

lung gefunden werden. Dazu gehört aber im vorliegenden Falle auch die Feststellung der Fahrlässigkeit, das heißt der Momente, die zur Überzeugung des Gerichts ergeben, daß der Angeklagte die Sorgfalt, zu der er verpflichtet und im Stande war, außer acht gelassen und dadurch die Fehlmengen verursacht hat. Derartige Feststellungen fehlen aber. Die Behauptung des Urteils, es bliebe, da Vorsatz nicht festgestellt werden könne, nur die Möglichkeit einer Fahrlässigkeit übrig, ist keine die Verurteilung tragende Feststellung der Fahrlässigkeit.

Das Gericht muß das Vorliegen und nicht nur die Möglichkeit des Vorsatzes oder der Fahrlässigkeit feststellen und zwar unter Angabe der Tatsachen, aus denen es dies folgert. Die besonders große Menge der fehlenden Lebensmittel wird normalerweise ein Indiz für die Annahme einer Schuld sein, falls nicht die Schuld Dritter festgestellt werden kann. Ob aber bei dem Angeklagten das Verschulden in der Form des Vorsatzes oder der Fahrlässigkeit gegeben ist, muß das Gericht an Hand der festzustellenden und regelmäßig auch feststellbaren sonstigen Tatumstände im Wege freier Beweiswürdigung mit zureichender Begründung entscheiden.

II. Entscheidungen anderer Gerichte

Zivilrecht

§§ 157, 242 BGB, § 346 HGB; Ges. Nr. 5 der Alliierten Hohen Kommissare.

Der über den Druck einer kommunistischen Tageszeitung abgeschlossene Druckvertrag ist ohne Rücksicht auf das Gesetz Nr. 5 der Alliierten Hohen Kommissare zu erfüllen, nach dem eine Druckschrift von der Besatzungsbehörde schon bei einer Gefährdung der Interessen der Besatzungsmacht verboten werden kann.

OLG Nürnberg, Urt. vom 12. Dezember 1950 — 3 U 278/50.

Die Nordbayerische Volkszeitung (NVZ) ist das Organ der Kommunistischen Partei in Nordbayern. Im Jahre 1948 wurde zwischen ihrem Redakteur Rudolf S. und dem Geschäftsführer des Beklagten Dr. D. eine Vereinbarung getroffen, auf Grund derer der Beklagte den Druck der Nordbayerischen Volkszeitung übernahm. Über eine zeitliche Begrenzung des Abkommens oder eine Kündigungsfrist wurde nichts vereinbart. Mit Schreiben vom 17. August 1950 teilte der Beklagte der Klägerin mit, daß er mit Wirkung vom 19. August 1950 den Druck ihrer Zeitung einstelle, weil in letzter Zeit verschiedene erhebliche Schwierigkeiten aufgetreten seien, die ihm den weiteren Druck der NVZ unmöglich machten. Die Klägerin widersprach sofort, jedoch ohne Erfolg. Mit Schreiben vom 22. August 1950 teilte der Beklagte der Klägerin seinen endgültigen Entschluß mit, den Druck der Zeitung mit sofortiger Wirkung einzustellen. Die Klägerin erwirkte daraufhin beim Landgericht Nürnberg-Fürth eine einstweilige Verfügung, durch die

„dem Beklagten bei Meidung einer Geldstrafe von unbeschränkter Höhe für den Fall der Zuwiderhandlung geboten wurde, bis zur Entscheidung des anhängig zu machenden Hauptprozesses, jedoch nicht länger als bis 30. September 1950, Herstellung und Druck der NVZ des Antragstellers zu den bisherigen Bedingungen, der bisherigen Art und Weise und Auflage durchzuführen.“

Der Klägerin wurde eine Frist zur Erhebung der Hauptsache bis 20. September 1950 gesetzt.

Mit der fristgerecht erhobenen Klage hat die Klägerin ausgeführt:

Der zwischen den Parteien bestehende Lohndruckvertrag könne nicht fristlos gekündigt werden; die vom Beklagten geltend gemachte Möglichkeit eines Verbots der NVZ lasse den weiteren Druck dieser Zeitung nicht unzumutbar erscheinen; es bestehe auf alle Fälle keine Gefahr, daß ein solches Verbot die Schließung der Druckerei des Beklagten zur Folge habe; der Lohndruckvertrag könne daher nur mit ordnungsgemäßer, handelsüblicher Frist gekündigt werden, welche 3 Monate betrage und nur zum Schluß eines Kalendervierteljahres möglich sei.

Der Beklagte hat vorgetragen: Die Frage einer ordnungsgemäßen Kündigungsfrist könne unerörtert bleiben, weil nach der Sachlage die sofortige Kündigung

vom 17./22. August 1950 wirksam erfolgt sei; die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses sei für den Beklagten unzumutbar geworden; die NVZ könne nach AHKG Nr. 5 von der Besatzungsbehörde schon bei einer Gefährdung der Interessen der Besatzungsmacht, nicht erst bei einer Zuwiderhandlung verboten werden; das Verbot sei eine Ermessensentscheidung der Besatzungsbehörde, die der Wertung und Nachprüfung durch ein deutsches Gericht entzogen sei.

Das Landgericht hat folgendes Endurteil erlassen:

Die Beklagte hat die „Nordbayerische Volkszeitung“ des Klägers zu den bisherigen Bedingungen in der bisherigen Art und Weise bei Meidung einer Geldstrafe von unbeschränkter Höhe für den Fall der Zuwiderhandlung bis einschließlich 31. Dezember 1950 herzustellen und zu drucken.

Gegen das Urteil hat der Beklagte Berufung eingelegt.

Zur Begründung trägt der Beklagte vor: Das Erstgericht habe verkannt, daß zwischen Zeitungsverlag und Druckerei eine Gefahrgemeinschaft bestehe; auf eine Schuld der Druckerei komme es nicht an; die Gefahrgemeinschaft könne nicht von einer das Gesetz anwendenden Stelle gelöst werden, sondern nur von den Beteiligten selbst; nach Treu und Glauben könne wegen der dem Zeitpunkt des Vertragsschlusses gegenüber völlig veränderten Situation dem Beklagten nicht zugemutet werden, an dem Vertrag festzuhalten; die Gefährdung des Beklagten sei in dem Verhältnis der KP zur Besatzungsmacht begründet; es könne dem Beklagten nicht zugemutet werden, diese Gefährdung, gegen die er nichts tun könne, weiter auf sich zu nehmen; die Rechtsauffassung des Beklagten werde gestützt vor allem durch eine Auskunft, die die Alliierte Hohe Kommission für Deutschland am 28. September 1950 an die Industriegewerkschaft Druck und Papier in Stuttgart gegeben habe; in dieser Auskunft sei sogar auf Art. 7 des AHKG Nr. 13 hingewiesen; die Alliierte Hohe Kommission habe deutlich zu erkennen gegeben, daß kein Vertragsbruch anzunehmen sei, wenn die Fortsetzung eines Druckverhältnisses unter diesen Umständen von dem Drucker entgegen dem Vertrag verweigert werde; im übrigen sei der vom Urteil festgestellte Handelsbrauch dem Beklagten nicht bekannt gewesen, daher auch nicht für ihn bindend.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung des Beklagten gegen das angefochtene Urteil ist an sich statthaft und in rechter Form und Frist eingelegt, in förmlicher Beziehung also nicht zu bemängeln, sie ist aber sachlich nicht begründet.

Die Klägerin hat ein Recht darauf, daß der Beklagte die NVZ der Klägerin zu den bisherigen Bedingungen, in der bisherigen Art und Weise bis einschließlich 31. Dezember 1950 herstellt und druckt; die im Urteil enthaltene Androhung einer Zwangsstrafe ist jedoch nicht zulässig und daher zu streichen; das Erstgericht hat offenbar angenommen, daß die Handlung, zu der der Beklagte verurteilt wird, durch einen Dritten nicht vorgenommen werden könne (§ 888 ZPO) und daß die Androhung zu einer Verurteilung zu einer Strafe analog § 890 Abs. 2 ZPO in das Urteil aufgenommen werden könne. Es ist dies jedoch nicht richtig; denn im Falle der Verurteilung zur Vornahme einer sog. unvertretbaren Leistung gehört die Strafandrohung nicht in das Urteil, weil sie bereits den Beginn der Zwangsvollstreckung darstellt (Baumbach, Bern. 2 B zu § 888 ZPO; Stein-Jonas-Schönke, Bern. II 1 zu § 888).

Der Beklagte hat im Jahre 1948 vertraglich die Verpflichtung übernommen, die Zeitung der Klägerin in seiner Druckerei zu drucken. Eine Kündigung des Vertragsverhältnisses wurde von den Parteien nicht vereinbart, auch ein Ende des Vertragsverhältnisses nicht von vornherein vereinbart. Der Vertrag muß daher als auf unbestimmte Zeit abgeschlossen gelten. Da sich weder im Vertrag noch im Gesetz Vorschriften über die Kündigung von Lohndruckverträgen durch den Drucker finden, muß sich die Kündigungsfrist, wie der Erstrichter richtig ausgeführt hat, nach den §§ 157, 242 BGB, § 346 HGB bestimmen, da beide Parteien Kaufleute nach § 1 Abs. 2 Ziff. 8, 9, § 6 HGB sind. Die Verkehrs- und der Handelsbrauch ist, wie aus der Aussage des sachverständigen Zeugen B. hervorgeht, den Ogra-Bestimmungen zu entnehmen, die bei Vertragsabschluß