

Anno V - pubbl. il 15-4-1940-XVIII

RIVISTA QUADRIMESTRALE - Spediz. in abbonam. postale (4^o Gruppo)

ISTITUTO ITALIANO DI STUDI LEGISLATIVI

GIURISPRUDENZA COMPARATA DI DIRITTO CIVILE

(Con Cenni di Legislazione Internazionale)

A CURA DEL SEGRETARIO GENERALE DELL'ISTITUTO

PROF. SALVATORE GALGANO

ORDINARIO NELLA R. UNIVERSITÀ DI ROMA

VOLUME V

RASSEGNE DI GIURISPRUDENZA: Italia, Francia, Germania, Belgio.

COMPARATIVE JUDICIAL DECISIONS
ON CIVIL LAW

RECHTSPRECHUNG ZUM BÜRGERLICHEN RECHT IN VERGLEICHENDER
DARSTELLUNG

JURISPRUDENCE COMPARÉE EN
MATIÈRE DE DROIT CIVIL

EDIZIONE DELL'ISTITUTO ITALIANO DI STUDI LEGISLATIVI
ROMA - PALAZZO DI GIUSTIZIA, 1940-XVIII

La fattispecie risolta dal Reichsgericht tocca, ad un tempo, il capitolo delle cose composite e quello delle cose accessorie. Si trattava di decidere se gli ugelli di una filatrice dovessero essere considerati parti integranti della medesima, oppure cose a sé stanti e quindi giuridicamente autonome. La Corte, argomentando dal fatto che alla filatrice servono quei determinati ugelli soltanto per la manifattura di un determinato tipo di tessuto, mentre che all'appontamento di altri tipi occorrono ugelli diversi, ha concluso trattarsi di cose a sé stanti, perchè non avvinte da un durevole legame economico con la macchina filatrice.

In verità non sapremmo aderire a questa soluzione specifica, pur apprezzando appieno le considerazioni di principio che l'hanno determinata. Indubbiamente il criterio per la decisione del Reichsgericht doveva essere quello della destinazione economica durevole, ma male ha fatto il Reichsgericht - mi sembra - ad affermare che, nella fattispecie in esame, questo essenziale requisito faceva difetto: che una filatrice abbia bisogno di parecchie serie di ugelli per poter compiere il suo lavoro, non implica affatto l'autonomia giuridica di quest'ultime cose. Tutte le serie si devono, al contrario, considerare cose accessorie rispetto alla filatrice, cosa principale, o meglio ancora pertinenze di quella: e ciò per la semplice considerazione che gli ugelli sono legati alla macchina filatrice da un vincolo strettissimo, rappresentato dalla durevole (anche se non permanente) finalità economica comune. [Prof. A. Guarino].

208). OLG. Celle, 22. 3. 1938; JW. 1938, 1591.

- PERSONA INTERPOSTA — MANDATO — « NEGOTIORUM GESTIO » — DIRITTI VERSO IL « DOMINUS NEGOTII ».
- MAN OF STRAW — AGENCY — « NEGOTIORUM GESTIO » — RIGHTS TOWARDS THE « DOMINUS NEGOTII ».
- PERSONNE INTERPOSÉE — MANDAT — GESTION D'AFFAIRES — DROITS ENVERS LE MAÎTRE.
- VORGESCHOBENE PERSON — AUFTRAG — GESCHÄFTSFÜHRUNG — ANSPRÜCHE GEGEN DEN GESCHÄFTSHERREN.

Colui il quale garrisce un affare di commercio soltanto in qualità di interposta persona (prestanome) di un altro, ha diritto nei confronti del vero « dominus negotii » ad essere liberato da tutte le obbligazioni contratte nella sua qualità di prestanome.

Wer nur als vorgeschobene Person eines andern ein Handelsgeschäft führt (Strohmann), hat einen schuldrechtlichen Anspruch gegen den eigentlichen Geschäftsherrn auf Befreiung von Schulden, die er in seiner Eigenschaft als Strohmann gemacht hat (§ 117 BGB).

ANMERKUNG. — Ueber die Ansprüche des Strohmannes gegen den Geschäftsherrn. — Ein Kaufmann kann sich in verschiedener Art anderer Personen bedienen. Er kann seine Angestellten oder auch selbständige andere Personen zu seinen unmittelbaren Vertretern bestellen. Sie geben dann in seinem Namen Erklärungen ab, die unmittelbar für und gegen ihn wirken (§ 164 des Bürgerlichen Gesetzbuchs). Es ist aber auch möglich, dass der Kaufmann einen anderen nur wirtschaftlich auf seine Rechnung handeln lässt, dass er ihn aber nach aussen im eigenen Namen auftreten lässt. Der Kommissionär kauft oder verkauft zum Beispiel Waren oder Wertpapiere im eigenen Namen, aber für Rechnung eines anderen (§ 383 des Handelsgesetzbuchs). Man hat dies auch als « mittelbare Stellvertretung » bezeichnet. Diese Rechtsform dient häufig zur Erreichung berechtigter wirtschaftlicher Ziele. Zuweilen betreibt ein Kaufmann aber nach seinem wirtschaftlichen Zusammenbruch seine Geschäfte unter dem Namen einer anderen vorgeschobenen Persönlichkeit (Strohmann) weiter, um sich dem Zugriff seiner Gläubiger zu entziehen. Man könnte daran denken, dass der Geschäftsherr und der Strohmann ihre Vereinbarungen nur zum Schein getroffen hätten und dass sie daher nichtig seien (§ 117 des Bürgerlichen Gesetzbuchs). So liegt es jedoch regelmäßig nicht. Die beiden Beteiligten wollen das Vereinbarte ernsthaft. Sie übertragen zum Beispiel die kaufmännische Firma und ihr Grundstück rechtmäßig auf den Strohmann. Dieser wird im Handelsregister und Grundbuch als neuer Berechtigter eingetragen. Man muss diese Massnahme in der Regel als rechtswirksam ansehen. Die Gläubiger sind demgegenüber nicht wehrlos. Sie können häufig die Übertragung von Vermögenswerten nach dem Gesetz, betreffend die Anfechtung von Rechtshandlungen eines Schuldners ausserhalb des Konkursverfah-

rens vom 21.7.1879 anfechten, weil die Übertragung in der Absicht der Gläubigerbenachteiligung vorgenommen ist. Auf diese Weise können die Gläubiger Rückgewähr der übertragenen Werte zu ihrer Befriedigung verlangen.

Die vorliegende Entscheidung zeigt noch einen anderen Weg für die Sicherung der Gläubiger. Das Innenverhältnis zwischen dem Geschäftsherrn und dem Strohmann ist in der Regel ein Auftrag (§§ 662 folgende des Bürgerlichen Gesetzbuchs) oder ein Geschäftsbesorgungsvertrag (§ 675 des Bürgerlichen Gesetzbuchs). Der Strohmann kann daher von dem Geschäftsherrn Ersatz seiner Aufwendungen verlangen (§ 670 des Bürgerlichen Gesetzbuchs). Wenn der Strohmann Verbindlichkeiten gegenüber Dritten eingehet, so kann er von dem eigentlichen Geschäftsherrn verlangen, dass dieser ihm von diesen Verbindlichkeiten befreit (§ 257 des Bürgerlichen Gesetzbuchs). Der Gläubiger des Strohmanns hat einen unmittelbaren Anspruch nur gegen den Strohmann. Häufig wird es ihm aber wegen Mittellosigkeit des Strohmanns oder aus sonstigen wirtschaftlichen Gründen darauf ankommen, gegen den eigentlichen Geschäftsherrn vorgehen zu können. Dies kann er auf einem Umwege. Wenn er einen Vollstreckungstitel gegen den Strohmann erlangt hat, kann er im Wege der Zwangsvollstreckung den oben erwähnten Schuldhebefreungsanspruch des Strohmanns gegen den eigentlichen Geschäftsherrn pfänden und sich zur Einziehung überweisen lassen (§§ 828 folgende der Zivilprozessordnung). Nunmehr kann er diese Forderung gegen den eigentlichen Geschäftsherrn geltend machen. Sie verwandelt sich in der Hand des Gläubigers in eine unmittelbare Geldforderung. [Dr. H. Schmidt].

ALTRÉ OSSERVAZIONI. — In tema di affari compiuti a mezzo di prestanome. — L'istituto del « prestanome » (Strohmann) è tutt'altro che ignoto alla prassi commerciale in Italia. Si dà frequentissimamente il caso, presso di noi, che taluno agisce, per uno o più affari, in nome proprio, ma per conto di altri, che rimane nell'ombra.

Il prestanome non è rappresentante di colui per conto del quale agisce. Per conseguenza, non ha rilevanza giuridica alcuna, per i terzi con cui viene in rapporto, la circostanza che egli esorbiti dai limiti del suo mandato. Anche se i terzi siano a conoscenza del fatto che il loro contraente è prestanome di un Tizio, che non ama venire alla luce, è non pertanto sempre e solo il prestanome che acquista diritti od obblighi ne' loro riguardi. Il « dominus negotii » può essere tenuto ad assumere in proprio una responsabilità verso i terzi soltanto quando sia provato che il suo intendimento di far figurare esclusivamente il prestanome aveva uno scopo illegittimo (v. *amplius VIVANTE, Trattato di diritto commerciale*⁵, I [Milano, 1922], p. 286 s.).

È controverso il punto se il prestanome, che compia atti di commercio per conto altri, sia egli stesso commerciante. Molti ritengono di sì, in quanto che sostengono essere decisiva per la qualifica di commerciante soltanto la *spendita del nome*, il fatto cioè che si assumano in nome proprio di fronte ai terzi i diritti e gli obblighi derivanti dall'affare (v. per tutti VIVANTE, *op. cit.*, I, p. 132 s.). Ma altri obiettano che il prestanome, essendo un contraente fittizio, non esercita professionalmente il commercio, anche se lo eserciti in nome proprio (v. BOLAFFIO, *Codice di commercio commentato*⁶, I [Torino, 1935], p. 603 s.). Senonchè a noi non pare che il prestanome sia un contraente fittizio, e ciò proprio perchè egli agisce in nome proprio e impegna in ciascun affare unicamente la propria responsabilità (v. tuttavia, in contrario avviso, FERRARA F., *Della simulazione nei negozi giuridici*⁷ [Milano, 1909], p. 237): il così detto « dominus negotii », è, in fondo, assolutamente estraneo al negozio che si contrae, di modo che il prestanome, compiendo per professione abituale e in nome proprio atti di commercio, deve essere ritenuto commerciante, anche se raversi ogni suo profitto nelle tasche di colui che muove dalle quinte i suoi fili.

La conclusione è che, essendo di regola nettamente da differenziare i rapporti fra prestanome e terzi contraenti, da un lato, ed i rapporti tra prestanome e « dominus negotii », dall'altro, non possono i terzi agire contro il « dominus negotii » per le obbligazioni contratte dal prestanome (tanto meno, quindi, chiederne il fallimento), nè può il prestanome sgravarsi senz'altro di ogni responsabilità, addossandola al « dominus negotii ». Come il prestanome acquista ogni diritto in proprio e solo in un secondo momento ne riversa il profitto al « dominus », così egli deve affrontare di persona ogni responsabilità patrimoniale, salvo a farsi risarcire dal « dominus » in un secondo tempo. In questo senso (*Befreiung* = *liberazione*, nel senso di *risarcimento*) è pienamente da approvarsi la massima della decisione dell'Oberlandesgericht Celle, qui sopra riportata [Prof. A. Guarino].