

О ПОЈМУ И ВРСТАМА ЗАСТУПНИШТВА

1. Заступништво се може дефинисати као вршење правних послова у туђе име, на основу овлашћења за заступање, са тим дејством да права и обавезе из предузетог посла непосредно настају за заступаног, као да је он посао сам предузео. У пракси, у далеко највећем броју случајева заступник закључује неки уговор, али под истим условима и остали правни послови заступникови производе правно дејство непосредно према заступаном.(1)

2. Приличан број писаца, нарочито домаћих али и страних, дефинише заступништво нешто другачије: као вршење правних послова у туђе име и за туђ рачун, тј. за рачун заступаног(2), што се по нашем мишљењу не може прихватити. Означење да се посао закључује за туђ рачун, има смисла код комисионог посла и казује да је комисионар (који иступа у своје име, па према томе стиче сва права и обавезе из предузетог посла) дужан да ефекте посла пренесе на комитента (посредно заступаног, како га још називају); код заступништва оно је сувишно и не казује ништа, пошто заступани непосредно стиче права и обавезе из посла с трећим, те се питање накнадног преношења ефеката посла на њега и не поставља. Исто тако, додаток „за рачун заступаног“ сувишан је и

(1) Чл. 85. Закона о облигационим односима.

(2) H. Capitant, *Introduction à l'étude du droit civil, notions générales*, Paris. 1927, n. 318; Jean Boulanger, *Représentation*, n. 318, „Encyclopédie juridique. Répertoire de droit civil“, том IV, 1954; Нинко Перић, *Основи грађанског права, Општи део* 1923 стр. 159; Милан Бартош, *Основи приватног права* стр. 55; Борислав Благојевић, *Посебни део облигационог права*, Београд, 1939, стр. 179 и сл; Андрија Гамс, *Увод у грађанско право, Општи део*, Београд 1974 н 285; Martin Vedriš, *Osnove imovinskog prava* Zagreb, 1971, стр. 264; Драгољуб Стојановић, *Увод у грађанско право*, Београд, 1981, стр. 195; Марија Вучковић, *Заступништво*, н. 1. и 10 (у „Енциклопедији имовинског права и права удруженог рада“, том III, Београд, 1978). У истом смислу и наши породичноправни прописи: чл. 258. Закона о браку и породичним односима СР Србије, „Службени гласник СРС“, бр. 22/1980; чл. 189. Породичног закона СР Босне и Херцеговине, „Службени лист СР БиХ“, бр. 2/1979; чл. 27. Закона о старатељству СР Македоније, „Службени весник на СРМ“, бр. 5/1973; чл. 190. Закона о браку и породичним односима СР Словеније, „Урадни лист СРС“, бр. 15/1976; чл. 34. Закона о старатељству СР Црне Горе, „Службени лист СР ЦГ“, бр. 11/1980, као и чл. 790. и 792. Закона о облигационим односима. Али се у одговарајућим одредбама Снице за Законик о облигацијама и уговорима (чл. 816) и у чл. 85. ст. 1. Закона о облигационим односима каже само „у име“. Према § 53. ст. 1. Цивилног законика Немачке ДР од 1975. заступник дела „за другога и у његово име“, а према чл. 1388. Италијанског грађанског законика „у име и у интересу заступаног“, што није исто што и „у име и за рачун заступаног“. Од осталих породичноправних прописа у нашој земљи разликује се Закон о браку и породичним односима СР Хрватске „Народне новине СРХ“, бр. 11/1978, по којима „родитељи имају право и дужност заступати своју малолетну децу и за њих склапати правне послове“ (чл. 73, ст. 1), а „старатељ има право и дужност заступати малолетног штићеника те за њега склапати правне послове“ (чл. 200. ст. 1).

као негативно одређење, које би казивало да заступник не дела за рачун неког лица различитог од заступаног, неког четвртог, будући да је такво деловање (за рачун четвртог) и правно немогуће и бесмислено: правно немогуће због тога, што заступник нема моћ да својом једносграном вољом обведе заступаног да стечена права и обавезе пренесе на четвртог, а још мање моћ да их он сам, противно вољи заступаног, пренесе на четвртог; бесмислено, јер, ако већ постоји намера да ефекти посла коначно припадну том четвртом, заступник може од самог почетка деловати у његово име или као његов комисионар. Крај такве могућности не види се ни сврсисходност уговора између заступаног и заступника, којим се заступани обвезује да ефекте посла даље пренесе на четвртог. Могао би имати смисла, а и правно је могућ уговор између заступаног и четвртог, о преношењу ефеката посла на четвртог, али тај њихов унутрашњи однос нема никакве везе са односима који настају у троуглу заступани — заступник — трећи (заступников саговорник). Могућност закључења оваквог уговора (између заступаног и четвртог) ни на који начин се дефиницијом заступништва не прејудуцира, уношењем додатка „за рачун заступаног“ она се нити спречава нити уводи. Из свих ових разлога грађански законици дефинишу заступништво као вршење правних послова у туђе име, без додатка „за туђ рачун“.(3)

3. Описана дејства заступништво производи само ако је заступник имао овлашћење за заступање и ако се кретао у његовим оквирима, али то није довољно; потребна је још и намера да се дела у туђе име и да је она била позната трећем, о чему се у Закону о облигационим односима каже: „Заступник је дужан обавестити другу страну да иступа у име заступаног, али и кад он то не уради, уговор производи правно дејство за заступаног и другу страну ако је ова знала или из околности могла закључити да он иступа као заступник“ (чл. 85. ст. 3). Споредно је, дакле, како је трећи сазнао за заступникову намеру делања у туђе име, али је битно да му је она била позната. Само тако закључен уговор садржи пристанак трећег да у правни однос ступи са једним другим лицем уместо са својим саговорником, а за одступање од редовних дејстава уговора потребна је сагласност уговорника. Ако трећем (тј. заступниковом саговорнику) није било познато да његов саговорник (заступник) иступа у туђе име, правни однос настаје између заступника и трећег(4); у том случају биће потребно да се ефекти посла посебно пренесу на заступаног, на општим правилима(5), што подразумева сагласност трећег за преузимање обавеза према њему, а сагласност заступника за преношење права са њега на заступаног.

(3) § 1002. Аустријског грађанског законика; § 164. ст. 1. Немачког грађанског законика; чл. 32 ст. 1. Швајцарског законика о облигацијама; чл. 211. ст. 1. Грчког грађанског законика; чл. 2189. ст. 1. Етиопског грађанског законика од 1960. године; чл. 62. ст. 1. Грађанског законика РСФСР од 1964. године; чл. 96. Пољског грађанског законика од 1964. године; чл. 52. и 816. Скице за законик о облигацијама и уговорима; чл. 85. ст. 1. Закона о облигационим односима (али се у чл. 790. и 792. каже „у име и за рачун“). Супротно: наши прописи из области породичног права наведени у претходној примедби.

(4) § 164. ст. 2. Немачког грађанског законика; § 1017 *in fine* Аустријског грађанског законика; чл. 417. Општег имовинског законика за Црну Гору; чл. 32. ст. Швајцарског законика о облигацијама. — У сумњи се иначе узима да је посао закључен у своје име (чл. 212. Грчког грађанског законика).

(5) Чл. 417. Општег имовинског законика за Црну Гору, чл. 32. ст. 3. Швајцарског законика о облигацијама.

4. Да ли заступани може ступити на место заступника и без ове сагласности, на основу једностране изјаве воље? Одговор је у погледу заступникових обавеза према трећем негативан, док је, што се другог дела питања тиче, по нашем мишљењу, под одређеним условима, позитиван: заступник може на основу своје једностране изјаве воље ступити у заступникова права, како облигациона тако и стварна(6), уколико је овај био преузео обавезу закључења посла у име заступаног(7) и то тачно одређеног посла, тј. управо оног који је и закључио.(8) У Закону о облигационим односима то не стоји изричито(9) али је супституција у изнетом смислу резултат који диктирају, с једне стране, циљ и природа заступништва, а с друге, основна правила уговорног и одштетног права: да је поверилац властан захтевати извршење обавезе у свему онако како она гласи и да накнадом треба што потпуније и прикладније изгладити последице проистекле из повреде обавезе.

5. Заступништво се обично доста одсечно разграничава од незваног вршења туђих послова, а разлика између њих види се управо у томе што незвани вршилац (пословођа без налога, деловођа без налога), за разлику од заступника, дела без овлашћења. У којој мери је ово виђење тачно и где је линија разграничења између две установе?

6. Незвано вршење туђих послова (или пословодство без налога, како га зове Закон о облигационим односима) може се дефинисати као вршење туђих послова без овлашћења онога чији је то посао, у циљу заштите његових интереса. За разлику од заступника, који увек предузима правни посао, незвани вршилац може предузимати и материјалне акте(10); у одсуству власника зграде, на пример, његов сусед поправи оштећени кров или напрсле водоводне цеви и тако спречи наступање штете или њено увећање. Овде, како се види, постоје само два лица: онај чији је посао (одсутни власник зграде, у нашем случају) и незвани вршилац, који је предузео један материјални акт (поправка крова односно водоводних цеви). Незвани вршилац може предузимати и правне послове (уместо да сам изврши поправку, закључи о томе уговор са трећим); а њихова правна дејства зависе од тога у чије име и под којим условима је незвани вршилац делао.

7. Са гледишта питања о којем расправљамо, оставићемо по страни иступање незваног вршиоца у своје име а за рачун онога чији је посао (код се он у ствари појављује као незвани комисионар) и задржа-

(6) Етиопски грађански законик признаје заступаном право да ступи у заступникова облигациона права према трећем, пошто изврши своје обавезе према заступнику, код и да ревиндикује покретности које је овај стекао, са резервом права трећег савесног (чл. 2198).

(7) Постојање овлашћења није довољно, јер оно не одузима овлашћеном право да иступи у своје име, чак и кад је у питању закључење тачно одређеног посла.

(8) Тиме што се обвезао да у туђе име предузме посао одређен само по врсти, заступник се није одрекао права да и у своје име предузима истоврсне послове.

(9) Швајцарско право има нешто шире услове за настанак непосредног односа између заступаног и трећег, али у мери у којој су шире, ти услови су и нешто различити од случаја који н овде имамо у виду. Према Швајцарском законнику о облигацијама, заступано лице постаје непосредно поверилац или дужник и кад трећем није било познато заступничко својство другог уговорника (ни на основу његове изјаве ни на основу околности случаја), ако му је било свеједно са киме закључује уговор (закон овде има у виду случај кад заступник има намеру да дела у туђе име, али то трећем није познато, ни на основу изјаве заступника, ни на основу околности случаја). Тага у нашем Закону о облигационим односима нема, али је било предложено у Скици (чл. 52. ст. 3).

(10) У закону о облигационим односима то не стоји изричито, али се у творцији узима као неспорно, а било је предложено и у Скици (чл. 176).

немо се на случају када је делао у име господара посла и при томе се као такав и декларисао, дакле ставио до знања трећем да је посао туђ и да дела без овлашћења господара посла. Под одређеним условима, које одређује законодавство сваке земље, овакво делање је дозвољено и производи одређена правна дејства. Према нашем Закону о облигационим односима, вршењу туђег посла може се незвано приступити само ако посао не трпи одлагање, те предстоји штета или пропуштање очигледне користи(11) и под условом да онај чији је посао (*dominus*) није забранио предузимање посла.(12) Закон, како се из овога види, дозвољава нужно и корисно пословодство без налога, подразумевајући под првим оно које се предузима кад предстоји штета за доминуса а под другим оно које се предузима кад за њега предстоји пропуштање очигледне користи. Суштински, и једно и друго је нужно у том смислу, што је неопходно са гледишта остварења циља који га у очима закона оправдава (спречавање штете или прибављање очигледне користи). Друга заједничка особина им је потреба неодложног деловања, хитност у том смислу што нема времена за прибављање овлашћења од господара посла. Најзад, ни у једном ни у другом случају оно не сме бити забрањено од стране доминуса. Према Закону о облигационим односима (чл. 226), ко се прихвати туђег посла и поред забране лица чији је посао, а за забрану је знао или морао знати, нема права која закон признаје незваном вршиоцу, без обзира на целисходност односно корисност посла; он, штавише, одговара за штету коју је проузроковао мешањем у туђе послове, чак и ако за њено наступање није крив.(13)

8. Незвани вршилац који је делао по правилима о нужном и корисном пословодству без налога, а „поступао је у свему како треба и радио оно што су околности захтевале”(14), има право захтевати од доминуса „да преузме све обавезе које је закључио у његово име, да му накнади све нужне и корисне издатке, као и да му накнади претрпљену штету”(15); њему припада и накнада за труд.(16)

9. Према буквалном смислу ових текстова, правни однос између доминуса и трећег не би настајао непосредно: прво би настајао правни однос између трећег и незваног вршиоца, а затим би се његови ефекти посебно преносили од незваног вршиоца на доминуса и тек тада би овај постајао поверилац, односно дужник трећег, а незвани вршилац остајао по страни. Против таквог тумачења, међутим, говоре сви релевантни суштински елементи. Пре свега, „господар посла” овде није никакав господар ситуације, јер од његове добре воље не зависи ништа; по закону он је дужан да на захтев незваног вршиоца преузме обавезе које је овај у његово име закључио. Затим, унапред се зна да ће незвани вршилац то предузимање захтевати, будући да је делао у туђе име. Најзад, сагласност трећег за прелаз правних дејстава посла од незваног вршиоца на доми-

(11) Чл. 220. Закона о облигационим односима.

(12) Чл. 226. Закона о облигационим односима.

(13) Али ако је забрана вршења посла противна закону или моралу, а нарочито ако је неко забранио да други испуни неку његову законску обавезу која не трпи одлагање, важе оншта правила о пословодству без налога (чл. 226. ст. 3. Закона о облигационим односима).

(14) Чл. 221, 222. и 223. ст. 1. Закона о облигационим односима.

(15) Чл. 223. ст. 1. Закона о облигационим односима.

(16) Чл. 223. ст. 2. Закона о облигационим односима. — У закону стоји „накнада”, док се у „Скици” (по нашем мишљењу исправније) каже „награда”.

нуса није потребна, пошто је он на то пристао унапред, закључујући уговор са оним ко се декларисао као незвани вршилац туђег посла. Једном речи, крајња дејства незваног вршења туђих послова зависе искључиво од незваног вршиоца, а он се за њих унапред определио; зато тај крајњи резултат треба прихватити одмах, а то ће рећи узети да из посла незваног вршиоца са трећим непосредно настаје правни однос између доминуса и трећег.

10. Досадашња разматрања сугеришу још једну констатацију, коју треба подвући: онај ко је поступао по правилима о нужном и корисном „незваном вршењу туђих послова” делао је без овлашћења доминуса и само са те тачке гледишта он је незвани вршилац; али са гледишта закона он је, по самој хипотези, делао на основу овлашћења, према томе може бити квалификован само као законски заступник, а његово делање као законско заступништво. Особеност овог случаја законског заступништва је у томе што заступника не одређује ни закон непосредно, ни суд (или који други државни орган) својом одлуком, већ се на основу овлашћења и под условима садржаним у закону он самоиницијативно и добровољно прихвата те улоге; због хитности са којом се мора поступати, интереси оног чији је посао другачије не би могли бити успешно заштићени. О незваном вршењу туђих послова у правом смислу речи могло би се, дакле, говорити само кад се дела без икаквог овлашћења, не само овлашћења доминуса него ни законског односно судског. Само тада је доминус прави господар посла, јер судбина посла зависи од његове воље, од тога да ли ће га он накнадно одобрити или не. Накнадно одобрење (ратификација, која се овде назива ратихабицијом) има повратно дејство, те се сматра да је незвани вршилац од почетка делао као пуномоћник онога чији је посао; ако ратихабиција изостане, сматра се да посао није ни закључен.

11. С обзиром на то ко одређује заступника и обим његових овлашћења заступништво се уобичајено дели на вануговорно и уговорно. Ово прво одликује се тиме што не зависи од воље заступаног, који (због пословне неспособности, спречености или одсутности) овде није у могућности да себи одреди заступника. По једнима, сви се ти случајеви означавају као законско заступништво(17), по другима они се деле на законско и судско.(18) Тешкоће разграничења и њихова релативност потичу отуда што има чистих и мешовитих случајева: некада је на једном месту одређено све, и заступник и обим његових овлашћења, у другим случајевима, у једном акту је одређен обим овлашћења, а у другом заступник (уз евентуално модификовање законског режима обима овлашћења). Имајући у виду све те разлике и остављајући по страни тзв. статутарно заступништво, чија је правна природа спорна (и којем за квалификацију заступништва занста недостаје однос између два субјекта —

(17) У том смислу: Н. Capitant, *Introduction*; п. 318 стр. 362; J. Carbonnier, *Droit civil*, II, р. 454; Ј. Марковић, *Грађанско право, Општи део и стварно право*, стр. 247; А. Гамс, *Увод у грађанско право*, п. 289; чл. 1389. Италијанског грађанског законика; чл. 2179. Етнопског грађанског законика; § 23. Чехословачког грађанског законика; § 53. Цивилног законика Немачке ДР; чл.640-652. Општег имовинског законика за Црну Гору.

(18) У том смислу: J. Boulanger, *Representation*, п. 17. и сл., „Encyclopédie juridique, Répertoire de droit civil”, том IV, Paris, 1954; М. Бартош, *Основи приватног права*, стр. 55; § 1034. Аустријског грађанског законика, Упоредити: чл. 84. ст. 2. Закон о облигационим односима.

заступаног и заступника), изгледа нам да би се могло уочити постојање следећа четири случаја вануговорног заступништва: 1^о Законско заступништво (чисто законско заступништво), код којег је законом одређен и заступник (на основу одређеног својства са заступаним, чиме се он пред трећима и легитимише) и обим његових овлашћења. На тим начелима је уређено заступање малолетника од стране њихових родитеља. 2^о Нужно и корисно пословодство без налога (незвано вршење туђих послова), о којем је управо било речи. Његова особеност је у томе што су круг послова и услови за њихово предузимање одређени законом, а заступник је онај ко се (на основу законског овлашћења) самоиницијативно и добровољно прихвати тих послова. 3^о Трећи случај је законско-судско, јер су обим овлашћења и услови за постављање заступника одређени законом, а заступник је одређен одлуком суда (или другог државног органа, и утолико други део назива није сасвим прикладан); осим тога, у нашем праву законски режим о обиму овлашћења увек може бити модификован одлуком органа који одређује заступника, тако да се он види тек из ове одлуке. На овим принципима је организовано заступање пословно неспособних штићеника од стране њихових старалаца. 4^о Четврти случај би се условно могао назвати судским заступништвом, код којег су и заступник и обим његових овлашћења одређени одлуком суда (или неког другог државног органа, и утолико назив није адекватан). То су разни случајеви у којима надлежни орган поставља посебног староца (*ad hoc*) за поједине послове или одређену врсту послова „када је то потребно ради заштите права и интереса појединих лица“(19), конкретно: а) одсутном лицу чије пребивалиште односно боравиште није познато, а које нема заступника; б) „непознатом сопственику имовине“, кад је потребно да се неко о тој имовини стара(20); в) у случајевима кад треба да се води спор или закључи правни посао између малолетника (односно штићеника), са једне стране, и његовог законског заступника (родитеља односно староца), са друге, или између два малолетника (два штићеника), који имају истог законског заступника(21) (тзв. колизиони старалац).

12. За разлику од претходних случајева, код уговорног заступника (пуномоћства) заступани је увек пословно способан, а обим овлашћења и заступник одређени су уговором између ова два лица. Известан број писаца му оспорава уговорни карактер, као и прикладност назива „уговорно“, истичући да се овлашћење за заступање може заснивати и на једностраној изјави воље, што, примећују они, произилази и из текстова Закона о облигационим односима (чл. 84. ст. 2), који говори о „изјави воље заступаног“ а не о уговору; такозвано уговорно заступништво је, дакле, како заступништво које се заснива на уговору, тако и оно које се заснива на једностраној изјави воље заступаног.(22)

13. Ми се са овим начином гледања на ову ствар не бисмо могли сложити. Тачно је да постоје и случајеви у којима овлашћење за заступање настаје на основу једностране изјаве воље (тако да са настанком овлашћења не настаје одмах и обавеза заступања, будући да се јед-

(19) Чл. 281. ст. 1. Закона о браку и породичним односима СР Србије.

(20) Чл. 281. ст. 1. Закона о браку и породичним односима СР Србије.

(21) Чл. 282. Закона о браку и породичним односима СР Србије.

(22) Марија Вучковић, *Заступништво*, н. 32, у „Енциклопедији имовинског права и права удруженог рада“.

ностраном изјавом не могу другоме наметати обавезе), али она код заступништва увек бива накнадно прихваћена, изричито или прећутно. Ово накнадно прихватање може се учинити у неком тренутку пре закључења уговора у име заступаног (тако да и овде неко време, још пре закључења посла од стране заступника у име властодавца, постоји не само овлашћење за заступање, већ и обавеза), а може се временски и материјално поклапати са самим делањем у име властодавца. Делање у име властодавца на основу његовог овлашћења, што претпоставља стављање трећем до знања да се иступа у својству пуномоћника, увек је дакле и прихватање тога овлашћења, ако већ властодавчева једнострана изјава није раније прихваћена. Француски грађански законик има о томе изричиту одредбу: „Прихватање овлашћења може бити и прећутно и произилазити из његовог извршења од стране пуномоћника”.(23) Правило са идентичним смислом садржано је и у „Скици”: уговор (о налогу односно пуномоћству) је закључен и кад онај коме је извршење посла понуђено, исти изврши не изјашњавајући се претходно да га прихвати.(24) Наравно, једнострана властодавчева изјава која садржи овлашћење не мора бити прихваћена, али у том случају нема ни односа заступништва (према томе, може се правити само нека подела овлашћења); ако, пак, на основу ње дође до закључења посла у име властодавца, то нужно значи да је она прихваћена, да постоји сагласност воља властодавца и пуномоћника и однос заступништва.

14. Квалификацију заступништва које се заснива на вољи заступаног, а ипак није уговорно, заслужује један други случај, код којег заступника одређује државни орган својом одлуком. Наиме, према Закону о браку и породичним односима СР Србије, „на захтев пословно способних лица орган старатељства може тим лицима поставити стараоца за обављање одређених послова ако нису у стању да се сама старају о својим правима и интересима из здравствених или неких других разлога”.(25) Ово је, како се види, један мешовит случај заступништва, које се заснива на вољи заступаног, одлуци државног органа и, евентуално, вољи заступника (ако је у питању лице које се не мора примити дужности стараоца); његова особеност је у томе што заступник долази на основу одлуке органа старатељства, који, опет, ту одлуку не доноси по сопственој иницијативи већ на захтев заступаног, иначе пословно способног лица.

(23) Чл. 1985. Француског грађанског законика. — У неким страним законима предвиђају се случајеви у којима се и само ћутање квалификује као прихватање овлашћења, још пре закључења посла од стране пуномоћника у име властодавца. Тако је према Швајцарском законiku о облигацијама: „Ако не постоји изричито одбијање, пуномоћство се сматра прихваћеним када се односи на послове за чије обављање пуномоћник има апсолутно својство или који улазе у оквир вршења његовог позива или за чије је обављање јавно нуди своје услуге” (чл. 395). Идентичну одредбу има Етнопски грађански законик од 1960. године у чл. 2201. У нашем Законiku о облигационим односима усвојено је нешто другачије решење: под одређеним условима, неодговарање на понуду повласти обавезу на накнаду штете по општим правилима о грађанској одговорности, али се не сматра као прећутно прихватање мандата односно налога: „Ко се бави вршењем тих послова као занимањем или се јавно нуди за вршење тих послова, дужан је, ако неће да прихвати понуђени налог који се односи на те послове, да о томе без одлагања обавести другу страну, иначе одговора за штету коју би ова претрпела због тога” (чл. 750). Исто решење прихваћено је у Аустријском грађанском законiku (§ 1003) и у Немачком грађанском законiku (§ 663).

(24) Чл. 773. Скице.

(25) Чл. 284. Закона о браку и породичним односима СР Србије.

SUMMARY

ON THE CONCEPT AND TYPES OF AGENCY

The author criticizes the definition according to which agency is the execution of legal matters on behalf and for the account of another i.e. for the account of the represented. The designation „for the account of another” has sense in the case of a commission transaction; in the case of agency, it is redundant and also does not say anything, since the represented directly acquires rights and obligations from the transaction with the third person (the agent's co-contractor), so the question of subsequent transfer of the effects of the transaction on/to him does not arise.

The necessary and useful unauthorised execution of another's business, according to the author, is a variant of legal agency since the unauthorised executor, on the basis of the hypothesis of the transaction under the legal authority — and the undertaken transaction — directly engages in a legal relationship between the initiator of the transaction and the third person (although, according to the literary interpretation of the Law of Obligations of 1978, the direct legal relationship is established between the unauthorised executor and the third person).

Regarding the fact as to where or how the authority is formulated for the agency transaction and also who is the person appointing the agent, the author distinguishes non-contractual and contractual agency. Non-contractual agency may be in the form of legal, legal and judicial and judicial (agency). Contractual agency is every form of agency which has been entered into on the basis of the will of the represented person, regardless of whether the authority for the agency transaction is derived from the contract of the singular statement of the person giving the authority. The statement of the person giving the authority is accepted by the agent in this case too, but only subsequently; according to the general rules governing the statement of will, this can be done subsequently, but not later than by the very act of undertaking of the transaction of behalf of the represented person. Acting of behalf of the represented person necessarily also means the acceptance of the authority for agency (given by singular statement of the person giving the authority) if the statement of acceptance has not been given earlier.

RÉSUMÉ

OBSERVATIONS RELATIVES A LA NOTION ET AUX SORTES DE LA REPRÉSENTATION

L'auteur critique la définition d'après laquelle la représentation est l'exercice des affaires juridiques au nom d'autrui et pour le compte d'autrui, c'est-à-dire pour le compte de la personne représentée. Les termes employés „pour le compte d'autrui” ont une signification dans les affaires de commission; dans la représentation ils sont superflus et ne signifient rien, parce que la personne représentée acquiert directement les droits et les devoirs de l'affaire avec la tierce personne (le cocontractant du représentant), de sorte que la question de la cession ultérieure des effets de l'affaire sur celle-ci ne se pose pas.

L'exercice incompétent nécessaire et utile des affaires d'autrui d'après lui est un cas de la représentation légale, parce que l'exécuteur incompétent d'après la seule hypothèse de l'acte en vertu de l'autorisation légale, et de l'affaire entreprise devient directement un rapport juridique entre le maître de l'affaire et la tierce personne (quoique d'après l'interprétation littérale de la Loi relative aux rapports d'obligation de 1978, le rapport juridique légal s'établit entre l'exécuteur incompétent et la tierce personne).

Eu égard au fait où est contenue l'autorisation pour la représentation et qui désigne le représentant, l'auteur distingue la représentation stipulée par le contrat et celle qui n'est pas stipulée par le contrat. La représentation qui n'est pas stipulée par le contrat peut être légale, légal-judiciaire et judiciaire. La représentation stipulée par le contrat est celle qui est basée sur la volonté de la personne représentée, sans égards si l'autorisation pour la représentation provient du contrat ou de la simple déclaration du mandant. Même dans ce deuxième cas la déclaration du mandant est adoptée de la part du fondé de pouvoir, seulement ultérieurement; ce qui d'après les règles générales relatives à la déclaration de volonté peut être effectué ultérieurement, et au plus tard par l'acte qui consiste à prendre en mains l'affaire au nom de la personne représentée. L'activité au nom de la personne représentée signifie nécessairement l'acceptation de l'autorisation pour la représentation (délivrée par la déclaration unilatérale du mandant) si la déclaration relative à l'acceptation n'est pas délivrée avant.