

2431 077

Nachschlagewerk: ja

Amtliche Sammlung: nein

BEG § 76 Abs. 1; 3. DV-BEG § 14 Abs. 1 und 2

Eine für die Einreihung des Verfolgten, der aus einer selbständigen Erwerbstätigkeit als Unternehmer verdrängt worden ist, zu berücksichtigende Vergütung für die Tätigkeit als Betriebsinhaber fehlt, wenn das Unternehmen in den letzten drei Jahren vor Beginn der Verfolgung mit Verlusten abgeschlossen hat.

Grundsätze für die Einreihung eines Kaufmanns in die vergleichbare Beamtengruppe des höheren Dienstes auf Grund der Berufsausbildung.

BGH, Urt. v. 15. März 1961 - IV ZR 259/60 - OLG München

IV ZR 259/60

Verkündet
am 15. März 1961
[REDACTED], 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 Freistaates B [REDACTED], vertreten durch das Bayerische
Staatsministerium der Finanzen in M [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]
in K [REDACTED] -

gegen

Ralph B a [REDACTED] in Ma [REDACTED], Via A [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. Hans R [REDACTED]
in M [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 10. März 1961 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Ascher und der Bundesrichter
Wüstenberg, Maaß, Wilden und Dr. Loewenheim

für Recht erkannt:

Auf die Revision des beklagten Landes wird das
Urteil des 9. Zivilsenats (Entschädigungssenats)
des Oberlandesgerichts München vom 13. Juli 1960
aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur erneuten Verhandlung
und Entscheidung, auch über die Kosten der Re-
vision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Parteien streiten über die Höhe der Rente, die dem Kläger wegen seines Schadens im beruflichen Fortkommen zusteht.

Der am 10. Mai 1895 geborene Kläger entstammt einer wohlhabenden jüdischen Familie, die in Mülhausen im Elsaß an dem unter der Firma Spinnerei und Weberei B. & B. betriebenen Unternehmen beteiligt war. In dieser Firma wurde der Kläger als Kaufmann ausgebildet, nachdem er die Oberrealschule seines Heimatortes bis zur Prima besucht hatte. Nach dem Ende des ersten Weltkrieges wurde das Vermögen der genannten Firma beschlagnahmt. Die bisherigen Gesellschafter errichteten deshalb unter der alten Firma ein ähnliches Unternehmen (OHG) in Augsburg. Es betrieb Handel mit Webwaren und ließ Rohgewebe von Ausrüstungsfirmen veredeln, um sie dann auf den Markt zu bringen.

In dieser Gesellschaft war der Kläger zunächst Prokurist, später neben seinem Bruder und Helmut B. persönlich haftender Gesellschafter. Unter den Gesellschaftern waren die Arbeitsgebiete derart verteilt, daß Bloch der Verwaltung vorstand, während die Gebrüder Bach die kaufmännische Leitung innehatten. Außerdem stand ein technischer Direktor in den Diensten der Firma, die insgesamt 50 - 60 Personen beschäftigte. Die Umsätze des Unternehmens erreichten im Jahre 1930 3,6 Millionen Reichsmark, betrugen im Jahre 1931 rund 2,8 Millionen Reichsmark und sanken in 1932 auf 1,6 Millionen Reichsmark ab. In den Jahren 1933 bis 1936 beliefen sie sich mit geringen Schwankungen auf rund 1,5 Millionen Reichsmark jährlich.

Der wirtschaftliche Niedergang in den Jahren um 1930 brachte dem Unternehmen erhebliche Verluste. Die Verluste stellten sich 1930 auf 123.142 RM, 1931 erreichten sie 198.426 RM und 1932 139.137 RM. Die Kapitalkonten der



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



drei persönlich haftenden Gesellschafter wurden negativ. Ihre Privatentnahmen beliefen sich bei jedem einzelnen Gesellschafter auch in den Verlustjahren auf 50 bis 100.000 RM im Jahre. Den Zusammenbruch des Unternehmens wandten die beiden Mütter der drei Gesellschafter durch hohe Einlagen ab. Über ihre Beteiligungen wurden die Verluste der Gesellschaft im Jahre 1933 ausgebucht. In diesem Jahre und in den folgenden Zeiträumen, bis zum Beginn der Liquidation, erzielte die Gesellschaft wieder Gewinne zwischen 18 und 80.000 RM im Jahre. Bei der Auflösung des Unternehmens entfiel auf die persönlich haftenden Gesellschafter kein Liquidationserlös, die Mütter der Gesellschafter mußten große Vermögensverluste hinnehmen.

Der Kläger hatte sich schon im April 1933 nach Frankreich begeben, um den Judenverfolgungen zu entgehen. Später war er Soldat in der britischen Armee. Jetzt lebt er in Italien, wo er als Vertreter einer Schmucksteinfirma aus Idar-Oberstein tätig ist.

Die Entschädigungsbehörde hat die Rente, die der Kläger wegen seines Schadens im beruflichen Fortkommen als selbständiger Unternehmer gewählt hat, nach den Versorgungsbezügen eines Beamten des gehobenen Dienstes berechnet. Mit seiner Klage fordert der Kläger die Rente nach den Bezügen des höheren Dienstes. Das Landgericht hat ihm diese Rente zugesprochen und seine Entscheidung damit begründet, die besonderen Verhältnisse der Krisenjahre 1930 bis 1932 müßten für die Beurteilung der wirtschaftlichen Stellung des Klägers ausscheiden. Diese Begründung hat das Berufungsgericht nicht gebilligt, aber die Berufung des beklagten Landes aus anderen Gründen zurückgewiesen. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision will das beklagte Land wiederum erreichen, daß die Klage abgewiesen wird.

Der Kläger hat beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

1. Das Berufungsgericht hat die hier anzuwendenden Vorschriften über die Einreihung des Klägers in eine vergleichbare Beamtengruppe nicht richtig ausgelegt. Die Höhe der vom Kläger gewählten Rente richtet sich, wie § 83 Abs. 1 BEG bestimmt, nach den Versorgungsbezügen eines vergleichbaren Bundesbeamten. Die Einreihung des Verfolgten in eine vergleichbare Beamtengruppe hängt vom Durchschnittseinkommen vor dem Beginn der Verfolgung (§§ 83, 76 Abs. 1 Satz 3 und 4 BEG) ab. Da die Verfolgten einen Ausgleich für die Nachteile erhalten sollen, die ihnen bei der Nutzung ihrer Arbeitskraft entstanden sind, hat das Gesetz bestimmt, daß sich die Entschädigung nach den Einkünften bemißt, die die Verfolgten vor dem Beginn der Verfolgung aus der Nutzung ihrer Arbeitskraft erzielt haben.

Bei selbständiger Erwerbstätigkeit in Land- und Forstwirtschaft und bei den selbständigen Gewerbetreibenden sowie den Angehörigen mancher freien Berufe ist das Durchschnittseinkommen, weil es regelmäßig nicht nur aus der Verwertung der Arbeitskraft der Betriebsinhaber, sondern auch aus dem Einsatz weiterer Produktionsfaktoren fließt, um die Beträge zu mindern, die als Kapitalertrag oder Grundrente anzusehen sind. Das besagt § 14 Abs. 3 der 3. DB-BEG. Diese Vorschrift war notwendig, weil das Gesetz die Entschädigung für entgangene Vermögensnutzungen in anderem Zusammenhange geregelt hat (§§ 56 Abs. 2, 75 Abs. 3 BEG).

Das Berufungsgericht hat die Bestimmung des § 14 Abs. 3 aaO nicht richtig ausgelegt, weil es, wie die Gründe der angefochtenen Entscheidung zeigen, davon ausgegangen ist, daß der aus dem Gesamteinkommen des Klägers aus-

zuscheidende Unternehmerlohn auch dann für die Beurteilung des Durchschnittseinkommens zu verwenden sei, wenn das Unternehmen keine Gewinne, sondern Verluste erzielt hat. Diese Rechtsansicht läßt sich nicht auf die genannte Gesetzesvorschrift stützen, auch nicht damit begründen, daß der selbständige Unternehmer nicht schlechter gestellt werden dürfe als sein leitender Angestellter.

Aus der Arbeit des Unternehmens und dem Einsatz der im Unternehmen vorhandenen Produktionsmittel ergibt sich keineswegs, daß unter allen Umständen ein Einkommen aus der Nutzung der Arbeitskraft anfällt. Im Gegensatz zur Tätigkeit in abhängiger Arbeit, bei dem der Arbeitnehmer nach Dienst- oder Tarifvertrag eine Gegenleistung für seine Arbeit zu beanspruchen hat, erzielt der selbständige Gewerbetreibende nur dann ein Einkommen, wenn die Erträge aus dem Absatz der hergestellten oder gehandelten Güter den aus der Herstellung und dem Absatz stammenden Aufwand übersteigen. Zum Aufwand gehört, was notwendig und üblich ist, um die Güter auf den Markt zu bringen. Wie der Saldo zwischen Ertrag und Aufwand (Gewinn oder Verlust) aussieht, weist das Zahlenwerk einer ordnungsmäßigen Buchhaltung aus (§§ 39, 120 HGB). Auf den Erfolgskonten werden zwar Aufwendungen für Löhne und Gehälter verbucht, aber regelmäßig keine Vergütungen für die Betriebsinhaber. Entnahmen und Einlagen verändern zwar das Betriebsvermögen, die Erhöhungen oder Verminderungen des Betriebsvermögens beruhen aber nicht auf betrieblichen Vorgängen. Dem entspricht die Vorschrift des § 4 EStG. Sie gilt für die Steuerbilanz und die ihr zu Grunde liegende Buchführung der Vollkaufleute, die nach § 5 EStG für die Festsetzung des Gewinns im Sinne des Einkommensteuerrechts grundsätzlich maßgebend ist. Die Vorschrift des § 5 EStG verweist auf § 4 EStG, in dem über die Behandlung der Entnahmen gesagt wird, daß sie den Gewinn nicht schmälern dürfen. Auch Vergütungen,

die tätigen Gesellschaftern einer Personengesellschaft gerade wegen ihrer Arbeit gewährt werden, sind nicht anders zu behandeln; entsprechende Vereinbarungen stellen nur Abreden über die Gewinnverteilung dar. Nach alledem ist es nicht richtig, wenn das Berufungsgericht annimmt, daß die Vergütungen für den Unternehmer als Aufwand behandelt werden könnten und möglicherweise auch dann durch die Erlöse gedeckt wären, wenn das Unternehmen mit Verlust abgeschlossen hat.

Diese Grundsätze gelten auch für den Bereich des Entschädigungsrechts und für die Anwendung des § 76 Abs. 1 BEG, wie die Durchführungsbestimmungen zum BEG zeigen. Sie verweisen nämlich auf die Begriffsbestimmungen des Einkommensteuerrechts zu den einzelnen Einkunftsarten. § 11 Abs. 3 der 1. DV-BEG stellt das klar, § 14 Abs. 2 Satz 1 der 3. DV-BEG entspricht wörtlich dieser Vorschrift. Diese Zusammenhänge lassen keinen Zweifel darüber aufkommen, daß die wirtschaftliche Stellung des Verfolgten nach seinem Einkommen und nicht nach seiner Lebenshaltung vor der Verfolgung zu bestimmen ist. Das Ergebnis ist nicht, wie das Berufungsgericht meint, deshalb unbillig, weil der Unternehmer dann vielfach schlechter gestellt wäre als seine Angestellten. Bei diesem Vergleich wird übersehen, daß der selbständige Unternehmer mit Erfolg oder Mißerfolg seiner Tätigkeit besonders eng verbunden ist und er daran in einer Weise teilnimmt, die sich der Beteiligung eines leitenden Angestellten am Ergebnis seiner Tätigkeit nicht gleichstellen läßt.

Aus alledem ergibt sich, daß für die Anwendung des § 76 Abs. 1 BEG von einem Durchschnittseinkommen des Verfolgten nicht gesprochen werden kann, wenn das von ihm betriebene oder mitgeleitete Unternehmen mit Verlust abgeschlossen hat.

2. Gegen diese Gedankengänge spricht nicht, daß bei öffentlichen Aufträgen, die nicht auf marktgängige oder ihnen vergleichbare Leistungen gerichtet sind (§§ 1, 4 VPöA), so daß den Preisvereinbarungen mit den Auftraggebern die Selbstkostenpreise der LSP zugrunde gelegt werden dürfen, der kalkulatorische Unternehmerlohn nach Nr. 24 der LSP in die Kalkulation eingesetzt werden darf. Das besagt nur, daß die öffentlichen Auftraggeber in diesen besonderen Fällen bereit sind, Preise zu bezahlen, die über die Selbstkosten in dem in der Betriebswirtschaft jetzt üblichen Sprachgebrauch hinausgehen. Aus der Anerkennung solcher Preisforderungen im Einzelfall durch die Auftraggeber folgt keineswegs, daß die Abnehmer in einem Betriebe mit marktgängigen Waren Preise bezahlt haben, die den Unternehmerlohn decken, wenn das Unternehmen mit Verlust abgeschlossen hat.

3. Das Ergebnis, daß der Kläger in den letzten drei Jahren vor Beginn der Verfolgung - 1930 bis 1932 - kein Einkommen erzielt hat, läßt sich für die Anwendung des § 76 BEG auch nicht in der Weise überwinden, daß auf weiter zurückliegende Jahre zurückgegriffen wird. So ist das Landgericht vorgegangen. Das widerspricht dem Gesetz, wie das Berufungsgericht unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Senats (RzW 1959, 260 Nr. 21, RzW 1959, 324 Nr. 25 und RzW 1960, 465 Nr. 30) ausgeführt hat. Wollte man auf die Jahre zurückgreifen, die vor den Verlustjahren liegen, so wird dadurch nicht ohne weiteres erreicht, daß nun brauchbare "normale" Ergebnisse gewonnen würden. Gegen die Verwendung länger zurückliegender Zeiträume zur Beurteilung des Einkommens spricht auch, daß dann wiederum solche Veränderungen auszuscheiden sind, die auf Strukturwandlungen zurückgehen, die inzwischen eingetreten sind. Auf diese Schwierigkeiten bei der Auswahl der Vergleichsjahre wird von Schmalenbach (Beteiligungsfinanzierung, 8. Aufl. S. 43)

bei der Erörterung der zeitlichen Grundlagen der Ertragswertberechnung besonders hingewiesen.

Im Rahmen einer raschen und einfachen Berechnung der Kapitalentschädigung oder Rente ist es auch nicht möglich, die nach dem Gesetz zugrundezulegenden Jahresergebnisse eines Unternehmens zu korrigieren, um "normale" Beurteilungsgrundlagen zu gewinnen. Der Ertrag (Gewinn oder Verlust) eines wirtschaftlichen Unternehmens ist eine sehr komplexe Größe, auf ihn wirken zahlreiche konjunkturabhängige und konjunkturunabhängige Faktoren ein, die das Betriebsergebnis oft außerordentlich stark beeinflussen. Es genügt in diesem Zusammenhang, an den Verkauf von Anlagegütern mit niedrigem Buchwert, die Auflösung stiller Reserven und Rückstellungen, an Sonderabschreibungen und Änderungen der Steuergesetzgebung zu erinnern. Derartige, Gewinn und Verlust eines Unternehmens stark beeinflussende Vorgänge, die mit dem gewöhnlichen Betriebsablauf und seinen wirtschaftlichen Ergebnissen nichts zu tun haben, lassen sich im Einzelfall nur durch sorgfältige, langwierige Untersuchungen von geeigneten Sachverständigen ausscheiden. Es muß dazu das Zahlenwerk geeigneter Vergleichsbetriebe herangezogen werden. Zu einer solchen Bilanzkorrektur sind die Entschädigungsbehörden und die Entschädigungsgerichte durchweg außerstande. Das haben u.a. die Erfahrungen bei der Anwendung des § 22 KWVO und der Feststellung der zulässigen Normalgewinne durch die Preisbehörden im Rahmen der Gewinnabführungspflicht im Kriege gezeigt. Dabei ist noch nicht einmal berücksichtigt, daß es in Entschädigungssachen in der Regel sehr schwer ist, überhaupt die Jahresabschlüsse und deren Buchhaltungsgrundlagen für die Jahre vor dem Beginn der nationalsozialistischen Herrschaft aufzufinden oder zu rekonstruieren. Versuche der Entschädigungsorgane in dieser Richtung müssen daher in der Regel auf systemlose Billigkeitsentscheidungen

hinauslaufen, ihre Ergebnisse sind von der Gerechtigkeit weiter entfernt als diejenigen, die bei der starren Anwendung der Gesetzesbestimmungen gewonnen werden.

4. Gibt daher wie hier das Durchschnittseinkommen des Verfolgten keine brauchbare und angemessene Grundlage für die Beurteilung der wirtschaftlichen Stellung des Verfolgten ab, so muß die Berufsausbildung die Einreihung des Verfolgten in eine vergleichbare Beamtengruppe bestimmen. Das Berufungsgericht hat in diesem Zusammenhange darauf hingewiesen, daß der Kläger die höhere Schule besucht habe, ohne die Reifeprüfung abzulegen. Es hat weiter dargelegt, daß der Kläger in dem Unternehmen, an dem seine Eltern beteiligt waren, eine gründliche kaufmännische und technische Ausbildung erhalten habe, die durch einen Auslandsaufenthalt erweitert worden sei. In den Gründen des angefochtenen Urteils wird weiter hervorgehoben, der Kläger habe seine beruflichen Fähigkeiten dadurch bewiesen, daß er jahrelang ein bedeutendes Handelsunternehmen mit Millionen-Umsätzen mitgeleitet habe.

Diese Begründung erörtert zwar die nach § 14 Abs. 3 der 3.DV-BEG für die Beurteilung der Berufsausbildung zu wertenden Elemente, die hierzu getroffenen Feststellungen reichen aber nicht aus, um die Einreihung des Klägers in die vergleichbare Gruppe des höheren Dienstes zu rechtfertigen.

Schulbildung und die folgende Ausbildung zum Kaufmann, für sich betrachtet, gehen nicht über das hinaus, was für die Ausbildung des Beamten des gehobenen Dienstes kennzeichnend ist: Einer guten Allgemeinbildung folgt eine mehrjährige, fachlich ausgerichtete Berufsausbildung, die zusammen mit der Schulbildung dazu befähigt, in Staat oder Wirtschaft mittlere und gehobene Positionen auszufüllen. Es fragt sich also, ob der Kläger während seiner langjähri-

gen Tätigkeit in der Leitung des Familienunternehmens darüber hinaus Fähigkeiten entwickeln und Erfahrungen sammeln konnte, die ihn in den Stand gesetzt hätten, auch außerhalb des eigenen Familienunternehmens leitende kaufmännische Stellungen zu bekleiden. Das Berufungsgericht hat nicht festgestellt, welche Tätigkeit der Kläger in der Firma Bach und Bloch im einzelnen entfaltete. Der Hinweis auf Größe und Bedeutung dieses Unternehmens besagt wenig, da gerade bei Familienunternehmen die Lebenserfahrung nicht ohne weiteres dafür spricht, daß die in der Leitung eines solchen Unternehmens tätigen Familienangehörigen über diejenigen beruflichen Fähigkeiten verfügen, die bei einer leitenden kaufmännischen Tätigkeit im allgemeinen zu fordern sind und den Inhaber einer solchen Stellung in die Lage versetzen, auch in fremden Betrieben des in Frage kommenden Geschäftszweiges eine leitende Stelle auszufüllen. Aus diesem Grunde hätte das Berufungsgericht der Frage nachgehen müssen, ob der Kläger in dem von ihm mitgeleiteten Familienunternehmen eine Stellung einnahm, die den Anforderungen genüge, die an Kaufleute in leitenden Stellungen im allgemeinen zu stellen sind: Neben den selbstverständlichen Waren- und Branchenkenntnissen verfügen solche Kaufleute über eingehende Kenntnisse auf dem gesamten Gebiete des kaufmännischen Rechnungswesens, sowie ferner über Fähigkeiten zur Bewältigung vielseitiger organisatorischer Aufgaben und zur Führung eines größeren Mitarbeiterstabes. Mängel in dem einen oder anderen Punkte können in besonderen Fällen durch hervorragende Leistungen auf Sondergebieten ausgeglichen werden. Daß der Kläger in seiner Tätigkeit diese Fähigkeiten entwickelt und entsprechende Erfahrungen gesammelt hätte, ist dem angefochtenen Urteil nicht zu entnehmen. Erst auf Grund solcher Feststellungen kann das Berufungsgericht die Weiterbildung des Klägers in seinem Beruf so bewerten, daß sie im Zusammenhang mit der Berufsausbildung die Einstufung in den höheren Dienst zu rechtfertigen vermag.

Infolge des erörterten Mangels muß das angefochtene Urteil aufgehoben und der Rechtsstreit an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Ascher Wüstenberg Maaß Wilden Dr.Loewenheim