

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

040

10

1/11

3. DV-BEG v. 20. März 1957, BGBl I 269, § 14

Zur Ermittlung des Durchschnittseinkommens eines Gewerbetreibenden, dessen Entgelt für seine Tätigkeit als Betriebsinhaber nicht besonders vereinbart ist, ist der Gesamtbetrag seiner Einkünfte aus dem Gewerbebetrieb festzustellen und hiervon der Betrag abzuziehen, der üblicherweise als Ertrag eines in einem derartigen Betrieb investierten Kapitals erzielt wird.

BGH, Urt. v. 2. Dezember 1959 - IV ZR 192/59 Kammergericht
LG Berlin

IV ZR 192/59

Verkündet am 2. Dezember 1959
Schorm, Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Entschädigungsrechtsstreit

des Kaufmanns Alfred S [REDACTED], C [REDACTED] (Ecuador),
C [REDACTED]

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] in
[REDACTED], [REDACTED] -

g e g e n

das Land B e r l i n ,

vertreten durch den Senator für Inneres, Berlin-Wilmersdorf,
Fehrbelliner Platz 1,

Beklagten und Revisionsbeklagten,

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs ohne mündliche Verhandlung in der Sitzung vom 27. November 1959 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Ascher und der Bundesrichter Raske, Johannsen, Dr. v. Werner und Maaß

für Recht erkannt:

Das Urteil des 17. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 6. April 1959 wird aufgehoben. Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Der im Jahre 1884 geborene Kläger, der jüdischer Abstammung ist, war zusammen mit 2 Brüdern zu gleichen Teilen an einer in der Form einer offenen Handelsgesellschaft betriebenen Mützenfabrik beteiligt. Diese ist im Jahre 1938 liquidiert worden. Der Kläger begehrt wegen Schadens im beruflichen Fortkommen, den er durch seine Verfolgung aus rassistischen Gründen erlitten hat, eine Entschädigung. Er hat anstelle einer Kapitalentschädigung eine Rente gewählt.

Die Entschädigungsbehörde hat ihm vom 1. November 1953 ab eine Rente und für die vorhergehende Zeit eine Entschädigung in Höhe der Rentenbezüge eines Jahres bewilligt. Hierbei hat sie den Kläger in die vergleichbare Beamtengruppe des gehobenen Dienstes eingereiht. Mit der hiergegen erhobenen Klage erstrebt der Kläger eine Einreihung in die Beamtengruppe des höheren Dienstes. Die Vorinstanzen haben dies abgelehnt. Mit der vom Revisionsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Begehren weiter.

Entscheidungsgründe:

I.

Da die Parteien trotz ordnungsgemäßer Ladung in dem Verhandlungstermin nicht vertreten waren, ist entsprechend der Vorschrift des § 209 Abs. 3 BEG ohne mündliche Verhandlung eine Entscheidung zu treffen.

II.

Das Berufungsgericht ist hinsichtlich der offenen Handelsgesellschaft von einem Betriebskapital von 36.370 RM und einem jährlichen Reingewinn von durchschnittlich 38.000 RM



ausgegangen. Von dem Reingewinn hat es als Kapitalnutzungsanteil einen Betrag von 10.911 RM abgezogen. Diesen Betrag hat es aus einer Verzinsung des Betriebskapitals mit 5 %, multipliziert mit der Anzahl der jährlichen Umsätze des Betriebskapitals in Höhe von 6, errechnet. Von dem sich danach ergebenden Betrag von rund 27.000 RM hat es als berufliches Durchschnittseinkommen des Klägers in den letzten 3 Jahren vor Beginn der Verfolgung entsprechend seiner Beteiligung an der offenen Handelsgesellschaft von einem Drittel einen Betrag von 9.000 RM ermittelt und den Kläger auf Grund der Anlagen 2 und 3 zur 3. DV-BEG in den gehobenen Dienst eingestuft.

Die von der Revision gegen diese Berechnung erhobenen Rügen sind begründet.

Nach § 76 Abs. 1 BEG ist für die Einreihung des Verfolgten in eine vergleichbare Beamtengruppe außer seiner Berufsausbildung seine wirtschaftliche Stellung vor Beginn der Verfolgung maßgebend. Die wirtschaftliche Stellung ist nach dem Durchschnittseinkommen des Verfolgten in den letzten 3 Jahren vor Beginn der Verfolgung zu beurteilen. Nach §§ 1, 14 Abs. 1 der 3. DV-BEG ist Durchschnittseinkommen im Sinne dieser Bestimmung der durchschnittliche Gesamtbetrag der Einkünfte aus dem Gewerbebetrieb insoweit, als sie ein Entgelt für die Tätigkeit des Verfolgten als Betriebsinhaber darstellen.

Um entsprechend diesen Bestimmungen das Durchschnittseinkommen eines Gewerbetreibenden aus seinem gewerblichen Betrieb festzustellen, ist es daher, soweit nicht ein etwaiger Gesellschaftsvertrag die Höhe der Bezüge erkennen läßt, die ein geschäftsführender Gesellschafter für seine Tätigkeit erhalten soll, erforderlich, zunächst die Gesamt-

einkünfte aus dem Gewerbebetrieb zu ermitteln und von diesem dann den Betrag abzuziehen, der üblicherweise als Ertrag des von dem Gewerbetreibenden in seinem Betrieb investierten Kapitals erzielt wird, also z.B. den Ertrag, den bei einer Kommanditgesellschaft der gleichen Art ein Kommanditist oder bei einer stillen Gesellschaft dieser Art der stille Gesellschafter für seine Kapitaleinlage erzielen würde, wobei als untere Grenze in der Regel die Bezüge angenommen werden können, die der Betrieb einem Angestellten für eine der des Verfolgten ähnliche Tätigkeit gewährt haben würde.

Diesen Grundsätzen entspricht die vom Berufungsgericht vorgenommene Berechnung nicht. Zwar ist auch die Zahl der Umsätze des Betriebskapitals für die Höhe des Ertrags des investierten Kapitals von Bedeutung insofern, als ein höherer Umsatz grundsätzlich auch zu einem höheren Reingewinn und einem höheren Ertrag des investierten Kapitals führen wird. Jedoch ist demgegenüber einmal zu berücksichtigen, daß bei der meist üblichen Beteiligung eines Betriebsleiters an dem Umsatz oder Reingewinn der höhere Umsatz auch zu einem höheren Entgelt für die Tätigkeit des Betriebsleiters führen wird und sodann kann nicht unberücksichtigt bleiben, daß einem persönlich unbeschränkt haftenden Betriebsinhaber für das durch eine solche Haftung übernommene Risiko als Teil seiner Tätigkeit auch ein Entgelt zugebilligt werden muß. Beides wird aber bei der vom Berufungsgericht vorgenommenen Berechnung nicht genügend berücksichtigt.

Infolgedessen mußte das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache zur anderweiten Ermittlung des beruflichen

Einkommens des Klägers an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Ascher Raske Johannsen v. Werner Bundesrichter Maaß
ist erkrankt und dadurch verhindert zu unterschreiben.

Ascher