчання не слід розглядати різновидом конклюдентних дій. Конклюдентні дії – це активна поведінка (це дії), в той час як мовчання – це

швидше пасивна поведінка – бездіяльність.

Таким чином, можна зробити висновок, що мовчання, за загальним правилом не є юридичним фактом, але може ним стати у певних випадках, якщо сторони або закон нададуть йому таке значення. За таких же умов мовчання можна вважати способом вираження волі, в той час як за загальним правилом воно таким не є. На відміну від мовчання, правове значення конклюдентних дій визначається ними самими і обставинами за яких вони вчиняються. Мовчання можна вважати акцептом лише тоді, коли це прямо передбачено договором або законом, проте конклюдентні дії, навпаки, є акцептом, якщо інше не вказане в пропозиції укласти договір або не встановлено законом. Як видно, деякі питання, пов'язані з конклюдентними діями (виконання в певній частині) та з мовчанням поки що розглядаються лише на доктринальному рівні та потребують глибшого дослідження і закріплення в законі.

Література:

1. Брагинский М.И. Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения: Изд. 3-е, стереотипное. – М.: “Статут”, 2001. – 848 с.
2. Теньков С. О. Судовий розгляд спорів, пов'язаних з формою договорів// Вісник господарського судочинства. – 2003. -- №3. – С. 139 – 143.
3. Воловик О. Молчание как условие письменных сделок // Бухгалтерия. – 2002.– №44/1-2.– С. 28 – 30.
4. Юридична енциклопедія. – К., 2001 – Т. 3 – С. 262.
5. Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации.– 1996.– № 9.– С. 19.
6. Йоффе О.С. Советское гражданское право: Курс лекций: Общая Часть. Право собственности. Общее учение об обязательстве. С. 197 – 198.
7. Рабинович Н.В. Недействительность сделок и ее последствие. – Л., 1960. – С. 13, 197.

У статті розглядається юридична природа таких понять цивільного права як мовчання та конклюдентні дії. Розглядаються спільні та відмінні риси мовчання та конклюдентних дій.

SILENS AND CONCLUDANTION ACTIONS: COMBINED AND DIFFERENCE

The article touches upon the judicial nature of such civil concept as silens and concludation actions. The basis of the author's research is analyzation of combined and difference patterns of silens and concludadftion actions.