

DIFFERENZIERUNG ZWISCHEN DER BÜRGERLICHRECHTLICHEN UND DER STRAFRECHTLICHEN HAFTUNG IN DER DOKTRIN UND IN DEN KODIFIKATIONEN DES 19. UND 20. JAHRHUNDERTS

**/Abgrenzung der bürgerlichrechtlichen von der
strafrechtlichen Haftung/**

JÓZSEF SZALMA

Universität in Novi Sad
Fakultät der Rechtswissenschaften

I. Einleitende Anmerkungen

Die bürgerlichrechtliche, und besonders die deliktische Haftung, hat sich relativ *spät* von anderen Haftungsarten *abgegrenzt*, und besonders von der strafrechtlichen Haftung. Bis zur vollständigen konzeptuellen bzw. legislativen Trennung der bürgerlichrechtlichen von der strafrechtlichen Haftung kommt es erst im 19. Jahrhunderts, mit der Verabschiedung der großen bürgerlichen Kodexe, wie das französische Code civil (Cc 1804), das Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch für das Kaisertum Österreich – 1811 (ABGB) und das deutsche Bürgerliche Gesetzbuch – 1896/1900 (BGB).

Die grundlegenden Grundsätze, nach denen man die funktionelle Trennung und Abgrenzung der bürgerlichrechtlichen von der strafrechtlichen Haftung verwirklicht hat, bezogen sich (I) auf die Methoden der Inkriminierung von bürgerlichen Delikten; (II) das Ziel und (III) die Haftungsbedingungen als (IV) Sanktionentypologie.

II. Abgrenzung

1. Inkriminierungsmethode

Unter Inkriminierung versteht man die Art der Bestimmung von Delikten (bürgerlichrechtliches bzw. strafrechtliches). Die strafrechtliche Inkriminierung ist seit der Zeit der Entstehung der bürgerlichen Gesellschaft zu einer *speziellen* geworden, und die bürgerlichrechtliche Inkriminierung zu einer *allgemeinen*.

Die spezielle strafrechtliche Inkriminierung geht vom Grundsatz *nullum crimen aus (sinae criminae et sinae lege)*: es besteht keine strafrechtliche Haftung ohne ein vorher vorgeschriebenes und detailliert beschriebenes Strafdelikt. Die Inkriminierung eines Strafdelikts kann wegen der rechtlichen Sicherheit nicht auf flexiblen Direktiven basieren (sog. Kautschuk-Normen, normative Ausdrücke mit einem breiten Bedeutungsspektrum). Sie war zur Zeit der sog. repräsentativen oder feudalen Gesellschaft speziell, aber begründet auf breiten und allgemeinen Formulierungen, so dass die Besonderheit wegen Unpräzision gefährdet war. Im modernen Recht ist erlaubt, was durch eine spezielle Inkriminierung nicht verboten ist. Die strafrechtliche Inkriminierung des modernen Strafrechts definiert detailliert bzw. präzise jedes einzelne Strafdelikt (z.B. Diebstahl, Körperverletzung, usw.)

In den Kodexen des bürgerlichen Rechts der repräsentativen Gesellschaft (*régime ancien*) oder der feudalen gesellschaftlichen Ordnung wird das bürgerliche Recht noch von der Methode der speziellen deliktischen Inkriminierung begleitet, durch die Aufzählung (Enumeration) der unerlaubten Schadensarten. Das deutsche BGB (Bürgerliches Gesetzbuch, 1896) hat zum Teil diese Methode beibehalten, mit Bestimmung von Delikten als Verletzung von gruppierten, rechtlich geschützten Gütern, bzw. als Verletzung von Leben, Körper, Gesundheit, Freiheit und Eigentum.¹ Aber durch die Bestimmung von Delikten als vorsätzliche Verletzung von gesetzlich typisierten Gütern ist es fast zur allgemeinen Inkriminierung gekommen. In der Materie der deliktischen und kontraktuellen Haftung geht das BGB von der Gesetzesverletzung aus, bzw. von vertraglich bestimmten Gütern bzw. Verpflichtungen, bezüglich denen die bürgerlichrechtliche Haftung für den entstandenen Schaden eintritt.² Im Unterschied dazu hat das französische *Code civil* die Methode der vollständigen Verallgemeinerung von bürgerlichen Delikten angenommen, indem es vorgeschrieben hat, dass jede Person verpflichtet ist, sich von einer widerrechtlichen Schadenverursachung gegenüber einem anderen Subjekt zu enthalten, denn in einem solchen Fall wäre sie zur Entschädigung des Schadens verpflichtet, der durch ihr Verschulden entstanden ist.³ Die allgemeine Inkriminierungsmethode

¹ Vgl. Par. 823. Abs. (1) des deutschen BGB. (z.B. in: BGB Bürgerliches Gesetzbuch mit dem Einführungsgesetz zum BGB (EGBGB), Area Verlag GmbH unter Genehmigung von Nomos Verlagsgesellschaft, Nördlingen, 2005, S. 179. Vgl. auch Hein Kötz – Gerhard Wagner, Deliktsrecht, zehnte neu bearbeitete Auflage, Luchterhand, Wolters Kluwer, München, 2006, S. 43. Punkt 100; Hans Prütting – Gerhard Wegen – Gerd Weinreich, BGB Kommentar, 2. Auflage, Luchterhand, 2007, S. 1347.

² Vgl. Filippo Ranieri, Europäisches Haftpflichtrecht, Springer Verlag, Wien – New York, zweite erweiterte Auflage, 2003, S. 514.

³ Code civil, Art. 1382., 1383, s. z. B. in: Code civil, 102. édition (redigé de Alice Tisserand), Paris, 2003, S. 1175. V., Aubin, Responsabilité délictuelle et responsabilité contractuelle, Th. Bordeaux, 1897, Renné Savatier, Traité de la responsabilité civil en droit français civil, administratif, professionnel, procedural, II. Aufl, Durand Auzias, Paris, 1950, S. 5-9.

nimmt – ähnlich wie die französische Vorschrift – auch das schweizerische Obligationengesetz an (1882, neue Fassung 1911), denn es sieht vor, dass „wer einem andern widerrechtlich Schaden zufügt, sei es mit Vorsatz, sei es aus Fahrlässigkeit, wird ihm zum Ersatze verpflichtet.“⁴

Das *Gesetz über Obligationenverhältnisse Serbiens (Zakon o obligacionim odnosima Srbije*, Abkürzung ZOO) akzeptiert, wie sein überwiegendes Vorbild, das schweizerische Obligationengesetz, auch das allgemeine Inkriminierungsprinzip, indem es vorschreibt, dass „derjenige, der jemand anderem Schaden verursacht, verpflichtet ist, Schadenersatz zu leisten, wenn er nicht beweisen kann, dass der Schaden ohne sein Verschulden entstanden ist.“⁵ Der Unterschied zwischen dem ZOO einerseits und dem deutschen BGB und dem schweizerischen Obligationengesetz andererseits besteht darin, dass das deutsche und das schweizerische Gesetzbuch in die allgemeine Inkriminierung, neben dem *gesetzwidrigen* (widerrechtlichen) Verhalten, auch das den *guten Sitten* widersprechende deliktische Verhalten einschließen. Das ZOO begrenzt die guten Sitten überwiegend nur auf die Grenze der Vertragsfreiheit,⁶ und verleiht ihnen keine allgemeine deliktische inkriminierende Bedeutung.

Die Inkriminierungsmethode des *österreichischen Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuchs* verdient besondere Aufmerksamkeit. Es bestimmt zuerst den Begriff des Schadens, als Folge eines bürgerlichen Delikts, und dann die Quellen der bürgerlichrechtlichen Haftung, wodurch es sich auf spezifische Weise der allgemeinen Methode der bürgerlichrechtlichen Inkriminierung nähert. Nach dem öABGB: „Schade heißt jeder Nachteil, welcher jemandem an Vermögen, Rechten oder seiner Person zugefügt worden ist. Davon unterscheidet sich der Entgang des Gewinnes, den jemand nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge zu erwarten hat.“⁷ Bei der Regelung der Schadensquellen bestimmt das öABGB: „Der Schade entspringt entweder aus einer widerrechtlichen Handlung, oder Unterlassung eines andern; oder aus einem Zufalle. Die widerrechtliche Beschädigung wird entweder willkürlich oder unwillkürlich zugefügt. Die willkürliche Beschädigung gründet sich teils in einer bösen Absicht, wenn der Schade mit Wissen und Wille; teils in einem Versehen, wenn er aus schuldbarer Unwissenheit, oder aus Mangel der gehö-

⁴ *Obligationengesetz*, Art. 41, 42. in der Publikation: *Obligationenrecht*, Bundeskanzlei, 1984, S. 10-14. – Da das schweizerische Obligationengesetz, neben der deutschen Sprache, im authentischen Text auch in französischer Sprache gilt, vgl. auch: *Code des obligations, Cancellation federale*, 2001, S. 11-16.

⁵ Vgl. Abs. (1) Art. 154. ZOO. z. B. in: Radmila *Petaković*, *Priručnik za primenu Zakona o obligacionim odnosima*, Novi Sad, 1994, S. 47.

⁶ S. Art. 10. des ZOO.

⁷ S. Par. 1293. des österreichischen Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches. Siehe z.B. in: *Kodex des österreichischen Rechts, Bürgerliches Recht*, 34. Auflage, Stand 1.9.2007, LexisNexis, Orac, Wien, 2007, ABGB, S. 135.

rigen Aufmerksamkeit, oder des gehörigen Fleißes verursacht worden ist. Beides wird ein Verschulden genannt.“⁸

Bei den Reformländern, bzw. den neuen EU-Mitgliedern, z.B. im *ungarischen Recht*, erkennt man die Tendenz des Annehmens der allgemeinen bürgerlich-rechtlichen Inkriminierung. Im *Zweiten Vorschlag des Ungarischen bürgerlichen Gesetzbuches* (2008) wird nämlich das allgemeine Verbot der Schadensverursachung gegenüber anderen angenommen, mit den Worten, dass jede Schadensverursachung verboten ist, außer wenn es vom Gesetz anders geregelt wird.⁹ Gemäß der neueren ungarischen Literatur ist nach dem Standpunkt der bürgerlich-rechtlichen Haftung jede Schadensverursachung, die mit dem Recht nicht im Einklang ist, widerrechtlich.¹⁰

Das Strafrecht kennt nur den Begriff des (*strafrechtlichen*) *Delikts*, und das bürgerliche Recht kennt noch aus der entwickelten Periode des Römischen Rechts¹¹ neben dem Begriff des (*bürgerlichen*) *Delikts* auch den Begriff des *quasi delictum*, d.h. eines Delikts, welches dem klassischen ähnelt, ist aber wegen einiger Besonderheiten dennoch kein klassisches Delikt. Das Quasi-Delikt unterscheidet sich vom klassischen Delikt eigentlich darin, dass das *Delikt Resultat einer menschlichen widerrechtlichen Handlung oder eines Verschümmnisses ist*, und das Quasi-Delikt aus der *Wirkung von Sachen* hervorgeht¹², d.h. dass es sich um einen Schaden handelt, der durch das Wirken einer Sache

⁸ S. Par. 1294. des österreichischen Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches. Vgl. z.B. in: *Kodex des österreichischen Rechts, Bürgerliches Recht*, 34. Auflage, Stand 1.9.2007, LexisNexis, Orac, Wien, 2007, ABGB, S. 135. V. und: Rudolf Welsch, *Bürgerliches Recht*, Band II. Schuldrecht allgemeiner Teil, Schuldrecht Besonderer Teil, 13. Auflage, Manz Verlags- und Universitätsbuchhandlung, Wien, 2007, S. 299-306, sowie die Literaturliste auf S. 299.

⁹ Vgl. *Szakértői Javaslat az új Polgári Törvénykönyv tervezetéhez*, Szerkesztő: Vékás Lajos, (Expertenvorschlag des Neuen ungarischen bürgerlichen Gesetzbuchs, Herausgeber: Akadémiker Lajos Vékás), Complex Wolters Kluwer csoport, Budapest, 2008, Art. 5:509 (Allgemeines Verbot der Schadenverursachung) S. 1115.

¹⁰ Vgl. Petrik Ferenc, *Kártérítési jog – Az élet, testi épség, egészség megsértésével szerződésen kívül okozott károk megtérítése* (Ersatz des außervertraglichen Schadens in Folge der Verletzung von Leben, Körper und Gesundheit), HVG ORAC, Budapest, 2002, S. 25. Punkt 1.

¹¹ S. z.B. Marton Géza, *A polgári jogi felelősség*, Triorg, Budapest, ohne Jahreszahl, in Redaktion von János Zlinszky und László Sólyom, Nachwort von János Zlinszky, 1983, S. 36-50, Punkt 34-47; Földi András és Hamza Gábor, *A Római jog története és intéstitúciói*, Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest 1996, S. 408-411, Randnummer 1335-1358, S. 418-425, Randnummer 1362-1382.

¹² S. z.B. Földi András és Hamza Gábor, *A Római jog története és intéstitúciói*, Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest 1996, S. 568-569. Randnummer 1856-1861.; Molnár Imre, *A Római magánjog*, József Attila Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi kar, Szeged, 1994, S. 18., 1995; Benedek Ferenc, *Római magánjog, Dologi és kötelmi jog*, 2. kiadás, Pécs, S. 213-215; Bessenyő András, *Római magánjog II, A római magánjog az európai jogi gondolkodás történetében*, Dialóg Campus Kiadó, Pécs, 1999, S. 282-283; Wolfgang Fikentscher, *Schuldrecht*, 6. Aufl., Walter de Gruyter, Berlin – New York, 1976, S. 680 (Produktenhaftung).

entsteht, und diesbezüglich *eine menschliche Pflicht (jemandes Pflicht) besteht, den Schaden zu verhindern*, bzw. die Pflicht der präventiven Aufmerksamkeit. Für die Folgen (des Schadens), die durch das Quasi-Delikt verursacht wurden, ist derjenige verantwortlich, der die notwendige Aufmerksamkeit, die Prävention des Schadens, versäumt hat. So ist für einen von Wildtieren verursachten Schaden derjenige verantwortlich, der – wenn es sich um ein öffentliches Gut handelt – gesetzlich mit der Leitung beauftragt war, oder der Eigentümer, im Falle von Privateigentum. Das Quasi-Delikt unterscheidet sich vom Wirken von höherer Gewalt (*vis maior*) und vom Zufall (*casus*) darin, dass bei der *höheren Gewalt* und meistens auch beim Zufall keine Haftung besteht, und beim Quasi-Delikt gibt es sie auf die oben beschriebene Weise. Höhere Gewalt ist ein äußeres, unvorhersehbares und unvermeidbares Ereignis. Gemäß der Eigenschaft der Unvorhersehbarkeit und Unvermeidbarkeit besteht in diesem Fall keine Haftung, d.h. sie schließt eine Haftung aus.

Eine Ausnahme ist die sog. *absolute Haftung*, vorgesehen im neueren deutschen, österreichischen¹³, ungarischen Recht¹⁴, in den Gesetzen über *Atomschäden*. Sie sehen vor, dass im Falle, wenn ein Atomschaden durch das Wirken von höherer Gewalt entstanden ist, der Eigentümer des Kraftwerks für den Schaden in Form von Todesfällen und Schädigungen von menschlicher Gesundheit verantwortlich ist. Das Quasi-Delikt nähert sich dem *Zufall* darin, dass bei ihm die Vorhersehbarkeit in begrenztem Maße *doch* besteht. Daher, wenn die Vorhersehbarkeit im Sinne von Wahrscheinlichkeit besteht, dann besteht auch die Haftung, sowohl für den Zufall als auch für das Quasi-Delikt, und zwar seitens der Person, welche die gesetzliche Pflicht des Voraussehens hatte. Ein Beispiel: ein Autoinhaber kann voraussehen, dass es zu einem Unfall wegen dem Platzen eines Reifens oder wegen seinem Überdruck kommen kann, wenn er die alten Reifen am Auto nicht rechtzeitig wechselt, obwohl er nicht wissen kann, wann und ob es dazu kommen wird.

Bei der Methode der Feststellung der Haftung im Falle, wenn das Delikt seitens mehrerer Täter erfolgt (z.B. Täter, Mittäter, Helfer, Anstifter), kennt das Strafrecht nur die *individuelle*, einzelne Haftung von jedem Mitwirkenden, proportionell zum Beitrag, gemessen an der Schuld und der Kausalität. Die bürgerlichrechtliche deliktische Haftung stellt als Ausnahmefall auch die *solidäre*

¹³ S. *Atomhaftpflichtgesetz*, Bundesgesetzblatt (Österreichs), Nr. 1964/117, 1976/91 -2, 1991/628, 3, 1997/140, s. Par. 3, 9. und 11. Quelle: Codex des österreichischen Rechts. ABGB, Orac, Wen, 1999, 27 AtomHG. Die internationale Konvention über die Haftung für Schäden von Atomanlagen wurde in Wien am 21. Mai 1963 verkündet.

¹⁴ Vgl. *Az atomkárókért való polgári jogi felelősségről Bécsben 1963. május 21.-én kelt Nemzetközi Egyezmény kihirdetéséről szóló 24/1990 (II. 7) sz. MT rendelet.* /Verordnung der Regierung Ungarns über die Promulgierung der Wiener Konvention über die bürgerlichrechtliche Haftung für Atomschäden (1963) aus dem Jahre 1990

Haftung fest¹⁵, unter der Bedingung, dass die Handlungen der Täter bewusst (planmäßig) verbunden sind. In diesem zweiten Fall kann primär im ersten Schadenersatzprozess jeder angeklagte Täter/Schadenverursacher für den ganzen Schaden verantwortlich sein. Natürlich mit dem Recht des verurteilten Schadenersatzersstatters, dass er in einem Regressprozess als Kläger einen Teil des Schadenersatzes von den anderen, ursprünglich nicht angeklagten passiv solidarischen Schadensverursachern verlangt, proportionell zu ihrem Beitrag zur Schadensverursachung, gemessen mit der Ursächlichkeit bzw. Schuld (wenn es sich um subjektive Haftung handelt).

Was die *Art* der Haftung betrifft, so haben die bürgerlichen Kodexe in bedeutendem Maße das Konzept der bürgerlichen Haftung von der strafrechtlichen getrennt. Als erstes, die strafrechtliche Haftung ist *ausschließlich subjektiv*, basiert auf der Schuld, bzw. dem Schuldgrad des Täters. Neben den Umständen und der Art der Ausübung sieht das Strafrecht bei der Feststellung des Haftungsmaßes eine strengere oder mildere Strafe vor, abhängig vom Schuldgrad. Beim gleichartigen Strafdelikt stellt das Strafrecht das Haftungsmaß abhängig davon fest, ob die Tat vorsätzlich oder fahrlässig ausgeübt wurde. Innerhalb dieser grundlegenden Arten von Schuld berücksichtigt das Strafrecht verschiedene „Unterarten“ der vorsätzlichen oder fahrlässigen Schuld (z.B. *dolus premeditatis*, *dolus eventualis*, *dolus malus*, usw.), die ihrerseits auch das Maß und die Art der Sanktion beeinflusst. Im Unterschied zur strafrechtlichen Haftung kann die bürgerlichrechtliche deliktische Haftung *subjektiv* (basiert auf der Schuld) oder *objektiv* (unabhängig von der Schuld, basiert auf der Ursächlichkeit, bzw. auf dem bestehenden Risiko für das Entstehen des Schadens durch das Wirken von sog. gefährlichen Gegenständen oder gefährlichen Handlungen) sein.

Die strafrechtliche Haftung wird ausschließlich für *persönliche Handlungen* festgestellt, und die bürgerlichrechtliche Haftung wird – außer der Regel, dass man vor allem für eigene Handlungen haftet – ausnahmsweise in den gesetzlich vorgeschriebenen Fällen auch für *Fremdhandlungen* festgestellt. Die traditionellen bürgerlichen Gesetzbücher, wie auch das geltende ZOO Serbiens, sehen die folgenden Haftungsfälle für fremde Handlungen vor: (1) Die *Haftung von Eltern und Vormunden* für deliktische Handlungen ihrer minderjährigen *Kinder* oder deliktisch unfähiger Personen (deliktisch unfähig sind jene Personen, die nicht in der Lage sind, die Folgen ihrer Handlungen zu begreifen) (2) Haftung des *Staates* für fraudulöse, gesetzwidrige Handlungen ihrer *Organe* (im deutschen Recht: Organhaftung) (3) Haftung von *Firmen* (wirtschaftlichen Gesellschaften) und anderen rechtlichen Personen für Schäden, die gegenüber Drittpersonen seitens Angestellten oder Firmenorganen während der Arbeitszeit

¹⁵ S. Art. 414-424. des ZOO.

bzw. der Ausübung der Arbeitspflicht verursacht wurden. (4) Haftung des Staates für *terroristische Akte*, bis der Täter entdeckt wird. (5) *Vertragliche Übertragung der Haftung* vom potentiellen Schädiger auf eine andere Person, z.B. Versicherungsgesellschaft, auf Grund einer Haftpflichtversicherung oder einer freiwilligen Versicherung.

Die strafrechtliche Haftung kennt die kontraktuelle Haftung nicht (zu Grund). Die bürgerlichrechtliche Haftung unterscheidet die *deliktische* und die *vertragliche* (kontraktuelle) Haftung. Unter der deliktischen Haftung versteht die bürgerlichrechtliche Doktrin die Verletzung des allgemeinen gesetzlichen Verbots der Schadenverursachung gegenüber anderen Personen, und unter der vertraglichen Haftung versteht sie die Verletzung der vertraglichen Verpflichtung. Der Unterschied äußert sich darin, dass die deliktische Haftung auf der Verletzung eines allgemeinen rechtlichen Akts begründet ist, und die kontraktuelle Haftung besteht in der Verletzung eines individuellen Akts. Die strafrechtliche Haftung kann daher ausschließlich auf dem *Gesetz* begründet sein (wegen dem Prinzip *nullum crimen*). Im Unterschied dazu kann die bürgerlichrechtliche Haftung *sowohl auf dem Gesetz als auch auf dem Vertrag begründet sein*. Die auf dem Gesetz begründete bürgerlichrechtliche Haftung ist eine deliktische Haftung und besteht in einem Verhalten, welches das allgemeine gesetzliche Verbot der Verursachung von Schäden (materielle und immaterielle) gegenüber anderen Personen verletzt. Im Falle der Verletzung der vertraglichen Verpflichtung (Nichterfüllung, Schlechterfüllung, Verzug) tritt die vertragliche oder kontraktuelle Haftung wegen der Verletzung der früheren, im individuellen Akt enthaltetenen Verpflichtung ein, in diesem Falle nicht durch den Willen des Gesetzes sondern durch den Willen der Parteien festgestellt.

Für die deliktische Haftung gilt das Prinzip der vollständigen Haftung, d.h. die Verpflichtung zum Schadenersatz im Ganzen, d.h. sowohl des positiven Schadens (*damnum emergens*) als auch des entgangenen Gewinns (*lucrum cessans*), im Prinzip gibt es, ohne Rücksicht auf den Schuldgrad, keine Reduktion des Schadenersatzes. Es gibt eine Ausnahme von der Regel, dass die deliktische Haftung immer *vollständig*¹⁶ ist, ohne kontraktuelle Reduktion des Schadenersatzes: (1) beim gerichtlichen *Ausgleich*,¹⁷ (2) bei der *Vergebung* (der Tat), bzw. der *Schuldenvergebung*,¹⁸ (3) in Fällen der *geteilten Haftung* zwischen dem Schadenverursacher und dem Geschädigten,¹⁹ (4) bei der Haftversicherung kann man entweder durch das Gesetz oder durch eine besondere Vertragsklausel (über sog. Franchisen, mit ihren Unterarten – Absonderungs-, integrale und proportionelle Franchise) die Versicherungssumme limitieren, und manche

¹⁶ S. Art. 190., Art. 185. Abs. (1)-(4) und Art. 189. Abs. (1) ZOO.

¹⁷ S. Art. 1089-1098. des ZOO.

¹⁸ S. Art. 344-347. des ZOO.

¹⁹ S. Abs. (1) und (2) Art. 192. des ZOO.

Versicherungsarten, wie z.B. die Unterversicherung,²⁰ sind ab initio auf die Versicherungssumme orientiert, die geringer ist als der Wert des potentiellen Schadens, für den Fall des Eintretens des Versicherungsrisikos. Im Allgemeinen kann die Haftung bei vertraglichen Haftungen, durch Klauseln über die Haftungslimitierung vermindert oder ausgeschlossen werden (wie am Beispiel des abstrakten Schadens, beim Vertrag über die fakultative Versicherung mit dem Ausschluss von manchen Risiken, durch die vertragliche Strafe usw.) Bei der bürgerlichrechtlichen Haftung kann man die Haftung feststellen, obwohl es in Folge der Nichtausführung keinerlei Schaden gibt (bzw. es gibt keine Folgen), unter der Bedingung, dass es zur Vertragsverletzung gekommen ist, z.B. durch das Vorsehen von Pönalen für jeden Tag der Verspätung bei der Lieferung von Produkten beim Transportvertrag.

Neben den allgemeinen Regeln über die bürgerlichrechtliche Haftung kennt das bürgerliche deliktische Recht auch besondere Regeln, bzw. *besondere Fälle der bürgerlichrechtlichen Haftung*²¹, die in einigen Punkten (z.B. hinsichtlich der Grundlagen oder des Subjekts der Haftung) von der allgemeinen Haftungsform abweichen, wie z.B. die Haftung von Sportlern und sportlichen Organisationen, die Haftung für Schäden durch den Einsturz von Gebäuden, verschiedene Arten von professionellen Haftungen (z.B. von Ärzten für eine falsche Behandlung, von Ingenieuren für nicht ordnungsgemäßes Bauen usw.). Im Unterschied dazu und in diesem Sinne hat die strafrechtliche Haftung keine gesonderten Arten, wenn man die Variationen bezüglich derselben wegen erschwerenden oder erleichternden Umständen nicht rechnet.

Das Maß der strafrechtlichen Haftung ist die *Schwere der Tat, die Bedeutung des verletzten öffentlichen oder privaten Interesses sowie die Umstände des Falles*. Das Maß der bürgerlichen deliktischen Haftung wird bestimmt durch das Kriterium der *Verletzung des privaten Interesses*, bzw. von der *Höhe des materiellen Schadens*, bzw. dem Maß der Eigentumsverminderung des Geschädigten durch eine gesetzwidrige Handlung oder durch ein Versäumnis des Schädigers, gemessen an dem Marktkriterium.²² Das ist die Wiederherstellung des früheren Eigentumszustands, des Zustands, der vor der Schadenverursa-

²⁰ S. Abs. (1) und (2) Art. 936. des ZOO.

²¹ S. Art. 180-184. des ZOO. Diese Artikel umfassen nicht alle klassischen Fälle der besonderen Arten der bürgerlichrechtlichen Haftung (z.B. Haftung von Sportlern, Professionellen, wie z.B. Ärzte, Atomschäden, Haftung für von Tieren verursachten Schäden, Schäden von eingestürzten Gebäuden usw). Im Kodifikationsverfahren des bürgerlichen Rechts sollte man diese besonderen Fälle der bürgerlichrechtlichen Haftung in den Text des neuen Bürgerlichen Gesetzbuches eingliedern.

²² Gemäß Abs. (2) Art. 189. des ZOO, wird die Höhe des materiellen Schadens „nach den Preisen zur Zeit der Urteilsfällung bestimmt, außer wenn es das Gesetz anders vorschreibt.“ Nach Abs. (3) desselben Artikels „wird bei der Bemessung der Höhe des entgangenen Gewinns der Gewinn berücksichtigt, den man nach dem regelmäßigen Lauf der Dinge oder nach besonderen Umständen begründet erwarten konnte, und dessen Erzielung durch die Handlung oder durch das Versäumnis des Schädigers verhindert worden ist.“

chung bestanden hat, d.h. der Schadenersatz ist vollständig.²³ Bei einem nicht eigentumsverbundenen Schaden (Angst, psychischer Schmerz, Rufschädigung, Verminderung der allgemeinen Lebensfähigkeit, Verunstaltung, unbegründete Freiheitsberaubung, physischer Schmerz, Verletzung von Persönlichkeitsrechten und persönlichen Rechten), hängt die *geldliche Genugtuung* ab von (1) der *Bedeutung des verletzten Gutes*, (2) dem Ziel der Entschädigung – Leistung von *Genugtuung*, (3) dass die Genugtuung *nicht zur unbegründeten Bereicherung* des Geschädigten führt. Bei Angst und physischem Schmerz gibt es neben den allgemeinen Kriterien auch besondere wie z.B. die *Intensität und Dauer*.²⁴

Die Befreiung von der Haftung bzw. der Ausschluss der bürgerlichrechtlichen und strafrechtlichen Haftung hat gemeinsame, aber auch getrennte Gründe. Die *Notwehr* (die Abwendung eines gleichzeitigen widerrechtlichen Angriffes auf sich oder auf andere)²⁵ und die *äußerste Not* (Abwendung der Gefahr) sind gleichermaßen Gründe für den Ausschluss der Haftung sowohl im strafrechtlichen als auch im bürgerlichrechtlichen deliktischen Recht. *Die Selbsthilfe* ist im bürgerlichen Recht, aber auch im Strafrecht unzulässig, bzw. im bürgerlichen Recht ist sie nur in Ausnahmefällen erlaubt²⁶, wenn im Falle einer unmittelbaren Bedrohung der Schutz eines rechtlich geschützten Gutes mittels des staatsrechtlichen Schutzes nicht möglich ist. *Höhere Gewalt* (*vis maior*)²⁷ und *Zufall* (*casus*) sind auch Gründe für den Ausschluss der bürgerlichen deliktischen Haftung. *Eine geringe gesellschaftliche Gefahr* ist ein möglicher Grund für die Befreiung von der strafrechtlichen Haftung, aber das ist kein Grund für die Befreiung von der bürgerlichrechtlichen deliktischen Haftung. Im Prinzip muss auch für den kleinsten Schaden ein Schadenersatz geleistet werden, aber wenn es sich um einen kleinen Wert der Streitsache handelt, dann wird (in unserem Recht) in einem Verfahren für Streitfragen von kleinem Wert verhandelt.

Im Strafrecht gibt es besondere Institute, mit denen die Haftung gemildert wird, oder es wird auf die Anwendung der Strafe verzichtet. Das sind die *Amnestie* und die *Begnadigung*. Im ersten Fall wird eine größere Zahl von bestimmten, gewöhnlich weniger bedeutenden Straftaten vergeben, entweder aus Gründen der Rechtspolitik, während im zweiten Fall die Vergebung für Einzeltaten auf Grund eines individuellen Gesuchs des Täters erfolgt, wenn dafür besondere, gesetzlich vorgeschriebene Bedingungen bestehen. Im bürgerlichen deliktischen Recht gibt es solche Institute verständlicherweise nicht, aber der Gläubi-

²³ S. Abs. (1)-(4) Art. 185. des ZOO.

²⁴ S. Abs. (1) i (2) Art. 200. des ZOO.

²⁵ S. z.B. Par. 343 des UBGB-s in der ungarischen Literatur: *Petrik Ferenc, Kártérítési jog, hygorac, Budapest, 2002, S. 37; Vgl. deutsches BGB, Par. 227, in der deutschen Literatur s. z.B. Prütting – Wegen – Weinreich, BGB Kommentar, 2. Aufl., Luchterhand, 2007, S. 310; s. weiter Art. 52 des schweizerischen Obligationenrechts; Vgl. Art. 161. des ZOO.*

²⁶ S. Art. 162. des ZOO.

²⁷ S. Art. 177. des ZOO.

ger/Geschädigte kann dem Schuldner/Schädiger die Schulden vergeben. Manche Gesetzbücher sehen durch die Berufung auf den Gerechtigkeitsgrundsatz die Verminderung des Schadens oder die Inversion der Entschädigungshaftung vor. (Zum Beispiel bei der Elternhaftung für Schäden, die von ihrem minderjährigen Kind verursacht wurden, obwohl eine minderjährige Person deliktisch unfähig ist, unter der Bedingung, dass die Eltern kein Eigentum haben, und die minderjährige Person Eigentum besitzt, erfolgt die Entschädigung nicht aus dem Eigentum der Eltern, sondern aus dem Eigentum der minderjährigen Person).

Die Regel ist, dass bei einer Straftat die *Zustimmung des Geschädigten* bei einer Straftat die strafrechtliche Haftung nicht ausschließt. Im Unterschied dazu schließt die Zustimmung des Geschädigten im Prinzip die bürgerlichrechtliche Haftung aus.²⁸ In manchen Rechtssystemen (z.B. im ungarischen Recht) wird zwar ausdrücklich vorgeschrieben, dass die Zustimmung des Geschädigten auf schwere Körperverletzung oder Lebensentzug die bürgerlichrechtliche Haftung nicht ausschließt.²⁹ Tatsache ist, dass das ZOO offensichtlich mit ähnlichem *intentio legis* vorschreibt, dass die Erklärung des Geschädigten nichtig ist, mit der er zugestimmt hat, dass ihm durch eine gesetzlich verbotene Handlung Schaden zugefügt wird.³⁰

Die *Beweislast* für das Bestehen von Bedingungen der bürgerlichrechtlichen bzw. strafrechtlichen Haftung ist wegen dem *inquisitorischen* oder *untersuchungsverfährlichen* (offiziösen) Charakter des Strafverfahrens, bzw. der dispositiven Eigenschaft des Streitverfahrens im Ziele der Feststellung der bürgerlichrechtlichen deliktischen Haftung verschiedenartig eingerichtet. Während im Strafverfahren prinzipiell der Offizitätsgrundsatz für das Einleiten und Führen des Verfahrens gilt und der Staatsanwalt als *öffentliches Organ* (außer in Privatklagefällen) amtspflichtig im Ziele der Feststellung der materiellen Wahrheit die Beweise vorschlägt, wird während dessen im Strafverfahren im Ziele der Feststellung der bürgerlichrechtlichen Haftung wegen des verursachten Schadens das Verfahren auf Vorschlag (Klage) der geschädigten Seite, also eines *privaten Subjekts*, eingeleitet. Beim bürgerlichen Entschädigungsverfahren entscheidet das Gericht in den *Grenzen des Klageantrags* (*nemo ultra et extra petitum partium*). Wenn sowohl ein materieller als auch ein immaterieller Schaden entstanden ist, und der Kläger/Geschädigte nur eine materielle Entschädigung verlangt, wird das Gericht folglich amtspflichtig keine Beweise im Ziele der Feststellung des immateriellen Schadens erbringen.

²⁸ S. Art. 163. des ZOO.

²⁹ S. Abs. (1) und Abs. (2) Par. 342. des Ungarischen Bürgerlichen Gesetzbuches (in: *Polgári Törvénykönyv*, Novissima Kiadó, Budapest, 2007, S. 81).

³⁰ S. Abs. (2) Art. 163. des ZOO.

Das bürgerliche Gericht übernimmt nur diejenigen Beweise, die von den Parteien vorgeschlagen wurden. Im Unterschied dazu kann das Strafgericht *ungeachtet der Beweisvorschläge der Parteien Beweise erbringen*. Im Strafverfahren ist die *vermutete Schuld* nicht bekannt, sondern nur die bewiesene Schuld, wegen der Vermutung der Unschuld, wobei die Beweislast dem Staatsanwalt obliegt. Im bürgerlichen deliktischen und kontraktuellen Entschädigungsrecht wird die vermutete Schuld angewandt, unter der Bedingung, dass die Ursächlichkeit zwischen der gesetzwidrigen Handlung des Schädigers und der Folge/des Schadens bewiesen wurde. Dann geht man von der anfechtbaren Vermutung aus, dass der Schädiger schuld ist. Im Strafverfahren gibt es wegen der Vermutung der Unschuld keine präsumierte Schuld. In diesem Verfahren obliegt dem Staatsanwalt die Beweislast zum Beweis der Schuld des Angeklagten.

Wegen dem Prinzip der Gleichberechtigung der Parteien in Obligationenverhältnissen³¹ ist der Staat, wenn er über seine *Legislativ-, Verwaltungs- oder Gerichtsorgane* ungesetzmäßig bzw. widerrechtlich einem Bürger Schaden verursacht hat, dazu verpflichtet, den Schaden zu ersetzen. In unserem Recht ist die europäische Regel über die Haftung der legislativen Organe noch nicht inkorporiert. Diese bezieht sich auf die Verpflichtung des Staates, Schadenersatz zu leisten, wenn der Schaden einem Bürger wegen der Vorenthaltung von erlangten Rechten entstanden ist. Im geltenden ZOO und ZKP (Gesetz über das Strafverfahren Serbiens) besteht die Regel über die Entschädigung von Personen, denen in einem Strafverfahren unbegründet die Freiheit entzogen wurde.³² Es fehlt auch die Regel über die Haftung von Verwaltungsorganen, wenn sie mit ihren gesetzwidrigen Handlungen (gesondert bewiesen in einem Verwaltungsprozess) einem Bürger Schaden verursacht haben.

2. Zweck (Ziel) der bürgerlichrechtlichen und strafrechtlichen Inkriminierung

Die Trennung (Abgrenzung) der bürgerlichrechtlichen von der strafrechtlichen Inkriminierung, und somit auch der bürgerlichrechtlichen von der strafrechtlichen Haftung, erfolgte in den (vergleichenden) Kodexen des bürgerlichen Rechts auch bezüglich der Ziele der Inkriminierung dieser Haftungen. Der Zweck der bürgerlichrechtlichen Inkriminierung und Schadenshaftung ist von *privatrechtlicher* Natur, und besteht in der Idee der (vollständigen) *Entschädigung* des Geschädigten seitens des Schädigers, bzw. der verantwortlichen Person. Im Unterschied dazu haben die strafrechtliche Inkriminierung und die

³¹ S. Art. 2. des ZOO.

³² S. Abs. (1) Art. 200. des ZOO (Freiheitsverletzung). Diese Frage verdient eine detailliertere Bearbeitung im zukünftigen bürgerlichen Kodex Serbiens.

strafrechtliche Haftung, neben der Prävention, die Bestrafung des Täters zum Ziel, also einen *öffentlich-rechtlichen* Zweck, ausgedrückt in der pönalen Funktion, wegen der Verletzung von durch öffentliches Recht geschützten Werten. Die nach den strafrechtlichen Regeln auferlegte Geldstrafe gehört daher dem Fiskus, und die geldliche Entschädigung für materielle und immaterielle Schäden gehört dem Geschädigten. Auf dem Gebiet des zivilrechtlichen Deliktrechts im deutschen und englischen Recht wächst bei immateriellen Schäden wegen der Verletzung der Persönlichkeitsrechte die Bedeutung des Strafschadenersatzes (oder der Anwendung des Pönalitätsprinzips), mit der Begründung, dass die Erhöhung des Schmerzensgeldes präventiv wirkt. Dieser wegen der Verletzung von Persönlichkeitsrechten zu bezahlende pönale geldliche Schadenersatz geht davon aus, dass der Schaden vorsätzlich verursacht wurde.³³

3. Unterschiede bezüglich der Haftungsbedingungen

Die bürgerlichrechtliche und die strafrechtliche Haftung sind eigentlich nominal identisch. Bei beiden Haftungsarten bemerken wir gemeinsame allgemeine und besondere Bedingungen: (1) den Schaden, bzw. die Folge des Delikts, (2) die Gesetzeswidrigkeit des Delikts, (3) die ursächliche Verbindung zwischen der gesetzeswidrigen Handlung und der Folge, (4) die Schuld als besondere Bedingung bei der subjektiven Haftung.

Unterschiede bei der Definierung der nominal gleichen Bedingungen entstehen wegen dem Unterschied in den Zielen der bürgerlichrechtlichen und der strafrechtlichen Haftung, besonders auf dem Gebiet der verschiedenen Inkriminierungsmethoden, auf dem Gebiet der Unterschiede im Verständnis der Schuld und der anderen Haftungsbedingungen.

Während im bürgerlichen Recht die grundlegende Bedingung für das Eintreten der bürgerlichrechtlichen Haftung das Eintreten von materiellem oder immateriellem *Schaden* ist, tritt die strafrechtliche Haftung auch unabhängig vom Eintreten des Schadens, im Sinne des bürgerlichen Rechts verstanden, ein. Man soll jedoch bemerken, dass aus demselben deliktischen Verhalten sowohl die strafrechtliche als auch die bürgerlichrechtliche deliktische Haftung entstehen kann, falls gleichzeitig ein rechtlich geschütztes Gut des bürgerlichen und des Strafrechts verletzt wurde. Nach Meinung des französischen Autors René Sa-

³³ S. Thorsten *Funkel*, Schutz der Persönlichkeit durch Ersatz immaterieller Schäden in Geld, Eine rechtsvergleichende Untersuchung des zivilrechtlichen Persönlichkeitsschutzes unter besonderer Berücksichtigung des Geldersatzes für Nichtvermögensschäden in Deutschland und England. Verlag C. H. Beck, München, 2001, S. 250-251. Im englischen Recht wird der Strafschadenersatz als exemplarische Entschädigung bezeichnet (exemplary damage).

*vatier*³⁴ gibt es kein solches Delikt, welches nicht *gleichzeitig sowohl ein bürgerlichrechtliches als auch ein strafrechtliches Delikt* ist. Das kann man natürlich für den größten Teil von Delikten bestätigen: z.B. Beleidigung und Verleumdung sind – da es sich dabei um die Verletzung der Würde der Persönlichkeit als geschützte Werte des bürgerlichen und des Strafrechts handelt – gleichzeitig sowohl im bürgerlichen als auch im Strafrecht inkriminiert; Diebstahl als widerrechtliche Verminderung des Eigentums ist bürgerlichrechtlich und auch strafrechtlich inkriminiert.

Im sog. *Adhensionsstrafverfahren* (Schadenersatzanspruch im Strafverfahren) kann auch über eine bürgerlichrechtliche Entschädigungsforderung des Geschädigten verhandelt werden, nach den Regeln des Streitverfahrens, bzw. den Regeln des materiellen bürgerlichen Rechts. Die Rechtskräftigkeit des Strafgerichtsurteils über die Entschädigungsforderung, das im Adhensionsstrafverfahren gefällt wurde, verhindert die wiederholte Einreichung derselben Forderung vor einem bürgerlichen Gericht. In diesem Falle gilt die Regel *ne bis in idem* (nicht zweimal denselben Gegenstand).

Wenn eine strafrechtliche Vorfrage für ein bürgerlichrechtliches Delikt, das vorher nicht vor dem zuständigen Strafgericht verhandelt wurde, von bedingender Bedeutung ist, dann kann das bürgerliche Gericht seine Stellungnahme haben, die allerdings nur innerhalb des Zivilprozesses wirkt. Über diese Frage kann das zuständige Gericht wieder entscheiden, und zwar aus dem Grund, dass das Zivilgericht im Prinzip nach der Dispositionsmaxime vorgeht, und das Strafgericht nach dem Offizitätsgrundsatz. Wenn das Strafgericht anders entscheidet im Gegensatz zur Stellungnahme des Zivilgerichts, dann kann das im Zivilprozess ein Grund zur Wiederholung des Verfahrens sein. Das *verurteilende strafrechtliche Präudicium* (*praeiudicio*), bzw. die rechtsgültig verhandelte strafrechtliche Vorfrage verpflichtet das Zivilgericht in den meisten europäischen Rechtssystemen, welches den Prozess zur bürgerlichrechtlichen deliktischen Haftung, die bezüglich desselben Tatsachenstandes entstanden ist, führt, nach den gesetzlichen Regeln des Zivilverfahrens in Bezug zum Täter und zu seiner Schuld. Aber das muss weder formell-logisch noch rechtlich der Fall sein, da die deliktische Haftung ungeachtet der Schuld bestehen kann, begründet auf der reinen Ursächlichkeit. Das befreiende strafrechtliche Präudicium bindet das Zivilgericht nicht, dieses kann bezüglich des Delikts ein verur-

³⁴ S. René *Savatier*, *Traité de la responsabilité civil en droit Français*, – civil administratif, professionnel, procedural, tome premier, deuxième édition, Paris, R. Pichon et R. Durand-Auzias, 1951, in der Einführung, siehe auch Max *Rümelin*, *Das Verschulden im Straf- und Zivilrecht*, Tübingen, 1909; *ibid*: Die Verwendung der Causalbegriffe im Straf- und Zivilrecht, *Archiv für die zivilistische Praxis*, 90, 171; *ibid*: Gründe der Schadenszurechnung, 1896; *ibid*: Schadenersatz ohne Verschulden, Tübingen, 1910.

teilendes Urteil fällen, auch dann wenn das Strafgericht den Täter vorher rechtskräftig von der strafrechtlichen Haftung befreit hat.³⁵

Der Unterschied bezüglich der Definierung der **Widerrechtlichkeit**, wie es schon angeführt wurde, besteht darin, dass die bürgerlichrechtliche Widerrechtlichkeit als eine *allgemeine*, und die strafrechtliche als eine *spezielle* vorgesehen ist. Die Widerrechtlichkeit wird nach dem schweizerischen Obligationenrecht als Verletzung einer beliebigen rechtlichen Norm, genauer einer zwingenden rechtlichen Norm, verstanden, welche das Verhalten gegenüber anderen Subjekten des Rechts bestimmt.³⁶ Da das Obligationenrecht, besonders im kontraktuellen Teil, zwecks der Garantie der Vertragsfreiheit, dispositive Normen enthält, von denen im Vertrag der Parteien abgewichen werden kann, wird eine vertragliche Abweichung nicht als widerrechtliches Verhalten betrachtet.³⁷ In der vergleichenden (schweizerischen und deutschen) Doktrin unterscheidet man die sog. *objektive Widerrechtlichkeit* von der sog. *subjektiven Widerrechtlichkeit*. Die objektive Widerrechtlichkeit bedeutet eine Verletzung der imperativen rechtlichen Norm an und für sich, und die subjektive bedeutet das Bewusstsein und das Wissen des Schädigers von der Verletzung, bzw. es handelt sich um eine bewusste Verletzung der Norm. Diese Unterscheidung hat keinen praktischen Nutzen. Gleichzeitig ist die subjektive Auffassung der Widerrechtlichkeit nicht identisch mit der Schuld. Das erste bedeutet das Bewusstsein und Wissen über die Verbotsnormen, und das zweite (im Strafrecht und im bürgerlichen Recht, in der Domäne der subjektiven Auffassung der Schuld) ein bewusstes widerrechtliches Handeln (oder ein Versäumnis, wenn man gemäß der Vorschrift handeln sollte) mit der gewollten Folge. Für die bürgerlichrechtliche Haftung ist es im Prinzip unwichtig, ob das bürgerlichrechtliche oder öffentlich-rechtliche Verbot verletzt wurde (wie das strafrechtliche, verwaltungsrechtliche), in allen Fällen, ungeachtet der Herkunft, des Typs der Verbotsnorm, unter der Bedingung der Ursächlichkeit und der Entstehung des Schadens, kann eine bürgerlichrechtliche Entschädigungshaftung entstehen.³⁸ Im Unterschied dazu haben die strafrechtlichen Verbotsnormen wegen ihrem speziellen Inkriminierungscharakter ihre Wurzeln in den strafrechtlichen Vorschriften.

³⁵ S. z.B. Szalma József, Okozatosság és polgári jogi felelősség, (Ursächlichkeit und bürgerlichrechtliche Haftung), Miskolc, 2001.

³⁶ S. Theo Guhl, Das schweizerische Obligationenrecht, 9. Auflage (bearbeitet von Alfred Koller, Anton K. Schnyder, Jean Nicolas Druet), Schulthes, Zürich, 2000, S. 186. Punkt. I 2. 1.

³⁷ S. Jožef Salma, Obligaciono pravo, Izdavački centar Pravnog fakulteta u Novom Sadu, 7. (Reprint) Auflage der 6. Aufl, Novi Sad, 2007., S. 124-125, 533-535.

³⁸ Vgl. Theo Guhl, Das schweizerische Obligationenrecht, 9. Auflage (bearbeitet von Alfred Koller, Anton K. Schnyder, Jean Nicolas Druet), Schulthes, Zürich, 2000, S. 186. Punkt. I 2. 1.

Wichtig sind auch die Unterschiede in der Auffassung der *Schuld*. Während das Strafrecht eine *subjektive* Auffassung der Schuld im Sinne der „Maßnahme“ des *Wollens der verbotenen Handlung und der Folge der Handlung* hat, akzeptiert das Zivilrecht generell, neben einer gewissen begrenzten Domäne der Anwendung der subjektiven Doktrin über die Schuld, die sog. *objektive Doktrin der Schuld*, welche als *Abweichen vom erwarteten Verhalten in der gegebenen Situation* definiert wird. Dabei wird das Syntagma „gegebene Situation“ präzisiert durch den Standard (1) des *guten Gastgebers – bonus pater familias* (in gewöhnlichen bürgerlichrechtlichen Beziehungen), (2) des *guten Unternehmers* (in Handels- und rechtlichen Beziehungen) und (3) die *Regeln der Profession* bei professionellen Beziehungen. Die Aufmerksamkeit des guten Gastgebers ist jene, die sich in Sachen des eigenen Interesses zeigt. Die Aufmerksamkeit des guten Unternehmers ist jene, die in geschriebenen und ungeschriebenen Sitten (Usancen) vorgesehen ist, und die Aufmerksamkeit der Profession befindet sich in den Regeln des gegebenen Gewerbes (wie z.B. die Regeln über den Bau, Regeln für die Ärztesprofession u.a.).

Auf diese Weise unterscheidet sich *die objektive Auffassung der Schuld bei der bürgerlichrechtlichen Haftung von der Widerrechtlichkeit*. Solange die Widerrechtlichkeit ein ausschließlich objektiver Begriff war, und die Schuld ausschließlich subjektiv verstanden wurde, bestanden bei der Gegenüberstellung keine Schwierigkeiten, denn das erste ist eine objektive und das zweite eine subjektive Kategorie. Bei der Objektivierung der Schuld war diese Grenzlinie gelöscht. Aber durch die Hinzufügung von Standards als Schuldmaß wurde eine Lösung für die theoretische und normative Abgrenzung gefunden: die Widerrechtlichkeit ist ein gegen der allgemeinen rechtlichen Norm verstoßendes Verhalten, und die objektive Auffassung der Schuld bedeutet ein gegen den Standard eines guten Gastgebers, eines guten Unternehmers oder den Regeln der Profession, also den außergesetzlichen, aber durch ein Gesetz anerkannten Regeln und Maßstäben verstoßendes Verhalten.

Bei der subjektiven Auffassung der strafrechtlichen bzw. bürgerlichrechtlichen Schuld besteht die grundlegende Graduierung der Schuld auf den Vorsatz und die Fahrlässigkeit, wobei bei der strafrechtlichen Haftung im Prinzip für eine vorsätzliche Ausführung desselben strafrechtlichen Delikts eine strengere Strafe vorgesehen wird als für die Fahrlässigkeit. Es gibt bürgerliche Gesetzbücher, wie das österreichische Allgemeine bürgerliche Gesetzbuch, welche die subjektive Auffassung der Schuld annehmen, so dass man für ein vorsätzliches bürgerliches Delikt „strenger“ haftet. Auf diese Weise wird der vorsätzliche Schädiger für einen positiven Schaden und auch für den entgangenen Gewinn verantwortlich sein, und der fahrlässige Schädiger nur für den positiven Schaden. Auf diese Weise „pönalisiert“ das AOGZ die

Schädigung, es wird mehr der vorsätzliche Schädiger bestraft als der fahrlässige, was natürlich in gewisser Weise verständlich ist. Aber wenn man die Entschädigung vom Gesichtspunkt des Geschädigten betrachtet, und wenn wir im *Schadenersatzrecht/Entschädigungsrecht* als vorrangiges Ziel die Entschädigung des Geschädigten festlegen, dann ist der Grad der Schuld völlig irrelevant, es genügt auch eine „mildere Schuld“, für welche man sonst haftet, für die vollständige Entschädigung des Geschädigten, durch die Anerkennung des Rechts auf Entschädigung sowohl für den positiven Schaden als auch für den entgangenen Gewinn, auch bei der geringsten Schuld, für die man haftet, bzw. auch bei Fahrlässigkeit.

Unser ZOO akzeptiert zu Recht – unter dem Einfluss des schweizerischen Obligationengesetzes –, die objektive Definition der Schuld, somit auch das Ziel des vollständigen entschädigungsrechtlichen Schutzes des Geschädigten, aber nicht auch das Ziel der Pönalisation des Schädigers. Dadurch hat der Schuldgrad im bürgerlichen Recht im Prinzip keine Bedeutung. Außerdem ist bei der objektiven Auffassung der Schuld die Graduierung der Schuld auch formell-logisch nicht möglich, da diese auch im Falle der kleinsten Abweichung vom erwarteten Verhalten in typisierten Situationen besteht, gemessen an den Standards für die entschädigungsrechtliche Haftung. Auch die kleinste Abweichung von diesen Standards stellt eine Schuld dar, ungeachtet des Bewusstseins von der Handlung und des Wollens der Handlung und deren Folge. Sie ist weder vorsätzlich noch fahrlässig, denn aus dem Schuldbegriff ist das subjektive Wollen des Täters ausgeschlossen. Das Fehlen des Bewusstseins von der Handlung und der Folge hat jedoch, auch in dieser Konstruktion der Schuld, eine Bedeutung, wenn der Täter keine deliktische Fähigkeit hat. Die strafrechtliche Schuld, als eine ausschließlich subjektive, gemessen an subjektiven Elementen, am Wollen der Handlung und deren Folgen, sowie die subjektiv verstandene bürgerlichrechtliche Schuld, graduiert die Schuld und stellt aufgrund dessen das Haftungsmaß fest. Im Unterschied dazu graduiert die objektive Auffassung der Schuld, die in einer Abweichung des erwarteten Verhaltens in der gegebenen Situation besteht, die Schuld nicht.

Die objektive Auffassung der Schuld im bürgerlichen Recht *bedeutet nicht*, dass man wegen dieser Auffassung die *sog. subjektive Haftung aufgegeben hat*, und dass man bei dieser Art von Schuld auf das Gebiet des objektiven Haftens übergeht. Bei der objektiven Haftung kann nämlich der Schädiger oder die verantwortliche Person mangels seiner Schuld nicht von der Haftung befreit werden, und in der Materie der subjektiven Haftung kann er durch den Beweis, dass sich der Schädiger an die nötigen Aufmerksamkeitsstandards gehalten hat, von der Haftung befreit werden.

Obwohl in der bürgerlichen deliktischen Haftung (wenigstens in unserem³⁹, dem schweizerischen⁴⁰ und ungarischen Recht⁴¹ – MGZ) im Prinzip die objektive Auffassung der Schuld angenommen wurde, gibt es doch Ausnahmen, wenn man die *Regeln über die subjektive Doktrin anwendet*, mit der Graduierung der Schuld, und zwar mit relevantem Einfluss auf das Maß der Haftung für den Schaden, bzw. auf die Höhe der geldlichen Entschädigung. Diese Fälle sind die folgenden: (1) Wenn ein bürgerliches Delikt des Schädigers zugleich eine *vorsätzliche Straftat* darstellt, *wenn bei dieser Gelegenheit eine Sache des Geschädigten zerstört oder bestätigt wurde*, dann wird die Höhe der geldlichen Entschädigung nach dem Affektionswert bemessen, bzw. nach dem Wert, welchen die Sache für den Geschädigten hat, den Wert der besonderen Vorliebe (Liebhaberwert).⁴² Das bedeutet, dass in diesem Fall die Entschädigung höher sein kann als der Marktwert der Sache, der sonst nach der allgemeinen Regel der grundlegende Maßstab für die Bemessung der Höhe der geldlichen Entschädigung für den materiellen Schaden ist. Aber in bestimmten Rechtssystemen, z.B. im serbischen Obligationengesetz⁴³, wird die obere Grenze des Affektionswertes limitiert durch die Kriterien für die Bemessung der geldlichen Entschädigung für immaterielle Schäden. (2) Wenn es sich um *das Bestehen der Schuld von einer Drittperson und des Geschädigten selbst* handelt, so wird die Haftung zwischen dem Schädiger, der Drittperson und dem Geschädigten geteilt, verhältnismäßig zum Schuldteil der Drittperson bzw. des Geschädigten. (3) Bei der *Haftpflichtversicherung für Schäden im Verkehr* hängt das *Regressrecht* der Versicherungsgesellschaft gegenüber dem Schädiger davon ab, ob der Verkehrsunfall durch eine vorsätzliche oder fahrlässige Schuld verursacht wurde. Wenn der Unfall *vorsätzlich* verursacht wurde, oder im Zustand der Zurechnungsunfähigkeit, was man rechtlich mit dem Vorsatz gleichstellt – entstanden durch Einfluss von Mitteln, welche das Bewusstsein mindern oder die das Bewusstsein und die Aufmerksamkeit vollständig ausschließen (actiones

³⁹ S. Jožef Salma, *Obligaciono pravo*, Izdavački centar Pravnog fakulteta u Novom Sadu, 7. (Reprint) Auflage der 6. Aufl., Novi Sad, 2007., S. 544-547 und die dort angeführte einheimische und internationale Literatur. Unter dem Einfluss der schweizerischen Theorie hat in der serbischen Literatur Prof. Mihailo Konstantinović in seinem *Obligaciono pravo* (beleške Kapora sa predavanja [Notizen von Kapor von den Vorlesungen]), Beograd, 1956, zum ersten Male die objektive Definierung der Schuld angenommen.

⁴⁰ Vgl. Theo Guhl, *Das schweizerische Obligationenrecht*, 9. Auflage (bearbeitet von Alfred Koller, Anton K. Schnyder, Jean Nicolas Druey), Schulthes, Zürich, 2000, S. 194-195 Punkt. 39-40. BGE (Oberster Gerichtshof der Schweiz) 112 II 180, *Journal de Tribunaux* (Lausanne), 1986, S. 391: Beim Vorsatz ist der Maßstab durch das Element der mangelnden Aufmerksamkeit objektivisiert.

⁴¹ Gyula Eörsi, *Thesen über die zivilrechtliche Haftung*, Acta Juridica Academie Stientiarium Hungarice, Bd. 20 (1-2), S. 34. Punkt 7.

⁴² S. Par. 1331 des österreichischen ABGB. Siehe näher die österreichische Literatur z.B. in: *Welser*, *Bürgerliches Recht*, Bd. II, 13. Aufl., Manz Verlag, Wien, 2007, S. 352.

⁴³ S. Art. 200. Abs. 2. des ZOO.

liberae in causa), – kann die Versicherungsgesellschaft nach der Auszahlung der Versicherungssumme an den Geschädigten, die Rückerstattung der ausgezahlten Versicherungssumme vom Schädiger – Versicherten verlangen.

Das französische Recht hat wegen dem festen Standpunkt des Code civil die *subjektive Auffassung der Schuld* nie aufgegeben. Die Quellen der Schuld liegen nämlich in der psychologischen Einstellung des Täters gegenüber der Tat im Moment des Begehens des Delikts. Demzufolge wurde in der älteren Rechtsprechung die Schuld im *Beweisverfahren* ausschließlich über das Bewusstsein von der Tat und der Folge analysiert. Die Doktrin hat jedoch mit der Zeit die rein subjektive Auffassung der Schuld teils aufgegeben und begnügt sich nicht mehr mit dem Standpunkt, dass die Schuld nur auf das subjektive Verhältnis des Täters zur Tat zurückgeführt wird. Dem objektivisierten Standpunkt nähert sich Mitte des 20. Jahrhunderts René Savatier, ein bekannter, seinen Ideen nach auch heute noch aktueller Theoretiker der französischen und europäischen bürgerlichen deliktischen Haftung, ausgedrückt in der folgenden Stellungnahme: „Die Schuld ist das Nichtausüben der Verpflichtung, von welcher der Täter wusste oder wissen musste.“⁴⁴ Wenn die Schuld objektiv verstanden wird, im angeführten Sinne, umfasst das Beweisverfahren nicht die Analyse des Bewusstseins des Täters, sondern unabhängig von diesem Bewusstsein umfasst sie nur, ob es zu einer *Abweichung des Verhaltens des Täters vom geforderten Verhaltensstandard* in der gegebenen Situation, bzw. ob es zur Erfüllung der verlangten Pflicht gekommen ist.

Alle Gesetzbücher der oben analysierten Rechtssysteme,⁴⁵ so auch unseres,⁴⁶ kennen auch die subjektive Schuld, bzw. die abhängig vom Maß des Wollens (des Bewusstseins des Täters von der Tat) graduierte Schuld. Aber diese Graduierung wird nur dann angewandt, wenn das Gesetz die rechtliche Folge damit verbindet, bzw. wenn der größere oder kleinere Umfang der Entschädigung vom Maß der Schuld abhängt.

Die Doktrin über die *Ursächlichkeit* ist fast gemeinsam – auch mit der Koautoren-Feder von Zivilisten und Strafrechtstheoretikern – im Strafrecht und bei der bürgerlichen deliktischen Haftung geschrieben, die sich besonders während des 19. Jahrhunderts entwickelt hat. Nach der Funktion ist die Ursächlichkeit die *allgemeine Bedingung sowohl der strafrechtlichen als auch*

⁴⁴ S. René Savatier, Des effets et de la sanction du devoir moral en droit positif Français devant la jurisprudence, thèse, Poitiers, Paris, 1916, S., 131; ibid, La responsabilité civil, op. cit, Bd. I, S. 5.

⁴⁵ S. Abs. 1. Art. 41. Des schweizerischen Obligationengesetzes. Auch Art. 339. des Ungarischen BGB (wo die objektive Auffassung der Schuld am ausgeprägtesten ist), in: Polgári törvénykönyv, Kiegészítve a vonatkozó kollégiumi állásfoglalásokkal és jogegységi határozatokkal, Novissima Kiadó, 2007, Budapest, S. 81.

⁴⁶ S. Art. 158. des ZOO.

der bürgerlichen deliktischen Haftung, sie ist deshalb bedeutend, weil sie auf die haftende Person verweist, da diejenige Person haftet, auf Grund dessen Handlung es zur inkriminierten Folge gekommen ist. Aber die Ursache kann auch die Funktion der Bestimmung des Entschädigungsumfangs haben.⁴⁷ Man unterscheidet die direkte und die indirekte Ursächlichkeit.⁴⁸ Die direkte Ursache führt zur Haftung nur bei dem Schaden, der unmittelbar nach der Handlung entstanden ist. Die indirekte Ursächlichkeit sowie der indirekte Schaden sind diejenigen, die zeitlich später entstanden sind, für welche der Schädiger nur dann haftet, wenn bewiesen wird, dass die (indirekte) spätere Folge (in der deutschen Theorie als Folgeschaden bezeichnet) nicht durch eine andere Bedingung – Ursache bzw. eine andere Handlung im Verhältnis zur initiellen Bedingung hervorgerufen wurde.

Der Folgeschaden ist als Begriff anscheinend widersprüchlich, da der Schaden die Folge der Ursache ist, und nicht die Folge der Folge. Aber die Widersprüchlichkeit besteht nicht, da es sich um eine fernere, spätere Folge handelt, auch hervorgerufen durch die initiale Ursache. Wenn die initiale Ursache gleichermaßen zur zeitlich näheren und zeitlich ferneren Folge (mittelbarer Schaden) geführt hat, haftet der Träger der Ursache sowohl für die erste als auch für die zweite Folge. So zum Beispiel, wenn ein Jäger eine andere Person verletzt und ein Schaden in Form einer Körperverletzung entsteht, bzw. verbunden mit den Behandlungskosten, und viel später auch mit Krebs, wird der Jäger auch für den Tod des Geschädigten verantwortlich sein, wenn bewiesen wird, dass der Krebs wegen der vorherigen Körperverletzung entstanden ist. Aber wenn bewiesen wird, dass die Krankheit aus einem anderen Grund entstanden ist, z.B. wegen Rauchen, auf Grund einer Anfälligkeit für diese Krank-

⁴⁷ S. Jožef Salma, Uzročnost kao determinanta subjekata i obima odgovornosti za štetu (Ursächlichkeit als Determinante der Subjekte und des Haftungsumfangs für den Schaden), Pravni život, Bd. II., Beograd, Nr. 10/1997. S. 529-545. *Ibid.*, Uzročna veza u deliktnom pravu (Ursächliche Beziehung im deliktischen Recht), Glasnik Advokatske komore Vojvodine, Nr. 6/1997., S. 215-232 (mit Resümee in englischer Sprache). Siehe auch die neueren Monographien des Autors: Szalma József, Okozatosság és polgári jogi felelősség – az európai és a magyar jogban (Ursächlichkeit und bürgerrechtliche außervertragliche Haftung nach europäischem und ungarischen Recht), Herausgeber: Miskolci Egyetem és a Novotni Alapítvány a Magánjog Fejlesztésért (Universität in Miskolc – Stiftung Novotni zur Entwicklung des bürgerlichen Rechts von Ungarn), Miskolc, 2000, S. 228. Zusammenfassung (S. 219-221): Ord. Prof. Dr. Szalma József, Kausalzusammenhang im Schadenersatzrecht; Szalma József, Szerződésen kívüli (deliktális) felelősség – az európai és a magyar magánjogban (Vertragliche und außervertragliche Haftung im europäischen und ungarischen Recht), Budapest, Miskolc, Debrecen, Újvidék, Herausgeber: ELTE ÁJK, (Rechtswissenschaftliche Fakultät der Universität ELTE Budapest) Budapest, und Bíbor Kiadó Miskolc, 2008, S. 395, Zusammenfassung: Ausservertragliche (deliktische) Haftung im europäischen und im ungarischen Recht, S. 425-428.

⁴⁸ S. Rudolf Welsch, Bürgerliches Recht, Bd. II, 13. Aufl., Manz Verlag, Wien, 2007, S. 314.

heit, haftet der Schädiger nicht für diesen indirekten, späteren Folgeschaden. Entwickelt hat sich die Theorie über die Ursache als *Bedingung* für die Entstehung der Folge. Die Ursache ist jede Handlung oder jedes Versäumnis, ohne welche es keine Folge gibt.

Es ist zur Debatte gekommen zwischen den Anhängern der Theorie über die sog. *natürliche Ursächlichkeit* (John Stuart Mill) auf der einen Seite, und den Anhängern der Theorie über die *ausgewählten Bedingungen*, bestimmt durch rechtliche Kriterien (*adäquate, typische und hypotetische Ursächlichkeit*), auf der anderen Seite.⁴⁹ Der Mangel der Theorie über die natürliche Ursächlichkeit liegt darin, dass sie die zeitlich näheren und entfernteren Elemente der Ursachenkette gleichberechtigt betrachtet, und damit erweitert sie rechtlich den Kreis der potentiell haftenden Personen, da jede Folge gleichzeitig auch die Ursache sein kann (der sog. „Nepheriti-Effekt“). Die Ursächlichkeitskette kann man bis zu den zeitlich entfernten Ursachen „zurückverfolgen“, den Bedingungen in der Vergangenheit, die logische Vorbedingungen sind, die aber vom Standpunkt der konkreten Haftung unwichtig sind (z.B. wenn der Großvater nicht aus dem Ersten Weltkrieg zurückgekehrt wäre, hätte der Urenkel den Schaden nicht verursachen können). Eine solche Konstruktion macht eine rationelle rechtliche Haftungskonstruktion unmöglich. Daher entwickelte sich die Theorie über die unmittelbaren Bedingungen, namentlich dass als Ursachen jene Handlungen betrachtet werden, die zeitlich unmittelbar der Handlung vorausgegangen sind, bzw. diejenigen, die für die Entstehung des Schadens rechtlich wichtig sind.

In der bürgerlichrechtlichen Doktrin hat sich die Auffassung über die *kumulative* und *konkurrenente* Ursächlichkeit entwickelt, mit dem Ziel, dass man das Problem der Teilung der Haftung zwischen mehreren Teilnehmern, Delinquenten löst, wenn es zu einer wahren oder potentiellen Teilnahme von mehreren Personen (z.B. Täter, Mittäter, Helfer, Anstifter) gekommen ist. Nach der Theorie über die konkurrenente Ursächlichkeit haftet von mehreren potentiellen Tätern nur derjenige, für dessen Handlung oder Versäumnis man feststellt, ob es bedeutend war, so dass die Konzentration der Haftung auf einen von mehreren potentiellen Schädigern erfolgt. Aber wenn das Beweisverfahren zeigt, dass die Handlung aller angeklagten Teilnehmer (im kleineren oder größeren Umfang) zur Entstehung der Folgen beigetragen hat, erfolgt im bürgerlichen Recht die Teilung der Haftung für den Schaden zwischen mehreren Teilnehmern, verhältnismäßig zum Beitrag von jedem unter ihnen, oder ausnahmsweise, wenn es das Gesetz besonders vorsieht, entsteht eine solidäre Haftung.

⁴⁹ S. z.B. Rudolf *Welser*, Bürgerliches Recht, Bd. II, 13. Aufl., Manz Verlag, Wien, 2007, S. 334-336.

4. Abgrenzung zwischen Sanktionen

Die Rolle des bürgerlichen Rechts, seit der Zeit der traditionellen zivilrechtlichen Kodifikationen, besteht in der *Restitution* des verletzten Eigentums, das mit den Mitteln des Schädigers beschädigt worden ist. Die Restitution hat ausschließlich einen *Eigentumscharakter*, und hat *keinen Einfluss auf die persönliche Freiheit des Schädigers*. Die grundlegende strafrechtliche Sanktion, der Freiheitsentzug, hebt die Bewegungsfreiheit auf, und ihr Ziel ist die *Bestrafung* des Täters. Die modernen Vollstreckungsverfahren im bürgerlichen Vollstreckungsprozessrecht kennen kein Schuldnergefängnis, um durch die Pönalisation den Schuldner zur Erfüllung der Entschädigungsobligations zu bewegen. Stattdessen erfolgt die Vollstreckung über das Eigentum der Schuldners, z.B. die Pfändung und den öffentlichen Zwangsverkauf des Eigentums.

Die bürgerlichrechtliche Sanktion, die in der entschädigungsrechtlichen Haftung besteht, mit dem Ziel der Wiederherstellung des vorherigen Eigentumsstandes des Geschädigten, sowie darin, dem Geschädigten Genugtuung zu verschaffen, im Falle der Verletzung der persönlichen, körperlichen oder gesundheitlichen Integrität der Persönlichkeit, sowie der Verletzung seiner Freiheit, befasst sich im Prinzip nicht mit der Bestrafung der Delinquenten (eine Ausnahme besteht beim abstrakten Schaden, bei der vertraglichen Strafe, bei der vertraglichen Haftung). Das Entschädigungsrecht verpflichtet den Schädiger primär zum Ersatz des materiellen Schadens, in Form von materiellem Ersatz (z.B. Ersatz eines zerstörten Gegenstands), oder subsidiär zu geldlicher Entschädigung. In jedem Fall hat der Geschädigte ein Recht auf geldliche Entschädigung, wenn der naturelle Ersatz unmöglich ist, oder wenn er selbst diese Entschädigungsform verlangt. Auch hat der Geschädigte im Falle eines immateriellen Schadens das Recht auf eine Genugtuung in Geld.

Die Höhe des Schadenersatzes hängt im Prinzip vom Wert bzw. dem Umfang des Schadens ab, davon, in welchem Maße durch die Handlung des Schädigers das Eigentum des Geschädigten vermindert worden ist. Wie groß der Schaden ist, so groß ist auch der Schadenersatz. Im Unterschied dazu hängt die Geldstrafe von der Schwere und der Natur der Tat ab, und daher wird zwischen dem gesetzlichen Maximum und Minimum bemessen, wie es auch bei der Strafe in Form von Freiheitsentzug der Fall ist.

RESÜMEE

**Differenzierung zwischen der
bürgerlichrechtlichen und der strafrechtlichen Haftung
in der Doktrin und in den Kodifikationen des 19. und 20.
Jahrhunderts**

**/Abgrenzung der bürgerlichrechtlichen von der
strafrechtlichen Haftung/**

JÓZSEF SZALMA

Die grundlegenden rechtlichen Besonderheiten der bürgerlichrechtlichen deliktischen bzw. vertraglichen Haftung werden in dieser Arbeit durch die theoretische, regulative und applikative Abgrenzung von der strafrechtlichen Haftung analysiert, beginnend von den traditionellen europäischen bürgerlichrechtlichen Kodifikationen im 19. Jahrhundert. Während der langen (zeitlichen und ideal-institutionellen) Evolution der bürgerlichrechtlichen Haftung, ganz bis zur Zeit der großen bürgerlichrechtlichen Kodexe, war die bürgerlichrechtliche Haftung bezüglich ihrer grundlegenden Prinzipien und Haftungsbedingungen in enger Verbindung mit der strafrechtlichen Haftung. In der klassischen Zeit des Römischen Rechts hat sich die bürgerlichrechtliche Haftung in ihrer Grundidee nicht ganz von der strafrechtlichen getrennt, denn nach ihrer Funktion, wie auch die strafrechtliche Haftung, hat sie eher bußgeldlichen als restitutiven Charakter, d.h. sie hat eher den Schädiger bestraft, als dass sie den Geschädigten entschädigt hat. Beginnend von der ersten großen Zivilkodifikation, dem französischen Code civil, und teils auch vom österreichischen Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch, weiterhin dem deutschen Bürgerlichen Gesetzbuch, verläuft die Grenzlinie zwischen der bürgerlich-deliktischen und der strafrechtlichen Haftung auf dem Gebiet der Art der Inkriminierung, da die bürgerliche Inkriminierung durch das allgemeine Verbot der Schadensverursachung gegenüber einer anderen Person (allgemeine Inkriminierung) definiert ist, und die strafrechtliche Inkriminierung hat einen speziellen Charakter bekommen, indem sie jede Handlung auf eine präzise Weise einzeln vorgeschrieben hat (spezielle Inkriminierung). Von dieser Zeit an ändert sich der Zweck der bürgerlichrechtlichen Haftung; statt des bisherigen bußgeldlichen Ansatzes orientiert sie sich zum Entschädigungsziel, in Richtung der Entschädigung des Geschädigten. Die strafrechtliche Haftung bleibt bis heute auf der Schuld (als subjektive Haftung) basiert, während die bürgerliche deliktische Haftung, neben der subjektiven, auch die Haftung ohne Verschulden akzeptiert hat, basiert auf der Wirkung von Sachen, bzw. auf der Ursächlichkeit.

In der Materie der bürgerlichrechtlichen Haftung erfolgt eine weitere Teilung in neue Arten der Haftung wie außervertragliche (deliktische) und vertragliche (oder kontraktuelle) Haftung, abhängig davon, ob das allgemeine Verbot der Schadenverursachung verletzt wurde, bzw. ein gesetzlich geschütztes Gut (Eigentum, Persönlichkeit, Freiheit, Gesundheit, bzw. die psychische, physische und Vermögensintegrität), oder eine individuelle Norm, eine vertragliche Regel. Obwohl für beide Arten der Haftung (bürgerlichrechtliche und strafrechtliche) die Haftungsbedingungen identisch sind (Schaden bzw. Folge, Widerrechtlichkeit, Ursächlichkeit, bzw. Schuld), werden sie, außer im Falle der Ursächlichkeit, im bürgerlichen Recht terminologisch abgegrenzt, so dass sie eine wesentlich neue, verschiedenartige Bedeutung haben, die dem restitutiven Ziel angepasst ist.

SUMMARY

Differentiation of Civil and Criminal Liability in European Legal Theory and in National Codices of the 19th and 20th Century

/Delimitation of civil from criminal liability/

JÓZSEF SZALMA

In the present paper the author analyses the basic legal features of civil liability (liability for damages arising from torts or breach of contractual duties), delimitating it from criminal liability, taking into account theoretical considerations, regulations and their application, beginning from traditional codifications of civil law in Europe in the 19th century (French, Austrian and German). In its long (chronological and ideal-institutional) evolution, until the era of great European codifications of civil law, civil liability had closely been tied to criminal liability, as far as basic principles and conditions of liability were concerned. Under classical Roman law, civil liability was not entirely detached from criminal liability, since it was, just as criminal liability, rather of penal, than of restitutionary nature, aiming to penalize the tortfeasor, rather than to indemnify the injured party. From the first great codification of civil law, the French Code Civil, and, to some extent, also through the Austrian General Civil Code, and the German Civil Code afterwards, a dividing line between

civil and criminal liability appears in respect of the method of incrimination. The method of incrimination in civil law is, namely, general, prohibiting by a general norm any case of causing damages (general incrimination), while the incrimination in criminal law is special, precisely describing each and every criminal act (special incrimination). Since then, a shift in the aim of civil liability may be observed; it does not serve the purpose of punishing any more, that is penalizing the tortfeasor, but it is used to indemnify the injured person. A shift from punishment to restitution, as the aim of liability, is evident. By the same token, the forms of liability change, too. Criminal liability remains a fault-based liability, while civil liability, besides fault liability, also introduces strict liability, which is not based on the fault of the tortfeasor, but on causation, i.e. on the increased risk of causing damage. Civil liability may be either tortious or contractual, while continental criminal law doesn't envisage criminal liability for breach of contract. The conditions of civil and criminal liability (damage, illegality of tortious act, causation and fault) retain the same meaning only nominally, they gradually diverge (except causation). Consequently, civil liability based either on tort or on breach of contract has entirely been separated from criminal liability.