

47. Beseitigung einer gesetzlichen Vorschrift durch Gewohnheitsrecht. Erfordernisse.

I. Civilsenat. Urt. v. 16. Mai 1895 i. S. M. & Co. (Kl.) w. H. & van E. (Bekl.) Rep. I. 42/96.

I. Landgericht Hamburg.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Der englische Dampfer B. lag im März 1895 zum Löschen im Hafen von Hamburg und war an der Kaimauer so abgebäumt, daß die zur Aufnahme der Ladung bestimmten Schuten zwischen ihm und der Kaimauer lagen. Infolge starken Sturmes brachen die Bäume, der Dampfer wurde gegen die Kaimauer getrieben, und die Schuten wurden zerdrückt, sodaß ihre Ladung verloren ging. Die klagende Firma verlangte als Eigentümerin der Ladung von der Rhederei des B. Schadensersatz. Das für den Schaden kausal gewordene Verschulden der Besatzung des B. wurde von der Klägerin u. a. darin gefunden, daß der B. gegen die Vorschrift des § 7 der Hamburger Hafenordnung über Nacht abgebäumt liegen geblieben war, wogegen die Beklagten einwendeten, daß diese Vorschrift durch desuetudo beseitigt sei.

Das Oberlandesgericht erachtete den Einwand für gerechtfertigt, und vom Reichsgerichte wurde dies gebilligt aus folgenden

Gründen:

„Nach Maßgabe der Ausführungen des Berufungsurtheiles ist davon auszugehen, daß die erwähnte Hafenordnung in Gesetzesform erlassen ist. Es ist aber mit Grund nicht zu bezweifeln, daß nach gemeinem Rechte auch Gesetze durch Gewohnheitsrecht außer Kraft gesetzt werden können, und ebensowenig, daß für die Bildung eines solchen Gewohnheitsrechtes, wie überhaupt für die Bildung eines Gewohnheitsrechtes, das Erfordernis einer bestimmten Zeitdauer der

Gewohnheit nicht besteht. Es giebt keinen einheitlichen Maßstab für die Bemessung dieser Zeitdauer. Daß sich gegenüber einer Rechtsnorm von erheblicher allgemeiner Bedeutung ein zu gleichförmiger Unterlassung ihrer Anwendung führender Wechsel der Rechtsanschauung innerhalb weniger Jahre vollzieht, wird nicht leicht vorkommen. Wesentlich anders aber liegt die Sache, wenn es sich, wie hier, um eine gesetzliche Vorschrift handelt, die sich ihrem Inhalte nach als eine rein polizeiliche darstellt und aus Zweckmäßigkeitsrücksichten erlassen ist, die durch Veränderung der sie bedingenden Verhältnisse gegenstandslos geworden sind. Ist daher infolge solcher Veränderung die hier in Frage stehende Vorschrift seit 1888 nicht mehr angewendet worden, und hat dies darin seinen Grund, daß sie nach der in dem beteiligten Personenzreise herrschenden Meinung nicht mehr für gültig erachtet wurde, dann unterliegt die Annahme einer desuetudo keinem Bedenken. Jenen Voraussetzungen entspricht nun aber das, was das Berufungsgericht festgestellt hat. Der Zweck der Vorschrift war, in den engen Hafengängen weiterer Beengung und Hinderung des Verkehrs durch abgebäumte Schiffe vorzubeugen. Mit der im Jahre 1888 eingetretenen Veränderung der Hafenvhältnisse ist dieser Zweck in Wegfall gekommen, die Vorschrift ist seitdem nicht mehr beobachtet, und Zuwiderhandlungen sind nicht mehr geahndet worden, indem man davon ausgegangen ist, daß wegen der veränderten Verhältnisse die Vorschrift nicht mehr anwendbar sei. Ob dieser letzteren Meinung auch die Ewer- und Schutenführer gewesen sind, darauf kann es nicht ankommen. Die zunächst und unmittelbar allein Beteiligten waren auf der einen Seite diejenigen, an welche das in der Vorschrift enthaltene Verbot sich richtete, die Führer der größeren Fahrzeuge (der Schiffe), auf der anderen Seite die Behörden, deren Aufgabe es gewesen wäre, darauf zu halten, daß die Vorschrift befolgt wurde. Bestand bei jenen wie bei diesen die Überzeugung, daß die Vorschrift nicht mehr in Geltung sei, dann war diese Überzeugung in dem beteiligten Personenzreise die herrschende, und das Berufungsgericht durfte daher die Behauptung, daß die Ewer- und Schutenführer die Vorschrift noch als gültig ansähen, umsomehr für unerheblich erachten, als einer bloß innerlich gehegten, in keiner Weise behätigten Ansicht kein Gewicht beizulegen ist.“