

Die Rolle der EU – Organe in der juristischen Ausbildung

Professor Dr. Peter M. Huber, München

Inhalt

I. Einleitung	1
II. Bologna – juristisches Substrat und faktische Auswirkungen	2
1. <i>Keine Kompetenzgrundlage für eine Harmonisierung von Bildungsabschlüssen und -inhalten</i>	2
2. <i>Faktischer Harmonisierungsdruck – ein rechtliches Problem?</i>	3
III. Die Förderaktivitäten der EU-Kommission im Bereich der juristischen Ausbildung	5
1. <i>Überblick</i>	5
2. <i>Rechtliche Einordnung und Würdigung</i>	6
IV. Unionsrechtliche Anforderungen an den Zugang zu juristischen Berufen und die Rückwirkungen auf die juristische Ausbildung	9
1. <i>Rechtsanwaltschaft</i>	9
2. <i>Öffentliche Verwaltung und Gerichte</i>	10
3. <i>Sonstige Berufsfelder</i>	12
V. Fazit	12

I. Einleitung

Die Rolle der EU – Organe in der juristischen Ausbildung zu beschreiben, ist nicht ganz einfach. Eine begrenzte Einzelermächtigung i. S. v. Art. 5 Abs. 1 und 7 Abs. 1 Satz 2 EG existiert nicht, und doch begegnet man, wenn man sich mit der juristischen Ausbildung beschäftigt, ihrem Einfluss auf Schritt und Tritt.

So spielt der Bologna – Prozess auch für die juristische Ausbildung eine zentrale Rolle, und in den meisten Mitgliedstaaten der EU hat eine Umstellung auf das „3 + 1“-, das „3 + 2“- oder das „4+1“ – Modell längst stattgefunden, selbst wenn damit nicht überall das

letzte Wort gesprochen sein sollte. Die RiL 89/48/EWG über eine allgemeine Regelung zur Anerkennung der Hochschuldiplome¹ spielt eine Rolle, aber auch die RiL 99/42/EG über ein Verfahren zur Anerkennung der Befähigungsnachweise und die sog. Rechtsanwaltsrichtlinie 98/5/EG, die zum einen die Voraussetzungen regelt, unter denen ein ausländischer Unionsbürger unter seiner ursprünglichen Berufsbezeichnung dauerhaft praktizieren kann, und die zum anderen bestimmt, wann einem solchen Rechtsanwalt die volle Gleichstellung mit Inländern gewährt werden muss. Schließlich haben die EU – Organe auch über das Erasmus – Programm und nicht zuletzt über die Förderung der von ELFA betriebenen Programme Einfluss auf die juristische Ausbildung in Europa.

II. Bologna – juristisches Substrat und faktische Auswirkungen

1. Keine Kompetenzgrundlage für eine Harmonisierung von Bildungsabschlüssen und -inhalten

Die Bologna – Erklärung vom 19. Juni 1999 sieht im Kern die Einführung eines in die Stufen „undergraduate / graduate“ gegliederten Studiums vor, das insbesondere durch die Anrechenbarkeit von Studienleistungen den Austausch der Studierenden – auch der Rechtswissenschaften – erleichtern soll. Sie gehört damit in den Bereich der allgemeinen und beruflichen Bildung nach Art. 149 f. EG, konkret in den Bereich des von Art. 149 EG erfassten Hochschulwesens.² Hier gibt der EG-V der EU bzw. EG folgende Ziele vor:

- die europäische Dimension im Bildungswesen zu entwickeln, insbesondere durch Erlernen und Verbreiten der Sprachen der Mitgliedstaaten (Art. 149 Abs. 2 1. Sp. EG),
- die Mobilität der Lernenden und Lehrenden zu fördern, auch durch die Förderung der akademischen Anerkennung der Diplome und Studienzeiten (Art. 149 Abs. 2 2. Sp. EG);

¹ RiL 89/48/EG des Rates vom 21. Dezember 1988 über eine allgemeine Regelung zur Anerkennung der Hochschuldiplome, die eine mindestens dreijährige Berufsausbildung abschließen (ABl. EG 1989 Nr. L 19/16).

² M. Ruffert, in: Calliess / Ruffert (Hrsg.), EUV/EGV, 3. Aufl., 2007, Art. 149 Rdnr. 10 m. w. N.

- die Zusammenarbeit zwischen den Bildungseinrichtungen zu fördern (Art. 149 Abs. 2 3. Sp EG);
- den Informations- und Erfahrungsaustausch über gemeinsame Probleme im Rahmen der Bildungssysteme der Mitgliedstaaten auszubauen (Art. 149 Abs. 2 4. Sp. EG) u. a. m.

Eine Harmonisierung der Hochschulabschlüsse, gar der Studieninhalte gehört dagegen nicht zu den Zielen des EG-V. Im Gegenteil: hier, im Bereich der Bildungspolitik, folgt die EU ihrem selbst gewählten Leitspruch „in Vielfalt geeint“ (Art. I – 8 VVE). EU und EG bleiben auf „Fördermaßnahmen“ beschränkt. Ausdrücklich verbietet der EG-V insoweit jegliche Harmonisierung. Wörtlich heißt es in Art. 149 Abs. 4 EG:

- „Als Beitrag zur Verwirklichung der Ziele dieses Artikels erläßt der Rat
- gemäß dem Verfahren des Art. 251 und nach Anhörung des Wirtschafts- und Sozialausschusses und des Ausschusses der Regionen *Fördermaßnahmen* unter Ausschluß jeglicher Harmonisierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten;
 - mit qualifizierter Mehrheit auf Vorschlag der Kommission *Empfehlungen*“.

Für eine verpflichtende Einführung von „Bologna“ hat die EU somit keine Kompetenz. Die Bologna-Erklärung ist insbesondere keine „Empfehlung“ i. S. v. Art. 249 Abs. 5 EG, die im Verfahren nach Art. 149 Abs. 4 2. Sp. EG beschlossen worden wäre. Insoweit fehlt es nicht nur am Vorschlag der EU-Kommission; der Akt ist auch nicht ordnungsgemäß veröffentlicht worden. Die einschlägige Homepage³ enthält nicht einmal den Wortlaut in allen Amtssprachen der EU.⁴

2. Faktischer Harmonisierungsdruck – ein rechtliches Problem?

In einem merkwürdigen Gegensatz zu dieser klaren Kompetenzlage steht allerdings die Bildungspolitik, für die allerdings weniger die sonst viel gescholtene EU-Kommission verantwortlich zeichnet, als die Mitgliedstaaten selbst, und dort insbesondere ihre Wissenschaftsminister und –politiker. Denn diese versuchen ihre *politische*

³ http://europa.eu.int/comm/education/policies/educ/bologna/bologna_de.html.

⁴ M. Ruffert, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), Art. 149 Rdnr. 20.

Verbindlichkeit – trotz aller Widerstände in den Mitgliedstaaten⁵ - durch eine Reihe von Konferenzen und Bologna fortschreibende Erklärungen - Prag 2001, Berlin 2003, Bergen 2005 – zu steigern.⁶

Im Grunde folgt dieses Vorgehen der „Richtlinienkompetenz“ des Europäischen Rates nach Art. 4 Abs. 1 EU. Auf dieser Grundlage fasst der Europäische Rat in der Tat immer wieder Beschlüsse, die auf die Kompetenzverteilung zwischen der EU und den Mitgliedstaaten keine Rücksicht nehmen und unter die Rubrik der sog. „offene Koordinierung“⁷ subsumiert werden. Damit formuliert er in nahezu allen Politikbereichen Vorgaben für die EU und die Mitgliedstaaten, deren Umsetzung durch die EU-Kommission später teilweise konkretisiert, teilweise aber auch nur evaluiert wird.⁸

Nur die Bildungsminister sind nicht der Europäische Rat (arg. e Art. 4 Abs. 2 EU). Als „im Rat vereinigte Vertreter der Mitgliedstaaten“ können sie jedoch – gleichsam in Personalunion mit ihrer Funktion als Mitglieder des Rates der EU – auch als eine Konferenz von Staatenvertretern tätig werden.⁹ Die in diesem Rahmen gefassten Beschlüsse – die sog. uneigentlichen Ratsbeschlüsse – sind hinsichtlich ihrer Rechtsnatur umstritten. Einerseits stehen sie zwar „im Dunstkreis“ der der EU zugewiesenen Kompetenzen;¹⁰ andererseits weisen sie jedoch auch völkervertragsrechtliche Züge oder - besser - Züge einer Verwaltungsvereinbarung auf.¹¹ Soweit das Primärrecht solche „uneigentlichen Ratsbeschlüsse“ vorsieht – bei der Ernennung der Richter und Generalanwälte etwa (Art. 223 Abs. 1 EG) oder bei der Bestimmung des Sitzes der EU-Organe (Art. 289 EG) – ist ihre Zulässigkeit unproblematisch. Soweit es dagegen keine Regelungen enthält, treten ähnliche Probleme auf wie bei der oben bereits angesprochenen „offenen Koordinierung“.¹²

⁵ P. M. Huber, Der „Bologna-Prozess“ und seine Bedeutung für die deutsche Juristenausbildung, EJLE 1 (2004), 35 ff.

⁶ M. Ruffert, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), Art. 149 Rdnr. 20.

⁷ P. M. Huber, Recht der Europäischen Integration, 2. Aufl., 2002, § 5 Rdnr. 55.

⁸ P. M. Huber, Recht der Europäischen Integration, § 5 Rdnr. 55.

⁹ P. M. Huber, Recht der Europäischen Integration, § 11 Rdnr. 6.

¹⁰ H. P. Ipsen, Europäisches Gemeinschaftsrecht, 1972, 22/8, S. 472.

¹¹ M. Schweitzer / W. Hummer, Europarecht, ..., Aufl., ..., S. 42 m. w. N.

¹² P. M. Huber, Recht der Europäischen Integration, § 11 Rdnr. 8.

Da die im Rat vereinigten Vertreter der Mitgliedstaaten – hier also die Bildungsminister – wie der Europäische Rat allenfalls an die allgemeinen Zielvorgaben des Art. 2 EU gebunden sind, ausweislich des Wortlautes von Art. 5 EU, 5 Abs. 1 und 7 Abs. 1 Satz 2 EG jedoch nicht an den Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung, läuft der Rückgriff auf diese Institution de facto auf eine Allgemeinzuständigkeit für sämtliche Politikbereiche hinaus, und damit auf eine Erosion des Grundsatzes der begrenzten Einzelermächtigung. Auch wenn ihre Beschlüsse nicht bindend sind und keine Rechtsnormqualität besitzen, steht ihre faktische Bindungswirkung doch außer Frage. Vor den europäischen Gerichten sind sie grundsätzlich nicht justitiabel (arg. e Art. 230 Abs. 1 EG),¹³ und auch die nationalen Abhilfemöglichkeiten sind begrenzt.

De constitutione ferenda wird es deshalb auch darum gehen müssen, den Europäischen Rat und die im Rat vereinigten Vertreter der Mitgliedstaaten in das institutionelle Gefüge der EU einzubinden und diese Bindung auch justitiabel zu machen. Das setzt eine Änderung von Art. 5 und 46 EU voraus, die freilich auch der VVE nicht vorsieht.¹⁴

III. Die Förderaktivitäten der EU-Kommission im Bereich der juristischen Ausbildung

1. Überblick

Neben dem die akademische Ausbildung in Europa insgesamt betreffenden „Bologna – Prozess“ gibt es auch Aktivitäten der EU – Organe, die einen spezifischeren Bezug zur juristischen Ausbildung aufweisen. Ich meine die Projekte, die ELFA seit 1996 verfolgt (hat) und die von der EU – Kommission gefördert worden sind. Das gilt, wie Sie wissen, insbesondere für

¹³ M. Pechstein / Chr. Koenig, Die Europäische Union, 3. Aufl., 2000, Rdnr. 517, bejahen eine Justitiabilität von Lenkungsangaben des Europäischen Rates, soweit aus ihnen Bindungen für EG und EAG resultieren.

¹⁴ Art. III – 365 Abs. 1 VVE.

- ELPIS, ein Projekt, das sich mit der Unterrichtung der europäischen Rechtspraxis beschäftigt hat und von Herrn Kollegen *Fenge* aus Hannover koordiniert wurde;
- LYSIAS, ein Projekt, das sich mit der Vereinheitlichung des Individualrechtsschutzes in Europa beschäftigte und von Herrn Kollegen *Flogaitis* aus Athen koordiniert wurde;
- CICERO, ein Projekt, das sich mit der juristischen Ausbildung in der europäischen Wissensgesellschaft beschäftigt und von Herrn Kollegen *Grementieri* aus Siena koordiniert wurde, sowie für das
- TUNING – Projekt, das von den Universitäten Deusto, Bilbao und Groningen koordiniert wird und als eine Art Antwort auf die Bologna – Erklärung begriffen wird. Anders als „Bologna“ beschäftigt sich das TUNING – Projekt jedoch nicht mit der Harmonisierung der Bildungssysteme und –abschlüsse, sondern mit den Strukturen in der Ausbildung und den Curricula. ELFA unterstützt TUNING durch ein speziell auf die juristische Ausbildung ausgerichtetes, von dem „QUAACAS“ – Komitee betreutes Projekt, das von Julian *Lonbay* aus Birmingham koordiniert wird. Und die EU – Kommission unterstützt ELFA.

Dass ELFA ein vitales Interesse an diesen Förderungen hat, ja haben muss, versteht sich von selbst; und dass die EU-Kommission dies unterstützen darf, folgt schon aus dem Wortlaut des Art. 149 Abs. 4 1. Sp. EG, der von „Fördermaßnahmen“ spricht. Das SOKRATES – Programm, ein Programm zur allgemeinen und beruflichen Bildung, ist auf dieser Grundlage konzipiert worden,¹⁵ und unter seinem Dach u. a. das Erasmus – Programm für die Hochschulzusammenarbeit.¹⁶

2. Rechtliche Einordnung und Würdigung

„Fördermaßnahmen“ sind – anders als sonstige „Maßnahmen“ – ausschließlich auf Anreize beschränkt bzw. darauf, den Mitgliedstaaten Angebote zu machen und Hilfestellungen zu gewähren. Verpflichtende Regelungen haben sich auf

¹⁵ Beschluss Nr. 253/2000/EG des EP und des Rates vom 24. 1. 2000, ABL.EG 2000 Nr. L 28/1; zuletzt geändert durch Beschluss Nr. 451/2003/EG, ABL.EG 2003 Nr. L 69/6.

¹⁶ *M. Ruffert*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), Art. 149 Rdnr. 17.

Verfahrensfragen zu beschränken.¹⁷ EU-Kommission, Rat und Europäisches Parlament sind hingegen nicht berechtigt, den Mitgliedstaaten inhaltliche Vorgaben für die Systeme ihrer Bildung, die Strukturen der Lehre oder gar die Inhalte zu machen. Dass letzteres auch mit der – unionsrechtlich geschützten (Art. II – 73 VVE) – Freiheit von Forschung und Lehre in Konflikt geraten kann, sei nur der Vollständigkeit halber erwähnt.

Fördermaßnahmen in Mehr – Ebenen – Systemen sind unter institutionellem Blickwinkel freilich prekär. Das deutsche Finanzverfassungsrecht kennt seit der Weimarer Republik die „Anziehungskraft des größeren Etats“ und das Phänomen des „goldenen Zügels“. Sie wirken im Ergebnis nicht anders als formale Festlegungen.

Um ihnen ein Beispiel zu geben: Die rot-grüne Bundesregierung wollte in Deutschland die Habilitation abschaffen, konnte dies – u. a. wegen der Kompetenzverteilung und einer Klage vor dem Bundesverfassungsgericht, die die Verfassungsmäßigkeit bezweifelte – jedoch nicht ohne weiteres umsetzen. Insoweit verfiel sie auf die Idee, den Universitäten Gelder zur Verfügung zu stellen, an denen Juristen und Mediziner – von diesen kam der größte Widerstand gegen die Abschaffung der Habilitation, die Einführung von Juniorprofessoren, den tenure track u. ä. – Juniorprofessoren einstellten und damit im Einzelfall auf das Erfordernis der Habilitation verzichteten oder zu verzichten schienen. Obwohl diese Anschubfinanzierung von Personalstellen bzw. ihrer Ausstattung durch den Bund verfassungsrechtlich fragwürdig war, obwohl mehrere Länder die mit der Einführung der Juniorprofessur intendierte Abschaffung der Habilitation¹⁸ vor dem BVerfG angegriffen hatten,¹⁹ und obwohl z. B. alle juristischen Fakultäten Deutschlands sie für ihren Bereich ablehnen²⁰, ist es dem Bund allein durch die Zurverfügungstellung dieses Geldes (vorübergehend) doch

¹⁷ M. Ruffert, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), Art. 149 Rdnr. 17.

¹⁸ Siehe zu diesem Problem § 44 Abs.2 HRG a. F.; P. M. Huber, Die Habilitation – eine Bestandsaufnahme, WissR 36 (2003), 2 ff.

¹⁹ Dazu J. Isensee, Die dreifache Hürde der Bundeskompetenz „Hochschulwesen“, in: FS Badura, S. 689 ff.

²⁰ Beschluss Nr. 2 des 81. Deutschen Juristen-Fakultätentages 2001 (DFJT II/2001); Beschluss Nr. 5 des 82. Deutschen Juristen-Fakultätentages 2002 (DJFT V/2002).

gelungen, durch die mit der Förderung verbundenen „Dotationsauflagen“ alle Widerstände zu überwinden und selbst widerstrebende Länder und ihre juristischen Fakultäten zur Einrichtung solcher Juniorprofessuren zu bewegen. Die Beispiele ließen sich fortsetzen.

Dieser Befund zeigt, dass Fördermaßnahmen mehr rechtliches Sprengpotential enthalten, als man auf den ersten Blick vermuten mag. Vor diesem Hintergrund dürften auch Fördermaßnahmen nach Art. 149 Abs. 4 1. Sp. EG nicht dazu verwendet werden, die in Art. 149 EG enthaltene Kompetenzverteilung zwischen der EU und den Mitgliedstaaten zu unterlaufen. Weil auch rechtlich unverbindliche Maßnahmen – wie die Debatte um den Bologna – Prozess zeigt – erhebliche Sprengkraft entfalten können, bedarf es insoweit klarer Grenzen.

Das wirft etwas die Frage auf, ob die EU-Kommission im Rahmen des ERASMUS-Programms oder anderer Programme wirklich Vorhaben fördern darf, die aus der Zivilgesellschaft an sie herangetragen werden, die mit den zuständigen Stellen in den Mitgliedstaaten aber nicht abgestimmt sind. Könnte etwa das TUNING-Projekt mit seiner Kontrolle von Lehrstrukturen und –inhalten am Ende nicht doch die Harmonisierungen auslösen, die der EG-V jedenfalls zur Zeit verbietet?

Mein Therapieversuch für solche Förderungsmaßnahmen mit kompetenziellem Risikopotential wäre eine Rückbindung an die Mitgliedstaaten. Die EU-Kommission sollte Vorhaben im Bereich der Bildung nur fördern, wenn die Mitgliedstaaten in Kenntnis gesetzt werden und binnen einer bestimmten Frist keinen Widerspruch erheben. Das würde den Verwaltungsaufwand natürlich erhöhen; aber es käme dem Legalitätsprinzip zugute, wäre praktizierte Subsidiarität und würde die verbreiteten Befürchtungen vor einer kompetenzmäßig nicht zu bändigenden Brüsseler Zentrale ein wenig vermindern. Für ELFA – das sehe ich durchaus – würde dies die Arbeit erschweren, weil man sich auch mit den Justiz- und Wissenschaftsministerien der Mitgliedstaaten abstimmen müsste. Das kann der Arbeit andererseits aber auch größeres politisches Gewicht geben.

IV. Unionsrechtliche Anforderungen an den Zugang zu juristischen Berufen und die Rückwirkungen auf die juristische Ausbildung

Gewichtig, ja prägend ist die Rolle der EU-Organe dagegen mit Blick auf die Regelung des Berufszugangs. Denn hier geht es um den Binnenmarkt, um die Arbeitnehmerfreizügigkeit (Art. 39 ff. EG), die Niederlassungs- (Art. 43 ff. EG) und die Dienstleistungsfreiheit (Art. 49 ff. EG). Dass dies mittelbar auch Rückwirkungen auf die juristische Ausbildung haben kann könnte, erhellt aus der Überlegung, dass die Richtlinie 89/48/EWG über die allgemeine Regelung zur Anerkennung der Hochschuldiplome, die eine mindestens dreijährige Berufsausbildung abschließen,²¹ sowie andere, speziellere Regelungen eine Standardisierung des Hochschulstudiums nach sich ziehen kann, die auch auf die juristische Ausbildung nicht ohne Rückwirkungen bleiben würde. Bislang sind diese mittelbaren Rückwirkungen freilich eher bescheiden.

1. Rechtsanwaltschaft

Den Zugang zur Rechtsanwaltschaft regelt – als Spezialregelung zu den anderen auf Art. 47 Abs. 1 EG gestützten Regelungen des Sekundärrechts – die sog. Rechtsanwaltsrichtlinie, also die RiL 98/5/EG zur Erleichterung der ständigen Ausübung des Rechtsanwaltsberufs in einem anderen Mitgliedstaat als dem, in dem sie erworben wurde. Bis März 2000 war sie in nationales Recht umzusetzen (Art.16 Abs. 1 RiL 98/5/EG) und enthält Regelungen über einen gestuften Zugang zum Beruf des Rechtsanwalts in einem anderen Mitgliedstaat. Sie regelt zum einen die Voraussetzungen, unter denen ein Unionsbürger in einem anderen Mitgliedstaat unter seiner ursprünglichen Bezeichnung dauerhaft praktizieren kann (Art. 2 ff. RiL 98/5/EG) und normiert zum anderen, dass ein Rechtsanwalt, der eine mindestens dreijährige effektive und regelmäßige Tätigkeit im Recht des Aufnahmemitgliedstaates einschließlich des Unionsrechts ausgeübt hat, mit dessen Rechtsanwälten vollständig gleichzustellen ist (Art. 10 Abs. 1 RiL 98/5/EG). Von dem nach Art. 4 Abs. 1 lit. b) RiL 89/48/EWG an sich möglichen Erfordernis eines Anpassungslehrgangs oder einer Eignungsprüfung ist er freigestellt. Der unter seiner ursprünglichen Berufsbezeichnung tätige Anwalt erhält

²¹ RiL 89/48/EWG, ABl. EG 1989 Nr. L 19/16.

damit uneingeschränkten Zugang zur Rechtsanwaltschaft des Aufnahmestaates (Art. 10 Abs. 2 RiL 98/5/EG).

Rückwirkungen auf das Jurastudium in dem Aufnahmemitgliedstaat hat das nicht. Der Zugang zur Anwaltschaft erfolgt formal, nach dem Prinzip der gegenseitigen Anerkennung, und dieses erfordert keine vorgängige Harmonisierung der Ausbildungsstrukturen und –inhalte – sieht man einmal davon ab, dass das Jurastudium mindestens drei Jahre dauern muss; aber das gewährleistet selbst der Bachelor.

Ein Harmonisierungsdruck könnte sich mit Blick auf die juristische Ausbildung aber dann einstellen, wenn sich eine nennenswerte Zahl von Studierenden dafür entscheiden sollte, die juristische Ausbildung nicht in ihrem Heimatstaat, sondern in einem anderen Mitgliedstaat der EU zu durchlaufen. Zwar handelt es sich dabei bislang noch um Einzelfälle; ihre Zahl steigt jedoch kontinuierlich.

2. Öffentliche Verwaltung und Gerichte

Was den Zugang zur Richterlaufbahn und zu den Laufbahnen des höheren Verwaltungsdienstes anlangt, so unterfallen diese zwar grundsätzlich der Arbeitnehmerfreizügigkeit nach Art. 39 Abs. 1 EG.²²

Allerdings findet dieser nach der Bereichsausnahme des Art. 39 Abs. 4 EG auf die Beschäftigung in der „öffentlichen Verwaltung“ keine Anwendung. Dieser Begriff besitzt bekanntlich einen spezifisch unionsrechtlichen Bedeutungsgehalt, weil er eine Ausnahme vom Prinzip der Freizügigkeit und Nichtdiskriminierung enthält. Er ist deshalb grundsätzlich eng auszulegen.²³ Letztlich kann nur die unmittelbare oder mittelbare Beteiligung an der Ausübung hoheitlicher Gewalt sowie die Mitwirkung an der politischen Leitung des Staates bzw. an der Leitung von Einrichtungen mittelbarer

²² EuGHE 1986, 2121/2144 – Lawrie - Blum, Rz. 17.

²³ EuGHE 1986, 2121 ff. – Lawrie – Blum, Rz. 16, 26; *P. M. Huber*, Recht der Europäischen Integration, § 17 Rdnr. 61.

Staatsverwaltung unter den Begriff der „öffentlichen Verwaltung“ i. S. v. Art. 39 Abs. 4 EG subsumiert werden. In den Worten des EuGH:

„Wie der Gerichtshof bereits ausgeführt hat, sind unter der Beschäftigung in der öffentlichen Verwaltung im Sinne von Art. 48 [39] Absatz 4 ... diejenigen Stellen zu verstehen, die eine unmittelbare oder mittelbare Teilnahme an der Ausübung hoheitlicher Befugnisse und an der Wahrnehmung solcher Aufgaben mit sich bringen, die auf die Wahrung der allgemeinen Belange des Staates oder anderer Körperschaften gerichtet sind und die deshalb ein Verhältnis besonderer Verbundenheit des jeweiligen Stelleninhabers zum Staat sowie die Gegenseitigkeit von Rechten und Pflichten voraussetzen, die dem Staatsangehörigkeitsband zugrunde liegen“.²⁴

Das ist für Richter, Staatsanwälte und die Ministerialverwaltung ebenso zu bejahen wie für Polizeibeamte²⁵ und Notare, also für das Gros der spezifisch juristischen Berufe.

Ob dies auch für den Beruf des Juraprofessors gilt, ist offen. Entscheidend ist dafür letztlich, ob sich eine Materie der Sache nach als Ausübung öffentlicher Gewalt darstellt und ob sie mit spezifischen Handlungsformen des Staates (insbes. „hoheitlichem Zwang“, Verbindlichkeit der Entscheidung) verbunden ist. Demzufolge wird die sog. schlicht-hoheitliche Tätigkeit der Verwaltung überwiegend nicht der Bereichsausnahme des Art. 45 EG zugeordnet. So hat der EuGH in der *Rs. spanische Kapitäne* hervorgehoben, dass der Vorbehalt der öffentlichen Verwaltung nur eingreife, wenn hoheitliche Befugnisse tatsächlich regelmäßig ausgeübt würden und dies nicht nur einen geringen Teil der Tätigkeit ausmache. Im entschiedenen Fall hat er dies ebenso verneint wie für gerichtlich bestellte Sachverständige für Verkehrsunfälle. Als hoheitliche Tätigkeit qualifiziert hat er dagegen (nur) die Erteilung von Prüfnachweisen für Kraftfahrzeuge, wie sie etwa durch den TÜV erfolgt.²⁶

²⁴ EuGHE 1986, 2121/2147 – Lawrie-Blum, Rz. 27.

²⁵ P. M. Huber, *Recht der Europäischen Integration*, § 17 Rdnr. 61.

²⁶ EuGHE 1991, I-1381 ff. – „Kfz-Sachverständiger“, Rz 7; 1994, I-4837 ff. – „Schaik“, Rz. 16; EuGH, Urt. v. 30.09.2003 – Rs. C 405/01 – spanische Kapitäne; P. M. Huber, *Die Zukunft des Schornsteinfegerhandwerks im Binnenmarkt*, 2006, S. 10; P.- C. Müller-Graff, in: R. Streinz, *EUV/EGV*, 2003, Art. 45 EGV, Rdnr. 5; A. Randelzhofer/ U. Forsthoff, in: Grabitz/Hilf, (Stand Oktober 2006), *Das Recht der Europäischen Union*, Art. 45 Rdnr. 8.

Fallen somit aber wesentliche Tätigkeitsfelder, für die das juristische Studium qualifizieren soll, aus dem Garantiebereich der Grundfreiheiten heraus, so bleiben auch die faktischen Rückwirkungen unionsrechtlicher Regelungen begrenzt.

3. Sonstige Berufsfelder

Soweit es schließlich um den Zugang zu anderen reglementierten Berufe geht, die weder unter die RechtsanwaltsRiL 98/5/EG noch unter den Vorbehalt der öffentlichen Verwaltung nach Art. 39 Abs. 4 EG fallen – für Juristen können insoweit etwa Steuerberater und Wirtschaftsprüfer²⁷ von Bedeutung sein – findet die Hochschulankennungsrichtlinie (RiL 89/48/EWG) Anwendung.²⁸ Wesentlicher Inhalt der Richtlinie ist, dass dem Inhaber eines entsprechenden Diploms in einem anderen Mitgliedstaat nicht entgegengehalten werden kann, es ermangele ihm an der notwendigen Qualifikation (Art. 3 RiL 89/48/EWG). Allerdings kann der Mitgliedstaat insoweit einen höchstens dreijährigen Anpassungslehrgang oder eine Eignungsprüfung verlangen, wenn sich die bisherige Ausbildung des Bewerbers „auf Fächer bezieht, die sich wesentlich von denen unterscheiden, die von dem Diplom abgedeckt werden, das in dem Aufnahmestaat vorgeschrieben ist“ (Art. 4 Abs. 1 lit. b) 1. Sp. RiL 89/48/EWG). Mit Blick auf das nationale Recht dürfte dies auf der Hand liegen, beim Steuerrecht allemal.

Mit dem Erfordernis des Anpassungslehrgangs oder der Eignungsprüfung ist wiederum ein Puffer vorhanden, der unmittelbare Rückwirkungen des sekundärrechtlichen Berufszulassungsrechts weitgehend ausschließt.

V. Fazit

²⁷ Siehe zur mangelnden Anwendbarkeit von Art. 45 EG EuGHE 1993, I – 4047 ff. – Thijssen, Rz. 21 f.; J. Bröhmer, in Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/EGV, Art. 46 Rdnr. 10.

²⁸ Grundlegend geändert für Heilberufe durch die RiL 2001/19/EG vom 14. Mai 2001, ABl. EG 2001 Nr. L 206/1.

Damit ergibt sich ein verhältnismäßig klares abschließendes Bild: Die EU-Organe haben keine Kompetenz zur Regelung der juristischen Ausbildung. Sie können insoweit weder den Abschluss noch die Struktur des Studiums harmonisieren, und erst recht nicht seine Inhalte. Ihre Zuständigkeiten für die Berufszulassung entfalten zudem kaum nennenswerte Rückwirkungen auf die universitäre Juristenausbildung. Allenfalls bietet ihre Förderkompetenz – im Verein mit interessierten Kreisen aus der Zivilgesellschaft – ein Einfallstor für die Schaffung vollendeter Tatsachen. Dem gilt es durch eine restriktive Interpretation dieser Zuständigkeiten vorzubeugen, auch wenn dies ELFA das Leben schwerer machen wird.

Eine ganz andere Frage ist es, inwieweit die Entwicklung des Rechts im Staaten- und Verfassungsverbund der EU und seiner wechselseitigen Auffang- und Kooperationsordnung²⁹ nicht zu einer Harmonisierung der Lehrinhalte zwingt. Diese Entwicklung ist in vollem Gange, sie ist sachlich gerechtfertigt und sie ist alternativlos. Aber sie muss von unten her wachsen, von der Wissenschaft bearbeitet und befördert, nicht nach Maßgabe eines falsch verstandenen (unionalen) Etatismus und Zentralismus oktroyiert werden.

²⁹ *P. M. Huber*, *Recht der Europäischen Integration*, § 5 Rdnr. 23 ff.; § 7 Rdnr. 9 ff.