

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

BEG § 31 Abs. 2; 2. DV-BEG § 14 Abs. 3

Grundsätze für die Bestimmung des Gewinnanteiles, der auf der eigenen Arbeitsleistung des verfolgten Betriebsinhabers beruht, unter Berücksichtigung der Verhältnisse eines selbständigen Zwischenmeisters im Berliner Konfektionsgewerbe.

BGH, Urt. v. 28. Juni 1961 - IV ZR 16/61 - Kammergericht Berlin
LG Berlin

IV_ZR_16/61

Verkündet am
28. Juni 1961

■■■■■, 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 Frau Mary K ■■■■■ geb. F ■■■■■, ■■■■ - ■■■■th Avenue,
S ■■■■■, Ka ■■■■■, USA,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. ■■■■■ in B ■■■■■ W ■■■■ -

g e g e n

das Land B ■■■■■,

vertreten durch den Senator für Inneres in Berlin-Wilmersdorf,
F ■■■■■ Platz ■■■■,

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. ■■■■■ in Kar ■■■■■ -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 23. Juni 1961 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Ascher und der Bundesrichter Wüstenberg,
Maaß, Wilden und Dr. Loewenheim

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des
19. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom
9. Juni 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

- 2 -

Tatbestand:

Die im Jahre 1892 geborene Klägerin besuchte eine Mittelschule in Kattowitz. Später kam sie in die Schneiderlehre. Nach deren Abschluß war sie mehrere Jahre in ihrem Beruf als Arbeitnehmerin tätig, danach verdiente sie ihren Lebensunterhalt als Zwischenmeisterin. Seit 1930 übte sie diesen Beruf in Berlin aus. Nach ihren Angaben beschäftigte sie 12 Heimarbeiterinnen, durch die sie Damenbekleidung für vier Konfektionsbetriebe, aber auch für einzelne Privatkunden arbeiten ließ. Durch diese Tätigkeit will sie in den Jahren 1936 - 1938 etwa 6.200 RM jährlich verdient haben. Als Jüdin mußte sie den Betrieb 1938 aufgeben. Sie wanderte nach Shanghai aus, dort mußte sie von Mai 1943 bis Mitte August 1945 im Ghetto leben. Später heiratete sie den früheren Rechtsanwalt K[REDACTED]. Im Jahre 1947 fand sie eine neue Heimat in Kalifornien, wo sie noch bis 1958 als unselbständige Schneiderin tätig war.

Auf Grund dieses Verfolgungsschicksals hat sie Entschädigung begehrt, u. a. wegen der Gesundheitsschäden, die sie auf den Ghettoaufenthalt zurückgeführt hat.

Die Entschädigungsbehörde hat im Bescheid vom 4. Dezember 1959 einen ursächlichen Zusammenhang zwischen diesem Ghettoaufenthalt und einer Darmschwäche als Folge von Amöbenruhr und einen solchen Zusammenhang zwischen den Lebensverhältnissen im Ghetto und Malaria angenommen; sie hat die Minderung der Erwerbsfähigkeit bei der Klägerin entsprechend dem Verlauf dieser Krankheit abgestuft. Ab 1. Januar 1949 beträgt sie noch 25 %. Für die Berechnung der Kapitalentschädigung und der Rente hat die Entschädigungsbehörde die Klägerin einem Beamten des mittleren Dienstes gleichgestellt und einen Hundertsatz von 33 zugrunde gelegt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Diese Einreihung und die Bemessung des Hundertsatzes will die Klägerin nicht gelten lassen, sie hat deshalb Klage erhoben. Zur Begründung der Klage beruft sie sich auf ihr Einkommen vor der Verfolgung, ferner auf die soziale Stellung ihres Ehemannes. Zur Bemessung des Hundertsatzes trägt sie vor, sie sei infolge ihrer gesundheitlichen Verfassung nicht mehr arbeitsfähig und auf die Hilfe einer Angestellten im Haushalt angewiesen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Kammergericht hat diese Entscheidung bestätigt. Das Berufungsgericht hat die Revision zur Entscheidung der Rechtsfrage zugelassen, ob die Klägerin einem Beamten des gehobenen oder höheren Dienstes gleichzustellen sei, weil sie nach dem Ende der Verfolgungszeit geheiratet habe und ihr Ehemann nach seiner sozialen Stellung wie ein Beamter des höheren Dienstes eingestuft werden müsse. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Anspruch weiter; das beklagte Land bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht hat die Revision zur Entscheidung über die oben wiedergegebene Rechtsfrage zugelassen. Damit hat es nur eine Begründung dafür gegeben, daß nach seiner Auffassung die Voraussetzungen des § 219 Abs. 2 Nr. 1 BEG vorliegen. Auf Grund der Zulassung der Revision kann das Revisionsgericht innerhalb der für diesen Rechtszug geltenden Schranken das Urteil nach jeder Richtung nachprüfen. Das entspricht der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGHZ 9, 357).

2. a) Das Berufungsgericht hat zunächst geprüft, ob die Klägerin nach ihrer wirtschaftlichen Stellung vor der Verfolgung einem Beamten des gehobenen Dienstes gleichzustellen

ist. Das richtet sich danach, welches Durchschnittseinkommen die Klägerin in den letzten drei Jahren vor der Verfolgung (1936 - 1938) erzielt hat. Für die Beurteilung dieser Frage ist das Berufungsgericht mit Recht davon ausgegangen, daß die Klägerin als Zwischenmeisterin Inhaberin eines selbständigen Gewerbebetriebes war. (Vgl. auch die gesetzlichen Begriffsbestimmungen im Gesetz über die Heimarbeit (§ 3) vom 23. März 1934 (RGBl I, 214) und im Gesetz über die Heimarbeit (§ 2) vom 14. März 1951 (BGBl I, 191)). Hierfür spricht nicht nur, daß sie ihren Betrieb beim Bezirksamt Berlin Tiergarten als Gewerbebetrieb für die Veranlagung zur Umsatz- und Gewerbesteuer angemeldet hatte; von Bedeutung ist ferner, daß sie für mehrere Konfektionsbetriebe und für sonstige Kunden arbeitete. Das kennzeichnet ihre rechtliche Selbständigkeit. Auch bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise erbrachte sie, entgegen der Auffassung der Revision, typische Unternehmerleistungen: Ihr lag die Auswahl und Beschäftigung der Heimarbeiterinnen ob; sie mußte die Arbeit so verteilen, daß sie die Liefertermine einhalten konnte; sie mußte dafür einstehen, daß die Kleidungsstücke den gestellten Anforderungen entsprachen. Von ihrem möglichst geschickten Zuschneiden der Stoffe hing es weitgehend ab, ob die Klägerin an den Stückpreisen ausreichend verdiente. Verfehlt ist auch der Einwand der Revision, eine Zwischenmeisterin im Konfektionsgewerbe in Berlin könne deshalb nicht als selbständige Gewerbetreibende angesehen werden, weil sie bei einer Kalkulation des Stückpreises keine Gemeinkostenzuschläge zu berücksichtigen brauche. Das Gegenteil ergibt sich aus naheliegenden Überlegungen: Auch bei einem derartigen Betriebe entstehen Aufwendungen, die nicht - wie die Löhne - dem zu fertigenden Kleidungsstück direkt zugerechnet werden können, sondern nach einem Schlüssel verteilt werden müssen, damit sie im Stückpreis berücksichtigt werden. Als solche Aufwendungen kommen hier in Betracht: Anteil der Miete für den Geschäftsraum, in dem zugeschnitten und die Ware ausge-

geben wird, Versandkosten, Einkauf von Zutaten, Telefon, Gewerbesteuer usw. Diese Aufwendungen werden bei der Eigenart des Betriebes erfahrungsgemäß verhältnismäßig gering gewesen sein, das ändert aber nichts daran, daß sie den Gewinn schmälerten und daher in der Kalkulation des Stückpreises berücksichtigt werden mußten.

b) Für die Bestimmung des Durchschnittseinkommens vor der Verfolgung kommt es daher auf die Einkünfte aus diesem Gewerbebetriebe an. Nach der Fassung des § 14 Abs. 3 der 2. DV-BEG mit dem Hinweis auf § 2 Abs. 3 Nr. 2 EStG ist nicht zweifelhaft, daß es für die Einstufung nicht auf das der Steuer unterworfenene (Gesamt-)Einkommen, also den Gesamtbetrag der Einkünfte nach Ausgleich mit Verlusten und nach Abzug der Sonderausgaben (§ 2 Abs. 2 EStG) ankommt, sondern auf den Gewinn aus dem Gewerbebetrieb (§ 2 Abs. 4 Nr. 1 EStG). Das war nach der 2. DV-zum BErgG anders, weil damals ein Abzug für Sonderausgaben zu berücksichtigen war.

Welchen Gewinn die Klägerin als Zwischenmeisterin in den Jahren 1936 - 1938 erzielt hat, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Es hat das nicht für notwendig gehalten, weil es nach § 14 Abs. 3 Satz 2 der 2. DV-BEG den Gewinn um solche Beträge gekürzt hat, die nach der Ansicht des Berufungsgerichts nicht auf der Arbeitsleistung des Unternehmers beruhen. Die nach § 14 Abs. 3 Satz 3 aaO zur Ermittlung des Wertes der Arbeitsleistung des Betriebsinhabers heranzuziehende Vergütung, die an einen fremden Angestellten entrichtet werden müßte, hat das Berufungsgericht auf monatlich 400 RM geschätzt. Der entsprechende Jahresbetrag erreicht die nach der Besoldungsübersicht für den gehobenen Dienst maßgebende Ziffer (6000) nicht.

c) Auf welchen tatsächlichen Grundlagen diese Schätzung beruht, ist dem angefochtenen Urteil nicht zu entnehmen

(BGHZ 6, 62). Zweifel an einer einwandfreien Schätzung ergeben sich aber vor allem deshalb, weil das Berufungsgericht die angeführte Gesetzesvorschrift, die zur Schätzung geführt hat, nicht richtig ausgelegt hat. Es hat in diesem Zusammenhang ausgeführt, daß bei der Ermittlung des auf der eigenen Arbeitsleistung beruhenden Gewinnanteils berücksichtigt werden müsse, daß der Gewinn z. T. auf der Beschäftigung der Heimarbeiterinnen beruhe. Gegen der Beschäftigung fremder Arbeitskräfte ist aber nach § 14 Abs. 3 Satz 2 der 2. DV-BEG kein Abzug gerechtfertigt. Beschäftigung und Beaufsichtigung fremder Arbeitskräfte sind weithin kennzeichnend für die Unternehmertätigkeit; der dadurch erhöhten Produktion steht der Lohnaufwand gegenüber. Dieser Lohnaufwand, der als Betriebsausgabe den Gewinn mindert, kann nicht nochmals abgesetzt werden. Die Vorschrift des § 14 Abs. 3 der 2. DV-BEG muß daher so verstanden werden, daß das an einen Dritten gezahlte Entgelt eine Vergütung für die typische Unternehmerleistung, z. B. das Entdecken wirtschaftlicher Entwicklungsmöglichkeiten und die Übernahme des Wagnisses bei neuen Fertigungen, einschließen muß. Das hat der Senat bereits in der Sache IV ZR 1/60 vom 25. Mai 1960 ausgesprochen.

Nach den Gründen des angefochtenen Urteils ist es fraglich, ob das Berufungsgericht den auf der Arbeitsleistung der Klägerin beruhenden Gewinnbetrag nach diesen Gesichtspunkten geschätzt hat. Nach der bereits erörterten Eigenart des Gewerbebetriebes ist anzunehmen, daß der auf die Kapitalnutzung entfallende Gewinnanteil hier nur eine verhältnismäßig geringe und daher zu vernachlässigende Rolle spielt. Die Ausführungen der Revision weisen in diese Richtung. Es kann daher möglich sein, daß die für einen fremden Arbeitnehmer zu zahlende Vergütung, wenn sie ein Entgelt für die eigentliche Unternehmerleistung einschließt, sehr nahe an den bisher nicht festgestellten Betriebsgewinn herankommt.

Diese rechtlichen Bedenken gegen die Schätzungsgrundlagen nötigen zur Aufhebung des Urteils. Zur danach notwendigen Feststellung des Durchschnittseinkommens gemäß § 14 Abs. 3 der 2. DV-BEG wird es sich empfehlen, eine Auskunft der Industrie- und Handelskammer oder des Fachverbandes über die damaligen Bezüge eines Angestellten einzuholen, der in einem Konfektionsbetriebe eine entsprechende Arbeit leistete. Das Lohn- oder Gehaltseinkommen eines solchen Beschäftigten ist deshalb verwertbar, weil die Tätigkeit des Zwischenmeisters auch von Angestellten ausgeführt wird. Von dem Einkommen eines solchen Angestellten ist dann für die Schätzung des zu berücksichtigenden Einkommens der Klägerin auszugehen.

3. Durch die Aufhebung des Urteils erhält das Berufungsgericht Gelegenheit, die Bestimmung des Hundertsatzes zu überprüfen. Es kommt dabei darauf an, alle für den Lebenszuschnitt der Verfolgten wesentlichen Umstände zu werten. Zu diesen Verhältnissen rechnet auch die altersbedingte Arbeitsunfähigkeit der Klägerin; hierher gehören auch die Aufwendungen für eine Haushaltshilfe, selbst wenn diese nur infolge des Alters der Klägerin tätig sein muß. Ob diesen Verhältnissen von der Entschädigungsbehörde bei der Erhöhung des Mittelwerts der in Betracht kommenden Spanne (vgl. die Änderung der 2. DV-BEG in Artikel II der Dritten Verordnung zur Änderung der Ersten, Zweiten und Dritten Verordnung zur Durchführung des Bundesentschädigungsgesetzes vom 8. Mai 1961, BGBl I 521) bereits ausreichend Rechnung getragen ist, bedarf der Nachprüfung durch den Tatrichter.

4. Unbegründet sind dagegen die Bedenken, die die Revision gegen die Beurteilung der sozialen Stellung der Klägerin durch das Berufungsgericht vorgebracht hat. Die Ausführungen des angefochtenen Urteils zu diesem Punkte lassen keinen Rechtsfehler erkennen und bedürfen kaum der Ergänzung. Die Klägerin übersieht, daß im Entschädigungsverfahren die Einreihung des

Verfolgten in eine Beamtengruppe eine wesentliche Grundlage für die Beurteilung der Frage schafft, in welchem Ausmaß der Verfolgte in seinen Rechtsgütern durch Gewaltmaßnahmen beeinträchtigt worden ist. Es kann für diese Einstufung daher nur auf die Verhältnisse vor der Verfolgung ankommen. Hierauf hat der Senat in der zur Veröffentlichung bestimmten Entscheidung IV ZR 269/60 vom 24. März 1961 bereits hingewiesen.

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

Ascher Wüstenberg Maaß Wilden Dr. Loewenheim