

Kilian/Lemke, Das Ende eines europäischen Sonderweges: Die Reform der Juristenausbildung in Spanien

wird.⁵⁸ Die Monopolkommission hat in einem jüngeren Gutachten deutlich gemacht, dass sie Mindestpreise jedenfalls nicht als geeignetes Mittel ansieht, um die Qualität freiberuflicher Arbeit zu sichern.⁵⁹ Insoweit werden Befürworter der Honorarregulierung entsprechende Argumente entwickeln und empirisch fundieren müssen. Neben dem gemeinschaftsrechtlich induzierten tritt in Deutschland der grundrechtlich verankerte Rechtfertigungsdruck hinzu. So hat das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil zur Zulässigkeit von Erfolgshonoraren klar gemacht, dass der Gesetzgeber hier aufgrund von Art. 12 GG *zumindest* Ausnahmetatbestände definieren müsse, in denen Erfolgshonorare vereinbart werden dürfen. Wie sich der Gesetzgeber entscheiden wird, wird spätestens bis zum 30.6.2008 klar sein – so lange hat das BVerfG ihm Zeit gegeben, das Urteil umzusetzen. Möglicherweise wird es in Deutschland zu vergleichbaren Entwicklungen kommen wie in Italien. Dort wurden als Reaktion auf das Urteil des EuGH die Regelungen zum Erfolgshonorar und zu den Mindestgebühren gesetzlich abgeschafft.

VI. Fazit

Aufgrund des bereits bestehenden Sekundärrechts bringt die Dienstleistungsrichtlinie für die Rechtsanwaltschaft nur in begrenzten Bereichen Neuerungen. Diese beziehen sich weniger auf den bereits lange hergestellten Kern der Marktöffnung der Dienstleistungs- (und Niederlassungs-)Freiheit als vielmehr auf eine Reihe weiterer flankierender Elemente des Berufsrechts.

58 Nicht gefolgt werden kann der Ansicht von *Lemor*, demzufolge Mindestgebühren fortan nur noch aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit oder des Umweltschutzes gerechtfertigt werden könnten, was sich aus Art. 16 Abs. 1 lit. b RL ergebe (so *Lemor* [Fn. 37], S. 138). Denn Art. 16 greift schon wegen Art. 17 Nr. 4 RL nicht für Dienstleistungen von Rechtsanwälten. Insoweit ist auf Art. 15 Abs. 3b RL abzustellen, der von „zwingenden Gründen des Allgemeininteresses“ spricht. Dabei wird auch in systematischer Hinsicht deutlich, dass diese ungeschriebenen Rechtfertigungsgründe keinesfalls ausgeschlossen werden sollen. Zu diesem Begriff verweist sodann Erwägungsgrund 40 auf den umfassenden, vom EuGH entwickelten Katalog von Rechtfertigungsgründen und stellt klar, dass sich dieser auch in Zukunft fortentwickeln kann und wird.

59 Oben (Fn. 53), S. 397.

So wird die Neigung der nationalen Gerichte, die Werbefreiheit der Anwälte auszuweiten, durch das Signal aus Brüssel weiter zunehmen. In Deutschland wird das anwaltliche Gebührenrecht ebenso auf den Prüfstand gestellt werden müssen wie die Vorschriften über berufsübergreifende Zusammenschlüsse und zur Gesellschafter- und Geschäftsführerbeteiligung von Anwaltsgesellschaften. Der nationale Gesetzgeber wird dabei genau abzuwägen haben, welche Beschränkungen der Dienstleistungsfreiheit tatsächlich aus zwingenden Gemeinwohlgründen erforderlich sind. Im Übrigen ist Eines zu bedenken: Die Reaktion des italienischen Gesetzgebers auf das *Cipolla*-Urteil zeigt so etwas wie eine „überschießende Innentendenz“ der gemeinschaftsrechtlichen Dienstleistungsfreiheit. So ist zu erwarten, dass die Umsetzungsgesetzgeber in den Mitgliedstaaten und damit auch in Deutschland die Richtlinie und insbesondere das Verfahren des Normenscreenings zum Anlass nehmen können, weiter reichende Liberalisierungen bzw. Deregulierungen vorzunehmen als zwingend durch die Richtlinie vorgegeben sind. Insoweit darf die Dynamik, die durch das Normenscreening ausgelöst wird, nicht unterschätzt werden. Regulierungsstrategisch geht es nicht mehr primär um die materiell-rechtliche Liberalisierung, die ja ohnehin schon primärrechtlich greift. Vielmehr geht es darum, institutionell mit dem einheitlichen Ansprechpartner und ähnlichen Maßnahmen den Marktzutritt ausländischer Dienstleistungsanbieter zu erleichtern, und im Übrigen prozedural einen umfassenden Kontrollprozess der bestehenden Einschränkungsgründe einzuleiten. Damit wird zugleich das Problem der Informationsasymmetrie zwischen Kommission und Mitgliedstaaten in Angriff genommen, da im Rahmen des Normenscreenings ein umfassendes Inventarium möglicher unzulässiger Binnenmarkthemmnisse geschaffen wird. Dabei ist aus deutscher Perspektive jedoch zu erwarten, dass sich aus der weiteren Liberalisierung bzw. Deregulierung wohl mehr Chancen als Risiken ergeben werden, und zwar für diejenigen Anwälte, die erwägen, im Ausland tätig zu werden. Denn die Kollegen aus den anderen Mitgliedstaaten werden in vielen Bereichen stärker vom gemeinschaftsrechtlich induzierten Liberalisierungs- und Deregulierungsdruck betroffen sein als die Anwaltschaft in Deutschland. Ob der Streit um die Dienstleistungsrichtlinie für die deutsche Anwaltschaft tatsächlich viel Lärm um Nichts gewesen ist, hängt also letztlich stark vom Umsetzungsseifer des nationalen Gesetzgebers ab.

Das Ende eines europäischen Sonderweges: Die Reform der Juristenausbildung in Spanien

Dr. Matthias Kilian* / Stefanie Lemke**

1. Juristenausbildung in Spanien

Spanien hatte seit langem – auch aus Sicht der spanischen Rechtspolitiker und Berufsverbände – die zweifelhafte Berühmtheit erlangt, der einzige EU-Mitgliedstaat zu sein, in dem der universitäre Abschluss der rechtswissenschaftlichen Studien

unmittelbar zur Berufsausübung als Rechtsanwalt berechtigt.¹ Dies hatte zum einen zur Folge, dass die Anwaltsberufe – *abogado* und *procurador* – national ein gewisses Qualifikationsdefizit zu den sonstigen juristischen Berufen – Richter, Staatsanwalt, Verwaltungsbeamte – aufwiesen, weil für diese besondere Eingangsprüfungen und eine Weiterqualifizierung vorgesehen

* Institut für Arbeits- und Wirtschaftsrecht der Universität zu Köln.

** Dokumentationszentrum für Europäisches Anwalts- und Notarrecht an der Universität zu Köln.

1 Zum überkommenen System *Mikoleit*, in: *Henssler/Nerlich*, Anwaltliche Tätigkeit in Europa, 1994, S. 333 ff.; *Odenbach*, Spanisches Anwaltsrecht, 1994, S. 61 ff.; *Rothenbühler*, Freizügigkeit für Anwälte, 1995, S. 113 ff.

Kilian/Lemke, Das Ende eines europäischen Sonderweges: Die Reform der Juristenausbildung in Spanien

waren. Zum anderen führte das Ausbildungssystem mit der sog. „*pasantía*“ zu einer völlig unregulierten Form der post-universitären Ausbildung junger Rechtsanwälte in Form eines ein- bis zweijährigen, zumeist unbezahlten Praktikums in Rechtsanwaltskanzleien. Weiterer Nebeneffekt war, dass die Juristenausbildung in Spanien von EU-Staatsbürgern, die in ihrem Heimatstaat keinen berufsqualifizierenden Abschluss erworben hatten/erwerben konnten, als legales Schlupfloch genutzt wurde, um mit vergleichsweise geringem Aufwand eine Berufsqualifikation und damit die Migrationsvoraussetzungen nach den Richtlinien 89/48/EG und 98/5/EG zu erwerben.

Durch das im Oktober 2006 verabschiedete „*Ley 34/2006 sobre el acceso a las profesiones de Abogado y Procurador de los Tribunales*“² ist es zu einer Neuausrichtung gekommen, die die Juristenausbildung in Spanien für alle Berufe in ein zweiphasiges Modell nach kontinentaleuropäischem Vorbild umgestaltet und die Berufsqualifikation zwingend an eine post-universitäre, berufspraktische Ausbildung knüpft. Die Zustimmung zur Reform ist breit: In einer Ende 2005 durchgeführten Befragung sprachen sich 84 % der Bevölkerung und 71 % der Rechtsanwälte grundsätzlich für eine Regulierung der post-universitären Weiterbildung aus.³ In Kraft treten wird dieses neue Qualifikationssystem allerdings erst im Jahr 2011; hiermit hat der Gesetzgeber insbesondere den erheblichen Widerständen der bereits in der universitären Ausbildung befindlichen Studierenden Rechnung getragen, die die kurzfristige Verschärfung der Berufszugangsvoraussetzungen stark kritisiert hatten.

Parallel zu diesen Änderungen der post-universitären Ausbildung, die vor allem die Anwaltschaft betreffen, wird es in Folge der Adaption der Erklärung von Bologna für das spanische Hochschulwesen bis zum Jahr 2010 auch zu einer Umgestaltung des universitären juristischen Ausbildungsgangs kommen, die alle juristischen Berufe betrifft. In Spanien wurden bereits umfassende allgemeine Gesetze zur Reform der universitären Ausbildung erlassen, insbesondere zur Einführung von postgraduierten Studiengängen.⁴ Statt des bislang eingliedrigen ist künftig ein obligatorischer zweigliedriger Studiungsverlauf vorgesehen: In das Studium der *Enseñanzas de Grado*, eines Grundstudiums, das im Erwerb der *licenciatura en derecho* mündet, schließt sich eine *Enseñanzas de Posgrado*, ein Masterstudium an (fakultativ kann nach Erwerb des Mastergrades der *doctor* erworben werden). Während das Grundstudium weiter nach den bisherigen Kriterien ausgerichtet ist, können die Inhalte des (erneut gebührenpflichtigen) Masterstudiums nach Belieben gewählt werden. Diese spezifische Ausrichtung nimmt ein akademisches Jahr in Anspruch („4+1 Modell“). Den Zugang zur post-universitären berufspraktischen Ausbildung eröffnet aber künftig bereits der Bachelor, da an diesen die *licenciatura en derecho* geknüpft ist.

2. Reform der post-universitären Anwaltsausbildung

Die jüngst auf den Weg gebrachte Reform der post-universitären Berufsqualifizierung beruht auf intensiven, seit dem Jahr 1917 geführten rechtspolitischen Diskussionen. Promotor der Reform war insbesondere die Anwaltschaft, während Rechts-

fakultäten und Studierende dem Reformprojekt zurückhaltend begegnet sind. Die spanische Regierung hat im Jahr 2005 einen Diskussionsentwurf eines „*Ley 34/2006 sobre el acceso a las profesiones de Abogado y Procurador de los Tribunales*“, also eines Gesetzes zur Regulierung des Zugangs zum Anwaltsberuf, vorgelegt.⁵ Der Entwurf wurde im Januar 2006 ins Parlament eingebracht und ist nach einigen Änderungen, die vor allem auf der Intervention des CGAE beruhten, am 30.10.2006 verabschiedet worden.⁶

Kern der Reform ist, dass im künftigen Recht die *licenciatura en derecho*, die nach Implementierung der Vorgaben der Bologna-Erklärung an den *Bachelor* geknüpft ist, nicht länger den unmittelbaren Zugang zu den Anwaltsberufen des *procurador* und *abogado* ermöglichen wird. Die *licenciatura* ist vielmehr künftig Zugangsvoraussetzung für eine post-universitäre, berufsspezifische Ausbildung („*formación*“), die in einer Berufszugangsprüfung („*evaluación*“) mündet. Der ursprüngliche Gesetzentwurf sah vor, dass diese berufspraktische Ausbildung unter der Ägide der Universitäten stattfinden sollte, die für die entsprechenden Ausbildungsangebote akkreditiert werden sollten. Daneben sollten auch private Fortbildungseinrichtungen Kurse anbieten dürfen, deren Absolvierung die Zugangsberechtigung zur Berufszugangsprüfung geben sollte. Die Beteiligung der Anwaltschaft sollte sich darauf beschränken, ein Drittel der Ausbilder in der theoretischen Ausbildung zu stellen, zudem sollten die Berufsanwärter ein Drittel der Ausbildungszeit in Praktika („*prácticas externas*“) in der Berufspraxis unter Anleitung (*tutela*) von Rechtsanwälten verbringen. Gegen diesen Ansatz hatten sich die Anwaltskammern unter Führung des CGAE heftig gewehrt. Die Anwaltschaft war der Auffassung, dass eine berufspraktische Ausbildung sachnäher bei den bereits existierenden Fortbildungseinrichtungen („*Escuelas de Práctica Jurídica*“) anzusiedeln sei, die von den Anwaltskammern gemeinsam mit örtlichen Universitäten betrieben werden und die seit langem auf freiwilliger Basis besuchte Kurse für Berufsanfänger („*cursos formativos*“) anbieten (sie werden von rund 35 % der Berufseinsteiger freiwillig besucht). Die Gründe für die Ausklammerung der Anwaltschaft bleiben in den Gesetzgebungsmaterialien ein wenig im Dunkeln, es ist aber vergleichsweise offensichtlich, dass die *Zapatero*-Regierung, die als ein wesentliches Motiv der Reform die Chancengleichheit aller Studierenden sieht, anfänglich bestrebt war, die Anwaltschaft aus dem Qualifizierungsprozess des eigenen Nachwuchses möglichst herauszuhalten, mutmaßlich, um Marktabschottungstendenzen zu verhindern. Im weiteren Gesetzgebungsverfahren gelang es der Anwaltschaft, die unter anderem darauf hinwies, dass die Universitäten über keinerlei Erfahrung in der berufsspezifischen Ausbildung von Juristen verfügten, sodann, ein zweigleisiges Modell durchzusetzen: Die Berechtigung zum Ablegen der Berufszugangsprüfung kann nunmehr sowohl durch Besuch von Kursen der *Escuelas de Práctica Jurídica* als auch der Universitäten erworben werden, ausgeklammert sind in der verabschiedeten Gesetzesfassung hingegen private Anbieter. Zusammengeführt werden diese alternativ gangbaren Wege in den Beruf in der einheitlichen Berufszugangsprüfung, die von Gremien abgenommen werden, in denen sowohl Vertreter der Anwaltschaft als auch der Universitäten vertreten sind. Im schließlich Gesetz gewordenen Entwurf ist die Position der Anwaltschaft durch die Ausweitung der praktischen Ausbildungszeiten aufgewertet worden, sie können nunmehr bis zu 50 % der Berufsqualifizierung ausmachen. Zudem sind in den universitären Kursen die Anwälte mit 50 % der Lehrenden zu berücksichtigen.

2 B.O.E. n°260 de fecha 31 de Octubre de 2006, 37743–37747.

3 CGAE, Boletín External 2005, Madrid 2006, S. 39.

4 Art. 6 ff. Real Decreto 55/2005 v. 21.1.2005 über die Bestimmung der Struktur der universitären Ausbildung und über die Regulierung der offiziellen universitären Studiengänge, BOE Nr. 21 v. 25.1.2005, S. 2842 ff. sowie Real Decreto 56/2005 v. 21.1.2005 über die Regulierung der offiziellen universitären postgraduierten Studiengänge. Erste Umsetzungen im Bereich der Rechtswissenschaften sind z.B. an der Autonomen Universität von Madrid (UAM) und den Rechtsfakultäten von Valencia und Granada erfolgt.

5 Proyecto de Ley v. 27.12.2005 über den Zugang zu den Berufen der Anwaltschaft.

6 A.a.O. (Fn. 2).

Tauchert, Abwickler oder Vertreter – in jedem Fall eine Herausforderung für Rechtsanwalt und Anwaltschaft

Nicht durchsetzen konnte sich die Anwaltschaft mit ihrem Anliegen, einen dritten Weg hin zur Berufszugangsprüfung zu etablieren: Ihr Wunsch war es, dass auch die Absolvierung der bereits existierenden „*pasantía*“ die Berechtigung geben sollte, die Berufszugangsprüfung abzulegen.⁷ Bei der „*pasantía*“ handelt es sich um ein faktisch, aber normativ nicht existierendes Phänomen der spanischen Juristenausbildung: Junganwälte sind nach ihrer Zulassung zunächst für bis zu zwei Jahre als sog. „*pasante*“ in Anwaltskanzleien als Praktikanten tätig. Diese „*pasantía*“ stellt nach der Rechtsprechung des *Tribunal de Trabajo* kein Arbeitsverhältnis dar, sondern ist eine besondere Form eines Ausbildungsverhältnisses, für das häufig keinerlei Vergütung gezahlt wird, bisweilen mussten *pasantes* den Kanzleien sogar ein Lehrgeld entrichten. Durch die *pasantía* erwerben Junganwälte berufspraktische Kenntnisse, die die eigenständige Berufsausübung erst ermöglichen. Da es sich um ein gänzlich unreguliertes Institut handelt, sind fundierte Rechtstat-sachen zur *pasantía* nur in Ansätzen bekannt. Nach einer 2005 durchgeführten Befragung des CGAE haben 71 % aller spanischen Rechtsanwälte ihre Berufstätigkeit mit einer Tätigkeit als anwaltlicher Praktikant begonnen, 53 % hiervon mit einer Dauer von mehr als einem Jahr, 39 % mit einer Dauer von 6–12 Monaten (wobei ein Trend hin zu kürzeren Praktika empirisch nachgewiesen ist).⁸ Bisweilen wurde die *pasantía* als zur Ausbeutung anreizende Institution charakterisiert. Die Anwaltsorganisationen sehen die *pasantía* indes als wesentliches Element des Selbstverständnisses der spanischen Anwaltschaft, offiziell werden Probleme mit der *pasantía* bestritten. Die Regierung hat sich gleichwohl geweigert, die *pasantía* als weiteren Qualifizierungsweg anzuerkennen. Sie wird daher auch künftig weiter in einer Art Schattenwelt existieren. Inwiefern sie durch die Schaffung der regulierten berufspraktischen Ausbildung, die zur Hälfte aus Berufspraktika bestehen wird, an Bedeutung verlieren wird, ist gegenwärtig noch nicht absehbar.

3. Die gesetzlichen Regelungen im Überblick

Das *Ley 34/2006 sobre el acceso a las profesiones de Abogado y Procurador de los Tribunales* betont in seinen Motiven, dass

⁷ In der Anwaltschaft findet auf einer Skala von 1 bis 10 (10 = höchste Zustimmung) eine regulierte und kontrollierte praktische Ausbildung in Kanzleien die höchste Zustimmung (7.03), gefolgt von Ausbildungsangeboten der *Escuelas* (6.30), Einführungskursen der Anwaltschaft (6.10) bzw. der Universitäten (5.47). Am wenigsten Zustimmung findet ein berufsvorbereitendes Masterstudium (5.15) sowie ein Berufszugangsexamen (4.76); vgl. CGAE, Boletín Internal 2005, Madrid 2006, S. 63.

⁸ CGAE, Boletín Internal 2005, Madrid 2006.

Schlüssel zum Erfolg der künftigen Juristenausbildung die gute Zusammenarbeit zwischen Universitäten und Anwaltsverbänden ist. Es bestimmt in Art. 1, dass für die Prozessvertretung und Rechtsberatung sowie für die Mitgliedschaft in der jeweiligen berufsständischen Vereinigung der Erwerb des Titels des *abogado* bzw. *procurador* notwendig ist. Dieser Titelwerb ist nach Art. 2 nur Inhabern einer *licenciatura* bzw. *künftig Inhabern eines bachelors oder eines masters* möglich (wann diese von den Universitäten verliehen werden kann, bestimmt das Gesetz nicht), die eine berufspraktische Ausbildung (*formación especializada*) durchlaufen und eine Berufszugangsprüfung (*evaluación*) abgelegt haben. Die berufspraktische Ausbildung besteht nach Art. 2.2. aus dem Besuch von Kursen, die gemeinsam vom Justiz- und Wissenschaftsministerium akkreditiert werden. Art. 3 bestimmt, dass die entsprechenden Kurse von Universitäten oder Einrichtungen der Anwaltschaft angeboten werden können. Art. 4 enthält nähere Bestimmungen zur Durchführung der Kurse an Universitäten: Dort müssen nach Art. 4 Abs. 3 Satz 1 Ley mindestens die Hälfte der Lehrenden Rechtsanwälte sein. Zu erwerben sind 60 credits (im Vergleich: *bachelor* mind. 180 credits, *master* mind. 60 credits). Kurse können auch von den *Escuelas de Práctica Jurídica* der Anwaltskammern angeboten werden, soweit die *Escuela* von dem CGAE und der Ausbildungskurs vom Justiz- und Wissenschaftsministerium akkreditiert ist. Art. 5 Abs. 2 verlangt von den *Escuelas de Práctica Jurídica* für eine Akkreditierung den Nachweis eines Abkommens mit einer Universität, das die Abdeckung des gesamten anzubietenden Lehrangebots sicherstellt. Nach Art. 6 muss die Hälfte der berufspraktischen Ausbildung in Form von praktischen Ausbildungszeiten absolviert werden, die Norm stellt ausdrücklich klar, dass diese *prácticas externas* keinen Arbeits- oder Dienstvertrag mit der ausbildenden Kanzlei begründen. Dem Absolventen wird ein persönlicher Betreuer zugewiesen, der seit mindestens fünf Jahren als *abogado* oder *procurador* zugelassen sein muss. Die weiteren Detailregelungen zu Inhalten der praktischen Ausbildungszeiten sowie Rechten und Pflichten der Ausbilder erfolgen auf der Ebene der Berufsgesetze der *abogados* bzw. *procuradores*. Die berufspraktische Ausbildung abschließende Prüfung (*evaluación*) dient der Überprüfung der Berufsfähigkeit sowie der Kenntnis der berufs- und standesrechtlichen Normen. Die Prüfungen werden auf der Ebene der autonomen Regionen, aber nach einheitlichen Standards für ganz Spanien durchgeführt. Der Inhalt der Prüfung wird nach Art. 7 Abs. 5 vom Justizministerium nach Konsultation mit den Universitäten und den Spitzenverbänden der Anwaltschaft bestimmt. Die Prüfungen finden mindestens einmal jährlich statt, die Zahl der Prüfungsplätze ist nicht limitiert.

Abwickler oder Vertreter – in jedem Fall eine Herausforderung für Rechtsanwalt und Anwaltschaft

Rechtsanwalt und Notar *Lutz Tauchert*, Geschäftsführer der RAK Frankfurt

Der Abwickler- und Vertreterausschuss der BRAK ist in der Hauptversammlung 1992 eingesetzt worden, um die sich abzeichnenden Probleme aufzuarbeiten. In einem grundlegenden Aufsatz haben Rechtsanwalt *Simonsen*, Hamburg und sein damaliger Rechtsreferendar Dr. *Leverenz* die anstehenden Fragen erfasst (BRAK-Mitt. 1995, 224 ff. und 1996, 17 ff.). Seitdem hat

der Ausschuss die Abwicklerthematik der berufsrechtlichen Entwicklung und den aktuellen Anforderungen angepasst und den Rechtsanwaltskammern zur Bewältigung dieser Problematik in 2004 einen Abwicklerkompass an die Hand gegeben, dessen Kernstück ein fortgeschriebenes Abwicklerlexikon und verschiedene Formulare für die Bearbeitung sind. Um