

Hinweis:

Der Beitrag ist in den Bayerischen Verwaltungsblättern 19/2003, S. 586–589 erschienen. Abdruck mit freundlicher Genehmigung des Richard Boorberg Verlag, Levelingstr. 6a, 81673 München. Die Seitenumbrüche sind in eckigen Klammern gekennzeichnet.

[586]

Staatshaftung für Judikativunrecht vor dem EuGH

Von Dr. iur. Marten Breuer, Universität Potsdam

In dem Fall Gerhard Köbler ./. Österreich wird der EuGH erstmalig über die Frage zu entscheiden haben, ob eine Staatshaftung wegen Verstößen gegen das europäische Gemeinschaftsrecht nicht nur in Fällen legislativen und administrativen, sondern auch judikativen Unrechts in Betracht kommt. Die Ausführungen des Generalanwalts vom 8.4.2003 hierzu verdienen im Wesentlichen Zustimmung, den Aussagen für die Anwendung auf den Ausgangsfall kann jedoch nicht gefolgt werden.

Nachdem der *EuGH* mit seiner Rechtsprechung zur Haftung der Mitgliedstaaten für legislatives Unrecht bereits großes Aufsehen erregt hat¹, wird er in der Rechtssache *Gerhard Köbler ./. Österreich*² erstmalig Gelegenheit haben, sich zu den Grundsätzen der Haftung für judikatives Unrecht zu äußern. Es bedarf keiner hellseherischen Fähigkeiten, um zu prognostizieren, dass auch dieses Urteil ein ähnlich lebhaftes Echo hervorrufen wird wie die Entscheidung im Fall *Brasserie du Pêcheur*³. Die Sache erscheint umso bedeutsamer, als zurzeit noch zwei weitere Verfahren mit ähnlichem Verfahrensgegenstand vor dem *EuGH* anhängig sind⁴. Mittlerweile hat Generalanwalt *Philippe Léger* in seinen Schlussanträgen vom 8.4.2003 die möglichen Umriss einer gemeinschaftlichen Haftung der Mitgliedstaaten für Judikativunrecht skizziert⁵, Anlass genug, sich ihnen in einer ersten Einschätzung zu nähern.

I. Hintergrund des Falles Köbler

Der Kläger des Ausgangsverfahrens, *Gerhard Köbler*, ist seit 1.3.1986 als ordentlicher Universitätsprofessor an der Universität Innsbruck tätig. Mit Schreiben vom 28.2.1996 beantragte er bei der zuständigen Verwaltungsbehörde die Zuerkennung der in § 50a Abs. 1 Gehaltsgesetz (GehG) 1956⁶ vorgesehenen Dienstalterszulage. Zwar erfüllte Herr *Köbler* nicht die darin verlangte 15-jährige Dienstzeit an *österreichischen* Hochschulen, er argumentierte aber, er habe eine entsprechende Dienstzeit unter Anrechnung der an den Universitäten eines anderen [587] EU-Mitgliedstaats (Deutschlands) ausgeübten Tätigkeiten vorzuweisen. Da die Beschränkung auf allein österreichische Universitäten in § 50a Abs. 1 GehG 1956 eine gemeinschaftsrechtlich nicht zu rechtfertigende mittelbare Diskriminierung darstelle, stehe ihm die entsprechende Dienstalterszulage zu.

Der österreichische *Verwaltungsgerichtshof* (*VwGH*) legte zunächst gemäß Art. 177 Abs. 3 EGV (heute Art. 234 Abs. 3 EG) die Sache dem *EuGH* vor⁷. Dieser übermittelte dem *VwGH*

¹ Siehe etwa die zahlreichen Nachweise bei *Hermes*, Die Verwaltung 31 (1998), 371 f.

² Rs. C-224/01.

³ *EuGH*, Rs. C-46/93 und C-48/93, Slg. 1996, I-1029 – *Brasserie du Pêcheur* und *Factortame*.

⁴ Vgl. die Verfahren in der Rs. C-129/00, *Kommission ./. Italien* (hierzu ABl. Nr. C 163 v. 10.6.2000, S. 19) sowie in der Rs. C-453/00, *Kühne & Heitz N.V. ./. Productschap voor Pluimvee en Eieren* (hierzu ABl. Nr. C 61 v. 24.2.2001, S. 2 f.).

⁵ Im Internet abrufbar unter <http://curia.eu.int/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=de>. S. auch die Pressemitteilung des *EuGH* Nr. 30/03, <http://curia.eu.int/de/actu/communiqués/cp03/aff/cp0330de.htm>.

⁶ Vgl. österr. BGBl. Nr. 54/1956, zuletzt geändert durch österr. BGBl. I Nr. 127/1999.

⁷ Rs. C-382/97, vgl. ABl. Nr. C 7 v. 10.1.1998, S. 9.

das in der Zwischenzeit ergangene Urteil im Fall *Schönig-Kougebetopoulou*⁸ und fragte an, ob der *VwGH* angesichts dieser Entscheidung an seinem Vorabentscheidungsersuchen festhalte. Daraufhin nahm der *VwGH* mit Erkenntnis vom 24.6.1998 das Ersuchen um Vorabentscheidung zurück und entschied, dass die fragliche Dienstalterszulage als Treueprämie gemeinschaftsrechtlich gerechtfertigt sei⁹. Herr *Köbler* sah sich durch diese Entscheidung in seinen gemeinschaftsrechtlich garantierten Rechten verletzt und erhob wegen des dadurch entstandenen Schadens am 2.1.2001 gegen den österreichischen Staat eine Haftungsklage vor dem *Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien (LG für ZRS Wien)*. Dieses legte nun seinerseits die Sache dem *EuGH* vor, da nach österreichischem Recht eine Haftung für Erkenntnisse von Höchstgerichten (d.h. des *Verfassungsgerichtshofs [VfGH]*, des *VwGH* sowie des *Obersten Gerichtshofs [OGH]*) generell ausgeschlossen ist (§ 2 Abs. 3 Amtshaftungsgesetz [AHG]¹⁰). Angesichts dessen fragte das *LG für ZRS Wien* an, ob die *EuGH*-Rechtsprechung zur Staatshaftung wegen Verstoßes gegen Gemeinschaftsrecht auch auf Fälle höchstgerichtlichen Unrechts anzuwenden sei¹¹.

II. Der innerösterreichische Meinungsstand

In der innerösterreichischen Diskussion wird die Bestimmung des § 2 Abs. 3 AHG, soweit ersichtlich, einhellig für gemeinschaftsrechtswidrig gehalten. Signifikante Unterschiede bestehen aber hinsichtlich der Konsequenzen, die aus dem angenommenen Gemeinschaftsrechtsverstoß gezogen werden: Während sich einige Autoren damit begnügen, die Aufhebung von § 2 Abs. 3 AHG zu fordern¹² oder die Vorschrift wegen des Anwendungsvorrangs des Gemeinschaftsrechts für unanwendbar zu erklären¹³, vertreten andere die Auffassung, es bedürfe nicht nur für die Aufhebung des Haftungsausschlusses von Höchstgerichten eines formellen Verfassungsgesetzes, sondern darüber hinaus auch einer verfassungsrechtlichen Grundlegung der Kompetenz des *OGH* zur Überprüfung von Verfassungsverletzungen im Rahmen der Beurteilung gemeinschaftsrechtlicher Staatshaftungsansprüche¹⁴. Wieder andere fordern, damit der Amtshaftungssenat des *OGH* nicht de facto zum höchsten Gericht Österreichs würde, müsse die Haftung an die Feststellung des Gemeinschaftsrechtsverstoßes durch den *EuGH* gebunden werden¹⁵. Vor dem gleichen Hintergrund wird verschiedentlich auch eine Zuständigkeit des *VfGH* befürwortet¹⁶. All diese Vorschläge haben jedoch eher das kompetenzielle Gefüge innerhalb der österreichischen Gerichtsbarkeit denn die grundsätzliche Vereinbarkeit des Haftungsausschlusses für höchstgerichtliches Unrecht mit dem Gemeinschaftsrecht zum Gegenstand.

III. Die Ausführungen des Generalanwalts

Die Frage nach der grundsätzlichen Zulässigkeit eines dem § 2 Abs. 3 AHG entsprechenden Haftungsausschlusses nimmt auch in den Schlussanträgen des Generalanwalts den mit Abstand breitesten argumentativen Raum ein (RdNrn. 17 ff.). Darüber hinaus geht der Generalanwalt auf die materiellen Voraussetzungen für den Eintritt der Staatshaftung (Rd-

⁸ Rs. 15/96, Slg. 1998, I-47.

⁹ VwSlg 1429 A/1998.

¹⁰ Vgl. österr. BGBl. Nr. 20/1949, zuletzt geändert durch österr. BGBl. Nr. 91/1993.

¹¹ Die Vorlagefragen finden sich auch wiedergegeben in: ABl. Nr. C 212 v. 28.7.2001, S. 18.

¹² *Obwexer*, WBl. 1996, 183/190.

¹³ *Fruhmann*, ÖJZ 1996, 401/412; *Lengauer*, ÖJZ 1997, 81/86; *Schwarzenegger*, Staatshaftung: Gemeinschaftsrechtliche Vorgaben und ihre Auswirkungen auf nationales Recht, 2001, 248.

¹⁴ *Klagian*, ZfRV 1997, 6/23.

¹⁵ *Rebhahn*, JBl. 1996, 749/760; *Längle*, Der Staatshaftungsanspruch: Gemeinschaftliche Grundlagen und österreichisches Amtshaftungsrecht, 1999, S. 151.

¹⁶ *Öhlingewr/Potacs*, Gemeinschaftsrecht und staatliches Recht, 2. Aufl. 2001, S. 176; *Vcelouch*, Gerichtskompetenz und EU, 1996, S. 215; wohl auch *Schoißwohl*, Staatshaftung wegen Gemeinschaftsrechtsverletzung, 2002, S. 205 f.

Nrn. 115 ff.), die Bestimmung des zuständigen Gerichts (RdNrn. 159 ff.) sowie die Anwendung auf den Ausgangsfall (RdNrn. 165 ff.) ein, wobei die Frage nach der gerichtlichen Zuständigkeit für den vorliegenden Zusammenhang vernachlässigt werden kann.

1. Grundsatz der Staatshaftung für höchstgerichtliches Unrecht

Die Grundsatzfrage nach der gemeinschaftsrechtlichen Zulässigkeit eines Haftungsausschlusses für höchstgerichtliches Unrecht wird vom Generalanwalt im Ergebnis verneint, wobei er unter anderem auf die Methode der wertenden Rechtsvergleichung zurückgreift. Hier stellt er fest, dass mit Ausnahme Irlands¹⁷ alle Mitgliedstaaten irgendeine – wenngleich z.T. sehr eingeschränkte – Form der Haftung für höchstgerichtliches Unrecht vorsehen (RdNrn. 77 ff.).

Dieses Ergebnis wäre noch überzeugender ausgefallen, hätte der Generalanwalt das Urteil des *EGMR* in der Sache *S.A. Dangeville ./. Frankreich*¹⁸ mit berücksichtigt, das beinahe genau ein Jahr zuvor ergangen war und eben diese Fragestellung betraf. In dem Fall hatte die spätere Beschwerdeführerin zunächst vor den französischen Finanzgerichten auf Rückzahlung von Umsatzsteuer geklagt, die von ihr unter Verstoß gegen die – zum damaligen Zeitpunkt in Frankreich nicht umgesetzte – 6. Umsatzsteuer-Richtlinie erhoben worden war. Mit Urteil vom 19.3.1986¹⁹ wies der *Conseil d'Etat* als oberstes Finanzgericht Frankreichs die Klage als im Wesentlichen unbegründet ab; dabei stützte er sich auf seine langjährige Rechtsprechung, in welcher er die Rechtsfigur der unmittelbaren Wirkung von Richtlinien in offenem Widerspruch zur Rechtsprechung des *EuGH* kategorisch ablehnte²⁰. In dem daraufhin angestrebten Haftungsprozess lehnte der *Conseil d'Etat* mit Urteil vom 30.10.1996²¹ – diesmal in seiner Funktion als oberstes Verwaltungsgericht – auch eine Haftung des französischen Staates ab, und zwar mit dem Argument der Spezialität des Finanzrechtswegs (sog. Grundsatz der *distinction des contentieux*).

Hierin erblickte der *EGMR* eine Verletzung des Eigentumsrechts aus Art. 1 des 1. ZP zur EMRK. Er stützte sich dabei insbesondere auf die unmittelbare Wirkung der 6. Umsatzsteuer-Richtlinie (RdNrn. 46 f. des Urteils) sowie auf die Überlegung, dass durch die rigorose Anwendung des Grundsatzes der *distinction des contentieux* der *S.A. Dangeville* die einzige Möglichkeit genommen wurde, die offenkundige Rechtsverweigerung durch den *Conseil d'Etat* zu heilen (RdNr. 56 des Urteils). Bedauerlicherweise ist sich der *EGMR* der Tragweite seines Urteils selbst nicht bewusst, denn die Tatsache, dass hier erstmalig ein Fall der Haftung für judikatives Unrecht zu entscheiden war, findet in dem Urteil an keiner Stelle Erwähnung (der *Gerichtshof* geht vielmehr von einem Fall legislativen Unrechts infolge unterbliebener Richtlinienumsetzung aus). Gleichwohl verdient das Urteil Zustimmung, nicht zuletzt auch deshalb, weil es der *Conseil d'Etat* unter Verstoß gegen seine Vorlagepflicht aus Art. 234 Abs. 3 EG unterlassen hat, die Sache dem *EuGH* vorzulegen, und in Frankreich – anders als in Deutschland – gegen die Vorlageverweigerung letztinstanzlicher Gerichte kein verfassungsrechtlicher Rechtsbehelf existiert²². Für das *EuGH*-Verfahren im Fall *Köbler* [588] bleibt festzuhalten, dass mit dem *Dangeville*-Urteil des *EGMR* ein Präjudiz existiert, welches

¹⁷ Vgl. *Deighan v. Ireland*, [1995] Irish Law Reports Monthly 88–95.

¹⁸ *EGMR*, Urt. v. 16.4.2002, *S.A. Dangeville ./. Frankreich*, Az. 36677/97, veröffentlicht unter <http://hudoc.echr.coe.int>.

¹⁹ *Revue de jurisprudence fiscale* 5/1986, No. 553.

²⁰ Ausführlich hierzu *Heim*, Unmittelbare Wirkung von EG-Richtlinien im deutschen und französischen Recht am Beispiel des Umweltrechts, 1999, S. 117 ff.

²¹ *Revue de jurisprudence fiscale* 12/96, No. 1469; dem *Conseil d'Etat* zustimmend *Schoißwohl* (Fußn. 16), S. 171 f.

²² Vgl. die ausführliche Besprechung des *Dangeville*-Urteils bei *Breuer*, *JZ* 2003, 433 ff.

über Art. 6 Abs. 2 EU²³ auch gemeinschaftsrechtliche Bedeutung gewinnt und geeignet ist, das im Wege wertender Rechtsvergleichung gewonnene Ergebnis des Generalanwalts zu untermauern.

2. Voraussetzungen der Staatshaftung für Judikativunrecht

Was die Voraussetzungen angeht, unter denen eine Haftung für höchstgerichtliche Gemeinschaftsrechtsverstöße in Betracht kommt, so vertritt der Generalanwalt den überzeugenden²⁴ Standpunkt, dass es im Interesse der Kohärenz des Rechtsschutzes gegen Verletzungen des Gemeinschaftsrechts erforderlich ist, einheitliche Mindestvoraussetzungen zur Staatshaftung für die Rechtsprechungstätigkeit von Höchstgerichten zu schaffen (RdNrn. 121 f.). Zwar scheint er sich hier in gewohnten Bahnen zu bewegen, wenn er auf die drei im *Brasserie*-Urteil aufgestellten Voraussetzungen zurückgreift, dass die als verletzt gerügte Norm dem Einzelnen Rechte verleihen, der Verstoß hinreichend qualifiziert sein und zwischen dem Verstoß und dem entstandenen Schaden ein unmittelbarer Kausalzusammenhang bestehen muss (RdNr. 123). Beachtung verdienen aber die Ausführungen zu den Voraussetzungen, unter denen bei Judikativunrecht ein hinreichend qualifizierter Verstoß anzunehmen ist. Der Generalanwalt schlägt vor, insoweit auf die Entschuldbarkeit oder Unentschuldbarkeit des fraglichen Rechtsirrtums abzustellen (RdNr. 139). Hierfür nennt er drei Beispiele: (1.) wenn ein Höchstgericht die offensichtliche Bedeutung und Tragweite einer gemeinschaftsrechtlichen Norm nicht beachtet, (2.) wenn ein Höchstgericht offensichtlich gegen bestehende Rechtsprechung des *EuGH* verstößt und (3.) wenn ein Gericht – bei Fehlen einschlägiger *EuGH*-Rechtsprechung – seine Vorlagepflicht offensichtlich verletzt (RdNrn. 140, 141 und 144).

Diese drei Beispiele stimmen in auffälliger Weise mit den Fallgruppen überein, die das *BVerfG* für den Entzug des gesetzlichen Richters (Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG) durch Nichtvorlage zum *EuGH* entwickelt hat. So sieht das *BVerfG* Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG als verletzt an, (1.) wenn ein letztinstanzliches Hauptsachegericht seine Vorlagepflicht grundsätzlich verkennt, (2.) wenn das Gericht bewusst von der Rechtsprechung des *EuGH* abweicht, ohne erneut vorzulegen, sowie (3.) wenn – im Falle des Fehlens einschlägiger *EuGH*-Rechtsprechung – das Hauptsachegericht den ihm notwendig zukommenden Beurteilungsrahmen in unvertretbarer Weise überschreitet²⁵. Da der Generalanwalt auf diese Rechtsprechung sogar ausdrücklich verweist (RdNr. 147), erscheint die Annahme einer Vorbildfunktion mehr als nur wahrscheinlich. Im Ergebnis bedeutet dies – sollte der *EuGH* den Vorstellungen des Generalanwalts folgen –, dass die Staatshaftung für judikatives Unrecht und der Entzug des grundgesetzlich verbürgten Richters weitgehend parallelisiert würden.

Eine Parallelisierung würde aber auch im Verhältnis zur Rechtsprechung des *EGMR* eintreten. Wie der Generalanwalt zutreffend hervorhebt (RdNr. 147), sieht der Straßburger Gerichtshof in einer willkürlichen Nichtvorlage zum *EuGH* einen Verstoß gegen den *fair trial*-Grundsatz aus Art. 6 Abs. 1 EMRK²⁶. Indem die Staatshaftung für Judikativunrecht nach den Ausführungen des Generalanwalts auf offensichtliche Fälle beschränkt sein soll, wäre auch insofern der Entscheidungseinklang zwischen Luxemburg und Straßburg gewährleistet. Im Übrigen

²³ In Art. 6 Abs. 2 EU ist zwar nur von der „EMRK“ die Rede, hiervon sind aber auch die Zusatzprotokolle mit umfasst, sofern sie – wie das 1. ZP – von allen EU-Mitgliedstaaten ratifiziert sind, vgl. *Grabenwarter*, VVDStRL 60 (2001), 290/328 f.

²⁴ A.A. *Wegener*, EuR 2002, 785/796 ff.: Das Gemeinschaftsrecht sollte sich dieser Frage enthalten.

²⁵ *BVerfGE* 82, 159/195 f. = BayVBl. 1991, 239; *BVerfG*, EuZW 1998, 728; NVwZ 2001, 1148; BayVBl. 2001, 340 = NJW 2001, 1267.

²⁶ *EGMR*, *Desmots J.* Frankreich, Entsch. v. 23.3.1999, 41358/98; *Dotta J.* Italien, Entsch. v. 7.9.1999, 38399/97; *Moosbrugger J.* Österreich, Entsch. v. 25.1.2000, 44861/98; *Canela Santiago J.* Spanien, Entsch. v. 4.10.2001, 60350/00; *Bakker J.* Österreich, Entsch. v. 13.6.2002, 43454/98.

lässt sich der vom *EGMR* entschiedene Fall *Dangeville* ohne weiteres unter die zweite Fallgruppe subsumieren, da sich der *Conseil d'Etat* in offenkundiger Weise über die ständige *EuGH*-Rechtsprechung zur unmittelbaren Wirkung von Richtlinien hinweggesetzt hatte.

3. Anwendung auf den Fall Köbler

Ob dagegen im Fall *Köbler* die Voraussetzungen für die Haftung des österreichischen Staates erfüllt sind, erscheint außerordentlich zweifelhaft. Wie bereits erwähnt, entschied der *VwGH* den Fall *Köbler* in (vermeintlicher) Abgrenzung zum Urteil *Schöning-Kougebetopoulou*. In diesem Fall hatte der *EuGH* entschieden, dass Bestimmungen eines Tarifvertrags, die für Bedienstete des öffentlichen Dienstes einen Zeitaufstieg vorsehen und dabei Beschäftigungszeiten außer Betracht lassen, die zuvor in einem vergleichbaren Betätigungsfeld im öffentlichen Dienst eines anderen Mitgliedstaats zurückgelegt worden sind, gegen die Arbeitnehmerfreizügigkeit verstoßen. Als entscheidend wertete der *EuGH* insofern den Umstand, dass die angegriffene BAT-Vorschrift für die meisten öffentlich-rechtlichen Einrichtungen in Deutschland und auch für dortige Unternehmungen mit öffentlichen Aufgabenstellungen galt; wegen der großen Zahl der Arbeitgeber könnte sie nicht mit dem Bestreben gerechtfertigt werden, die Treue der Arbeitnehmer zu honorieren²⁷. Da im Gegensatz dazu die angegriffene österreichische Regelung nur für Dienstzeiten an österreichischen Universitäten, also für einen sehr kleinen Kreis von Arbeitgebern galt, hielt der *VwGH* die Regelung – *argumentum e contrario* – für gemeinschaftsrechtlich gerechtfertigt²⁸.

Hierin erblickt der Generalanwalt einen unentschuldbaren Rechtsirrtum. Insbesondere wirft er dem *VwGH* vor, nicht eigens die österreichische Regelung auf ihre Verhältnismäßigkeit geprüft zu haben, denn diese gehe „ohne jeden Zweifel über das zur Erreichung des geltend gemachten Zweckes erforderliche Maß hinaus“ (RdNr. 172). Dass dieser Rechtsirrtum allerdings keineswegs so offenkundig ist, wie vom Generalanwalt angenommen, belegt ein kurzer Blick in die Literatur: Wenn *v. Danwitz* das Urteil *Schöning-Kougebetopoulou* mit den Worten kommentiert, man werde „in Übereinstimmung mit der Rechtsauffassung der Kommission und den Schlußanträgen des Generalanwalts“ in der Entscheidung „keine Absage an Regelungen erblicken können, die eine langjährige Betriebszugehörigkeit“ honorierten, denn der Grund für die Gemeinschaftsrechtswidrigkeit der betreffenden BAT-Regelung liege laut *EuGH* „darin, daß diese Bestimmung nicht die Treue zu einem bestimmten Arbeitgeber honoriere, sondern pauschal die nach dem BAT abgeleisteten Vorzeiten berücksichtige“²⁹, so erliegt *v. Danwitz* offenbar demselben (Fehl-)Schluss wie der österreichische *VwGH*.

Der *EuGH* sollte hier gewarnt sein, die Anforderungen an die Bejahung eines offensichtlichen Rechtsirrtums allzu gering anzusetzen, und dies gleich aus drei Gründen: Denn erstens belegt ein Überblick über die Haftungsbedingungen für judikatives Unrecht im nationalen Recht der Mitgliedstaaten, dass eine Haftung regelmäßig nur in *extremen Ausnahmefällen* zugelassen wird³⁰. Eine derartige Ausnahmesitua-[589]tion ist zu bejahen, wenn – wie im Fall *Dangeville*

²⁷ Vgl. oben Fußn. 8.

²⁸ Vgl. oben Fußn. 9.

²⁹ JZ 1998, 563/564.

³⁰ An dieser Stelle müssen einige wenige Beispiele genügen: So ist in Deutschland die Haftung für judikatives Unrecht gemäß § 839 Abs. 2 BGB auf Fälle der Rechtsbeugung beschränkt. In den Niederlanden kommt eine Haftung für Judikativunrecht nur in Betracht, wenn durch das Verfahren der *fair trial*-Grundsatz aus Art. 6 Abs. 1 EMRK verletzt wurde (*Hoge Raad*, Urte. v. 3.12.1971, Nederlandse Jurisprudentie 1972, Nr. 137). In Schweden ist Staatshaftung für ein höchstgerichtliches Urteil nur möglich, wenn zuvor das Urteil aufgehoben oder abgeändert worden ist (Kap. 3 § 7 Skadeståndslagen [1972:207]). Gleiches gilt – ohne Beschränkung auf höchstgerichtliches Unrecht – für Belgien (*Cour de Cassation*, Urte. v. 19.12.1991, Journal des tribunaux 1992, 142); daneben kommt in Belgien eine persönliche Haftung der Richter für doloses oder fraudulöses Handeln in

– ein Höchstgericht in offenem Widerspruch zum *EuGH* judiziert und zugleich seine Vorlageverpflichtung aus Art. 234 Abs. 3 EG verletzt, sie ist aber zu verneinen, wenn – wie im Fall *Köbler* – ein Höchstgericht die Rechtsprechung des *EuGH* zwar fehlinterpretiert, sich hierfür aber nachvollziehbare Gründe finden lassen. Zweitens sollte der *EuGH* Vorsicht walten lassen, weil er sich mit der richterrechtlichen Herausbildung haftungsrechtlicher Institute unter legitimatorischen Gesichtspunkten per se auf dünnem Eis bewegt. Eine allzu weitgehende Haftung könnte in den Mitgliedstaaten eben jene Kräfte mobilisieren, die in den unverhohlenen drohenden Worten des *Maastricht*-Urteils ihren verfassungsgerichtlichen Ausdruck gefunden haben³¹. Für eine restriktive Haltung spricht schließlich – drittens – auch der Gedanke, dass eine allzu großzügige Rechtsprechung eine unabsehbare Lawine von Haftungsprozessen lostreten würde³². Insofern sollte sich der *EuGH* von der Maxime leiten lassen: Quidquid agis, prudenter agas, et respice finem!

Betracht (Art. 1140 Code judiciaire). In Italien ist die Staatshaftung für Urteile im Wesentlichen auf Fälle schweren Unrechts infolge unentschuldbarer Nachlässigkeit beschränkt (Art. 2 Legge n. 117 del 13 aprile 1988, Risarcimento dei danni cagionati nell'esercizio delle funzioni giudiziarie e responsabilità civile dei magistrati, Gazzetta Ufficiale del 15 aprile 1988, n. 88). Für weitere rechtsvergleichende Nachweise vgl. etwa *Deguergue*, Justice et responsabilité de l'Etat (2003), *passim*; *van Gerven u.a.*, Torts: scope of protection, 1999, 349/372 f., 374 ff., 381; *Toner*, Yearbook of European Law 1997, 165/166 ff.; *Vandersanden/Dony*, La responsabilité des états membres en cas de violation du droit communautaire, 1997, *passim*; *Wegener*, EuR 2002, 785/790 f.; *Zenner*, Die Haftung der EG-Mitgliedstaaten für die Anwendung europarechtswidriger Rechtsnormen, 1995, S. 229 ff.

³¹ BVerfGE 89, 155/188 = BayVBl. 1994, 16 (amtliche Leitsätze).

³² Vor der Gefahr eines regressus ad infinitum warnt *Wegener*, EuR 2002, 785/794 f.