

IV ZR 183/60

Verkündet am
4. Januar 1961

2433 073

■, Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Entschädigungsrechtsstreit

der Freien und H ■, ■,
vertreten durch die Sozialbehörde - Amt für Wiedergutmachung -
■, D ■, ■,

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. ■ in K ■

gegen

Laura H ■ geb. J ■ in H ■, S ■ str. ■,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. ■ in K ■

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 16. Dezember 1960 unter Mitwirkung der Bundes-
richter Raske, Maaß, Wilden, Dr. Loewenheim und Dr. Graf

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des
9. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts
zu Hamburg vom 6. April 1960 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung
und Entscheidung, auch über die außergerichtlichen Kosten
der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Gerichtsgebühren und Auslagen für die Revisionsinstanz
werden nicht erhoben.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die im Jahre 1895 geborene Klägerin ist Jüdin. Ihr Vater war Inhaber des Bankhauses Ferdinand J. [REDACTED] in Ha [REDACTED]. Im Jahre 1918 heiratete sie den zehn Jahre älteren Kaufmann Paul H. [REDACTED], der nicht zum Kreise der aus Gründen der Rasse Verfolgten gehört.

Im gleichen Jahre trat der Ehemann der Klägerin in das Bankgeschäft seines Schwiegervaters ein, in dem er von 1919 bis zu seinem Ausscheiden im Jahre 1938 als Prokurist tätig war. Mit dem Kaufmann St. [REDACTED] gründete er im Jahre 1938 die offene Handelsgesellschaft St. [REDACTED] & Co. Sein Gesellschafter hatte sich schon vorher mit der Herstellung und dem Vertrieb von Fischräucherwaren und Marinaden befaßt und brachte seinen Betrieb in die neugegründete Gesellschaft ein. H. [REDACTED] leistete eine Einlage von 30 oder 34.000 RM, die im Laufe des Krieges zurückgezahlt worden ist. Steudel war der technische, H. [REDACTED] der kaufmännische Leiter des Unternehmens, dessen Gewinn in gleiche Teile ging. Neben einigen kaufmännischen Angestellten wurden nach der Darstellung der Klägerin bis zu 50 Arbeiterinnen, meist Polinnen, beschäftigt. Nach dem Kriege kam der Betrieb nicht wieder in Gang.

Die Klägerin leitete ihren Haushalt, bis sie vom 16. Februar 1942 ab zur Arbeit in der Küche des jüdischen Krankenhauses in Hamburg verpflichtet wurde. Diese Zwangsarbeit endete am 1. März 1943, weil die Klägerin wegen ihrer Herzbeschwerden freigestellt worden war. Am 14. Februar 1945 wurde sie nach Theresienstadt deportiert. Nach dem Ende des Krieges kehrte sie nach Hamburg zurück und lebt wieder mit ihrem Ehemann zusammen.

- 3 -

Sie hat Entschädigung wegen Schadens an Körper und Gesundheit gefordert. Die Entschädigungsbehörde hat Störungen der Darmtätigkeit sowie eine Verschlimmerung ihrer vegetativen Dystonie als verfolgungsbedingte Leiden anerkannt und ihr in dem Bescheid vom 27. Juli 1957 eine Kapitalentschädigung und eine Rente gewährt. Bei einer verfolgungsbedingten Minderung der Erwerbsfähigkeit von 30 % wurde die Klägerin für die Berechnung der Rente einem Beamten des gehobenen Dienstes gleichgestellt und ein Hundertsatz von 40 zugrunde gelegt.

Diesen Bescheid hat die Klägerin mit der Klage angefochten. Sie macht geltend, daß nach der wirtschaftlichen und sozialen Stellung ihres Ehemannes ihre Entschädigung nach dem Dienst Einkommen der Bundesbeamten des höheren Dienstes festzusetzen sei. Sie hat beantragt, die Beklagte zu verurteilen, an sie für die Zeit vom 1. November 1953 ab eine monatliche Rente von 458 DM und für die Zeit vom 1. Januar 1956 ab eine Rente von monatlich 500 DM, ferner eine Kapitalentschädigung von 32.794,66 DM zu zahlen, auf diese Leistungen aber die bisher geleisteten Entschädigungsbeträge anzurechnen. Die Beklagte hat gebeten, die Klage abzuweisen.

Das Landgericht hat nach dem Antrage der Beklagten erkannt. Auf die Berufung der Klägerin hat das Oberlandesgericht der Klage stattgegeben.

Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision will die Beklagte erreichen, daß die Klage abgewiesen wird. Die Klägerin hat gebeten, die Revision zurückzuweisen.



Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hat die Revision zugelassen, weil es eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs über die Rechtsfrage für erforderlich hält, ob die jetzt geltende, durch die zweite Verordnung zur Änderung der ersten, zweiten und dritten Verordnung zur Durchführung des Bundesentschädigungsgesetzes vom 25. Februar 1960 (BGBl I 130) geänderte Fassung des § 14 Abs. 2 Satz 2 der 2. DV-BEG so auszulegen ist, daß für die Einstufung der Verfolgten die in der Anlage zu dieser Verordnung aufgeführten Ziffern ohne Veränderung anzuwenden sind. Mit diesen Ausführungen hat das Berufungsgericht nur eine Begründung dazu gegeben, daß nach seiner Ansicht die Voraussetzungen des § 219 Abs. 2 Nr. 1 BEG vorliegen. Durch die Zulassung der Revision zur Entscheidung einer bestimmten Rechtsfrage wird die Nachprüfung des Berufungsurteils nicht auf diese Rechtsfrage beschränkt. Das Revisionsgericht kann vielmehr auf Grund der ordnungsmäßigen Zulassung der Revision innerhalb der für diesen Rechtszug geltenden Schranken das Berufungsurteil in seinem ganzen Umfange nachprüfen. Das entspricht der ständigen Rechtsprechung des Senats, die mit der BGHZ 9, 357 abgedruckten Entscheidung in Einklang steht.

II.

Die Revision ist begründet.

1. Das Berufungsgericht hat für die Einreihung der Klägerin in eine vergleichbare Beamtengruppe ermittelt, welches Durchschnittseinkommen ihr Ehemann in den Jahren 1939 bis 1941 verdient hat. Das entspricht § 31 Abs. 2 Satz 2 BEG in Verbindung mit § 14 Abs. 6 der 2. DV-BEG.

Die Tatsachengerichte haben Beweise darüber erhoben, welches gewerbliche Einkommen der Ehemann der Klägerin als Gesellschafter der Firma St. [REDACTED] & Co in den genannten Jahren erzielt hat. Nach der Überzeugung des Berufungsgerichts entfiel auf jeden Gesellschafter ein Gewinnanteil von mehr als 11.500 RM. Diesen Gewinnanteil hat das Berufungsgericht - im Gegensatz zur Entscheidung des Landgerichts - nicht um einen Betrag für die Verzinsung des im Betriebe investierten Kapitals verkürzt, weil es der Ansicht ist, daß die Einlage des Ehemanns der Klägerin während des Krieges zurückgezahlt worden sei. Hieraus folgert das Berufungsgericht, daß der Gewinnanteil in voller Höhe als Arbeitseinkommen anzusehen sei.

Das beanstandet die Revision. Ob ihre Einwendungen begründet sind, braucht nicht entschieden zu werden, da die Revision aus anderen Gründen Erfolg haben muß.

2. Die Ansicht des Berufungsgerichts, daß der Gewinnanteil des Ehemanns in voller Höhe als Arbeitseinkommen anzusehen sei, weil eine Vergütung für die Kapitalnutzung nicht in Betracht komme, beruht auf einer rechtsirrigen Auslegung des § 14 Abs. 3 der 2. DV-BEG. Bei den Schäden an Körper und Gesundheit und am Leben ist die wirtschaftliche Stellung als Betriebsinhaber danach zu bestimmen, welche Vergütung einem Dritten für die entsprechenden Leistungen als Arbeitsentgelt gewährt worden wäre (§§ 11 Abs. 3 der 1. DV-BEG, 14 Abs. 3 Satz 3 der 2. DV-BEG). Bei diesen Schadens- tatbeständen darf das vom Unternehmen erzielte gewerbliche Einkommen nicht lediglich um die Vergütung für die Kapital- nutzung gekürzt werden, um den auf die Arbeitsleistung ent- fallenden Betrag zu ermitteln;; diese Methode entspricht der Vorschrift des § 14 Abs. 2 der 3. DV-BEG, nicht den hier anzuwendenden Bestimmungen. Bei den Gesundheitsschäden wird das vom Betriebsinhaber verdiente gewerbliche Einkommen

nur in der Höhe berücksichtigt, wie es dem Arbeitsentgelt eines Angestellten entspricht, der die Arbeit des Betriebsinhabers leisten würde. Auf diese Unterschiede der Gesetzesbestimmungen wurde in der RZW 1960, 373 Nr. 29 abgedruckten Entscheidung des Senats hingewiesen. Diese gesetzliche Regelung beruht auf dem Gedanken, daß hier nur die Beeinträchtigung der eigenen und persönlichen Leistungsfähigkeit im beruflichen Leben maßgebend sein soll (vgl. hierzu van Dam/Loos, Bundesentschädigungsgesetz, Anm. 3 b zu § 18 BEG).

3. Um zu einer rechtlich zutreffenden Beurteilung des Durchschnittseinkommens des Ehemanns der Klägerin zu gelangen, hätte das Berufungsgericht daher klären müssen, welche Bezüge einem kaufmännischen Angestellten zugerechnet worden wären, wenn er anstelle des Ehemanns der Klägerin die kaufmännische Leitung der Firma St. [REDACTED] & Co ausgeübt hätte. Hierauf ist das Berufungsgericht nicht eingegangen. Dieser Mangel nötigt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils.

Durch die Zurückverweisung erhält das Berufungsgericht Gelegenheit, Feststellungen über die Höhe solcher Arbeits-einkommen bei leitenden kaufmännischen Angestellten vergleichbarer Betriebe zu treffen. Diese Bezüge sind vom Umfang der Arbeiten und ihren Schwierigkeiten abhängig. Neben der Höhe der Umsätze und der Zahl der Beschäftigten spielen die besonderen Bedingungen beim Wareneinkauf und die Absatzverhältnisse eine ausschlaggebende Rolle. Hierüber muß sich das Berufungsgericht Gewißheit verschaffen. Es können die vergleichbaren Bezüge aus der letzten Zeit vor Ausbruch des Krieges zugrunde gelegt werden, da die am 16. Oktober 1939 geltenden Löhne und Gehälter nach § 1 der Zweiten KLDG zum Abschnitt III der KWVO vom 12. Oktober 1939 - RGBI I, 2028 - nicht erhöht werden durften.

Auch dann, wenn leitende Angestellte in derartigen Fällen, wie üblich, am Ergebnis ihrer Tätigkeit in irgendeiner Weise beteiligt werden, liegt ihr Einkommen regelmäßig unter den Beträgen, die etwa einem in gleicher Weise tätigen Mitinhaber als Gewinnanteil gutgeschrieben werden.

4. Für den Fall, daß nach dem auf diese Weise ermittelten Durchschnittseinkommen eine Einreihung der Klägerin in die Besoldungsgruppe des höheren Dienstes nicht in Betracht kommt, muß das Berufungsgericht prüfen, ob diese Bewertung nicht mit Rücksicht auf die soziale Stellung des Ehemannes der Verfolgten geboten ist. Im übrigen bestehen gegen die unveränderte Anwendung der in der Anlage zur 2. DV-BEG enthaltenen Tabellensätze keine Bedenken. Die Anwendung dieser Besoldungsübersicht durch das Berufungsgericht entspricht der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs.

5. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 225 Abs. 1, 209 Abs. 1 BEG.

Raske	Maaß	Bundesrichter	Dr. Loewenheim	Dr. Graf
		Wilden ist beurlaubt		
		und verhindert zu		
		unterschreiben		
		Raske		