

ИСТОРИСКИ РАЗВОЈ НА ИНСТИТУТОТ ЗАСТАПУВАЊЕ

Апстракт: Потребата од преземање правни работи и со помош на некое друго лице постои во секое општество во кое постои барем и најмал имотно-правен промет. Од структурата на општественото уредување, од видот и развиеноста на неговата економија, како и од развиеноста на правото и правната теорија зависи колкав е интензитетот на потребите на општеството за застапување и на кој начин истото ќе биде изведено, односно какви правни средства ќе ѝ служат на таа цел. Така, старите примитивни права не познаваат преземање на правни работи за друг преку застапувањето, иако економијата и правото во некои од тие антички општества биле мошне развиени. Правата во тие општествени уредувања развиле многу правни институти до завидно ниво и со некои од нив, дури и со непроменета физиономија, се служи и современото право. Но, институтот застапување не им бил познат!

Клучни зборови: *застапување, правни работи, историски развој, кодификации*

KAMBOVSKI Igor

HISTORICAL DEVELOPMENT OF AGENCY

Abstract: The need to undertake legal steps and measures with the help of another person exists in every society in which there is at least the small sign of a legal operations. The structure of social organization, the type and level of development of its economy, and the development of law and legal theory in the society create the intensity of the needs of agency and how it will be done, or what remedies will serve in that purpose. Thus, the old, primitive legal systems do not recognize the process of taking legal activities for another person through agency, although economics and law in some of those ancient societies were highly developed. The legal practice in these societies developed many legal institutes to very high level and some of them exist even today, with unchanged physiognomy, and serves contemporary law. But agency as an institute was not known!

Key words: *Agency, legal actions, historical development, codification*

Потребата за застапување и негово настанување

За да го објасниме прашањето за потеклото на слободата на договарање, а со тоа, посредно, и прашањето на договарање преку друг-застапување, потребно е да се вратиме назад, во историјата на човековото постоење, речиси до првобитната заедница. Така, во праисторијата на човекот, почнувајќи од периодот на дивјаштвото, постоел релативно низок степен на развиеност на оружјата и орудијата за работа, на вештините и искуствата на луѓето, како и мошне ограничен процес на производство и добиени производи. Свое гледиште на тој период дава Енгелс¹ кој дивјаштвото го карактеризира како „период во кој преовладува присвојувањето на готовите природни производи, а вештачките човекови производи се претежно помошни средства за тоа присвојување”. Поради тоа, воден од нужната потреба за преживување, првобитниот човек се организира и се здружува во помали или поголеми општествени заедници (орда и генс), каде поединечните ограничени вештини и способности се групираат во обединета сила на целината и, користејќи ги колективните средства за производство, се доаѓа до производство во поголем обем чие распределување, исто така, е колективно. Во такви услови единката не постои како посебен идентитет, туку постои само идентитетот на заедницата, без која единката не може да постои. Воедно, единката нема некој посебен интерес што би бил различен од интересот на заедницата.

Во вториот период - варварството човекот веќе располага со претходни искуства и сознанија и се стреми да востанови нови методи на работа. Тоа претставува период чии придобивки се сточарството и земјоделството, во кој човекот стекнува методи за зголемено производство на природни производи со човечки труд. Така се создава првиот вишок на производи кој, сам по себе, ќе создаде терен за појава на размената. Притоа, како општ еквивалент за мерење на вредноста на разменетите предмети се зема добитокот, кој на тој начин добива функција на парично средство.

Во вториот стадиум на варварството доаѓа до забрзано усовршување на средствата за производство, што резултира со уште поголем обем на производство, а со тоа и се поголем вишок производи за размена. Сепак, за разлика од првата фаза на варварството, сега размената ја врши семејниот старешина, со што се конституира еден нов, дотогаш непознат вид сопственост-приватната сопственост на старешината на семејството.

Третиот период на варварството носи сè поголеми достигнувања во процесот на производството, а со тоа и создавање нови богатства

¹⁾ Engels F. Poreklo porodice, privatne svojine i drzave, Beograd, 1950, стр.33

кои одат во рацете на поединци, со што јакне приватната, а слабее колективната сопственост. Исто така, доаѓа до уште една, втора, поделба на трудот условена и предизвикана од зголемениот број на дејности кои не може да ги врши еден ист човек, па поради тоа доаѓа до одвојување на занаетчиството од земјоделството. Ова, пак, создава простор за производство на предмети наменети исклучиво за размена, која во овој стадиум ги користи благородните метали како општ еквивалент. Воедно, и земјиштето кое до тогаш било колективна сопственост на генсот или племето преминува во приватна сопственост, со што се создава можност за негово отуѓување.

Во услови на натамошен подем на средствата за производство и продуктивноста на трудот, создавање вишок на производи наменети за размена, јакнење на приватната сопственост, зголемување на разликите меѓу сиромашните и богатите, доаѓа до третата голема општествена поделба на трудот, односно издвојување на трговијата како посебна дејност и на трговците како нова класа која веќе не се занимава со производство туку само со размена на производите. Ова го означува почетокот на уште една голема епоха во развојот на човештвото-цивизацијата, со што е означен крај на постоењето на првобитното бескласно и почеток на првото класно општество-робовладетелството. Приватната сопственост, која израснува од внатрешните противречности на бескласното општество, со настанувањето на државата се здоби со правна инаугурација. Така, одредени индивидуи кои претходно квантитативно се одвоија од заедницата (генсот, племето) се стекнуваат со посебен квалитативен статус-титулари на правото на сопственост, а со тоа и носители на посебни права и обврски, со што е зајакната и нивната индивидуалност. Кај овие лица нивото на свест дозволува, овозможува нивно самоопределување во однос на други лица, односно дава можност за слободно договарање при вршењето на размената.

Конечно, може да се констатира дека суштинската основа на слободата на договарање лежи во појавата на стоката како економско добро што не е наменето за лична потрошувачка туку за размена и задоволување на потребите на трети лица. Таа размена не се остварува сама од себе, туку се должи на заедничкиот акт на слободно изразената обострана волја на сопствениците на стоката. Според проф. Галев², слободата на договарањето се изразува во следните појавни облици:

²) Општествена-економска условеност на слободата на договарање како еден од основните принципи на договореното obligaciono parvo, Godišnik na Pravniot fakultet vo Skopje, 34, 1990, str. 73-87.

- странките можат слободно (сами) да одлучуваат дали ќе стапат во даден договорен однос;
- кога и со кого ќе стапат во тој однос;
- како ќе ја уредат и во која форма ќе ја изразат неговата содржина;
- дали и кога слободно ќе го изменат тој однос во поглед на странките, предметот или содржината;
- како и до кога ќе трае и на кој начин ќе престане.

Овие рамки во кои е ставена слободата на договарање не се непроменливи; напротив, тие се условени од правниот поредок и систем и претставуваат одраз на објективната стварност во даденото општество. Во тие рамки се јавува и можност да се манифестира слободата на договарање во индиректна форма, односно да се изврши пренесување на овластувањата за дејствување во име и за сметка на друг. Тоа значи дека со појавата на имотно-правниот промет и слободното договарање при размената се отвораат вратите за востановување и примена на институтот за стапување уште во првите општествени уредувања. Сепак, овој институт е воведен и правно регулиран многу подоцна, иако некои сродни институти изникнале и заживеале уште од тоа време, а некои од нив постојат и се применуваат до денес.

(Не)застапувањето во римското право

Поголем број романисти и цивилисти сметаат дека во римското облигационо правнемало, ниту можело да има, застапување. Формализмот и нагласеното лично-правно дејство на облигационите односи довеле до тоа да во римското право не постоела можност лицето кое учествувало во настанувањето на облигационо-правниот однос не биде обврзано со тој однос. Мандаторот лично бил обврзан од правните работи кои ги преземал за властодавецот; тунот можел само себе самиот да се обврзе со правните работи кои ги преземал во рамки на управувањето со стварите на малолетникот. Дури и кога правниот сообраќај во Рим ги преминал границите на физички можности за вршење на зголемениот обем на правни работи на поединци и кога работењето, дејствувањето преку друг станало пракса, правилото дека нема застапување останало. Сепак, еден важен чекор на патот на настанувањето на овој институт бил направен во рамки на римското право со воведувањето на системот на тужби *actiones adiectitiae qualitatis* со кои лицата кои не учествувале во правните работи станале обврзани со наведените тужби. По правило, секој кој учествувал во вршење на одредена правна работа станувал обврзан со истата, но преторот, под извесни услови, го обврзувал и лицето кое не учествувало

во сочинувањето на таа правна работа, и тоа користејќи ја формулата со променет субјект. Во *actioe* преторот го наведувал лицето кое ја вршело правната работа, во *actioeion* ги опишувал фактите на правната работа, а во *actioeion* му налагал на судијата да го осуди вршителот (господарот) на работата ако се утврди дека барањето на доверителот е основано. На тој начин доверителот од правните работи кои неговиот должник ги преземал преку друг добивал тужба и против господарот на правната работа. Обврзувањето на лица за чија сметка била преземена правната работа, покрај лицата кои учествувале во сочинувањето на таа правна работа, биле наметнати заради потребите на економскиот и правниот промет. Исчезнувањето на куќното стопанство, ширењето на границите на римската држава, зголемениот број на правни работи, придонело за појава на преторовите тужби *actiones adiecticiae qualitatis*, со кои на доверителот, покрај лицето кое се договарало со него, му додале уште еден солидарен должник-господарот на (правната) работа. Овој практичен изум на преторот содржел во себе нешто од механизмите потребни за појава на застапувањето. Тоа бил првиот значаен чекор понатаму од постулатот дека лицето може да се обврзе само со лично учество во склучување на правните работи. Така, самата можност за обврзување на лица кои не учествувале во создавањето на правната работа претставувало значаен придонес на патот кон конституирање на застапништвото. Вториот дел на денешната дефиниција на застапувањето, односно изоставување од обврските на лицето кое ја презело правната работа и исклучиво обврзување само на господарот на работата, римското право не го познавало. Римјаните прифатиле дека некој може да биде обврзан врз основа на договор кој самиот не го склучил, но никогаш не прифатиле дека оној што договарал не треба да биде обврзан со тој договор.

Римското право не успеало да го конституира застапувањето, тоа само придодало уште едно лице на страната на должникот, покрај редовниот должник. Намерата на римското право не била таква да со преземање правни работи од страна на едно лице се обврзе и друго лице, туку само на редовниот должник да се придодаде уште еден, имотно посилен и побогат должник. Сепак, римското право преку практичните конструкции на преторот придонело за изнаоѓање начини за подоцнежна појава на застапувањето во европските права во средниот век.

Појава на застапувањето во средновековните европски права

Потребата за усовршување на начините на вршење дејствија за друг постоела и во римското право, но идејата дека може да се работи за

друг средновековното европско право ја позајмило од канонското право, поточно од учењето на црквата за себеси како претставник (застапник) на Господ Бог на Земјата. Според овие исти учења на црквата, кралевите се само застапници на врховниот поглавар на црквата во вршењето на световната власт и затоа тој може да ги менува по потреба. Настојувањето на црквата со канонското право да опфати што поголем дел од световното право придонело кон пренос на идеите и учењата на канонското право на световното право. Се смета дека појавата на застапувањето била фаворизирана, покрај со идеите на канонското право, и со идеите на одредени идеолози во предвечерието на Француската револуција. Тие проповедале за почитување и автономија на човековата волја на која и признавале способност да произведува правни дејства, со што можело да се оправда застапувањето.

Во деветнаесеттиот век е веќе извесно дека застапувањето постои преку договорот за мандат, со кој најпрвин почнало да се идентификува, а со кој и се изедначувало долго време по својата појава. Преодната фаза во која било барано властодавецот да ја потврди правната работа која мандатарот ја презел врз основа на мандатот постепено исчезнала и мандатарот, извршувајќи ги обврските наметнати со договорот, ги обврзува директно властодавачот и третото лице, за да тој остане на страна и без обврски од преземената правна работа.

Застапувањето во модерните европски кодификации

Првите модерни европски кодификации не го дефинираат застапувањето како рамноправен институт со останатите институти на приватното право. Тие го содржат само како исклучок од правилото на незастапување во рамки на договорот за мандат, кај старателството и во некои случаи на неповикано вршење на туѓи работи. Таков начин на регулирање на застапувањето содржат Францускиот граѓански законик (*Code Civil*) од 1804 година, Францускиот трговски законик од 1807 година, Австрискиот граѓански законик (*Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch – ABGB*) од 1811 година³ и останатите европски и неевропски граѓански законици кои настанале во тој период. На правната теорија, паралелно со зголемените потреби за работење преку друг и ширење на таквата установа преку судската практика и во вид на мандат, и било овозможено постепено да го согледува значењето и својствата на овој правен институт.

³Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch für die gesammten deutschen Erbländer der Oesterreichischen Monarchie, 1811.

Во судските одлуки и теориските трудови почнала да се назира разликата меѓу основот од кој настанувало овластувањето и самото преземање на правните работи чии дејства се однесувале на лицето во чие име биле преземани работите. Таквото скромно појавување на застапувањето било нерамномерно и постепено и во Франција, поради начинот на кој *Code Civil* го регулира застапувањето, неговото одвојување од мандатот до денес не е усвоено. Сепак, во Францускиот трговски законик од 1807 година постоеле одредби кои се однесувале на застапувањето, но кодексот имал сериозни аномалии и во текот на следните 200 години претрпел повеќе измени и од почетните 648 члена биде намален на едвај 150, за да, конечно, биде извршена реформа на француското трговско законодавство со усвојувањето и објавувањето на ревидираниот трговски законик (*Code de commerce*) од 18 септември 2000 година. Новиот Законик е поделен во 9 книги, а застапувањето-трговската агенура и комисионот се застапени во првата книга⁴.

Германската правна доктрина била во подобра ситуација и во врска со подготовките за донесување на граѓанскиот законик имало повеќе услови да ги согледа мандатот и застапувањето преку практиката и теоријата. Така, ова доктрина прва направила јасна дистинкција меѓу мандатот и застапувањето, што било вградено и во Германскиот граѓански законик (*Bürgerliches Gesetzbuch-BGB*) од 1896 година и Германскиот трговски законик (*Handelsgesetzbuch*) од 1897 година. Овој законик, за разлика од претходните европски кодификации, изречно го усвојува принципот на застапување. Така, застапувањето е регулирано на почеток, во Општиот дел на Законикот, додека мандатот е регулиран во Посебниот дел како договор со кој се даваат овластувања за застапување. Според член 84 од Законикот, трговскиот застапник е лице кое е самостоен трговец и постојано посредува или склучува договори во име на друг трговец. Сепак, и во таквото модерно решение се провлекло нешто од традицијата на долготрајното заедништво на застапувањето и мандатот. Во општиот дел, во главата која се однесува на застапувањето, е наведено дека овластувањето за застапување се врши или со договор или со еднострана изјава на волја спрема застапникот или спрема лицето кон кое треба да се врши застапувањето. Договорот за мандат е мошне прецизно регулиран како правна работа на ополномоштување на одредено лице. Во Германскиот трговски законик, пак, кој бил составен од пет книги,

⁴ LIVRE Ier : Du commerce en general; Chapitre IV: Des agents commerciaux. Article L134-1 – L134-17.

во првата книга биле опфатени трговското застапување, прокурата и трговскиот полномошник. Ниту овој законик не останал неизменет во текот на минатото, а последната редакција е извршена на 18 јануари 2001 година.

Значаен придонес кон одвојувањето на полномошното застапување и потполното оформување на застапувањето претставува Швајцарскиот закон за облигации од 1911 година⁵. Во првиот дел на Законикот е регулирано застапувањето во рамки на општите одредби за договорот како прв наведен извор на облигациите. Овластувањето за застапување не се врзува само за договорот како извор на овластувањата за застапување, туку за правната работа воопшто. Договорот за мандат (налог) е регулиран во вториот дел на Законикот и овој Законик под мандат (налог) подразбира договор со кој налогопримачот се обврзува да изврши одредена работа или услуга. Воедно, мандатот даден за вршење на една правна работа содржи овластување за преземање и на правни работи и дејствија кои се неопходни за извршување на основната правна работа, освен за работи за кои се бара посебно овластување, како што се покренување постапка, склучување на порамнување, отуѓување и оптоварување на недвижности и др.

Свој придонес кон конституирање на застапувањето и полномошното, со поголема прецизност од претходните законици, дава и Италијанскиот граѓански законик од 1942 година. Во овој Законик застапувањето е регулирано како еден од начините на преземање договор за друг, а овластувањето за тоа може да потекнува од законот или од заинтересираното лице. Мандатот (налогот) е претставен како договор со кој едната страна се обврзува дека ќе изврши една или повеќе правни работи за сметка на другата страна, и тоа со застапување, ако за таквото постапување полномошникот е овластен или без застапување.

Уште еден законик кој го регулира застапувањето и полномошното под влијание на Германскиот граѓански законик е Граѓанскиот законик на Грција од 1946 година⁶, во кој за мандат (полномошно) се смета секој акт со кој овластувањето за застапување се дава со изјава на волја на застапуваното лице. Покрај едностраната изјава на волја и договорот за мандат (налог), овластување за застапување можат да содржат и други договори, како на пример договорот за работа, договорот за ортаклак, за

⁵ Federal Act on the Amendment of the Swiss Civil Code (Part Five: The Code of Obligations) of 30 March 1911.

⁶ GREEK CIVIL CODE Translation of Constatntin Taliadoros. Greek Civil Code. Ant.N.Sakkoulas Publishers, Athens-Komotini, 2000.

наем и други.

Унгарскиот граѓански законик од 1959 година⁷ го содржи застапувањето прокламирано како принцип во делот на Законикот кој се однесува на договорите воопшто, а за договорот за полномошно се зборува во посебна глава. Исто така, во овој законик термилошки се јасно одвоени волебот застапување (полномошното) од договорот за полномошно. Законикот под застапување подразбира преземање правни работи и дејства преку друг, така што правата и обврските се однесуваат на застапуваното лице. Застапувањето може да биде врз основа на закон, акт на државната власт, основните правила или изјава на волја.

Хронолошки гледано, јасно е дека низ историјата на правото застапувањето како правен институт пројавува корени уште во средновековното право, но сепак е посебно конституирано во средината на деветнаесеттиот век во модерните европски кодификации, за да по Втората светска војна конечно го најде своето место во сите европски и неевропски правни системи.

Користена литература

Енгелс Фридрих, Порекло породице, приватне својине и државе, Београд, 1950

Галев Гале, Општествено-економска условеност на слободата на договарање како еден од основните принципи на договорното облигационо право, Годишник на Правниот факултет во Скопје, бр. 34, 1990

⁷⁾ Act IV of 1959 on the Civil Code of the Republic of Hungary.