

87. Benutzung einer vom Staate auf Grund eines Gesetzes eröffneten öffentlichen Wasserstraße. Kann der Staat seine Schadenersatzpflicht ohne besondere gesetzliche Grundlage ausschließen, sei es einseitig im Verwaltungswege, sei es in Form eines vor der Benutzung zu erklärenden vertragsmäßigen Verzichtes?

B.G.B. § 134.

III. Zivilsenat. Urk. v. 24. April 1908 i. S. des Deutschen Reichs (Bekl.) w. die Schifffahrtsgesellschaft Unterweser (Rl.). Rep. III. 440/07.

I. Landgericht Kiel.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Frage wurde für die Benutzung des Kaiser-Wilhelm-Kanals verneint, aus folgenden

Gründen:

„Der Berufsrichter stellt fest, daß die am 13. Dezember 1901 während der Kanalentwässerung erfolgte Beschädigung des im Binnenhafen zu Brunsbüttelkoog liegenden Leichters „Unterweser 10“, worauf sich die auf Schadenersatz gerichtete Klage stützt, durch ungenügende Befestigung der Poller, von denen der gegen die „Unterweser 10“ stoßende Dampfer „Hedwig“ loskam, verursacht, und daß diese Ursache von dem Kaiserlichen Kanalamte verschuldet sei.

Der Beklagte lehnt die Haftung ab in erster Linie auf Grund des § 1 Abs. 2 der von dem Kaiserlichen Kanalamte erlassenen „Betriebsordnung für den Kaiser-Wilhelm-Kanal“ vom 28. August 1896, bzw. vom 29. Juli 1901 und auf Grund der von dem Führer der „Unterweser 10“ am 10. Dezember 1901 unterzeichneten Anmeldung zur Fahrt durch den Kanal. Der § 1 Abs. 2 der Betriebsordnung lautet:

„Das Deutsche Reich übernimmt keinerlei Verpflichtung zur Ersatzleistung für Schäden, welche die Schiffe im Kanal, auf den beiderseitigen Reeden oder in den Vorhäfen oder auf den am Kanal liegenden Schiffs Liegeplätzen erleiden, selbst wenn ein Verschulden der Kanallotfen oder anderer Angestellten der Kanalverwaltung dabei in Frage kommt.“

Die Anmeldung enthält die formularmäßigen gedruckten Worte, welche den Abs. 1 des unterzeichneten Textes bilden:

„Der Unterzeichnete meldet hierdurch das Schiff . . . zur Fahrt durch den Kaiser-Wilhelm-Kanal von . . . bis . . . an, die am . . . angetreten werden soll, und für welche die ihm bekannten Bestimmungen der Betriebsordnung für den Kaiser-Wilhelm-Kanal vom 29. Juli 1901 namentlich auch, was das Rechtsverhältnis zwischen der Kanalverwaltung einerseits und dem Schiffer, bzw. seinem Reeder und Befrachter andererseits anbetrifft, maßgebend sein sollen.“

Durch diesen § 1 Abs. 2 der Betriebsordnung und durch diese Anmeldung sei, führt die Revision aus, die Haftung ausgeschlossen. Die gegenteilige Rechtsauffassung in den Entsch. des R.G.'s in Zivils. Bd. 45 S. 162 und Bd. 62 S. 264 sei zu beanstanden. Von „Monopol“ und „Konkurrenz“ könne mangels eines gewerblichen, eines gewinnbringenden Unternehmens (Art. 54 Abs. 4 der Reichsverfassung) nicht die Rede sein. Der Schiffsverkehrsverkehr, der zu drei Vierteln nach wie vor die Straße um Stagen wähle, also zur Benutzung des Kanals nicht gezwungen sei, habe unter § 1 Abs. 2 der Betriebsordnung nicht gelitten. Der Kanalbetrieb erfordere einen bedeutenden Zuschuß von Reichs wegen. Mit Rücksicht auf diese finanzielle Lage des Betriebes und auf dessen Schwierigkeit und Kontrolle erscheine es als ein durch die Wirtschaftspolitik und die übrigen finanziellen Aufgaben des Reichs gerechtfertigter, billiger Verwaltungsgrundsatz, daß die die Vorteile der Kanalbenutzung genießenden Schiffer das Risiko auch eines schuldhaften Handelns der Kanalverwaltungs-Angestellten trügen. Die Verwaltungsmaßregel des § 1 Abs. 2 der Betriebsordnung sei als eine öffentlichrechtliche der Nachprüfung der ordentlichen Zivilgerichte entzogen. Die unterzeichnete Anmeldung bilde, dahingestellt ob einen Vertrag über die Benutzung des Kanals, jedenfalls eine Vereinbarung, daß die Betriebsordnung für die Fahrt maßgebend sein solle.

Diesen Ausführungen stehen, was zunächst die durch Errichtung des Kanals verfolgte Wirtschaftspolitik und die finanzielle Seite des Betriebes betrifft, folgende Tatsachen entgegen. Die Begründung des Entwurfs des Gesetzes vom 16. Mai 1886, betreffend die Herstellung des Nord-Deisekanals (Sammlung der Drucksachen des Reichstags VI. Legislaturperiode 2. Session 1885/86 Bd. 1 Nr. 63 S. 4), bezeichnet als grundlegende Zwecke:

„Bei der Errichtung des Kanals stehen die Zwecke der Kriegsmarine im Vordergrund; . . . neben der Sorge für die Kriegsflotte handelt es sich um die Befriedigung außerordentlich wichtiger wirtschaftlicher Interessen.“

In der Reichstagskommissionsberatung (Drucksachen ebenda Bd. 2 Nr. 149 S. 15/18) ist,

„von manchen Seiten die Ansicht vertreten, daß man nur dann eine wirkliche Bedeutung in wirtschaftlicher und handelspolitischer Hinsicht von dem Kanal erwarten könne, wenn man nicht daran denken werde, eine direkte Rentabilität zu erzielen. Dieser Kanal dürfe nicht anders angesehen werden, als die meisten Binnenlandkanäle, bei denen man ebenfalls nicht auf Verzinzung des Anlagekapitals rechne. Die Abgabe dürfe nicht höher sein, als durchaus erforderlich, um die Unterhaltungskosten zu decken, nur dann werde sich ein großartiger Verkehr auf dem Kanal entwickeln können, und so auf indirektem Wege eine größere Rentabilität dieser Anlage erzielt werden.“

Es ist weiter darauf hingewiesen.

„daß die richtige Bemessung der Kanalabgabe sowohl in bezug auf die Frage, ob man eine Verzinzung der vom Reiche bewilligten Summe überhaupt wolle, als auch in bezug auf die Entwicklung des Handels und der Schifffahrt von außerordentlicher Wichtigkeit sei . . .; die Volksvertretung müsse sich das Recht vorbehalten, bei der Entscheidung über diese Frage seiner Zeit ein Wort mitzusprechen.“

Hierauf erging der Kommissionsbeschluß, dem § 3 des Entwurfs die Worte hinzuzufügen „die Feststellung des hierfür (für die Abgabe) zu erlassenden Tarifs wird weiterer gesetzlicher Regelung vorbehalten“, in Abänderung des Entwurfs, nach welchem der Abgabentarif vom Kaiser im Einvernehmen mit dem Bundesrate festgestellt werden sollte. In den Beratungen des Reichstages wurde diese, alsdann zum Gesetze erhobene, Kommissionsfassung angenommen, nachdem die Bemessung der Kanalabgaben, und zwar als nicht zu hoch, möglichst niedriger, als der Kernpunkt der finanziellen Seite bezeichnet war (Stenographische Berichte des Reichstages VI. Legislaturperiode 2. Session 1885/86 Bd. 1 S. 439, 442, 446, Bd. 2 S. 1174, 1177, 1178).

Der Gesichtspunkt, daß die Rentabilität vor dem Zwecke der

Förderung der Schifffahrt zurückzutreten habe, wird bei den späteren Gebührentarif-Gesetzen vom 27. Mai 1896 (R.G.Bl. S. 150), 20. Juni 1899 (R.G.Bl. S. 315), 20. Mai 1902 (R.G.Bl. S. 167) und 8. Mai 1907 (R.G.Bl. S. 153), welche alle die Festsetzung des Gebührentarifs nur auf eine bestimmte Frist dem Kaiser im Einvernehmen mit dem Bundesrate überlassen, mehrfach ausdrücklich wiederholt. Die Begründung des Entwurfs des Gesetzes vom 27. Mai 1896, des ersten Gebührentarif-Gesetzes nach der Eröffnung des Betriebes, sagt (Drucksachen IX. Legislaturperiode 4. Session 1895/97 Bd. 4 Nr. 229 S. 15):

„Indessen zwingen die Verhältnisse dazu, den Gesichtspunkt einer angemessenen Verzinsung nur so weit im Auge zu behalten, als sich aus der Kanalbenutzung noch Vorteile für Reederei und Handel ergeben. Das Reich, welches den Kanal größtenteils zu dem Zwecke gebaut hat, der Schifffahrt Erleichterungen zu gewähren, muß das größte Interesse daran haben, daß der neue Weg auch tatsächlich in ausgiebiger Weise benutzt wird. Es dürfen somit diese Vorteile, soweit sie sich in Geld ausdrücken lassen, nicht durch die Kanalgebühr wieder aufgehoben werden, vielmehr müssen dieselben zu einem angemessenen Betrage den Interessenten verbleiben. Nur soweit das letztere gewährleistet wird, tritt für das Reich die Pflicht in den Vordergrund, für eine Verzinsung der aufgewendeten großen Mittel zu sorgen.“

Der Vorstand des Reichsamts des Innern, welchem das Kanalamt nach dem Allerhöchsten Erlaß vom 15. Juni 1895 unmittelbar nachgeordnet ist, der Staatssekretär des Innern Dr. Graf v. Posadowsky-Wehner, erklärte bei der zweiten Beratung des Entwurfs des Gebührentarif-Gesetzes vom 20. Juni 1899 (Stenogr. Bericht X. Legislaturperiode 1898/00 Bd. 8 S. 2445 Spalte 1):

„Ich bin auch der Ansicht, man muß den Kanal als eine große Weltstraße betrachten, die Deutschland einerseits zum Besten des deutschen Handels und für den Verkehr überhaupt hergestellt hat, und andererseits im Interesse seiner Kriegsmarine. Vom fiskalischen Gesichtspunkte kann man deshalb diese große Wasserstraße nicht betrachten.“

Trotz diesem Gesichtspunkte entsprechender Bemessung der Kanalgebühren stellt sich seit 1903 das finanzielle Ergebnis nicht ungünstig.

In den Motiven zum Entwurfe des Gebührentarif-Gesetzes vom 8. Mai 1907 (Drucksachen XII. Legislaturperiode 1. Session 1907 Bd. 2 Nr. 216 S. 2) ist die im Reichstage als erfreulich begrüßte Tatsache konstatiert, daß seit 1903 Überschüsse von Einnahmen über die fortdauernden Betriebsausgaben erzielt sind: 1903 57824 *M.*, 1904 202622 *M.*, 1905 310505 *M.* Als spezieller Zweck des Kanals wird in der Begründung und in der Kommissionsberatung des Gesetzes vom 16. März 1886 noch betont die Vermeidung der Gefahren der Fahrt um das Kap Stagen. Es wird angeführt, daß in den Jahren 1877/81 mindestens 92 deutsche Schiffe mit 708 Personen und mit Verlust von etwa 6150000 *M.* verunglückt sind. Die Begründung sagt S. 6 unter Nr. III:

„Die Fahrt um das Kap Stagen gehört anerkanntermaßen noch heute zu den außergewöhnlich gefährlichen Seereisen. Es würde daher nicht bloß einen Gewinn in materieller Hinsicht, sondern auch vom humanitären Standpunkte aus bedeuten, wenn diese Gefahren durch die Kanalfahrt vermieden werden könnten.“

Dieser humanitäre Zweck des Kanals ist im Reichstage wiederholt hervorgehoben (Stenogr. Bericht VI. Legislaturperiode 2. Session Bd. 1 S. 441, Bd. 2 S. 1169, 1205; IX. Legislaturperiode 4. Session 1895/97 Bd. 3 S. 2199/2200; XII. Legislaturperiode 1. Session 1907 Bd. 2 S. 648). Als spezielles Moment für die Bemessung der Kanalgebühren, nämlich für Ansaß einer den Schiffen durch die Kanalfahrt erwachsenden Ersparnis und folgeweise für eine höhere Bemessung der Kanalgebühr, wird noch, wie in der Kommissionsberatung des Gesetzes vom 16. März 1886 S. 10, so in der Begründung des Gesetzes vom 27. Mai 1896 S. 5 erwähnt die für später zu erhoffende Ermäßigung der Affekurranzprämien.

Nach diesen zum großen Teil aus Akten der Reichsregierung selbst bestehenden Tatsachen steht eine Verwaltungsmaßregel, welche wegen der finanziellen Seite des Betriebes, wegen der Notwendigkeit von Zuschüssen, wegen der anderweiten finanziellen Aufgaben des Reiches, wegen der Möglichkeit der Fahrt um Stagen den Schiffsverkehrsverlehr durch den Kanal beschwert, im Widerstreite gegen die Zweckbestimmung des Gesetzes vom 16. März 1886. Unzweifelhaft enthält der Ausschluß der Haftung des Reiches für Verschulden der Kanalangestellten durch § 1 Abs. 2 der Betriebsordnung eine erheb-

liche Beschwerung der Schifffahrt durch den Kanal. Gerade dadurch kann der schon in der Kommissionsberatung des Gesetzes vom 16. März 1886 ins Auge gefaßte Anreiz zur Benutzung des Kanals beseitigt oder gemindert, die Hoffnung auf Ermäßigung der Affekuranzprämien für die Kanalfahrt vereitelt, und sowohl der deutsche als der internationale Schifffahrtsverkehr für den Kanal unterbunden und gerade wieder auf den nach der Absicht des Gesetzes zu vermeidenden, aber von Eingriff und Mitwirkung einer Verwaltung und von Gebühren freien Weg um das Kap Stagen verwiesen werden.

Daß der § 1 Abs. 2 der Betriebsordnung eine gerechtfertigte, eine billige Verwaltungsmaßregel nicht ist, hat die Reichsregierung auch selbst durch ihr zuständiges Organ anerkannt. Schon bei der Reichstagsberatung des Gehührentarif-Gesetzes vom 20. Mai 1902 (Stenogr. Bericht X. Legislaturperiode 2. Session 1900/03 S. 1514) hatte der Abgeordnete Dr. Hahn vorgetragen, „er habe in der Zeitschrift „Der Küstenschiffer“ gelesen, daß das Reich nach den neuen Bestimmungen keine Haftung leiste für Schäden, die einem Fahrzeuge mittels Schleppdampfer durch Verschulden der Dampfermannschaft beim Passieren des Kanals zugefügt werden; er sehe diese Bestimmung mit einer gewissen Besorgnis an und möchte den Staatssekretär fragen, ob man gewillt ist, diese Bestimmung aufrecht zu erhalten; der Gerechtigkeit und Billigkeit dürfte es nicht entsprechen, daß das Reich keinen Ersatz leiste“. Eine Antwort oder eine weitere Erörterung war nicht erfolgt. Bei der Beratung des Gehührentarif-Gesetzes vom 8. Mai 1907 aber, am 10. April 1907, berichtete der Abgeordnete Dr. Gödr: „Man klage in Schifffahrtskreisen, und nicht nur in diesen, daß . . . die Verwaltung zu sehr von einem etwas einseitig juristischen und fiskalischen Standpunkte aus geführt werde“; er erwähnte als Beleg dafür unter Verlesung des § 1 Abs. 2 der Betriebsordnung die Entscheidung des Reichsgerichts in Zivilsachen Bd. 62 S. 264 und schloß mit den Worten: „Ich glaube, der Fehler liegt wohl daran, daß die Kanalverwaltung zu wenig Fühlung mit den wirtschaftlichen Körperschaften hat.“ Darauf antwortete der Staatssekretär Dr. Graf von Posadowsky-Wehner: „Es ist richtig, daß derartige Erkenntnisse ergangen sind gegen die Bestimmung des Kanalreglements, wonach die Haftbarkeit für Schäden, die innerhalb des Kanals entstehen, für die Kanalverwaltung ausgeschlossen ist.

Ich verhandele aber bereits mit der Kanalverwaltung in der Richtung, daß eventuell diese Bestimmung aufgehoben wird. Damit würde diese Beschwerde wohl erledigt sein." Der Abgeordnete Dr. Hahn bemerkte noch, „diese Erklärung des Staatssekretärs werde von allen Interessenten am Kanalverkehr mit Freuden erfahren werden“. Eine weitere Besprechung des § 1 Abs. 2 der Betriebsordnung, insbesondere irgendeine Rechtfertigung, fand von keiner Seite statt.

Die Rechtsfrage sodann, ob der § 1 Abs. 2 der Betriebsordnung durch den Zivilrichter nachprüfbar, und ob er zivilrechtlich gültig ist, wird durch die Tatsache entschieden, daß der Kanal durch das Gesetz vom 16. März 1886 als öffentliche Verkehrsstraße eröffnet ist. In diesem Gesetz und dessen Materialien findet sich nicht die geringste Andeutung dafür, daß die sich an die Eröffnung einer öffentlichen Straße von Rechts wegen knüpfenden Rechtsfolgen in irgend einem Punkte ausgeschlossen sein sollen, insbesondere ausgeschlossen sein sollen zum Nachteile der Kanalschifffahrt. Im Gegenteil ergibt das Gesetz, daß die den Kanal benutzenden Schiffe belastet werden sollen nur durch eine „entsprechende Abgabe“, daß jede weitere Beschränkung der aus der Benutzung dieser öffentlichen Straße fließenden Rechte ausgeschlossen sein soll. Der ausgesprochene Zweck des Gesetzes geht auf Erleichterung und Förderung des Schiffsverkehrs zwischen Nord- und Ostsee, auf Ableitung des bisherigen gefährlichen Verkehrs um das Kap Skagen herum in den Kanal, auf die Erreichung öffentlicher, allgemeiner wirtschaftlicher Ziele, welche über die Frage der Rentabilität des Kanals weit hinausgreifen und diese in den Hintergrund schieben. An eine Ausschließung irgend einer der Rechtsfolgen, welche sich aus der Eröffnung des Kanals als einer öffentlichen Wasserstraße kraft des bürgerlichen Rechtes ergeben, ist bei Schaffung des Gesetzes vom 16. März 1886 von keiner Seite gedacht. Eine Außerkraftsetzung des bürgerlichen Rechtes in irgend einem Punkte ist also nicht gewollt. Soweit keine Ausschließung ersichtlich gemacht ist, zieht ein Gesetz alle die Rechtsfolgen nach sich, welche durch seinen Inhalt bedingt sind (Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 16 S. 105). Fassung und Zweck des Gesetzes ergeben aber weiter als positiven Gesetzesinhalt, daß die der Kanalschifffahrt förderlichen und günstigen Rechtsfolgen unangetastet und ungeschmälert bleiben sollen, daß der einzige Ausgleich für die durch die Kanalbenutzung erwachsenden

Privatvorteile in der Kanalabgabe bestehen soll. Weil die Schifffahrt durch den Kanal nur durch eben dieses Gesetz, und zwar nur durch die Kanalabgabe, belastet werden soll, ist sogar die Festsetzung des Abgabentariifs für eine Sache gesetzlicher Regelung erklärt, obwohl die Gebührenansätze nicht nur auf den grundlegenden Maximen, sondern auch auf technischen Erwägungen und zahlenmäßigen Berechnungen beruhen. Die an die Eröffnung des Kanals als einer öffentlichen Wasserstraße sich knüpfende Rechtsfolge ist die Wirksamkeit des zivilrechtlichen Grundsatzes, daß, wer eine Straße zum öffentlichen Verkehre bestimmt und einrichtet, für die ordnungsmäßige und betriebsichere Herstellung und Instandhaltung der Straße und aller zu deren Benutzung bestimmten Einrichtungen zivilrechtlich verantwortlich ist und wegen Verletzung dieser privatrechtlichen Pflicht nach § 823 B.G.B. haftet (Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 54 S. 53). Daß es ein Akt nicht der privatrechtlichen, sondern der öffentlich-rechtlichen Gesetzgebung war, welcher dem Reiche die Herstellung und Unterhaltung des Kanals als einer öffentlichen Straße aufgegeben hat, und daß die Vertreter des Reiches, denen die Unterhaltung des Kanals obliegt, hierzu nach öffentlichrechtlichen Normen berufen sind, ist ohne Belang. Den durch mangelhafte Einrichtung beschädigten Dritten, insbesondere Schiffern, steht das Reich kraft des angeführten privatrechtlichen Grundsatzes ausschließlich auf dem Gebiete des Privatrechts gegenüber.

Die Ansicht der Revision, daß die Errichtung und Unterhaltung der Pöller sei es in Ausübung der öffentlichen Gewalt, sei es in freiwilliger Fürsorge geschehe, beruht auf Rechtsirrtum. Das Reich haftet für außerkontraftliches, den Tatbestand des § 823 B.G.B. erfüllendes Verschulden seiner berufenen Vertreter nach §§ 31, 89 B.G.B. Und zwar stellt der Berufungsrichter fest, daß das den Beklagten repräsentierende Willensorgan, dem die Befestigung der Pöller obliegt, das Kaiserliche Kanalamt ist. Dies genügt dem Erfordern der Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 45 S. 169. Der Vorstand des Kanalamts ist der Präsident, dessen Dienstaufsicht und dienstlichen Weisungen der Betriebsdirektor und die Kanalbauinspektoren untergeben sind. Daß ohne das erst nach dem Urteile des R.G.'s in Zivilf. Bd. 45 S. 162 eingeführte, auch von dem Führer der „Unterweser 10“ unterzeichnete Anmeldeformular die Anmeldung und

Zulassung zur Kanalfahrt einen Vertrag auf Benutzung des Kanals nicht darstellt, ist aus den in der Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 45 S. 166 angeführten Gründen unzweifelhaft und auch von der Revision nicht weiter bestritten. Der den Kanal befahrende Schiffer muß zwar die Schleusen, Häfen und Lotsen benutzen, ist also insoweit der Mitwirkung und den Weisungen der Kanalangestellten unterworfen. Diese Mitwirkung ist jedoch nicht eine teilweise Gegenleistung gegen die einzelne Kanalgebühr, sondern folgt aus dem allgemeinen Zwecke der Ordnung und Sicherung des Betriebes. Nr. 7 Abs. 1 des Abgabentariifs versteht unter Abgabe und Benutzung der Betriebseinrichtungen nicht eine vertragsmäßige Leistung und Gegenleistung. Die Kanalgebühr ist eine öffentlich-rechtliche, nach öffentlich-rechtlichen Grundsätzen zu entrichtende und heizutreibende Abgabe (§§ 3, 4, 7, 8, 11 des Gesetzes vom 20. Juni 1899). Für außerkontraktliches Verschulden der Vertreter des Reichs hätte die Haftung nur durch Gesetz abgelehnt werden können; vgl. die Beschränkung der Haftung der Postverwaltung durch das Postgesetz vom 28. Oktober 1871 (Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 19 S. 105 und Bd. 57 S. 152). Das Gesetz vom 16. März 1886 bestimmt nach dem Dargelegten im Gegenteil, daß diese Haftung nicht abgelehnt werden soll und darf. Die späteren Tarifgesetze sind weit entfernt, hieran etwas zu ändern. Der Allerhöchste Erlaß vom 15. Juni 1895, welcher die Errichtung des Kanalamtes „für die Unterhaltung und den Betrieb“ des Kanals anordnet, hatte nicht die Kraft und nicht die leiseste Absicht, das Kanalamt zu einer Änderung der durch das Gesetz geschaffenen Rechtslage zu ermächtigen. Der § 1 Abs. 2 der Betriebsordnung entbehrt der rechtlichen Grundlage und ist darum ungültig (vgl. den ähnlichen Fall im Postwesen in Entsch. des R.G.'s in Straff. Bd. 84 S. 357).

Die Revision erblickt in dem von dem Führer der „Untermeser 10“ unterzeichneten Anmeldeformulare wenigstens die Vereinbarung, daß für die Fahrt durch den Kanal, auch was das Rechtsverhältnis zwischen Kanalverwaltung und Schiffer anlangt, die Bestimmungen der Betriebsordnung maßgebend sein sollten. Auch eine solche „Vereinbarung“, falls dies in Wahrheit überhaupt eine Vereinbarung darstellt, wäre ungültig. Denn sie wäre gegen das Gesetz, wenn auch nicht in dem Sinne, daß das Kanalamt die Vertragsform des

Anmeldeformulars gewählt hätte, um das Gesetz zu umgehen (Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 44 S. 108/112). Allerdings bewirkt diese Vertragsform, der sich zu unterwerfen jeder Kanalschiffer gezwungen ist, daß die entwickelte Bestimmung des Gesetzes vereitelt und ein wirtschaftliches Resultat herbeigeführt wird, welches das Gesetz gerade hat verhüten wollen. Die Annahme jedoch, daß das Kanalamt absichtlich das Gesetz umgehen will, schließt sich von selbst aus. Das Kanalamt hat vielmehr den Kern der Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 45 S. 162 nicht richtig erfaßt. Es nimmt offensichtlich an, daß der Grund dieser Entscheidung, für Handlungen außerhalb eines Vertrages könne die Haftung nur durch Gesetz, nicht durch einseitige Willenserklärung abgelehnt werden, es nur erfordere und ermögliche, diese Ablehnung zu einer vertragsmäßigen zu machen, und daß ihm, dem Kanalamte, nach dem Gesetze vom 16. März 1886 und nach der behördlichen Organisation die Zuständigkeit beizubehalten, im wirtschaftlichen Interesse des Reiches diese vertragsmäßige Ablehnung herbeizuführen. Jede dieser beiden Annahmen ist rechtsirrtümlich. Das Gesetz vom 16. März 1886 will positiv, daß der Kanalbetrieb ausnahmslos dem bürgerlichen Rechte, also nach dem 1. Januar 1900 dem § 823 B.G.B., unterstehe. Der Privatwille kann nicht das Gegenteil, den Ausschluß der Haftung aus § 823 B.G.B., bewirken. Diese Haftung kann (vgl. diesen Ausdruck in §§ 276 Abs. 2, 419 Abs. 3, 1088 Abs. 2, 2982 Abs. 2 B.G.B.) durch Vertrag nicht ausgeschlossen werden. Ein solcher Vertrag verstößt gegen das gesetzliche Verbot des Gesetzes vom 16. März 1886 und ist darum nach § 134 B.G.B. nichtig. Und die Ermächtigung zum Abschluß eines solchen Vertrages sollte und konnte dem Kanalamte durch keinerlei auf dem Gesetze vom 16. März 1886 beruhende Verwaltungsvorschrift verliehen werden. Hiernach bedürfen die Gesichtspunkte, unter welchen die Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 62 S. 266 das unterzeichnete Anmeldeformular eventuell, nämlich als einen unterstellten Vertrag, würdigt, insbesondere der Gesichtspunkt des Verstößes gegen die guten Sitten, keiner Erörterung; es darf dahinstehen, ob dieser Entscheidung beigeprüft werden könnte.“ . . .