

12. Wie ist der Wechselprotest mangels Zahlung aufzunehmen, wenn der Akzeptant gestorben ist?

I. Zivilsenat. Ur. v. 13. April 1904 i. S. v. S. (Kl.) w. B. (Bekl.).  
Rep. I. 530/03.

I. Landgericht I Berlin, Kammer für Handelsfachen.

II. Kammergericht daselbst.

Auf dem am 15. Juli 1903 fälligen Klagewechsel über 4500 *M* war die Bezogene und Akzeptantin bezeichnet als „Witwe Marie B. geb. St. in Berlin Birkenstraße 19“. Sie war bereits im Mai 1901, und zwar, wie nicht streitig, in der angegebenen Wohnung, gestorben. Den am Fälligkeitstage aufgenommenen Protest Dr. B., dessen hier erheblicher Inhalt sich aus dem Nachstehenden ergibt, hat das Reichsgericht, entgegen den beiden Vorinstanzen, für formgerecht erklärt aus folgenden

## Gründen:

„Das Berufungsgericht hat, wie das Landgericht, den Streitstoff im übrigen nicht geprüft und die Klage lediglich aus dem Grunde für unberechtigt erklärt, weil der mangels Zahlung erhobene Protest nicht formrichtig sei. Daß der Negrefanspruch, den der Kläger gegen den Beklagten als Aussteller der Tratte geltend macht, die Vorlegung eines rechtswirksamen Protestes voraussetzt, folgt aus Art. 41 W.D. und ist außer Streit. Die Revision rügt aber, daß der vorgelegte Protest zu Unrecht für fehlerhaft angesehen worden sei. Dieser Revisionsangriff ist begründet. Ob mit der Revision die Formrichtigkeit des Protestes schon deshalb anzuerkennen wäre, weil der protestierende Notar den Nachlasspfleger für die unbekanntenen Erben der verstorbenen Akzeptantin aufgesucht hat, . . . oder weil er den Verwalter im Konkurse über den Nachlaß der verstorbenen Akzeptantin aufgesucht hat, braucht nicht entschieden zu werden; denn es ergibt sich, daß der Protest in der Richtung gegen die verstorbene Akzeptantin selbst den Anforderungen des Gesetzes entspricht.

Für die Protestierung des Wechsels nach dem Tode des eigentlichen Protestaten läßt es eine in Literatur und Rechtsprechung ziemlich allgemein anerkannte Ansicht genügen, wenn der Protest dem Erben des Protestaten gegenüber aufgenommen wird. Darüber herrscht aber kein Streit, daß dies nur eine zulässige Erfassung sein soll, und daß daneben auch, und zwar in erster Linie, die Aufnahme des Protestes in rechtswirksamer Weise dem verstorbenen Protestaten selbst gegenüber erfolgen kann. Wollte man den Wechselgläubiger auf die Protestation gegenüber dem Erben beschränken, so würde dies dem Wesen des Wechselrechts, das mit genau bestimmten Faktoren rechnen muß, widersprechen und in häufigen Fällen die Erhebung eines gültigen Protestes unmöglich machen. Für diese Frage vornehmlich ist der vom Reichsoberhandelsgericht in seiner Plenarentscheidung vom 25. Mai 1878 (Entsch. des R.O.H.G.'s Bd. 24 S. 22 fig.) ausgesprochene Grundsatz, daß nur dasjenige, was auf der Wechselurkunde selbst ausgedrückt sei, die Aussteller, Unterzeichner und Inhaber zu wechselmäßigen Handlungen verpflichte, als richtig und entscheidend anzuerkennen.

Wenn es demnach unzweifelhaften Rechts ist, daß der Protest gegenüber dem aus der Wechselurkunde ersichtlichen Protestaten auch

nach dessen Tode erhoben werden kann, so fragt es sich doch, in welcher Form diese Protesterhebung erfolgen muß, um rechtmäßig zu sein. Für die in Art. 88 W.O. vorgeschriebenen Formalerfordernisse besteht keine Schwierigkeit. Zweifel können nur darüber entstehen, ob und in welcher Weise die Vorschriften der Wechselordnung über die Lokalität der Protestaufnahme Anwendung zu finden haben. Besondere Vorschriften über diesen Punkt für den Fall, daß der Protestat verstorben ist, enthält die Wechselordnung nicht. Auch die Protokolle der Leipziger Konferenz (Leipziger Ausgabe S. 147 fig. 242) enthalten in dieser Richtung keine Andeutung, sowenig wie die Motive zu dem einschlagenden § 83 des preussischen Entwurfs (das. S. LXXXV/LXXXVI). Grundsätzlich muß daher auch für diesen Fall von den allgemein und ausnahmslos gehaltenen Bestimmungen in Art. 91 W.O. ausgegangen werden.

Nach Art. 91 muß der Protest, abgesehen von dem Falle beiderseitigen Einverständnisses, in dem Geschäftslokale des Protestaten, und in Ermangelung eines solchen in dessen Wohnung erhoben werden. Ein Platzprotest ist nur zulässig, wenn weder ein Geschäftslokal noch eine Wohnung des Protestaten zu ermitteln ist. Daß aber das Geschäftslokal oder die Wohnung nicht zu ermitteln sei, ist nach Satz 3 des Art. 91 erst alsdann als festgestellt anzunehmen, wenn auch eine dieserhalb bei der Polizeibehörde des Orts geschehene Nachfrage des Notars oder des Gerichtsbeamten fruchtlos geblieben ist, und dies muß im Proteste bemerkt werden.

Der Art. 91 spricht von dem gegenwärtigen Geschäftslokale und der gegenwärtigen Wohnung des Protestaten, die er zur Zeit der Protestaufnahme hat oder doch haben kann. Die Ermittlungen und insbesondere auch die Nachfrage bei der Polizeibehörde sind auf die Feststellung gerichtet, ob der Protestat gegenwärtig in der aus dem Wechsel ersichtlichen Ortschaft ein Geschäftslokal oder eine Wohnung habe. Auf Geschäftslokal oder Wohnung, die der Protestat früher einmal hatte, jetzt aber nicht mehr hat, bezieht sich der Art. 91 nicht. Insofern besteht für den Fall, daß der Protestat gestorben ist, eine Lücke, indem der tote Protestat gegenwärtig kein Geschäftslokal und keine Wohnung mehr hat und auch nicht haben kann. Die unmittelbare Anwendung des Art. 91 ist daher nicht möglich. Aus dem Prinzipie dieses Artikels muß aber doch gefolgert werden, daß es

auch in diesem Falle nicht genügt, den Tod des Protestanten und damit die rechtliche Unmöglichkeit einer gegenwärtigen Wohnung zu konstatieren, sondern daß der Protestbeamte die Sterbewohnung, als die letzte mögliche Wohnung des Protestanten aufzusuchen hat, um dort den Protestakt vorzunehmen. Sachlich rechtfertigt sich diese Pflicht, in gleicher Weise wie die Pflicht zur Auffuchung des Geschäftslokals oder der Wohnung des lebenden Protestanten, weil die von dem Verstorbenen oder von dritten Interessenten etwa getroffenen Vorkehrungen zur Einlösung des Wechsels an diese Lokalitäten gebunden sind. Aus der Eigentümlichkeit dieses Falles, in dem eine wirkliche Wohnung gar nicht mehr gefunden werden kann, darf aber auch geschlossen werden, daß schon das Auffuchen des Sterbehauses genügt. Wenn aber der Protestbeamte in diesem Sinne die Sterbewohnung gefunden hat, so liegt nicht der Fall des Art. 91 Satz 3 vor, daß das Geschäftslokal oder die Wohnung nicht zu ermitteln war; vielmehr steht dies dem in Satz 1 behandelten Falle gleich, daß das Geschäftslokal oder die Wohnung des noch lebenden Protestanten ermittelt worden ist. Von einer Pflicht des Protestbeamten zur Nachfrage bei der Polizeibehörde kann dann nicht die Rede sein.

Vgl. Rehbein, Wechselordnung (6. Aufl.) Bem. 6 zu Artt. 41 flg. (S. 85), Bem. 6 zu Artt. 91 flg. (S. 165); Staub, Wechselordnung (3. Aufl.) Anm. 18 zu Art. 88 (S. 229/230); v. Wächter, Das d. Wechselrecht § 83 bei Anm. 16 (S. 366); v. Canstein, Wechselrecht § 22 Anm. 5 (S. 326); Bernstein, Wechselordnung Art. 41 § 2a (S. 190); Vorhardt, Wechselordnung (8. Aufl.) Zusatz 898 (S. 504); Walter, Der Wechselprotest § 22 (S. 59); Entsch. des R.D.F.G.'s Bd. 2 S. 218/219, Bd. 22 S. 424; Urt. des Oberlandesgerichts Dresden vom 27. November 1888 in seinen Annalen 1889 S. 41 und in Goldschmidt's Zeitschrift Bd. 38 S. 570; Urt. des Handelsgerichts Stuttgart vom 13. Mai 1866 in Löhr's Zentralorgan Bd. 3 S. 118.

Wenn man von dieser Rechtsauffassung ausgeht, so muß der vorgelegte Protest als formrichtig anerkannt werden. Der Protest, der am 15. Juli 1903, also zweifellos rechtzeitig, in Berlin aufgenommen ist, lautet insoweit:

„Auf den Antrag des (Klägers) . . ., der Witwe M. B., geborenen St., zu Berlin Birkenstraße 19 den in Abschrift nachstehenden

Wechsel“ (folgt Wechselabschrift) „zur Zahlung vorzulegen und im Weigerungsfalle zu protestieren, habe ich mich zunächst nach dem hier selbst Birkenstraße 19 belegenen Hause verfügt. Eine Wohnung der Bezogenen Frau M. B., geborenen St., war daselbst nicht zu ermitteln. Auf Nachfrage beim Verwalter W. wurde mir durch ein Fräulein G. bestätigt, daß die Bezogene verstorben sei. Ich begab mich darauffhin“ usw. Der protestierende Notar beurkundet, daß er weiter den zum Nachlasspfleger, bzw. zum Pfleger der unbekanntem Erben der Bezogenen bestellten Justizrat Dr. F. F. und den Verwalter im Konkurse über den Nachlaß der Bezogenen, Kaufmann Sch., in ihren Geschäftsräumen aufgesucht habe, und schließt den Protest mit der Bemerkung: „Ich habe daher wegen nicht erfolgter Zahlung des vorbeschriebenen Wechsels diesen Protest erhoben“.

Es ist zu beachten, daß der Wechsel selbst als Wohnung der Protestantin in Berlin die Nr. 19 der Birkenstraße angab. Dahin hat sich der protestierende Notar zuerst begeben. Im Zusammenhange mit diesem Umstande kann der hierzu gehörige Inhalt des Protestes ohne Willkür nicht wohl anders verstanden werden, als daß diese Wohnung als die Sterbewohnung der Protestantin bezeichnet und bezeugt werden sollte. Es wäre nicht verständlich, wie der Notar sonst sich bei dem Verwalter des Hauses Nr. 19 der Birkenstraße nach dem Tode der Protestantin erkundigen, und daß ihm dort von dem Fräulein G. dieser Tod hätte „bestätigt“ werden können. Tatsächlich ist es auch gar nicht streitig, daß die Sterbewohnung der Protestantin Witwe B., die nach der eigenen Angabe des Beklagten bereits im Mai 1902 verstorben, in dem Hause Nr. 19 der Birkenstraße war. Der Protestnotar konstatiert nun allerdings ausdrücklich, daß er in diesem Hause eine Wohnung der Witwe B. nicht habe ermitteln können, und diese Feststellung ist für den Berufungsrichter der entscheidende Grund gewesen, den Protest für ungültig zu erklären, weil nicht zugleich die Nachfrage bei der Polizei und deren Erfolg beurkundet seien. Damit wird aber dieser Bemerkung im Protest eine Bedeutung beigelegt, die ihr in Verbindung mit dem übrigen Kontexte nicht zukommt. In diesem Zusammenhange bedeutet sie nur, was auch ohne jede Beurkundung feststand, daß damals eine gegenwärtige Wohnung der bereits verstorbenen Protestantin in dem angegebenen Hause nicht mehr

zu ermitteln war. Die Angaben des Protestes über die Sterbewohnung werden dadurch in keiner Weise berührt oder gar in Zweifel gezogen. Es ist deshalb rechtsirrtümlich, wenn das Berufungsgericht auch noch eine Nachfrage bei der Polizeibehörde für erforderlich angesehen hat. Der Vertreter des Revisionsbeklagten hat denn auch auf diesen Punkt weniger Gewicht gelegt, vielmehr die Ungültigkeit des Protestes gegenüber der Protestatin wesentlich darauf gestützt, daß der Notar zwar das Sterbehaus aufgesucht, aber dort den Wechsel nicht präsentiert und keine Zahlung verlangt hat. Dieser Vorwurf ist indessen nicht begründet. Wenn der Protestbeamte den Tod des Protestaten konstatiert und dessen Sterbewohnung aufgesucht hat, so liegt der Fall nicht anders, als wenn er in der aktuellen Wohnung des lebenden Protestaten niemand antrifft. Es ist dann kein Raum für die Präsentation des Wechsels und für die Zahlungsaufforderung. Es wird dann ein bloßer Wand- und Windprotest aufgenommen, der nur die Tatsache bezeugt, daß der Protestat in seiner Wohnung nicht zu finden gewesen sei. Dies entspricht der Vorschrift des Art. 88 Biff. 3 W.D., die allerdings nicht ganz glücklich gefaßt ist. Allein es liegt auf der Hand, daß dann, wenn die Person, gegen welche protestiert werden soll, nicht angetroffen wird, auch nicht von einem an sie gestellten Begehren die Rede sein kann, so daß hier die Worte „oder die Bemerkung, daß sie . . . nicht anzutreffen gewesen sei“, den ganzen Inhalt der unter Nr. 3 erforderlichen Beurkundung bilden. Zur Begründung der Notwendigkeit, beim Protest gegen einen verstorbenen Protestaten die Sterbewohnung aufzusuchen, ist oben auf die Möglichkeit hingewiesen worden, daß dort vielleicht Vorkehrungen für die Honorierung des Wechsels getroffen seien. Daraus folgt aber nicht, daß der Protestbeamte Nachforschungen in dieser Richtung anzustellen habe. Da für den verstorbenen Protestaten auch kein Vertreter in Frage kommen kann, so tut er vielmehr genug, wenn er den Tod des Protestaten feststellt, und kann es demjenigen, welcher ein Interesse daran hat, überlassen, selbst hervorzutreten und die nötigen Handlungen oder Erklärungen vorzunehmen. Aus diesem Grunde kann im vorliegenden Falle namentlich auch nicht verlangt werden, daß er dem Hausverwalter oder dem dort getroffenen Fräulein G. den Wechsel zur Zahlung hätte präsentieren sollen.“ . . .