

BAU(RECHTS)LEXIKON

JURISTISCHE BEGRIFFE FÜR TECHNIKER

Der entgangene Gewinn

Wer einen Schaden in rechtswidriger und schuldhafter Weise zufügt, hat Schadenersatz zu leisten. Fraglich ist dabei, ob jede Art von Schaden ersatzfähig ist. Ganz allgemein lässt sich zunächst festhalten, dass immaterielle (ideelle) Schäden nur in Ausnahmefällen ersatzfähig sind (prominentes Beispiel: Schmerzensgeld nach Körperverletzung). Mit anderen Worten: Ein Schaden muss grundsätzlich in Geld messbar sein, um ersatzfähig zu sein – man spricht vom „Vermögensschaden“.

Das Gesetz unterteilt den Vermögensschaden in „positiven Schaden“ und „entgangenen Gewinn“. Positiver Schaden ist jeder Schaden, der aus der Beeinträchtigung eines bereits vorhandenen Rechtsguts resultiert (bereits vorhandenes Vermögen des Geschädigten verringert sich); entgangener Gewinn bedeutet hingegen die Beeinträchtigung einer bloßen Erwerbschance (das Vermögen des Geschädigten wird nicht größer, obwohl das zu erwarten gewesen wäre).

Ganz allgemein ist positiver Schaden stets, entgangener Gewinn hingegen nur zwischen Unternehmern oder bei grobem Verschulden zu ersetzen. Das heißt, von einem schadenersatzpflichtigen „Nicht-Unternehmer“ kann entgangener Gewinn nur gefordert werden, wenn sich der Schädiger den Vorwurf gefallen lassen muss, auffallend sorglos (also grob fahrlässig) agiert zu haben. Umgekehrt gilt: Auch der „Nicht-Unternehmer“ kann keinen entgangenen Gewinn fordern.

In der Praxis ist die Unterscheidung zwischen positivem Schaden und entgangenem Gewinn aber auch im Geschäftsverkehr mit „Nicht-Unternehmern“ insofern „entschärft“, als die Rechtsprechung entgangenen Gewinn regelmäßig bereits zum positiven Schaden rechnet, insbesondere dann, wenn die Erwerbschance als geradezu „sicher“ gilt. Solcherart schmälert sich der verbleibende Raum für einen nicht vom positiven Schaden umfassten entgangenen Gewinn. Letztlich handelt es sich dabei um eine Frage des Einzelfalls.

Die (nicht immer einheitliche!) Rechtsprechung hat unter anderem die folgenden Unterscheidungskriterien entwickelt: Positiver Schaden liege jedenfalls immer dann schon vor, wenn die Erwerbschance auf einer rechtlich gesicherten Position beruht, also insbesondere dann, wenn bereits ein Vertrag geschlossen wurde oder ein bindendes

Angebot vorliegt. Illustrativ seien hier Dienstvertrag (Anspruch auf Verdienstentgang), Kaufvertrag (Anspruch auf Differenz des Kaufpreises und dem eigentlichen Wert der Sache, falls man einen günstigen Kaufvertrag geschlossen hat) und Mietvertrag genannt (Anspruch auf entgangene Mietzinseinnahmen, wenn das Mietobjekt nicht mehr weiter vermietet werden kann).

Positiver Schaden liege aber auch dann schon vor, wenn die Erwerbschance zwar nicht auf einer gesicherten Rechtsposition beruht, jedoch mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit eingetreten wäre (der Geschädigte ist beweispflichtig). Wäre der Gewinn hingegen nur „zu erwarten“ gewesen (also mit bloß hoher Wahrscheinlichkeit – dem üblicherweise verlangten Beweismaß), so liege entgangener Gewinn vor.

Zuweilen begründet die Rechtsprechung die extensive Auslegung des Begriffs des positiven Schadens damit, dass eine Erwerbschance (insbesondere im unternehmerischen Verkehr) einen eigenständigen Wert hat, und solcherart (bei Beeinträchtigung dieser Erwerbschance) bereits vorhandenes Vermögen verringert wird.

Zusammenfassend lässt sich also festhalten, dass entgangener Gewinn weitgehend zum positiven Schaden gerechnet wird und grundsätzlich ersatzfähig ist, wobei es aber auch gelingen muss, den Gewinnentgang zu beweisen. Und genau darin liegt der praktisch bedeutsame Unterschied: Es ist verhältnismäßig einfach, positiven Schaden zu beweisen (das Vermögensminus ist ja bereits eingetreten und lässt sich in der Regel messen). Entgangener Gewinn ist hingegen weit schwieriger unter Beweis zu stellen und verlangt (sofern nicht nur Unternehmer beteiligt sind) auch noch den Beweis groben Verschuldens. Eine Erleichterung verschafft die Rechtsprechung aber insbesondere im Zusammenhang mit dem Verdienstentgang: Es ist auf den gewöhnlichen Lauf der Dinge abzustellen, sodass durchaus auf Erfahrungswerte aus der Vergangenheit abgestellt werden kann.

Am Rande sei auf § 1168 ABGB zum Werkvertrag hingewiesen, der eine gewisse Nähe zum entgangenem Gewinn zeigt: Wird das Werk vom Bauherren abbestellt, so gebührt dem Unternehmer grundsätzlich dennoch das vereinbarte Entgelt!

Manuel Holzmeier