

## KLEINERE BEITRÄGE, BERICHTE UND DOKUMENTE

**Die Gleichstellung ausländischer juristischer Universitätsdiplome nach § 112a Abs. 1 DRiG – eine Praxisbewertung***Von Jan Twachtmann, Bochum\**

*Aufgrund der Rechtsprechung des EuGH hat der deutsche Bundesgesetzgeber in § 112a DRiG eine Regelung zur Anerkennung ausländischer Abschlüsse als erste juristische Prüfung vorgesehen. In der Praxis kommt zumindest eine direkte Gleichstellung wegen der missglückten und nicht an die Juristenausbildungsordnungen der Länder angepassten Regelung nicht zum Zuge; § 112a Abs. 1, Abs. 2 S. 1 DRiG bleibt eine „leere Hülse“<sup>1</sup>.*

**I. Einführung****1. Geschichtliche Entwicklung**

In Deutschland und allen anderen EU-Mitgliedsstaaten<sup>2</sup> gehören die klassischen juristischen Tätigkeiten zu den reglementierten Berufen. Damit ist der Zugang grundsätzlich nur jenen eröffnet, die dort ein juristisches Studium absolviert und auch die weiteren Zugangsvoraussetzungen wie u. a. einen postuniversitären Vorbereitungsdienst erfüllt haben. Exemplarisch für Deutschland ist der Beruf des Rechtsanwaltes, der gemäß § 4 S. 1 BRAO reglementiert ist und nur denjenigen eröffnet ist, die gemäß § 4 S. 1 BRAO i. V. m. § 5 Abs. 1 S. 1 DRiG die Befähigung zum Richteramt haben.

Der EuGH befasste sich erstmalig im Jahr 1991 in der Rs. *Vlassopoulou* mit der Anerkennung ausländischer juristischer Abschlüsse.<sup>3</sup> In seinem Urteil in der Rs. *Morgenbesser* hat der EuGH später entschieden, dass der formalistische Ansatz, der nicht die tatsächlichen Kenntnisse und Fähigkeiten berücksichtigt, sondern ausnahmslos nur ein im Inland erworbenes Diplom gelten lässt, gegen die

\* mr. Jan Twachtmann, LL. M. ist Rechtsanwalt in der Rechtsanwaltssozietät Zimmer & Bregenhorn-Wendland, Kanzlei für Medizin-, Arbeits- und Sozialrecht in Bochum. Er hat in Bremen, Oldenburg und Groningen deutsches und niederländisches Recht studiert (Studiengang „Comparative and European Law“ der Hanse-Law-School), in deren Verlauf ihm der deutsche Titel „Master of Laws“ (LL. M.) und der niederländische Titel „Meester in de Rechten“ (mr.) verliehen wurde.

1 Die Begrifflichkeit wurde geprägt von H. Schneider/K. Lubina, in: de Groot/Janssen (Hrsg.), Festschrift anlässlich des sechzigjährigen Bestehens der Deutsch-Niederländischen Juristenkonferenz, 2009, S. 155; so im Ergebnis auch C. Tausendfreund, Standpunkt, NJW 2009, S. XVI.

2 Exemplarisch für die Niederlande: Art. 2 Abs. 1 Advocatenwet.

3 Vgl. M. Deja/M. Ziern, Zugang zum deutschen Rechtsreferendariat für Bewerber mit ausländischen Studienabschlüssen – zugleich Anmerkung zum Beschluss des VGH Baden-Württemberg vom 7. Juli 2005 – 4 S 901/05, ZBR 2006, S. 248, m. w. N.

Grundfreiheiten aus Art. 45, 49 AEUV<sup>4</sup> der Europäischen Union verstößt.<sup>5</sup> Eine Rechtfertigung scheidet zumindest dann aus, wenn es dem Bewerber nicht erlaubt wird, die Gleichwertigkeit seiner Kenntnisse nachzuweisen. Mit weiterem Urteil in der Rs. *Kranemann* entschied der EuGH, dass diese Grundsätze auch für die Zulassung zum deutschen juristischen Vorbereitungsdienst gelten.<sup>6</sup> Dies wurde zuvor vereinzelt bestritten.<sup>7</sup> In der Rs. *Pešla* hat der EuGH dann seine Rechtsprechung einerseits noch einmal bestätigt, andererseits aber auch festgestellt, dass für ausländische Absolventen keine geringeren Anforderungen gelten müssen, als für diejenigen, die den herkömmlichen Ausbildungsweg gewählt haben.<sup>8</sup> Es können – aus europarechtlichen Gesichtspunkten – ausdrücklich dieselben Anforderungen gestellt werden.<sup>9</sup> Diese Rechtsauffassung ist einerseits zu begrüßen, da sie den hohen Standard der deutschen juristischen Ausbildung sichert und einen „Ausverkauf durch die Hintertür“ verhindert, praktisch führt diese Auffassung jedoch zu erheblichen Schwierigkeiten; dazu sonach.

Der deutsche Bundesgesetzgeber hat auf die europarechtlichen Vorgaben reagiert und § 112a DRiG eingeführt,<sup>10</sup> der die Anerkennung ausländischer juristischer Hochschulabschlüsse erstmalig regelt. Leider haben die Länder ihre landesrechtlichen Ausbildungsordnungen hieran nicht angepasst.<sup>11</sup> Für Bremen<sup>12</sup> wäre eine Ergänzung des BremJAPG sinnvoll und notwendig gewesen, das die tatsächlichen verfahrensrechtlichen Gegebenheiten von Anerkennung und Prüfung regelt. Dies wäre den Ländern in analoger Anwendung des § 5d Abs. 6 DRiG auch möglich gewesen.

## 2. Praxisbeispiel

Die Hanse-Law-School bietet mit dem Studiengang „*Comparative and European Law*“ einen Studiengang, der deutsches und niederländisches Recht verbindet.

- 4 Das Urteil erging vor Einführung des Vertrages von Lissabon; vor Inkrafttreten des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union im Jahr 2009 waren die heutigen Art. 45, 49 AEUV im Wesentlichen wortgleich in Art. 39, 43 EGV a. F. zu finden.
- 5 EuGH, Urteil v. 13.11.2003, Rs. C-313/01 (Morgenbesser), ECLI:EU:C:2003:612, Slg. 2003, I-13467, Rn. 72; bestätigt durch EuGH, Urteil v. 10.12.2009, Rs. C-345/08 (Pešla), ECLI:EU:C:2009:771, Slg. 2009, I-11677, Rn. 39.
- 6 EuGH, Urteil v. 17.3.2005, Rs. C-109/04 (Kranemann), ECLI:EU:C:2005:187, Slg. 2005, I-0242, Rn. 21.
- 7 Vgl. hierzu insbesondere *H. Lechner*, Leserbriefe, NJW 2005, XVIII; *S. Timm/D. Kempter*, Diskriminierung beim Zugang zum Referendariatsdienst in Deutschland – Schein oder Sein?, NJW 2005, S. 2826 f.; a. A. schon *N. Görlitz*, Gemeinschaftsrechtliche Diplomanerkennungspflichten und Zugang zum deutschen Vorbereitungsdienst, EuR 2000, S. 847; *N. Görlitz*, Immer noch unterschätzt: Die gemeinschaftsrechtlichen Vlassopoulou-Grundsätze, EWS 2002, S. 30 f.
- 8 So EuGH, Urteil v. 10.12.2009, Rs. C-345/08 (Pešla), ECLI:EU:C:2009:771, Slg. 2009, I-11677, Rn. 50 ff., 65.
- 9 Vgl. EuGH, Rs. C-345/08 (Pešla), ECLI:EU:C:2009:771, Slg. 2009, I-11677, Rn. 50 ff., 65.
- 10 Art. 4 des Gesetzes vom 22.12.2006 (2. Justizmodernisierungsgesetz), BGBl. 2006 I S. 3416, zuletzt geändert durch Art. 17 Nr. 2 des Gesetzes vom 6.12.2011 (Gesetz zur Verbesserung der Feststellung und Anerkennung im Ausland erworbener Berufsqualifikationen), BGBl. 2011 I S. 2515.
- 11 So schon *D. Ehlers/K. Lackhoff*, Keine Zulassung zum deutschen juristischen Vorbereitungsdienst mit italienischem Studienabschluß, JZ 1997, S. 467.
- 12 Vorliegend soll für das Landesrecht exemplarisch das bremische Recht angewandt werden.

Angeboten wird das Studium in einer Kooperation der Universitäten Bremen, Oldenburg und Groningen (Niederlande). Das deutsche Recht bildet in diesem Studiengang den Hauptbestandteil.

Als Vergleich für dieses Praxisbeispiel dient hier die Studien- und Prüfungsordnung des 5. Jahrganges der Hanse-Law-School (Studium von 2006-2011) sowie die Prüfungsordnung für das Studium der ersten juristischen Prüfung nach bremischem Landesrecht. Der Vergleich beider Prüfungsordnungen zeigt, dass im Zivilrecht fachlich identische Inhalte gelehrt werden, lediglich das Familien- und Erbrecht fehlt. Im Strafrecht werden grundsätzlich alle Materien behandelt und im öffentlichen Recht fehlt im Vergleich zum Staatsexamen lediglich das Kommunalrecht sowie das bremische Staatsrecht.

Abgesehen davon, dass die Juristenausbildungsgesetze regelmäßig keine Semesterwochenstunden für die Juristenausbildung vorschreiben, erscheinen diese dennoch für einen qualitativen Vergleich ein sinnvoller Anknüpfungspunkt zu sein. Vorgesehen sind 99 Semesterwochenstunden (97 SWS Grundstudium, 16 SWS Schwerpunktstudium, abzgl. 14 SWS Klausurenkurse) für die Ausbildung auf dem Weg zum Staatsexamen. In dem Ausbildungsplan der Hanse-Law-School sind im deutschen und dem Europarecht inkl. Schlüsselqualifikationen 92 SWS vorgesehen. Damit ist der Gesamtumfang auch qualitativ vergleichbar, zumal im Ausbildungsplan zum Staatsexamen auch „Sitzscheine“ enthalten sind, bzw. im Grundstudium nicht alle vorgesehenen Fächer besucht werden müssen, sofern die Mindestanzahl bestandener Prüfungen für die Zwischenprüfung nachgewiesen ist. Einschränkungen gibt es lediglich im Strafrecht, denn der Ausbildungsplan der Hanse-Law-School bietet im Strafrecht nur 6 SWS an.

Dennoch geht die Verwaltungspraxis dahin, eine Gleichstellung beider Studienabschlüsse abzulehnen. Auch eine teilweise Anerkennung beispielsweise des Öffentlichen Rechts und/oder des Zivilrechts wird regelmäßig gänzlich abgelehnt. Dies verwundert vor allem vor dem Hintergrund, dass einem österreichischen Absolventen aufgrund seines österreichischen Jurastudiums der Bereich des Öffentlichen Rechts anzuerkennen wäre.<sup>13</sup>

## II. Gleichstellungs-/Eignungsprüfung

§ 112a Abs. 1 DRiG erlaubt einerseits eine direkte Anerkennung eines ausländischen Universitätsabschlusses als gleichwertig zu § 5 Abs. 1 a. E. DRiG, sofern die Gleichwertigkeit anhand der vorgelegten Zeugnisse, der praktischen Erfahrung und sonstigen Befähigungsnachweise nachgewiesen werden kann (§ 112a Abs. 2 S. 1 DRiG). Andererseits erlaubt § 112a Abs. 3 DRiG für den Fall, dass eine solche Gleichwertigkeit nicht oder nur teilweise (§ 112a Abs. 2 S. 2 DRiG) nachgewiesen ist, eine ergänzende Eignungsprüfung. Das Bestehen der formalen Gleichstellungs- als auch der Eignungsprüfung hat gemäß § 112a Abs. 6 DRiG

13 J. Schmidt-Räntsch, DRiG, 6. Auflage 2009, § 112a, Rn. 32.

die Wirkungen des § 5 Abs. 1 a. E. DRiG, so dass insbesondere nach erfolgreichem Ablegen der zweiten juristischen Prüfung auch die Zulassung als Rechtsanwalt möglich ist (§ 4 S. 1 BRAO i. V. m. § 5 Abs. 1 DRiG).

## 1. Eröffnung des Anwendungsbereichs

Der Anwendungsbereich, der sowohl für eine direkte Gleichwertigkeit, als auch für eine ergänzende Eignungsprüfung eröffnet sein muss, ist in § 112a Abs. 1 DRiG geregelt. Eröffnet ist der Anwendungsbereich des § 112a DRiG dann, wenn eine Person in einem anderen EU-/EWR-Mitgliedsstaat oder der Schweiz ein rechtswissenschaftliches Universitätsdiplom erworben hat, mittels dessen sie für den dortigen Vorbereitungsdienst<sup>14</sup> zugelassen werden könnte.

Insbesondere bedarf es eines ausländischen rechtswissenschaftlichen Universitätsdiploms.<sup>15</sup> Dieses Diplom muss in einem anderen europäischen Mitgliedstaat, einem Staat des EWR oder der Schweiz zur postuniversitären Ausbildung berechtigen.<sup>16</sup> Ein europäischer Universitätsabschluss, der ggf. in einem nicht europäischen Staat zum Vorbereitungsdienst berechtigt, – abgesehen von den Ausnahmen EWR/Schweiz – reicht demnach nicht aus. Wegen Art. 198 Abs. 1 AEUV i. V. m. Anhang 2 AEUV dürfte auch ein Abschluss einer Universität oder eine Zulassung zum Vorbereitungsdienst auf Aruba, den Niederländischen Antillen oder den weiteren, der europäischen Union assoziierten, Staaten nicht ausreichen, obwohl erstere Staaten gemäß Art. 1 Abs. 1 Statuut voor het Koninkrijk der Nederlanden zum niederländischen Königreich gehören.

Eine tatsächliche Teilnahme am dortigen Vorbereitungsdienst wird nicht verlangt. Dies ist auch sachgerecht.

Auf das bis zum 1.4.2012 notwendige Kriterium der Staatsangehörigkeit wird inzwischen aufgrund des Gesetzes zur Verbesserung der Feststellung und Anerkennung im Ausland erworbener Berufsqualifikationen<sup>17</sup> in § 112a Abs. 1 DRiG verzichtet. Somit können grundsätzlich Bürger aller Staaten von § 112a DRiG Gebrauch machen.

Soweit diese persönlichen Voraussetzungen nicht gegeben sind, kann weder eine direkte Gleichstellung noch eine Eignungsprüfung durchgeführt werden. Der Bewerber ist dann darauf zu verweisen, die Voraussetzungen des § 5 Abs. 1 a. E. DRiG zu erfüllen.

14 In Betracht kommt nur ein Vorbereitungsdienst, der zur Ausübung eines in § 1 EuRAG i. V. m. der Anlage zu § 1 EuRAG genannten Berufe berechtigt.

15 So auch *G. Tiesel/S. Tournay*, Zulassung zum juristischen Vorbereitungsdienst mit einem europäischen juristischen Universitätsabschluss, DÖV 2008, S. 236; *J. Schmidt-Räntsch* (Fn. 13), a. a. O., § 112a, Rn. 12, 14 ff.

16 So auch *J. Schmidt-Räntsch* (Fn. 13), a. a. O., § 112a DRiG, Rn. 18, einschränkend jedoch dahingehend, dass der Bewerber Zugang zum Vorbereitungsdienst im *Ausstellungsstaat* erhalten muss; OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss v. 26.9.2012 – OVG 10 M 33.11, BeckRS 2012, 57925, Rn. 5, wobei das OVG wohl anhand von Art. 3 Abs. 1 S. 1 GG, §§ 1, 2 Abs. 1 AGG über das Merkmal hinwegkommen will, vgl. Rn. 13.

17 Vgl. Art. 17 Nr. 2 des Gesetzes vom 6.12.2011 (Fn. 10), BGBl. 2011 I S. 2515.

## 2. Direkte Gleichstellung nach § 112a Abs. 1, Abs. 2 S. 1 DRiG

### a) Art der Nachweise

Gemäß § 112a Abs. 1 DRiG hat der ausländische Absolvent einen Anspruch auf Feststellung der Gleichwertigkeit, wenn er anhand der in § 112a Abs. 2 S. 1 DRiG genannten Nachweise eine Gleichwertigkeit seines Universitätsabschlusses mit der ersten juristischen Prüfung belegen kann. Als Nachweise kommen nach § 112a Abs. 2 S. 1 DRiG das Universitätsdiplom selber, weitere Diplome, Prüfungszeugnisse, sonstige Befähigungsnachweise sowie Nachweise über Berufserfahrung in Betracht. *Tiesel/Tournay* stellen überzeugend fest, dass die Prüfung der Gleichwertigkeit primär anhand des Universitätsdiploms durchzuführen ist,<sup>18</sup> wobei es zu kurz greift, den weiteren Befähigungsnachweisen wie insbesondere der Berufserfahrung lediglich untergeordnete Bedeutung zukommen zu lassen. Diese Sichtweise ist auch in der gesetzlichen Regelung des § 112a Abs. 2 S. 1 DRiG keineswegs angelegt und auch der EuGH verlangt ausdrücklich eine objektive Prüfung *aller* vorhandenen Kenntnisse und Qualifikationen, sowohl theoretischer als auch praktischer Natur.<sup>19</sup> Die verschiedentlich vorgebrachte Argumentation, solche Befähigungen entsprächen nicht den Kenntnissen, die von der ersten juristischen Prüfung bescheinigt würden, greift damit zu kurz und ist europarechtswidrig. Es geht bei der Gleichstellungsprüfung nicht darum, alleine die inländischen Kriterien anzuwenden, sondern die gesamte persönliche Befähigung des Kandidaten in Augenschein zu nehmen, zu bewerten und anhand dessen zu prüfen, ob die Person in der Lage ist, den Vorbereitungsdienst erfolgreich abzuschließen.<sup>20</sup>

### b) Prüfungsniveau

Entsprechend dem Urteil des EuGH in der Rs. *Pešla* dürfen Kenntnisse auf dem Niveau der ersten juristischen Prüfung verlangt werden,<sup>21</sup> ein Absenken des Prüfungsmaßstabs für ausländische Bewerber ist insoweit nicht erforderlich, aber zulässig. Hiervon hat Deutschland keinen Gebrauch gemacht, so dass Kenntnisse auf dem Niveau der ersten juristischen Prüfung im deutschen Recht nachzuweisen sind.<sup>22</sup> Nicht gefordert werden gemäß §§ 112a Abs. 1, 5 Abs. 1 DRiG i. V. m. § 5 Abs. 1 BremJAPG die Kenntnisse, die außerhalb der Pflichtfächer liegen, wie bei-

18 Vgl. *G. Tiesel/S. Tournay* (Fn. 15), S. 237.

19 Vgl. EuGH, Urteil v. 10.12.2009, Rs. C-345/08 (*Pešla*), ECLI:EU:C:2009:771, Slg. 2009, I-11677, Rn. 39.

20 So auch vgl. *J. Schmidt-Räntsch* (Fn. 13), § 112a, Rn. 24; a. A. Ausführungen der Kammer in der mündlichen Verhandlung vom 25.6.2014, VG Gelsenkirchen – 4 K 4958/12, die dortige Kammervorsitzende äußerte die Ansicht, dass der Kläger wohl durchaus ein vollbefriedigendes Examen schaffen könne und ihrer Meinung nach auch werde, es hierauf jedoch nicht ankäme.

21 EuGH, Urteil v. 10.12.2009, Rs. C-345/08 (*Pešla*), ECLI:EU:C:2009:771, Slg. 2009, I-11677, Rn. 45; dies sah § 112a DRiG auch schon vorher vor, so *G. Tiesel/S. Tournay* (Fn. 15), S. 238; a. A., die wohl keine rechtliche Relevanz mehr besitzt, VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 7.7.2005 – 4 S 901/05, juris, Rn. 13.

22 Vgl. *J. Schmidt-Räntsch* (Fn. 13), § 112a, Rn. 24, 29 ff; a. A. wohl Bundesregierung, siehe Ziffer III. 1.

spielsweise der Schwerpunkt.<sup>23</sup> Neben einer vollständigen Gleichwertigkeit kommt auch eine Gleichwertigkeit in einzelnen Rechtsgebieten in Betracht. Es ist jedoch nicht möglich lediglich Teile einzelner Rechtsgebiete als gleichwertig festzustellen, da insoweit sonst das von der ersten juristischen Prüfung nachgewiesene übergreifende Verständnis fehlt.<sup>24</sup> Darüber hinaus wäre das mit dem Prüfungsmodus unvereinbar, da es beispielsweise nicht möglich wäre, separiert Kenntnisse im Zivilprozessrecht abzufragen. Es muss allerdings möglich sein, einzelne Rechtsgebiete für bestanden zu erklären. Der Bewerber müsste dann lediglich noch in den jeweils anderen Rechtsgebieten an der Eignungsprüfung teilnehmen. Insoweit gilt dann die Bestehensregelung des § 112a Abs. 4 S. 2 DRiG, mithin werden solche Prüfungen fiktiv als bestanden angerechnet, bei denen die Gleichwertigkeit bereits nach § 112a Abs. 2 DRiG nachgewiesen wurde. Das führt zu dem Ergebnis, dass Kenntnisse im Zivilrecht und Öffentliches Recht oder im Zivilrecht und Strafrecht ausreichen, um jeweils ohne Prüfung im Strafrecht, respektive Öffentliches Recht, direkt gleichgestellt zu werden.<sup>25</sup>

### c) Durchführungsproblematik

Für die genaue Bewertung der vorgelegten Befähigungsnachweise hat sich jedoch – soweit ersichtlich – noch kein echter Prüfungsmaßstab herausgestellt, da die erste juristische Prüfung als Anknüpfungspunkt schwer fassbar ist, schlechterdings gibt es keine mit der ersten juristischen Prüfung vergleichbare Prüfung während oder nach dem Studium im In- oder Ausland. Möglich wäre ein reiner Vergleich der Fächer nach § 5a Abs. 2 S. 1, Abs. 4 DRiG i. V. m. den jeweiligen Juristenausbildungsgesetzen der Länder (bspw. § 5 Abs. 1 BremJAPG) mit den absolvierten Fächern des Bewerbers unter Zugrundelegung der Semesterwochenstunden (s. o.). Dies wird in der Praxis zwar so gehandhabt, funktioniert faktisch jedoch nicht. Denn die jeweiligen Prüfungsämter legen dem Vergleich zugrunde, dass sowohl der Inhalt der Prüfung, die zur Eignungsprüfung herangezogen werden soll, als auch die Art der Prüfung an sich, genau der Pflichtfachprüfung entsprechen muss. Diese Prüfung an sich ist wiederum sehr formalistisch und lässt alle weiteren Befähigungskriterien, wie die Berufserfahrung, gänzlich außer Betracht. Vielmehr müssten hochindividuell alle Arten von Befähigungsnachweisen ausgewertet werden.<sup>26</sup> Außerdem gibt es solche Prüfungen rein faktisch, abgesehen von der Pflichtfachprüfung selbst, nicht.

23 So auch G. Tiesel/S. Tournay (Fn. 15), S. 239.

24 Vgl. J. Schmidt-Räntsch (Fn. 13), § 112a, Rn. 39.

25 A. A. Ausführungen der Kammer in der mündlichen Verhandlung vom 25.6.2014, VG Gelsenkirchen – 4 K 4958/12, nach der dort vertretenen Rechtsauffassung verbietet sich eine teilweise Gleichstellung.

26 Vgl. J. Schmidt-Räntsch (Fn. 13), § 112a, Rn. 24; a. A. vgl. Fn. 20.

### 3. Eignungsprüfung nach § 112a Abs. 1, Abs. 3 DRiG

#### a) Rechtsnatur der Eignungsprüfung

Bei der Eignungsprüfung handelt es sich um eine Prüfung *sui generis*, die nach europarechtlichen Vorgaben wohl nicht erforderlich gewesen wäre. Vielmehr hat der EuGH bisher nur verlangt, dass die jeweilige Behörde, die über die Zulassung zum Vorbereitungsdienst entscheidet, nicht kategorisch Bewerber mit ausländischem Abschluss ablehnt, weil sie nicht über einen inländischen Abschluss verfügen. Die jeweilige Behörde sollte sich lediglich mit der Befähigung des Bewerbers auseinandersetzen. Mit der Eignungsprüfung nach § 112a Abs. 3 DRiG sind die Rechtsgebiete zu prüfen, in denen der ausländische Absolvent nicht bereits nach § 112a Abs. 1, Abs. 2 S. 2 DRiG gleichgestellt worden ist. Das bedeutet, dass ein Bewerber, dem nach den vorgelegten Unterlagen keine Kenntnisse im deutschen Recht bescheinigt werden können, die gesamte Eignungsprüfung ablegen kann und muss.

#### b) Durchführung der Eignungsprüfung

In praktischer Hinsicht wird als Eignungsprüfung die jeweilige Pflichtfachprüfung des Bundeslandes herangezogen, in dem der Bewerber den Antrag nach § 112a DRiG gestellt hat. Das erscheint sachgerecht und richtig. Damit sind nach § 112a Abs. 3 S. 3 DRiG bei der Eignungsprüfung grundsätzlich die schriftlichen Aufsichtsarbeiten der ersten juristischen Prüfung in den Rechtsgebieten Zivilrecht, Strafrecht und dem öffentlichen Recht anzufertigen. Der Prüfling muss jedoch nicht zu denjenigen Klausuren antreten, die bereits im Rahmen von § 112a Abs. 2 DRiG fiktiv als bestanden gelten. Hier gilt das unter Gliederungspunkt II. 2. b. Gesagte.

Lediglich ungeregelt bleibt, was im Falle von Schummeln, Krankheit etc. passiert. Hier spricht viel dafür, die entsprechenden Regelungen der jeweiligen Juristenausbildungsgesetze sowie die jeweiligen Prüfungsordnungen analog anzuwenden.<sup>27</sup> Insoweit gilt für Bremen das BremJAPG analog, soweit keine Besonderheiten in § 112a DRiG vorgegeben sind.

Die mündliche Prüfung und die Schwerpunktbereichsprüfung entfällt.<sup>28</sup>

#### c) Bestehensregelung

Bestanden ist die Eignungsprüfung nach § 112a Abs. 4 Nr. 1 DRiG dann, wenn mindestens die Hälfte der Aufsichtsarbeiten bestanden ist (d. h. mit mindestens 4 Punkten bewertet worden ist). Darüber hinaus muss der ausländische Absolvent Aufsichtsarbeiten in mindestens zwei Rechtsgebieten bestanden haben, wovon

<sup>27</sup> So im Ergebnis auch *G. Tiesel/S. Tournay* (Fn. 15), S. 240; BT-Drs. 16/3640, S. 50.

<sup>28</sup> So *G. Tiesel/S. Tournay* (Fn. 15), S. 241.

mindestens eine Aufsichtsarbeit im Zivilrecht bestanden sein muss. Im Falle einer teilweisen Gleichstellung nach § 112a Abs. 1, Abs. 2 S. 2 DRiG gelten diese Klausuren der Rechtsgebiete, in denen die Gleichwertigkeit durch andere Nachweise nachgewiesen wurde, bereits als bestanden. Eine bestimmte Durchschnittsnote ist darüber hinaus nicht erforderlich.<sup>29</sup> Damit gilt eine abweichende Regelung als bei der ersten juristischen Prüfung. Diese war schon deshalb notwendig, weil sich die Note in der ersten juristischen Prüfung aus dem universitären Schwerpunkt, der staatlichen Pflichtfachprüfung und der mündlichen Prüfung zusammensetzt. Im Falle der Eignungsprüfung entfallen die Prüfungsbestandteile Schwerpunkt und mündliche Prüfung. Das ist auch sachgerecht, da der Bewerber bereits über ein abgeschlossenes Universitätsstudium im Fach Rechtswissenschaften verfügt, insofern wäre es unbillig, ihn unnötigen Prüfungen zu unterziehen.

Als Ergebnis wird deswegen auch lediglich ein „bestanden“ oder „nicht bestanden“ ausgeworfen; Durchschnitts- oder Einzelnoten sind nicht auszuweisen,<sup>30</sup> dies wird zumindest (teilweise) vom JPA Bremen anders gehandhabt. Das Ausweisen einer Durchschnittsnote wäre auch insoweit nachteilig für den Bewerber, da die Prüfungsbestandteile Schwerpunktbereich und mündliche Prüfung regelmäßig wesentlich besser ausfallen, als die Pflichtfachprüfung. Wenn aber eine Durchschnittsnote ausgeworfen würde, müssten die gleichgestellten Bewerber mit einer Note konkurrieren, die eine wesentlich schwierigere Prüfung widerspiegelt, als die der anderen Bewerber.

Im Falle des Nichtbestehens ist gemäß § 112a Abs. 5 DRiG eine einmalige Wiederholung möglich.

#### 4. Prüfungsamt

Der Kandidat kann sich ein Bundesland aussuchen, in dem er die Gleichstellung, bzw. die Zulassung zur Gleichwertigkeitsprüfung beantragen möchte. Das liegt daran, dass die Anknüpfungspunkte an ein bestimmtes Bundesland in der Regel fehlen werden, schließlich ist der Musterkandidat jemand, der nicht Deutscher ist und im Ausland einen juristischen Universitätsabschluss erworben hat. Insofern kann die Zuständigkeit schwerlich anhand von Kriterien den jeweiligen Bundesländern zugeordnet werden; vielmehr käme lediglich ein ausschließlich zuständiges Prüfungsamt für die Bewerber nach § 112a DRiG in Betracht. Dies hat der Bundesgesetzgeber in § 112a Abs. 7 DRiG aber gerade nicht vorgesehen. Damit kann der Kandidat frei wählen.

<sup>29</sup> Vgl. J. Schmidt-Räntsch (Fn. 13), § 112a, Rn. 51.

<sup>30</sup> Vgl. G. Tiesel/S. Tournay (Fn. 15), S. 241.

## 5. Rechtsfolge

Die Rechtsfolge der Gleichstellung nach § 112a Abs. 1, Abs. 3 DRiG ist, dass das Bestehen der ersten juristischen Prüfung fingiert wird. Der ausländische Absolvent darf daher an dem juristischen Vorbereitungsdienst in jedem Bundesland teilnehmen und wird mit dem Bestehen der zweiten juristischen Prüfung Volljurist. Abgesehen von den weiteren Voraussetzungen (wie Staatsangehörigkeit und Höchstaltersgrenzen bei Richtern, Staatsanwälten und Notaren) kann er dann alle reglementierten juristischen Berufe in Deutschland ausüben. Dasselbe gilt für die Zulassung zum Steuerberater- oder Wirtschaftsprüferexamen oder für die Berufung in den höheren Beamtendienst sowie zum Universitätsprofessor.<sup>31</sup> Der notwendige Nachweis des Bestehens eines juristischen Universitätsstudiums i. S. v. § 36 Abs. 1 Nr. 1 StBerG, § 8 Abs. 1 WiPrO ist mit der Gleichstellung nach § 112a Abs. 1 DRiG bereits erbracht.

Dies dürfte aber lediglich untergeordnete Bedeutung haben, da der Kandidat nach erfolgter Gleichstellung gemäß §§ 112a Abs. 6, 6 Abs. 1 S. 1 DRiG in dem Bundesland seiner Wahl in das Zulassungsverfahren für den Vorbereitungsdienst einzubeziehen ist.<sup>32</sup>

Rechtsdogmatisch kommt die Sperrwirkung des § 5d Abs. 5 DRiG bei einem zweimaligen Nichtbestehen der Eignungsprüfung für weitere juristische Prüfungen nicht in Betracht, da § 5d Abs. 5 DRiG nur das Wiederholen der Pflichtfachprüfung verbietet, nachdem diese zwei Mal nicht bestanden wurde. Bei der Eignungsprüfung des § 112a Abs. 5 DRiG handelt es sich jedoch nicht um die Pflichtfachprüfung,<sup>33</sup> sondern wohl um eine Prüfung eigener Art.

## III. Praxisbewertung

### 1. Gleichstellungsprüfung

In der Praxis ist eine direkte Gleichstellung nach § 112a Abs. 1, Abs. 2 S. 1 DRiG derzeit faktisch unmöglich. Auch wenn § 112a DRiG unstreitig europarechtskonform sein dürfte,<sup>34</sup> zeigen die Erfahrungen seit 2007, dass die Verwaltungsbehörden die Feststellung regelmäßig ablehnen. Soweit ersichtlich oder bekannt gibt es derzeit nicht einen Fall, in dem die direkte (teilweise) Gleichstellung eines ausländischen juristischen Universitätsabschlusses, auch unter Heranziehung ergänzender Befähigungsnachweise, festgestellt worden ist. Diese wohl eher kategorische Ablehnung der Anträge dürfte im Ergebnis zu einer Europarechtswidrigkeit der

31 Vgl. für das Vorstehende *J. Schmidt-Räntsch* (Fn. 13), § 112a, Rn. 22 f.

32 So auch *J. Schmidt-Räntsch* (Fn. 13), § 112a, Rn. 22, 57.

33 So im Ergebnis auch *J. Schmidt-Räntsch* (Fn. 13), § 112a, Rn. 38; *G. Tiesel/S. Tournay* (Fn. 15), S. 241; BT-Drs. 16/3640, S. 50.

34 So etwa *R. Häcker/D. Lennartz*, Zur Europarechtskonformität von § 112a DRiG, GPR 2010, S. 126.

*Rechtsanwendung* des § 112a Abs. 1 DRiG führen. Die Rechtssicherheit, die noch von *Preuschen* prophezeit hat, ist leider nicht eingetreten.<sup>35</sup>

Unglücklicherweise hat der EuGH zu den tatsächlichen Kriterien der Eignungsprüfung nach § 112a Abs. 1, Abs. 2 S. 1 DRiG keine Angaben gemacht. Dies dürfte unter anderem daran gelegen haben, dass die deutsche Bundesregierung, wohl auch durch unzutreffende Angaben zu § 112a DRiG, den EuGH zu einem falschen Verständnis der Norm gebracht hat. So schreibt der EuGH im obiter dictum: „Hierzu [Anmerkung: zur teilweisen Gleichwertigkeit i. S. v. § 112a Abs. 2 S. 2 DRiG] vom Gerichtshof in der Sitzung befragt, hat die deutsche Regierung ausgeführt, dass es in dem Fall, dass ein Bewerber etwa über Kenntnisse des deutschen Zivilrechts verfüge, die den in der vergleichenden Prüfung nach § 112a Abs. 1 und 2 DRiG gestellten Anforderungen entsprächen, jedoch keine diesen Anforderungen entsprechenden Kenntnisse der deutschen Zivilprozessordnung nachweisen könne, möglich sei, in der nach § 112a Abs. 3 DRiG vorgesehenen Eignungsprüfung nur das deutsche Zivilprozessrecht zu prüfen.“<sup>36</sup> Genau das, was die Bundesregierung dem obiter dictum nach zu urteilen ausgeführt hat, ist nach wohl herrschender und auch zutreffender Meinung gerade nicht möglich und war vom Gesetzgeber auch ausdrücklich nie vorgesehen.<sup>37</sup> Der EuGH hat sich jedoch dahingehend geäußert, dass die Prüfung dahingehend durchzuführen ist, „[...] ob die [...] Personen [...] über ausreichend umfangreiche und vertiefte Kenntnisse in einer bedeutenden Untergruppe von Fächern verfügen, die insgesamt Gegenstand der vergleichenden Prüfung nach § 112a Abs. 1 und 2 DRiG sind, [und ob] die Möglichkeit ein[ge]räumt [wird], von der Verpflichtung befreit zu werden, sämtliche in § 112a Abs. 3 DRiG genannten Prüfungen abzulegen.“<sup>38</sup>

In der Praxis werden die vorgelegten Prüfungsnachweise unter dem Aspekt als nicht ausreichend angesehen, dass diese während des Studiums erworben wurden und deswegen aus der Natur der Sache – es wird immer nur ein abgestecktes Spektrum geprüft und nicht die ganze Breite und Tiefe der ersten juristischen Prüfung abgefragt – nicht der Pflichtfachprüfung „gleichwertig“ sein könnte. Das ist in der Hinsicht sicherlich richtig, als dass studieninterne Prüfungen lediglich die absolvierten Inhalte der Vorlesung bzw. des Seminars abprüfen und nicht ein gesamtes Rechtsgebiet. Allerdings verkennt die Auffassung, dass damit eine Gleichstellung nach § 112a Abs. 1, Abs. 2 DRiG immer ausgeschlossen ist und diese Norm nie Anwendung finden wird. Solche Prüfungen wie die Pflichtfachprüfung, mithin also eine Prüfung, in der alle drei Rechtsgebiete in einem Zeitraum von rund zehn Tagen in fünf Klausuren mit je acht Stunden abgeprüft werden, gibt es weder in der deutschen noch in der ausländischen Hochschullandschaft. Hierzu

35 Vgl. *A. von Preuschen*, Die Modernisierung der Justiz, ein Dauerthema – Die Rechtsänderungen durch das 2. Justizmodernisierungsgesetz, NJW 2007, S. 322.

36 Vgl. EuGH, Rs. C-345/08 (Pešla), ECLI:EU:C:2009:771, Slg. 2009, I-11677, Rn. 62.

37 So auch *J. Schmidt-Räntsch* (Fn. 13), § 112a, Rn. 43; *G. Tiesel/S. Tournay* (Fn. 15), S. 240; BT-Drs. 16/3640, S. 51.

38 Vgl. EuGH, Rs. C-345/08 (Pešla), ECLI:EU:C:2009:771, Slg. 2009, I-11677, Rn. 61.

führt der EuGH aus, dass dies nicht zulässig wäre; so hat er festgestellt, dass „[...] die Möglichkeit einer teilweisen Anerkennung [...] in der Praxis nicht lediglich fiktiv bleiben [darf].“<sup>39</sup> Wenn man das Urteil in der Rs. *Pešla* studiert, kommt man zu der Auffassung, dass dies vom EuGH auch nicht bezweckt war und diese Rechtsanwendung vom Verwaltungsgericht entsprechend der Rn. 64 des Urteils als rechtswidrig zu verurteilen wäre.

Die Verwaltungsbehörden begründen eine Ablehnung auch oft damit, dass das ausländische Universitätsdiplom lediglich das Bestehen von studieninternen Klausuren belegt; diese wiederum hätten deutsche Studenten der Rechtswissenschaften auch anzufertigen, ohne dass sie die Gleichwertigkeit beantragen könnten.<sup>40</sup> Dies spielt auf eine mögliche Inländerdiskriminierung an, denn Personen, die im Inland ein Masterstudium im Fachbereich Rechtswissenschaften absolvierten, könnten die Eignungsprüfung nicht beantragen.<sup>41</sup> Diese Meinung verkennt jedoch, dass eine Inländerdiskriminierung europarechtlich betrachtet hinzunehmen ist. Eine potentielle Inländerdiskriminierung kann dem Europarecht nicht seine praktische Wirksamkeit entziehen. Vielmehr kann der jeweilige nationale Gesetzgeber die gesetzlichen Regelungen weiter fassen als europarechtlich vorgegeben.<sup>42</sup>

Teilweise wird gemäß § 5a Abs. 2 S. 1, Abs. 4 DRiG i. V. m. § 5 Abs. 1 Brem-JAPG ein Abgleich zum Studienplan des jeweiligen ausländischen Absolventen unter Heranziehung der jeweiligen absolvierten Semesterwochenstunden durchgeführt. Hierbei werden oft auch die Semesterwochenstunden berücksichtigt, die die Jurastudenten im herkömmlichen Studium für Repetitorien und Klausurenkurse aufwenden. Jedoch wird bereits bei kleinsten Abweichungen eine Gleichwertigkeit verneint.<sup>43</sup> Insbesondere dürfte das Heranziehen von Repetitorien und Klausurenkursen europarechtswidrig sein, da diese nicht verpflichtend sind und außerdem das Ablegen der Pflichtfachprüfung schon nach der Zwischenprüfung und vor dem Schwerpunktbereich möglich und teilweise üblich ist. Insbesondere verlangt der EuGH auch nur, dass „ausreichend umfangreiche und vertiefte Kenntnisse in einer bedeutenden Untergruppe von Fächern“<sup>44</sup> vorhanden sind. Das dürfte auch dann der Fall sein, wenn nicht buchstäblich alle in § 5 Abs. 1 Brem-JAPG genannten Bereiche erfüllt sind. Insbesondere dürften solche Fächer, die nur im Überblick beherrscht werden müssen, eher eine Randbedeutung aufwei-

39 Vgl. EuGH, Rs. C-345/08 (*Pešla*), ECLI:EU:C:2009:771, Slg. 2009, I-11677, Rn. 58.

40 So etwa auch *J. Schmidt-Räntsch* (Fn. 13), § 112a, Rn. 35.

41 So etwa *G. Tiesel/S. Tournay* (Fn. 15), S. 237.

42 Vgl. für das Vorstehende EuGH, Urteil v. 23.10.1986, Rs. C-355/85 (*Driancourt/Cognet*), ECLI:EU:C:1986:410, Slg. 1986, 3231, Rn. 10; so auch *H. Schneider/K. Lubina* (Fn. 1), S. 155 f.; *T. Pinkel*, Krzysztof *Pešla* gegen Justizministerium Mecklenburg-Vorpommern (EuGH C- 345/08) – Keine weitere Integration der europäischen Juristenausbildung?, HLR 2010, S. 104.

43 So etwa Ausführungen der Kammer in der mündlichen Verhandlung vom 25.6.2014, VG Gelsenkirchen – 4 K 4958/12.

44 Vgl. EuGH, Rs. C-345/08 (*Pešla*), ECLI:EU:C:2009:771, Slg. 2009, I-11677, Rn. 61.

sen. In der Praxis werden damit an dieser Stelle m. E. zu hohe Anforderungen zugrunde gelegt.

Praktisch gesehen führen die oben näher ausgeführten Erwägungen dazu, dass eine Gleichwertigkeit nach § 112a Abs. 1 DRiG nie festgestellt werden kann und wird, denn es gibt keine Prüfungen in der Art der ersten juristischen Prüfung außerhalb des eigentlichen Prüfungsverfahrens nach § 112a Abs. 2 DRiG. Insoweit ist diese Argumentation europarechtlich kritisch zu bewerten, denn der EuGH hat in der Rs. *Pešla* festgestellt, dass eine praktische Möglichkeit der direkten Gleichwertigkeit ohne Zusatzprüfung bestehen muss, zumindest in Form einer teilweisen Gleichwertigkeit.<sup>45</sup> Dies erscheint vor dem Hintergrund der derzeitigen Verwaltungspraxis nicht als möglich. Insoweit ist fraglich, wie lange sich diese Praxis noch umsetzen lässt. Der EuGH hat es in der Rs. *Pešla* leider versäumt, klare Regeln für die Feststellung der Gleichwertigkeit zu setzen. Es ist davon auszugehen, dass der EuGH mittel- oder langfristig noch einmal über diese Materie wird entscheiden müssen, insbesondere, weil gerade die Eignungsprüfung nach § 112a Abs. 1, Abs. 2 S. 1 DRiG obligatorisch ist und nicht wie die Eignungsprüfung nach § 112a Abs. 1, Abs. 3 DRiG nur fakultativ.

Interessant wird die obige Argumentationslinie erst in einem Vergleich des § 112a DRiG insbesondere mit § 11 Abs. 1 EuRAG. Danach kann ein europäischer Rechtsanwalt nach nur dreijähriger Tätigkeit in Deutschland ohne weitere Prüfung in Deutschland als Rechtsanwalt zugelassen werden. Absolventen, die am deutschen Vorbereitungsdienst teilnehmen möchten, wollen hingegen nur ein Minus dessen, nämlich sich weiteren Seminarveranstaltungen und insbesondere der beispiellosen zweiten juristischen Prüfung stellen. Dass die Anforderungen an die Teilnahme am Vorbereitungsdienst höher sind als an die direkte Zulassung zur deutschen Anwaltschaft, erscheint eher *ironisch*. Auch wenn das rein tatsächlich unverständlich ist, ändert dies nichts an der offensichtlichen europarechtlichen Rechtmäßigkeit der Norm.

Resümierend zeigt die Praxis leider, dass § 112a Abs. 1, Abs. 2 S. 1 DRiG lediglich als eine „leere Hülse“ aufzufassen ist, die (bisher) keine echte praktische Relevanz hat, wie schon *Schneider/Lubina* 2009 befürchteten.<sup>46</sup>

## 2. Eignungsprüfung

Es gibt aber eine größere Anzahl von Fällen, in denen die ergänzende Eignungsprüfung nach § 112a Abs. 1, Abs. 3 DRiG (sehr) erfolgreich abgelegt worden ist. § 112a Abs. 1, Abs. 3 DRiG hat sich damit als sehr erfolgreiche fakultative Ergänzung der Vorgaben des EuGH herausgestellt und sorgt für eine gewisse Offenheit des ansonsten traditionell sehr geschlossenen Systems des Referendariats.

45 Vgl. EuGH, Rs. C-345/08 (*Pešla*), ECLI:EU:C:2009:771, Slg. 2009, I-11677, Rn. 58.

46 So H. *Schneider/K. Lubina* (Fn. 1), S. 155; im Ergebnis auch C. *Tausendfreund* (Fn. 1), S. XVI.

Insbesondere ist positiv hervorzuheben, dass der Modus der Prüfung – nämlich der doppelt anonymen<sup>47</sup> Teilnahme – zu einer echten objektiven Eignungsprüfung führt, in der geprüft wird, ob der Kandidat mit denjenigen vergleichbar ist, die den herkömmlichen Ausbildungsweg gewählt haben. Eine bessere Möglichkeit, als alle genau derselben Prüfung zu unterziehen, ohne dass ein Unterschied erkennbar ist, ist nicht vorstellbar. Dies hat in der Praxis dazu geführt, dass eine größere Anzahl von Personen am Vorbereitungsdienst teilnimmt, bzw. teilgenommen hat und inzwischen einen reglementierten Beruf ausübt, bei denen die Gleichwertigkeitsprüfung nach § 112a Abs. 1, Abs. 2 S. 1 DRiG negativ ausgefallen ist, die dann aber ohne Weiteres die Eignungsprüfung nach § 112a Abs. 1, Abs. 3 DRiG bestanden haben. Allein dies sollte hinsichtlich der Bewertungsmaßstäbe zur direkten Gleichstellung zu denken geben. Dabei sind insbesondere auch negative Auswirkungen auf den Vorbereitungsdienst, nach der persönlichen Erfahrung des Autors, nicht zu befürchten.

Dies darf allerdings nicht über die Probleme der europarechtlich obligatorischen, faktisch aber unmöglichen, direkten Gleichstellung nach § 112a Abs. 1, Abs. 2 DRiG hinwegtäuschen.

### 3. Anlass für Gesetzesänderungen

Wünschenswert wäre, dass die Länder sich dazu durchdrängen, ihre jeweiligen Landesjuristenausbildungsgesetze anzupassen und handhabbare Bewertungsmaßstäbe in Anlehnung an § 5 Abs. 1 BremJAPG für die Prüfung der Gleichwertigkeit festzulegen. Hierbei müsste nachvollziehbar und transparent gesetzlich festgelegt werden, welche Anforderungen sowohl an die Qualität als auch an die Quantität der Studieninhalte und Prüfungsgegenstände gestellt werden. Hierdurch würde § 112a Abs. 1, Abs. 2 DRiG möglicherweise einen echten Anwendungsbereich erhalten und die Kandidaten erhielten Rechtssicherheit.

47 Anonym dahingehend, dass Name, Alter und Herkunft unbekannt bleiben, aber auch anonym dahingehend, dass der Bewerber nicht von den herkömmlichen Teilnehmern der Pflichtfachprüfung zu unterscheiden ist.