

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
VERICA TRSTENJAK
föredraget den 2 juni 2010¹

I — Inledning

att han i Spanien inte har förvärvat den yrkeserfarenhet som krävs i Österrike.

1. Genom denna ansökan om förhandsavgörande har domstolen i enlighet med artikel 234 EG² ombetts att tolka rådets direktiv 89/48/EEG av den 21 december 1988 om en generell ordning för erkännande av examensbevis över behörighetsgivande högre utbildning som omfattar minst tre års studier³. Rent konkret önskar Oberste Berufungs- und Disziplinarkommission (högsta instans avseende överklaganden och disciplinären den för advokater, nedan kallad OBDK) få klarhet i huruvida det mot bakgrund av syftet med direktiv 89/48 är tillåtet att en gemenskapsmedborgare som har genomgått hela sin utbildning i sitt ursprungsland, Österrike, och som genom att hans examen har erkänts som likvärdig i Spanien har fått ett examensbevis som ger honom tillträde till advokatyrket i detta land, kan utnyttja det ömsesidiga erkännandet av hans spanska examen i Österrike för att utöva yrket i sin ursprungsstat, trots

II — Tillämpliga bestämmelser

A — De gemenskapsrättsliga bestämmelserna

2. Den 20 oktober 2007 reglerades ömsesidigt erkännande i medlemsstaterna av examensbevis över behörighetsgivande högre utbildning som omfattar minst tre års studier i direktiv 89/48, vilket i tidsmässigt avseende var tillämpligt i målet vid den nationella domstolen, innan det upphävdes genom direktiv 2005/36 om erkännande av yrkeskvalifikationer⁴.

1 — Originalspråk: tyska.

2 — Enligt Lissabonfördraget om ändring av fördraget om Europeiska unionen och fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen av den 13 december 2007 (EUT C 306, 2007, s. 1) regleras förfarandet för förhandsavgörande numera i artikel 267 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt.

3 — EGT L 19, 1989, s. 16 (svensk specialutgåva, *område 6, volym 2*, s. 192).

4 — Europaparlamentets och rådets direktiv 2005/36 av den 7 september 2005 om erkännande av yrkeskvalifikationer (EUT L 255, 2005, s. 22). Genom direktiv 2005/36 konsolideras regelverket på området erkännande av yrkeskvalifikationer. Tre horisontella direktiv om allmänna bestämmelser och tolv särdirektiv läggs samman. Det gäller för alla medborgare i en medlemsstat som vill utöva ett reglerat yrke som egen företagare eller anställd i en annan medlemsstat än den där de har förvärvat sina yrkesmässiga kvalifikationer.

3. Första skälet i direktiv 89/48 har följande lydelse:

att en postgymnasial utbildning avslutats, förutsatt att de har ett sådant examensbevis som förberett dem för denna verksamhet och som tilldelats efter minst tre års avslutade studier och som utfärdats i en annan medlemsstat."

"I enlighet med artikel 3 c i fördraget utgör avskaffandet medlemsstaterna emellan av hinder för fri rörlighet för personer och tjänster ett av gemenskapens mål; för medborgare i medlemsstaterna betyder detta i synnerhet möjligheten att utöva ett yrke, antingen som egen företagare eller anställd, i en annan medlemsstat än den där de förvärvat sina yrkesmässiga kvalifikationer."

5. Femte skälet i direktivet har följande lydelse:

4. I tredje skälet i ovannämnda direktiv anges följande:

"Vad gäller de yrken för vilkas utövande gemenskapen inte har fastställt någon lägsta kvalifikationsnivå, förbehåller sig medlemsstaterna rätten att fastställa en sådan nivå i syfte att garantera kvaliteten på de tjänster som produceras inom deras territorier; de [kan] emellertid inte utan att åsidosätta sina skyldigheter enligt artikel 5 i fördraget kräva att en medborgare i en medlemsstat skall skaffa sig dessa kvalifikationer, vilka de vanligtvis avgör enbart under hänvisning till examensbevis som utfärdats enligt deras eget lands utbildningssystem, när personen i fråga redan förvärvat alla eller en del av dessa kvalifikationer i en annan medlemsstat; som en följd därav krävs att alla värdmedlemsstater i vilka ett yrke är reglerat tar hänsyn till kvalifikationer som förvärvats i en annan medlemsstat och avgör om dessa kvalifikationer motsvarar de kvalifikationer som denna stat kräver."

"För att snabbt kunna infria förväntningarna hos de medborgare i gemenskspländerna som har examensbevis utfärdade efter avslutad högre utbildning och utfärdade i en annan medlemsstat än den där de vill utöva sitt yrke, bör också en annan metod att erkänna sådana examensbevis tillämpas, så att berörda personer skall kunna utföra all den yrkesverksamhet som i en värdmedlemsstat är beroende av

6. I artikel 1 a, 1 b och 1 g i direktiv 89/48 föreskrivs följande:

”I detta direktiv används följande beteckningar med de betydelser som här anges:

a) Examensbevis: varje utbildnings-, examens- eller annat behörighetsbevis, eller varje samling av sådana bevis eller annat bevismaterial,

— som har utfärdats av en behörig myndighet i en medlemsstat och som utformats i enlighet med statens lagar och andra författningar,

— som utvisar att innehavaren med godkänt resultat avslutat en postgymnasial utbildning om minst tre år eller på deltid under motsvarande längre tid vid ett universitet eller en högre läroanstalt eller annan institution på motsvarande nivå, och där så är lämpligt, att han med godkänt resultat avslutat den utbildning som krävs utöver den postgymnasiala utbildningen, och

som utvisar att innehavaren har de yrkesmässiga kvalifikationer som krävs för att utöva ett reglerat yrke i denna medlemsstat,

— förutsatt att den utbildning som intygas i utbildnings-, examens- eller annat behörighetsbevis huvudsakligen ägt rum i gemenskapen, eller

att innehavaren har tre års yrkeserfarenhet enligt intyg från den medlemsstat som erkände ett tredje lands utbildnings-, examens- eller annat behörighetsbevis.

Det följande skall betraktas på samma sätt som ett examensbevis i enlighet med det första styckets innebörd: varje bevis eller annat bevismaterial som utfärdats av en behörig myndighet i en medlemsstat, om det utfärdats efter en med godkänt resultat genomförd utbildning i gemenskapen och är erkänt av en behörig myndighet i denna medlemsstat såsom likvärdigt, och om det ger samma rättigheter när det gäller att utöva ett reglerat yrke i denna medlemsstat.

b) Värmedlemsstaten: varje medlemsstat, där en medborgare i en medlemsstat ansöker om att få utöva ett yrke som är reglerat i den staten, och denna inte är den stat där han erhöll sitt examensbevis eller först utövade yrket i fråga.

...

g) Lämplighetsprov: ett prov som endast gäller den sökandes yrkeskunnighet och

som utförs av de behöriga myndigheterna i värdmedlemsstaten i syfte att bedöma den sökandes förmåga att utöva ett reglerat yrke i denna medlemsstat.

värdmedlemsstaten skall ha, skall avgöras av de behöriga myndigheterna i denna stat.”

För genomförande av detta prov skall de behöriga myndigheterna utarbeta en förteckning på ämnen som på grundval av en jämförelse mellan den utbildning och praktik som krävs i medlemsstaten och den som den sökande genomgått inte omfattas av de utbildnings-, examens- eller andra behörighetsbevis som den sökande har.

7. Artikel 2 första stycket i direktiv 89/48 har följande lydelse:

”Detta direktiv skall gälla för varje medborgare i en medlemsstat som vill utöva ett reglerat yrke i en värdmedlemsstat, i självständig verksamhet eller som anställd.”

Lämplighetsprovet måste ta hänsyn till att den sökande är en kvalificerad yrkesman i sitt ursprungsland eller det land han kommer ifrån. Det skall omfatta ämnen valda ur förteckningen och i vilka kunskap är av största vikt för att kunna utöva yrket i värdmedlemsstaten. Provet får också omfatta kännedom om de professionella bestämmelser som gäller för ifrågavarande verksamhet i värdmedlemsstaten. De närmare bestämmelserna för utförande av lämplighetsprovet skall fastställas av de behöriga myndigheterna med vederbörlig hänsyn till gemenskapsrättens bestämmelser.

8. I artikel 3 första stycket a i direktiv 89/48 anges följande:

”När det i en värdmedlemsstat krävs ett examensbevis för att utöva ett reglerat yrke, får den behöriga myndigheten inte under hänvisning till otillräckliga kvalifikationer vägra att ge en medborgare i en medlemsstat tillstånd att utöva detta yrke på samma villkor som gäller för dess egna medborgare

Den status som den som vill förbereda sig för lämplighetsprovet i

a) om den sökande innehar det examensbevis som krävs i en annan medlemsstat för att påbörja eller utöva yrket i fråga i landet, och detta examensbevis erhållits i en medlemsstat, ...”

9. I artikel 4 i direktiv 89/48 föreskrivs följande:

vara likvärdig avgöras på samma sätt som för den utbildning som definieras i första stycket i artikel 1 a.

”1. Trots bestämmelserna i artikel 3 får värdmedlemsstaten också kräva följande av den sökande:

Vid tillämpningen av dessa bestämmelser måste hänsyn tas till den yrkeserfarenhet som nämns i artikel 3 b.

a) Han skall lägga fram bevis på yrkeserfarenhet, när omfattningen av den utbildning som åberopas som stöd för hans ansökan i enlighet med artikel 3 a och b är minst ett år kortare än den som krävs i värdmedlemsstaten. I detta fall får den yrkeserfarenhet som krävs

I alla händelser får den yrkeserfarenhet som krävs inte överstiga fyra år.

— inte vara mer än dubbelt så lång som den utbildning som fattas, när denna gäller postgymnasiala studier och/eller en tid av praktisk utbildning som utförts under övervakning av en yrkeskunnig person och som slutat med en examen,

b) Han skall slutföra en anpassningstid som inte överstiger tre år eller genomgå ett lämplighetsprov

— när de ämnen som omfattas av den utbildning han fått enligt bestämmelserna i artikel 3 a [och 3 b] väsentligt skiljer sig från dem som omfattas av de examensbevis som krävs i värdmedlemsstaten,

— inte vara längre än den utbildningstid som fattas, när denna brist gäller yrkespraktik som utförts med hjälp av en kvalificerad yrkesman.

— när i det fall som nämns i artikel 3 a det i värdmedlemsstaten reglerade yrket inbegriper en eller flera reglerade yrkesaktiviteter som inte ingår i det reglerade yrket i den sökandes ursprungsland eller det land han kommer från, och denna skillnad motsvarar en särskild utbildning

I fråga om examensbevis enligt innebörden i sista stycket i artikel 1 a skall omfattningen av den utbildning som erkänns

som krävs i värdmedlemsstaten och omfattar ämnen som väsentligt skiljer sig från dem som upptas i det examensbevis som den sökande stöder sig på, eller

2. Vårdmedlemsstaten får emellertid inte tillämpa bestämmelserna i punkterna 1 a och b kumulativt.”

B — Den nationella lagstiftningen

- när i det fall som nämns i artikel 3 b det i värdmedlemsstaten reglerade yrket inbegriper en eller flera yrkesaktiviteter som inte ingår i det yrke som den sökande utövar i sitt ursprungsland eller det land han kommer från, och denna skillnad motsvarar en särskild utbildning som krävs i värdmedlemsstaten och omfattar ämnen som väsentligt skiljer sig från dem som upptas i de bevis som den sökande stöder sig på.

Om värdmedlemsstaten skulle använda sig av denna möjlighet, måste den ge den sökande rätt att välja mellan en anpassningstid och ett lämplighetsprov. För yrken som kräver en exakt kunskap om landets lagstiftning och i vilka ständigt och i stor omfattning rådgivning och/eller bistånd rörande landets lagar ingår, får värdmedlemsstaten avvika från denna princip och föreskriva antingen en anpassningstid eller ett lämplighetsprov. När värdmedlemsstaten avser att införa avvikelser för andra yrken i den sökandes rätt att välja, skall det tillvägagångssätt som bestämdes i artikel 10 gälla.

10. Enligt upplysning från den hänskjutande domstolen ska i föreliggande fall den federala lagen om fri rörlighet för tjänster och fri etableringsrätt för europeiska advokater (Bundesgesetz über den freien Dienstleistungsverkehr und die Niederlassung von europäischen Rechtsanwälten, nedan kallad EuRAG) tillämpas.

11. I 24.1 § EuRAG föreskrivs följande:

”(1) Medborgare i Europeiska unionens medlemsstater och i de stater som är parter i avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet som har ett examensbevis av vilket det framgår att innehavaren har de yrkesmässiga kvalifikationer som krävs för att utöva ett yrke som anges i denna lag, ska efter ansökan tas upp i förteckningen över advokater (1 § första stycket i advokatordningen) förutsatt att de har avlagt ett godkänt lämplighetsprov.

(2) Examensbevis, i den mening som avses i första stycket, utgörs av utbildnings-, examens eller annat behörighetsbevis i den mening som avses i rådets direktiv 89/48/EEG av den 21 december 1988 om en generell ordning för erkännande av examensbevis över högre utbildning som omfattar minst tre års studier. ...

I 27 § EuRAG stadgas följande:

(2) Dessa villkor är:

...

”Kommittén för advokatexamen beslutar i samförstånd med advokatsamfundets avdelning vid den berörda appellationsdomstolen efter ansökan från sökanden om tillträde till lämplighetsprov senast fyra månader efter det att sökanden har lämnat in samliga styrkande handlingar.”

d) Yrkesverksamhet i det avseende och den tid som föreskrivs i lag.

e) Godkänd advokatexamen. ...”

12. Enligt den hänskjutande domstolen är dessutom bestämmelser i den österrikiska advokatordningen (nedan kallad RAO) tillämpliga.

14. I 2 § RAO föreskrivs följande beträffande yrkesverksamhet:

”(1) Den yrkesverksamhet som krävs för att utöva advokatycket ska ha förvärvats vid domstol, åklagarmyndighet eller advokatbyrå. ...

13. 1 § RAO om upptagande i förteckningen över godkända advokater har följande lydelse:

(2) Den yrkesverksamhet som avses i första stycket ska uppgå till minst fem år.”

”(1) För att utöva advokatycket i [Republiken Österrike] krävs det inte något ytterligare myndighetsbeslut utan endast att det kan visas att följande villkor är uppfyllda samt att vederbörande har förts upp i förteckningen över godkända advokater (5 och 5a §§).

15. Advokatexamen regleras i den österrikiska lagen om advokatexamen (österreichisches Rechtsanwaltsprüfungsgesetz, nedan kallad RAPG). 1 § i denna har följande lydelse:

”Genom advokatexamen ska det säkerställas att sökanden besitter nödvändig förmåga och nödvändiga kunskaper, särskilt avseende vederbörandes skicklighet att inleda

...

och sköta de offentliga och privata uppgifter som anförtrots åt advokatkåren samt dennes lämplighet att avfatta rättsliga dokument och utlåtanden samt att hålla ett strukturerat anförande avseende de rättsliga eller faktiska omständigheterna.”

III — Bakgrund, förfarandet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågor

16. Robert Koller, en österrikisk medborgare, avslutade den 25 november 2002 sin utbildning i juridik vid universitetet i Graz med titeln ”Magister der Rechtswissenschaften”. Genom beslut av den 10 november 2004 erkände det spanska ministeriet för utbildning och vetenskap – efter kurser och kompletterande prov vid universitetet i Madrid – denna yrkestitel som likvärdig med den spanska yrkestiteln ”Licenciado en Derecho” och gav Robert Koller rätt att använda den spanska yrkestiteln.⁵ Som en följd av detta gav advokatsamfundet i Madrid den 14 mars 2005 Robert Koller rätt att använda yrkesbeteckningen ”abogado”.

17. Efter det att Robert Koller hade utövat advokatyrket i Spanien i några veckor ansökte han den 5 april 2005 hos kommittén för

advokatexamen vid appellationsdomstolen i Graz (Rechtsanwaltsprüfungskommission beim Oberlandesgericht Graz (nedan kallad Oberlandesgericht)) om tillträde till lämplighetsprov enligt 28 § i den federala lagen om fri rörlighet för tjänster och fri etableringsrätt för europeiska advokater i Österrike (Bundesgesetz über den freien Dienstleistungsverkehr und die Niederlassung von europäischen Rechtsanwälten in Österreich) (EuRAG). Samtidigt ansökte han – med stöd av 29 § EuRAG – om att han skulle befrias från prov i samtliga ämnen.

18. Oberlandesgericht avslog ansökningarna genom beslut av den 11 augusti 2005. Robert Kollers överklagande till OBDK lämnades utan bifall. Efter överklagande upphävde Verfassungsgerichtshof beslutet den 13 mars 2008 och gav OBDK i uppdrag att på nytt avgöra frågan huruvida Robert Koller skulle få tillträde till lämplighetsprovet.

19. OBDK vilandeförklarade målet och hänsköt följande frågor till domstolen för ett förhandsavgörande:

”1. Ska direktiv 89/48/EEG tillämpas på en österrikisk medborgare om

a) denne har avlagt en österrikisk juristexamen och har erhållit den akademiska titeln ’Magister der Rechtswissenschaften’;

5 — Det framgår av handlingarna i målet att erkännandet av likvärdigheten baserades på kungligt dekret 86/1987 av den 16 januari 1987 (BOE av den 23 januari 1987, numera ersatt av kungligt dekret 285/2004 av den 20 februari 2004, BOE av den 4 mars 2004).

- b) vederbörande genom intyg om tillgodoräknande av ministeriet för utbildning och vetenskap i Konungariket Spanien är berättigad att använda den spanska yrkestiteln 'Licenciado en Derecho', som motsvarar en österrikisk examen, efter avläggande av kompletterande prov vid ett spanskt universitet, som emellertid omfattade mindre än tre års studier och

den praktik som krävs enligt nationell rätt (2 § andra stycket RAO), när sökanden är berättigad att använda yrkesbeteckningen 'abogado' i Spanien utan ett motsvarande krav på praktik och faktiskt har utövat advokatyrtet i Spanien i tre veckor innan ansökan gjordes och högst fem månader i förhållande till den tidpunkt när beslutet fattades i första instans?"

- c) denne efter anmälan till advokatsamfundet i Madrid har rätt att använda yrkesbeteckningen 'abogado' och vederbörande faktiskt har utövat advokatyrtet i Spanien i tre veckor innan ansökan gjordes och högst fem månader i förhållande till den tidpunkt när beslutet fattades i första instans?

IV — Förfarandet vid domstolen

20. Beslutet om hänskjutande av den 16 mars 2009 inkom till domstolens kansli den 1 april 2009.

2. För det fall att den första frågan besvaras jakande:

Är det förenligt med direktiv 89/48/EEG att tolka 24 § EuRAG så, att en österrikisk juristexamen, samt rätten att använda den spanska yrkestiteln 'Licenciado en Derecho' som uppnåtts efter kompletterande prov vid ett spanskt universitet vilket har omfattat mindre än tre års studier, otillräckligt för att få avlägga lämplighetsprov i Österrike enligt 24 § första stycket EuRAG utan fastställande av

21. Skriftliga yttranden har avgetts av sökanden i målet vid den nationella domstolen, Konungariket Spaniens, Republiken Österrikes, Republiken Tjeckiens och Republiken Greklands regeringar samt kommissionen inom den tidsfrist som anges i artikel 23 i domstolens stadga.

22. Domstolen har som en processledningsåtgärd ställt en fråga till parterna, som dessa har besvarat.

23. Då ingen av dem som yttrat sig i målet begärt att muntlig förhandling ska hållas, var målet efter domstolens allmänna sammanträde den 9 februari 2010 färdigt för detta förslag till avgörande.

”examensbevis” i den mening som avses i artikel 1 a i direktiv 89/48.

V — Parternas huvudargument

A — Domstolens behörighet

24. Enligt den *grekiska regeringen* och *kommissionen* har OBDK alla de egenskaper som enligt rättspraxis krävs för att erkännas som domstol i den mening som avses i artikel 234 EG. De anser följaktligen att domstolen är behörig.

26. Den *österrikiska*, den *grekiska* och den *tjeckiska regeringen* har påpekat att problematiken var ungefär densamma i domen av den 29 januari 2009 i mål C-311/06 (Cavallera)⁶, närmare bestämt i samband med en italiensk medborgares ansökan om inskrivning i ingenjörssamfundets register i hemlandet efter det att han genom ett förfarande för erkännande av likvärdighet hade fått sin universitetsutbildning erkänd som likvärdig med den spanska universitetsutbildningen. Enligt den *österrikiska* och den *tjeckiska regeringen* kan slutsatserna i punkt 55 och följande punkter i den domen tillämpas på förevarande mål.

27. Den *österrikiska regeringen* anser att de meriter och den yrkeserfarenhet som Robert Koller förvärvat i Spanien inte kan prövas, eftersom hans akademiska titel har erkänts som likvärdig i Spanien och eftersom han har registrerats hos advokatsamfundet i Madrid. Trots det är ett villkor för tillträde till advokatyrket att det prövas huruvida dessa krav är uppfyllda.

B — Den första frågan

25. Alla de som yttrat sig i målet är eniga om att de utbildningsbevis som Robert Koller har erhållit måste undersökas för att avgöra huruvida de kan anses motsvara

28. Den *tjeckiska regeringen* anser att erkännandet av rätten att använda

⁶ — Dom av den 29 januari 2009 i mål C-311/06, Cavallera (REG 2009, s. I-415).

yrkesbeteckningen "abogado" inte kan betraktas som ett "examensbevis" i den mening som avses i artikel 1 a i direktiv 89/48, eftersom denna rätt endast är knuten till ett erkännande av rätten att använda den akademiska titeln "Licenciado en Derecho" utan att det skulle krävas ytterligare utbildning, prov eller yrkeserfarenhet.

examensbeviset till Österrike, eftersom inte ens minimikravet på tre års postgymnasial utbildning är uppfyllt.

29. Den *grekiska regeringen* har å sin sida gjort gällande att likvärdigheten mellan den österrikiska universitetsexamen "Magister der Rechtswissenschaften" och den spanska examen "Licenciado en Derecho" går tillbaka på ett förfarande som föreskrivs i spansk rätt, men som skiljer sig från både ordalydelsen och andan i artikel 1 a i direktiv 89/48. Enligt den grekiska regeringen kan Spanien visserligen inte hindras från att behålla ett system för ömsesidigt erkännande av examensbevis, men genom det akademiska erkännandet i Spanien, vilket inföll mellan erhållandet av den akademiska titeln och (det eftersträfvade) utövandet av advokatyrket i Österrike, splittaras begreppet examensbevis genom att en del av begreppet används om ett förfarande som inte omfattas av direktivet. När det gäller tillämpningen av direktiv 89/48 i Österrike utgör det akademiska erkännandet som skett i Spanien inte något sådant sammanjämningsförfarande som slutgiltigt föreskrivs i den allmänna bestämmelsen om erkännande av examensbevis över högre utbildning. Erkännandet innebär inte heller ett "formlöst" erhållande av en ny titel som själv kan leda till att innehavaren får rätt att utöva yrket "abogado" i Spanien och därefter ta med det nya

30. Den grekiska regeringen har dessutom gjort gällande att om den yrkeserfarenhet som fattas kan jämföras med yrkeserfarenhet som har förvärvats i en annan medlemsstat, vilket gäller för det utjämningsförfarande som föreskrivs i den allmänna bestämmelsen, saknar Robert Koller sådan yrkeserfarenhet i båda staterna, eftersom han ska behandlas som en person som har utövat yrket i fem månader i Spanien.

31. Den *österrikiska*, den *grekiska* och den *tjeckiska regeringen* har därför föreslagit att den första frågan besvaras nekande. Den *grekiska regeringen* har i förebyggande syfte påpekat att frågan om kringgående av de nationella utbildningssystemen uppkommer i förevarande mål och i målet Cavallera. Den har ställt sig frågan huruvida det i förevarande mål kan vara motiverat att undersöka huruvida det har förekommit missbruk av en rättighet.

32. *Robert Koller*, den *spanska regeringen* och *kommissionen* har däremot hävdats att direktiv 89/48 ska tillämpas i målet vid den nationella domstolen och att yrkestitlarna i fråga uppfyllde alla krav på ett "examensbevis" i den mening som avses i artikel 1 a i direktiv 89/48.

33. För det första är ministeriet för utbildning och vetenskap och advokatsamfundet i Madrid enligt spansk rätt behörigt att erkänna den österrikiska yrkestiteln likvärdighet och tilldela yrkesbeteckningen "abogado".

34. För det andra framgår det av behörighetsbevisen i fråga att innehavaren har "genomgått minst tre års studier ... vid universitet". *Kommissionen* har påpekat att Robert Koller har titeln "Magister der Rechtswissenschaften" och förklarat att yrkesutbildning utöver studierna inte är nödvändig enligt artikel 1 a i direktiv 89/48.

35. För det tredje intygades i behörighetsbevisen i fråga att "innehavaren har de yrkesmässiga kvalifikationer som krävs för att utöva ett reglerat yrke i denna medlemsstat". Den spanska regeringen har förklarat att erkännandet av likvärdigheten av utländska examensbevis medför samma rättsverkan i Spanien som beteckningen "Licenciado en Derecho", nämligen tillträde till advokatyrket. *Kommissionen* och *Robert Koller* har gjort gällande att denne också utnyttjade den möjligheten.

36. *Kommissionen* har dessutom betonat det faktum att Robert Koller i enlighet med

bestämmelserna i artikel 1 a i direktiv 89/48 genomgick alla delar av utbildningen (universitetsstudier i Österrike, kompletterande prov i Spanien) inom gemenskapen. *Robert Koller* har påpekat att en värdmedlemsstat enligt artikel 8.1 i direktiv 89/48, så som det tolkades av domstolen i domen av den 23 oktober 2008 i mål C-274/05, kommissionen mot Grekland⁷, är skyldig att erkänna examensbevis som har utfärdats av en myndighet i en annan medlemsstat också när en utbildning som helt eller delvis har genomgåts i värdmedlemsstaten intygats genom examensbeviset.

37. *Robert Koller* och *kommissionen* har vidare förklarat att det aktuella målet skiljer sig avsevärt från målet Cavallera genom att det i Robert Kollers situation inte finns några sådana svaga punkter som framkom i det senare målet. Erkännandet som gjordes av ministeriet för utbildning och vetenskap var till exempel inte baserat enbart på att de avslutade universitetsstudierna i Österrike fastställdes. Tvärtom låg kompletterande prov vid universitetet i Madrid till grund för erkännandet.

38. I domen i målet Cavallera förutsattes det enligt *kommissionen* inte att studierna som omfattade tre år i den mening som avses i artikel 1 a andra strecksatsen i direktiv

7 — Dom av den 23 oktober 2008 i mål C-274/05, kommissionen mot Grekland (REG 2008, s. I-7969), punkterna 31 och 35.

89/48 hade ägt rum i en annan medlemsstat än värdmedlemsstaten, utan det krävdes bara att de kvalifikationer som intygades genom titeln "helt eller delvis [hade] förvärvats inom det utbildningssystem som är etablerat i den medlemsstat där det aktuella beviset utfärdats".⁸ Kommissionen har därvid betonat att de kvalifikationer som intygades i beslutet om erkännande i varje fall till en del, det vill säga i den mån de gällde kunskaper om spansk rätt som styrkts genom kompletterande prov efter kurserna, hade förvärvats i Spanien.

mening som avses i direktiv 89/48, eftersom en anknytning till den utfärdande medlemsstaten saknades.

40. *Robert Koller* har å sin sida framfört att det i artikel 4.1 a i direktiv 89/48 föreskrivs att bevis på yrkeserfarenhet kan krävas om utbildningen är minst ett år kortare än den som krävs i värdmedlemsstaten. Han anser att ett sådant bevis inte kan krävas av honom, eftersom han har en österrikisk examen och kan stödja sig på ett examensbevis som styrker mer än tre års studier i Spanien.

39. Beträffande meningen och syftet med direktiv 89/48 är enligt kommissionen det enda avgörande att i varje fall ytterligare kvalifikationer som har förvärvats i en annan medlemsstat och där ger tillträde till det reglerade yrket intygas i behörighetsbeviset. Genom detta krav förhindras att tillträde till det reglerade yrket blir möjligt enbart genom att den universitetsexamen som har avlagts i värdmedlemsstaten erkänns vara likvärdig. Kommissionen har dessutom hävdat att domstolen i domen i målet *Cavallera* inte begärde att också yrkeserfarenhet i varje fall skulle styrkas i behörighetsintyget. Av domstolens formulering framgår tvärtom att bara den omständigheten att alla dessa komponenter fattades ledde till att behörighetsbeviset inte kunde anses vara ett "examensbevis" i den

C — Den andra frågan

41. *Kommissionen* har förklarat att artikel 3 a i direktiv 89/48 utgör hinder för en nationell bestämmelse enligt vilken innehavaren av ett sådant examensbevis som beskrivs i den första frågan inte kan ges tillträde till lämplighetsprov utan att styrka den praktik som krävs enligt nationell rätt. Enligt denna bestämmelse kan värdmedlemsstaten inte vägra att ge en sökande tillstånd att utöva ett reglerat yrke på grund av otillräckliga kvalifikationer, om sökanden har ett examensbevis i den mening som avses i artikel 1 i direktiv 89/48.

⁸ — Domen i målet *Cavallera* (ovan fotnot 6), punkt 55.

42. Kommissionen har påpekat att lämplighetsprovet är avsett att fastställa huruvida sökanden är lämplig för att utöva det reglerade yrket i värdmedlemsstaten och att Österrike inte kan utestänga sökande från lämplighetsprovet på grund av att deras kvalifikationer avviker från värdmedlemsstatens.

43. Beträffande detta har den *spanska regeringen* framfört att det av innehavare av titeln "Licenciado en Derecho", vilken ger tillträde till advokatycket i Spanien, inte kan begäras att de genomför den praktikverksamhet som krävs för att utöva yrket i Österrike. Den spanska regeringen har dessutom förklarat att yrkeserfarenhet inte kan krävas. Därtill är ministerbeslutet av den 10 november 2004 förenligt med direktiv 89/48 och måste göra det möjligt för sökanden att genomgå lämplighetsprov i Österrike utan att behöva styrka en praktikverksamhet.

44. *Kommissionen* och *Robert Koller* har kommit fram till att direktiv 89/48 utgör hinder för en nationell bestämmelse enligt vilken innehavaren av ett sådant examensbevis som examensbeviset i målet vid den nationella domstolen inte ska ges tillträde till lämplighetsprov om han inte styrker den praktik som krävs enligt den nationella rätten.

45. *Robert Koller* har särskilt hävdat att en tolkning av direktiv 89/48 och artikel 24 EuRAG, enligt vilken ett lämplighetsprov eller en anpassningstid krävs, inte är förenlig med

gemenskapsrätten. Han har med hänvisning till artikel 4 i direktiv 89/48 och domstolens rättspraxis förklarat att han ska ges tillstånd att utöva advokatycket utan att lämplighetsprov ska krävas. Beträffande detta har han framfört att det inte finns några väsentliga skillnader mellan hans utbildning och den utbildning som ges i värdmedlemsstaten.

46. Enligt *Robert Koller* kan man av den andra frågan indirekt sluta sig till att han anklagas för missbruk av en rättighet. Ändå har Österrikes Verfassungsgerichtshof redan förklarat att han inte har gjort sig skyldig till missbruk av en rättighet. En anklagelse om missbruk av en rättighet kan därför varken stödjas på gemenskapsrätten eller på domstolens rättspraxis. Det kan dessutom inte antas att han vill kringgå bestämmelserna i fråga.

VI — Bedömning

A — Inledande kommentarer

47. När direktiv 89/48 antogs inträffade en viktig förändring i bestämmelsen om fri rörlighet för akademiker. På 1970-talet ville

gemenskapslagstiftaren till att börja med anpassa de nationella bestämmelserna som reglerar tillstånd att utöva vissa yrken (så kallad sektorsinriktad eller vertikal strategi), men nu beslutade lagstiftaren, för att förenkla det ömsesidiga erkännandet av akademiska examina, att den inte alltid helt enkla harmoniseringen av enskilda yrkesområden skulle kompletteras med en ny yrkesområdesövergripande strategi (så kallad horisontell strategi). En central princip i denna strategi var principen om ömsesidigt förtroende för examinas likvärdighet.⁹ Gemenskapslagstiftaren utgick från grundtanken att de akademiska utbildningarna i medlemsstaterna i

stort sett är jämförbara.¹⁰ Väl medveten om att det finns skillnader som inte går att förbise inom vissa områden, och framför allt i juristutbildningen,¹¹ förde gemenskapslagstiftaren dock in särskilda specialbestämmelser i direktiv 89/48, vilka gör det möjligt för medlemsstaterna att slopa eventuella förbehåll i fråga om examensbevisens likvärdighet genom att de i undantagsfall under förenklade villkor får prova de yrkeskvalifikationer som innehas av de personer som ansöker om att de examensbevis som de har erhållit utomlands ska erkännas.

9 — Se, beträffande det sekundärrättsliga systemet i samordnings- och erkännandedirektiven och bakgrunden till direktiv 89/48, Görlitz, N., "Gemeinschaftsrechtliche Diplomanerkennungspflicht und Zugang zum deutschen Vorbereitungsdienst – Die primär- und sekundärrechtliche Verpflichtung der EU-Staaten zur Äquivalenzüberprüfung von den Ersten Staatsexamina vergleichbaren ausländischen Hochschulabschlüssen", *Europarecht*, 2000, häfte 5, s. 840; Bianchi Conti, A., "Considerazioni sul riconoscimento delle qualifiche e dei titoli professionali", *La libera circolazione dei lavoratori*, 1998, s. 205; Pertek, J., "La reconnaissance mutuelle des diplômes d'enseignement supérieur", *Revue trimestrielle de droit européen*, 1989, nr 4, s. 629, särskilt s. 637; Boixareu, A., "Las profesiones jurídicas en la directiva relativa a un sistema general de reconocimiento de los títulos de enseñanza superior", *Gaceta jurídica de la C.E.E.*, 1999, nr 44, s. 3, särskilt s. 4; Zilioli, C., "L'apertura delle frontiere intracomunitarie ai professionisti: la direttiva CEE N. 89/48", *Diritto comunitario e degli scambi internazionali*, 1989, årgång XXVIII, nr 3, s. 422, vilka förklarar hur gemenskapslagstiftaren ursprungligen ville anpassa innehållet och villkoren för tillträde till vissa nationella utbildningar, men senare frångick denna strategi och med direktiv 89/48 i enlighet med principen om ömsesidigt förtroende införde en skyldighet för medlemsstaterna att erkänna examensbevis som har erhållits enligt – de inte anpassade – bestämmelserna i respektive ursprungsland.

48. Ett sådant förbehåll från Österrikes sida, enligt vilket det i Robert Kollers fall krävs att han både ska avlägga lämplighetsprov och ha genomgått fem års praktisk utbildning, utgör kärnan i förevarande mål. Anledningen till förbehållet är huvudsakligen att Robert Koller förmodas stödja sig på direktiv 89/48 för att kringgå det österrikiska utbildningssystemet

10 — Se, för ett liknande resonemang, Pertek, J., "La reconnaissance des diplômes, un acquis original rationalisé et développé par la directive n° 2005/36 du 7 octobre 2005", *Europe*, 2006, nr 3, s. 7, beträffande artikel 3 i direktiv 89/48 och bestämmelsen som ersätter artikel 13.1 i direktivet, i vilka det enligt författaren förmodas att utländska examensbevis är likvärdiga, något som kan bestridas.

11 — Enligt Visée, J.-M., "L'application de la directive 89/48/CEE (système général de reconnaissance des diplômes) aux avocats", *La reconnaissance des qualifications dans un espace européen des formations et des professions*, 1998, s. 212, ska till exempel de åtgärder (kurser och lämplighetsprov) som föreskrivs i artikel 4 i direktiv 89/48 kompensera de delvis avsevärda skillnaderna mellan utbildningsformerna.

för jurister, dels eftersom ingen jämförbar praktisk utbildning ingår i det spanska utbildningssystemet, dels eftersom han inte har fått sitt spanska examensbevis i enlighet med ett förfarande för erkännande av likvärdighet som regleras i gemenskapsrätten, utan genom ett förfarande för erkännande av likvärdighet som endast föreskrivs i den spanska rätten.

49. I det följande ska till att börja med undersökas huruvida direktiv 89/48 kan tillämpas på målet vid den nationella domstolen, och det ska särskilt undersökas huruvida sökanden missbrukat en rättighet genom att åberopa gemenskapsrätten. Därefter ska det undersökas huruvida Österrikes förbehåll är berättigat och huruvida det, när det gäller de yrkesmässiga kvalifikationer som Robert Koller har förvärvat utomlands, också kan krävas av honom att han skaffar sig fem års så kallad praktisk yrkeserfarenhet innan han får tillträde till advokatexamen, vilket krävs av andra österrikare som har genomgått grundutbildningen i juridik.

B — Domstolens behörighet

50. Det ska till att börja med undersökas huruvida OBDK utgör en domstol i den mening som avses i artikel 234 EG och huruvida

EG-domstolen således är behörig att pröva de frågor som har ställts till den.

51. I artikel 234 tredje stycket EG som sådan finns ingen definition av begreppet domstol. EG-domstolen ställer dock vissa gemenskapsrättsliga minimikrav. Det framgår av fast rättspraxis att EG-domstolen vid bedömningen av huruvida det hänskjutande organet är en domstol i den mening som avses i artikel 234 EG, vilket är en rent gemenskapsrättslig fråga, ska beakta ett antal omständigheter, nämligen om organet är upprättat enligt lag, om det är av stadigvarande karaktär, om dess jurisdiktion är av tvingande art, om förfarandet är kontradiktoriskt, om organet tillämpar rättsregler samt om det har en oberoende ställning.¹²

52. OBDK är i enlighet med 59 § i den federala lagen av den 28 juni 1990 om disciplinrätten för advokater och biträdande jurister (Bundesgesetz vom 28. Juni 1990 über das Disziplinarrecht für Rechtsanwälte und Rechtsanwaltsanwärter (nedan kallad DSt)) sammansatt av en ordförande, en vice ordförande, minst 8 och högst 16 domare vid Oberster Gerichtshof och 32 advokater (domare i yrkesdisciplinnämnder). Den fattar i enlighet med 63 § första stycket DSt beslut på avdelningar i högsta instans. (Yrkes-)domarna utses i enlighet med 59 § andra stycket DSt av justitieministern för en period om fem år.

12 — Se bland annat dom av den 17 september 1997 i mål C-54/96, Dorsch Consult (REG 1997, s. I-4961), punkt 23, av den 31 maj 2005 i mål C-53/03, Syfait m.fl. (REG 2005, s. I-4609), punkt 29, och av den 14 juni 2007 i mål C-246/05, Häupl (REG 2007, s. I-4673), punkt 16.

Advokatdomarna väljs av advokatsamfunden för en period om fem år. Om entledigande av ledamöter i OBDK finns inget föreskrivet i lagen. Enligt 64 § första stycket DSt är ledamöterna i OBDK inte bundna av instruktioner. Det finns inte heller något som talar emot ledamöternas oberoende. Att förflytta advokaterna eller domarna i OBDK kommer inte i fråga. OBDK fattar beslut genom ett kontradiktoriskt förfarande, har omfattande kontrollbefogenheter och kan pröva både sakfrågor, rättsfrågor och bevisvärdering. Det är dessutom ett permanent organ, och detta påverkas inte av att dess ledamöter bara förordnas för ett begränsat antal år.¹³ OBDK agerar enligt rättsprinciper som regleras närmare i RAO och i DSt.

skyldig att hänskjuta en fråga enligt artikel 234 tredje stycket EG.¹⁴

C — Den första frågan

54. Med den första frågan önskar OBDK få klarhet i huruvida direktiv 89/48 ska tillämpas på målet vid den nationella domstolen. För detta måste det personliga och det materiella tillämpningsområdet i detta direktiv gälla.

1. Tillämpningsområdet för direktiv 89/48

53. Jag anser att detta organ således har alla de egenskaper som enligt rättspraxis krävs för att erkännas som domstol i den mening som avses i artikel 234 EG. Eftersom det enligt uppgifterna i beslutet om hänskjutande inte finns något rättsmedel i nationell rätt mot OBDK:s avgöranden, är OBDK dessutom

a) Den personkrets som omfattas av direktivets tillämpningsområde

55. Genom direktiv 89/48 inrättas en generell ordning för erkännande av examensbevis

13 — Se dom av den 4 mars 1999 i mål C-258/97, Hospital Inge-nieure (REG 1999, s. I-1405).

14 — Österrikes Verfassungsgerichtshofs tolkning i dom av den 30 september 2003 (diarienummer B614/01 ua) är därför korrekt.

över högre utbildning, och närmare bestämt av yrkesmässiga kvalifikationer, mellan medlemsstaterna på grundval av principen om ömsesidigt erkännande. Enligt artikel 2 i direktiv 89/48 avser direktivet varje ”medborgare i en medlemsstat som vill utöva ett reglerat yrke i en värdmedlemsstat”. Värdmedlemsstaten definieras i artikel 1 b i direktiv 89/48 som ”varje medlemsstat, där en medborgare i en medlemsstat ansöker om att få utöva ett yrke som är reglerat i den staten, och denna inte är den stat där han erhöill sitt examensbevis eller först utövade yrket i fråga”.

b) Det materiella tillämpningsområdet

i) Det första och det tredje villkoret

56. I förevarande fall ska dessa villkor anses vara uppfyllda, eftersom Robert Koller faktiskt är en gemenskapsmedborgare som har ett examensbevis som har utfärdats i Spanien och som ger honom rätt att utöva advokatyrket, ett reglerat yrke¹⁵ i den mening som avses i artikel 1 c i direktiv 89/48, i denna stat och som han begär ska erkännas i Österrike, den värdmedlemsstat som han samtidigt härrör från.

57. För att direktiv 89/48 ska kunna tillämpas krävs dessutom att det behörighetsbevis som Robert Koller stöder sig på motsvarar definitionen i direktiv 89/48 av ett ”examensbevis”. Enligt artikel 1 a i direktiv 89/48 måste tre villkor vara uppfyllda kumulativt för att det behörighetsbevis och/eller den yrkeserfarenhet om vars erkännande ansöks ska kunna anses utgöra ett examensbevis.

58. Examensbeviset måste för det första vara utfärdat av en behörig myndighet i en medlemsstat. Beträffande detta bör påpekas att ett ”examensbevis” i den mening som avses i artikel 1 a i direktiv 89/48 enligt domstolens rättspraxis kan bestå av en samling av behörighetsbevis.¹⁶ I förevarande fall är detta villkor uppfyllt, eftersom examensbeviset ”Licenciado en Derecho”, som Robert Koller stöder sig på i det konkreta fallet, har utfärdats av det spanska ministeriet för utbildning och vetenskap, som enligt spansk rätt

15 — Se, beträffande advokatyrket som reglerat yrke, dom av den 13 november 2003 i mål C-313/01, Morgenbesser (REG 2003, s. I-13467), punkt 60, och av den 10 december 2009 i mål C-345/08, Pešla (REU 2009, s. I-11677), punkt 27.

16 — Domen i målet Cavallera (ovan fotnot 6), punkt 47, och dom av den 23 oktober 2008 i mål C-286/06, kommissionen mot Spanien (REG 2008, s. I-8025), punkt 55.

är behörigt att utfärda examensbevis för dem som har avslutat juridiska studier.

59. För det andra ska examensbeviset intyga att innehavaren ”avslutat en postgymnasial utbildning om minst tre år eller på deltid under motsvarande längre tid vid ett universitet eller en högre läroanstalt eller annan institution på motsvarande nivå, och där så är lämpligt, att han med godkänt resultat avslutat den utbildning som krävs utöver den postgymnasiala utbildningen”. Eftersom de huvudsakliga avvikelserna i fråga om tolkningen av artikel 1 a i direktiv 89/48 gäller detta villkor kommer jag att behandla den aspekten sist och då gå närmare in på de rättsliga problemen i samband med detta.

60. För det tredje måste examensbeviset ge tillträde till ett yrke i ursprungslandet. Examensbeviset måste alltså göra det möjligt att faktiskt utöva yrket i den stat där det har utfärdats. Om det andra villkoret uppfylls ska detta senare villkor också anses vara uppfyllt. Det spanska examensbeviset som Robert Koller fick genom att hans österrikiska examensbevis erkändes som likvärdigt, gör det nämligen möjligt för honom att utöva advokatyrket i den stat där det utfärdades. Såsom den spanska regeringen utförligt förklarat i sin inlägga leder erkännandet av officiella utländska

examensbevis över högre utbildning, vilka har erhållits vid godkända lärosäten, till att deras officiella giltighet för akademiska och yrkesmässiga ändamål, i Spanien likställs med motsvarande spanska examensbevis. När det sedan gäller det officiella examensbevisets verkan ska det konstateras att det med stöd av de spanska bestämmelserna – enligt den spanska regeringens redogörelser – har en dubbel akademisk och yrkesmässig verkan genom vilken innehavaren fullt ut åtnjuter alla de akademiska rättigheter som det innebär och samtidigt har obegränsad rätt att utöva yrket.

ii) Det andra villkoret

61. Problemet när det gäller frågan huruvida det andra villkoret kan anses vara uppfyllt beror slutligen på att det i direktivet uttryckligen krävs att innehavaren av examensbeviset, vars erkännande denne begär i värdmedlemsstaten, till att börja med måste ha avslutat ”en postgymnasial utbildning om minst tre år”.

62. Om man bara lägger bestämmelsens ordalydelse till grund kan villkoret vid en första

anblick inte anses vara uppfyllt, i synnerhet som Robert Koller inte fick sin spanska examen, vilken ger honom tillträde till advokatycket i Spanien, efter fyra års studier med normal studietakt – vilket skulle motsvara kraven i direktiv 89/49 vad gäller omfattning i tiden – utan genom ett förfarande för erkännande av likvärdighet, vilket i varje fall tog mindre än tre år. Såsom framgår av beslutet om hänskjutande gick det nämligen cirka två år från det att han tilldelades den akademiska titeln Magister i Graz (så kallad Sponsion) och till dess att titeln erkändes i Spanien.¹⁷ Eftersom närmare uppgifter saknas kan man följaktligen utgå från att förfarandet för erkännande av likvärdighet på ett ungefär motsvarade den tiden.

studierna i juridik vid Universidad Autónoma de Madrid.¹⁸ Anledningen till att hans kunskaper och färdigheter underkastades en så omfattande prövning i samband med förfarandet för erkännande av likvärdighet var att det ansvariga spanska ministeriet hade konstaterat att det fanns mycket stora skillnader i utbildningen mellan den österrikiska och den spanska akademiska titeln, och att det gällde att kompensera dessa.

64. Mot bakgrund av det ovanstående anser jag att följande viktiga slutsatser kan dras av inordningen under artikel 1 a i direktiv 89/48:

— En "postgymnasial utbildning" i den mening som avses i artikel 1 a andra strecksatsen i direktiv 89/48 har avslutats

63. Med en sådan tolkning skulle man emellertid förbise att Robert Koller till följd av erkännandet av likvärdighet fick en examen som motsvarar fyra års juridikstudier i Spanien. Såsom Robert Koller förklarade i sin inlaga var han för detta tvungen att avlägga en rad prov som omfattade olika rättsområden. Han uppgav att innehållet var identiskt med innehållet i de ämnen som ingår i de normala

65. För det första utgör det förfarande för erkännande av likvärdighet som Robert Koller måste genomgå utan tvivel en "utbildning vid ett universitet" i den mening som avses i direktivet. Avgörande är i första hand att ytterligare kvalifikationer har förvärvats. Såsom

17 — Se s. 13 och 14 i beslutet om hänskjutande.

18 — Se s. 4, punkt 4 i Robert Kollers inlaga.

domstolen förklarade i domen i målet Kraus¹⁹ kan en medborgare i en medlemsstat i denna stat bara stödja sig på ett examensbevis som har erhållits i en annan stat när dokumentet visar att innehavaren ”har en *kompletterande yrkesmässig kvalifikation* [utöver utbildningen i ursprungsstaten] och därmed bekräftar att innehavaren är kvalificerad för en viss befattning”. Det intyg om erkännande av likvärdighet som Robert Koller fick efter att ha blivit godkänd på proven kan inte alls anses vara en ”rent formell handling” eller ”enbart ett erkännande”²⁰ av hans österrikiska examen, vilket den hänskjutande domstolen antydde i beslutet om hänskjutande²¹, utan tvärtom ett statligt intyg över ytterligare kvalifikationer i spansk rätt. Omständigheterna i målet vid den nationella domstolen skiljer sig i detta avseende väsentligt från omständigheterna i målet Cavallera, som alla parter har hänvisat till.

som hade ett examensbevis för ingenjörer inom maskinteknik som hade utfärdats av universitetet i Turin. För att utöva det yrket i Italien skulle han enligt italiensk rätt ha varit tvungen att dessutom avlägga statlig examen med godkänt resultat. Marco Cavallera ansökte i stället vid ministeriet för utbildning och vetenskap i Spanien om att hans italienska examen skulle erkännas som likvärdig med motsvarande spanska examen genom ett förfarande för erkännande av likvärdighet som bara regleras enligt nationella bestämmelser och skiljer sig från det förfarande för erkännande genom vilket direktiv 89/48 införlivas med spansk rätt. När Marco Cavalleras examen hade erkänts skrevs han in i yrkesförbundets register för ingenjörer i Katalonien. Ändå arbetade han varken utanför Italien i sitt yrke eller genomgick ytterligare utbildning i Spanien.

66. Till grund i det målet låg en ansökan från Marco Cavallera, en italiensk medborgare,

67. Domstolen gjorde därför en riktig bedömning i det målet när den utgick från att det spanska erkännandet av likvärdighet inte visade att han hade några ytterligare kvalifikationer och därför inte uppfyllde kraven på ett ”examensbevis” i den mening som avses i artikel 1 a i direktiv 89/48.²² Som motivering förklarade domstolen att varken erkännandet av likvärdighet eller inskrivningen i registret hos en yrkesorganisation i Katalonien hade

19 — Dom av den 31 mars 1993 i mål C-19/92, Kraus (REG 1993, s. I-1663; svensk specialutgåva, s. 167), punkt 19.

20 — I förslaget till avgörande av den 28 februari 2008 i mål C-311/06, Cavallera (REG 2009, s. I-415), punkt 23, fastställde generaladvokaten Pöschers helt riktigt att Marco Cavallera varken hade studerat eller arbetat i Spanien, vilket innebar att han närmare bestämt inte hade genomgått någon utbildning av yrkesmässig eller akademisk art i denna stat. Generaladvokaten gjorde en riktig bedömning när han av detta drog slutsatsen att det examensbevis för ingenjörsexamen i maskinteknik som han hade erhållit i Spanien ”enbart” följdes av ett erkännande av hans italienska universitetstitel/akademiska titel.

21 — Se s. 14 i beslutet om hänskjutande.

22 — Domen i målet Cavallera (ovan fotnot 6), punkterna 56–59.

grundats på någon prövning av Marco Caval-
leras yrkesmässiga kvalifikationer eller yrkes-
erfarenhet. Domstolen ansåg att om man un-
der sådana omständigheter godtar att direktiv
89/48 kan återopas för att i Italien få tillträde
till det reglerade yrke som avses i målet vid
den nationella domstolen innebär detta att en
person som endast har erhållit ett behörig-
hetsbevis som utfärdats i denna medlemsstat,
vilket i sig inte ger tillträde till det nämnda reg-
lerade yrket, likväl får tillträde till detta yrke,
trots att det spanska intyget om erkännande
av likvärdighet inte utvisar att vederbörande
har förvärvat kompletterande kvalifikationer
eller yrkeserfarenhet. Enligt domstolen skulle
ett sådant resultat strida mot den princip som
uppställs i direktiv 89/48 och som framgår av
femte skälet i direktivet. Enligt denna princip
förbehåller sig medlemsstaterna rätten att
fastställa en lägsta kvalifikationsnivå i syfte
att garantera kvaliteten på de tjänster som
produceras inom deras territorier.²³

de kunskaper och kvalifikationer som förvär-
vats i Spanien som enbart ett komplement
till hans studier i juridik i Österrike. Man ska
tvärtom i samband med förfarandet för er-
kännande av likvärdighet utgå från att utbild-
ningen i Spanien är en fristående utbildning.

69. Eftersom det i Spanien – till skillnad från
Österrike – inte krävs yrkeserfarenhet för
att få tillstånd att utöva advokatyrket, utan
enbart vederbörandes ”akademiska kvalifika-
tioner” är avgörande, är de senare tillräckliga
för att komma fram till vilka ”yrkesmässiga
kvalifikationer” innehavaren av ett sådant in-
tyg har.

68. Denna risk finns dock inte i målet vid
den nationella domstolen, eftersom det intyg
om erkännande av likvärdighet som tilldelas
Robert Koller helt klart är baserat på en
prövning av de yrkesmässiga kvalifikationer
som han förvärvade i Spanien i samband med
kurserna. När det gäller förhållandet till det
examensbevis som han tilldelades i Öster-
rike skulle det, med tanke på de obestridda
skillnaderna mellan den österrikiska och den
spanska rätten, inte vara riktigt att betrakta

— En ”postgymnasial utbildning om minst
tre år” i den mening som avses i artikel 1 a an-
dra strecksatsen i direktiv 89/48 har avslutats

70. För det andra står den omständigheten
att förfarandet för erkännande av likvärdig-
het obestriddligen pågick i mindre än tre år
inte utan vidare i strid med antagandet att ”en
postgymnasial utbildning om minst tre år”

23 — Domen i målet Cavallera (ovan fotnot 6), punkt 57.

enligt artikel 1 a andra strecksatsen i direktiv 89/48 har avslutats.

likvärdighet är att det, om det så som i målet vid den nationella domstolen gäller prövning av kunskaper i spansk rätt, i viss mån ska vara ett alternativ till högskolestudier i Spanien som leder till att utländska akademiska titlar och yrkesexamina erkänns genom att de ger samma rättsverkan i Spanien som de spanska titlarna och examina. Efter att ha genomgått förfarandet för erkännande av likvärdighet kan utländska jurister som Robert Koller få tillstånd att utöva advokatyrket, ett reglerat yrke, i Spanien.

71. Dels skulle nämligen i ett sådant fall en motsvarande tillämpning av principen om likvärdighet i artikel 1 a andra stycket i direktiv 89/48 komma i fråga. Enligt denna bestämmelse i direktivet ska det följande betraktas på samma sätt som ett "examensbevis" i enlighet med det första styckets innebörd: varje bevis eller annat bevismaterial som utfärdats av en behörig myndighet i en medlemsstat, om det utfärdats efter en med godkänt resultat genomförd utbildning i gemenskapen och är "erkänt av en behörig myndighet i denna medlemsstat såsom likvärdigt, och om det ger samma rättigheter när det gäller att utöva ett reglerat yrke i denna medlemsstat". Denna bestämmelse som ursprungligen reglerade "alternativ utbildning" infördes, vilket domstolen förklarade i domen i målet Beuttenmüller²⁴, "av hänsyn till personer som inte har genomfört treåriga högre studier, men som har en behörighet som ger dem samma yrkesmässiga rättigheter som om de hade genomfört sådana studier".²⁵ Meningen och syftet med förfarandet för erkännande av

72. För det andra kan jag inte se varför Robert Koller skulle förfördelas av att han på bara två år har genomgått en utbildning i juridik som enligt den nationella rätten motsvarar fyra års utbildning i juridik i Spanien och därmed har genomfört den på kortare tid än normalstudietiden. Om ett intyg om erkännande av likvärdighet inte gällde på gemenskapsnivå skulle det få till följd att en prestation inte värdesattes, utan snarare bestraffades, i synnerhet som sökande som avlägger proven på kortare tid än andra skulle missgynnas. Det är varken lämpligt eller i överensstämmelse med nu gällande gemenskapsrätt, vilket till exempel framgår av domen i det ovannämnda målet kommissionen mot Spanien²⁶.

24 — Dom av den 29 april 2004 i mål C-102/02, Beuttenmüller (REG 2004, s. I-5405).

25 — Ibidem, punkt 42. Där hänvisar domstolen till "Lägesrapport till Europaparlamentet och rådet om tillämpningen av den generella ordningen för erkännande av examensbevis över behörighetsgivande högre utbildning, avfattad i enlighet med artikel 13 i direktiv 89/48/EEG (KOM(96) 46 slutlig)" som framlades av kommissionen den 15 februari 1996.

26 — Domen i målet kommissionen mot Spanien (ovan fotnot 16).

73. Föremålet för ovanstående dom var Spaniens överträdelse av direktiv 89/48, särskilt artikel 3 i detta. Domstolen ansåg att Spanien hade gjort sig skyldigt till en överträdelse genom att vägra erkänna en ingenjörskyrkesmässiga kvalifikationer som hade förvärvats i Italien med stöd av en universitetsutbildning som bara hade genomförts i Spanien och genom att kräva akademiskt erkännande av dessa kvalifikationer som villkor för tillträde till proven för intern befordran i offentlig tjänst för ingenjörer som har förvärvat sina yrkesmässiga kvalifikationer i en annan medlemsstat. Det bör noteras att de berörda personerna hade examensbevis som hade utfärdats av universitetet i Alicante (Spanien) vilka hade erkänts vara likvärdiga i enlighet med en ramöverenskommelse om samarbete med Università Politecnica delle Marche (Italien). De hade härigenom fått det italienska examensbeviset "ingegnere civile". Det ska dessutom påpekas att de berörda personerna när de hade fått examensbeviset i Italien dessutom hade avlagt statsexamen som gav dem behörighet att utöva ingenjörsyrket i den medlemsstaten.

74. I ovannämnda dom påpekade domstolen till att börja med att värdmedlemsstaten enligt artikel 8.1 i direktiv 89/48 är förpliktad att, under alla omständigheter, som bevis för att villkoren för erkännande av ett examensbevis är uppfyllda, godta de examensbevis och dokument som utfärdats av de behöriga

myndigheterna i de andra medlemsstaterna.²⁷ Därefter uttalade sig domstolen i viss mån emot att de personer behandlas olika som har förvärvat sina yrkesmässiga kvalifikationer genom ett förfarande för erkännande av likvärdighet och inte genom en reguljär universitets- eller högskoleutbildning, och i punkterna 80 och 81 i domen fastställdes följande:

"Därför ska, om yrket väg-, kanal- och hamningenjör normalt sett utövas i Spanien av innehavare av ett spanskt examensbevis som erhållits efter fem års utbildning, i förevarande fall innehavare av ett examensbevis utfärdat i en annan medlemsstat som ger behörighet att utöva detta yrke i Spanien, eventuellt efter att ha varit föremål för kompenserande åtgärder, där ges samma möjligheter till befordran som innehavarna av det spanska examensbeviset i fråga. Detta gäller oberoende av hur många års utbildning som krävts för att erhålla examensbeviset i fråga.

I den mån ett examensbevis utfärdat i en annan medlemsstat har erkänts med tillämpning av direktiv 89/48, i förekommande fall efter åläggande av kompenserande åtgärder, anses det utvisa att innehavaren har samma yrkesmässiga kvalifikationer som innehavare

27 — Domen i målet kommissionen mot Spanien (ovan fotnot 16), punkt 61.

av motsvarande spanska examensbevis. Om innehavare av ett examensbevis utfärdad i en annan medlemsstat inte ges samma beföringsmöjligheter som innehavare av motsvarande spanska examensbevis av det enda skälet att det utländska examensbeviset har erhållits efter en kortare utbildning, innebär detta att innehavare av examensbevis utfärdade i en annan medlemsstat missgynnas av det enda skälet att de förvärvat motsvarande kvalifikationer snabbare.”

75. Jag anser att följande slutsats kan dras både av de ovanstående redogörelserna och av domstolens ovan anförda rättspraxis. För att bedöma frågan huruvida ”en postgymnasial utbildning om minst tre år” i den mening som avses i artikel 1 a andra strecksatsen i direktiv 89/48 har avslutats kan det avgörande inte vara huruvida examen i fråga har uppnåtts genom minst tre års reguljära universitetsstudier eller genom ett förfarande för godkännande av likvärdighet som har tagit mindre än tre år. Om det senare, så som i målet vid den nationella domstolen, kan jämföras med en universitetsutbildning såtillvida som en utbildning i form av kurser och kompletterande prov krävs och motsvarande examen har samma rättsverkan inom landet, måste de båda typerna av examina anses vara likvärdiga.

76. För frågan huruvida direktiv 89/48 kan tillämpas på målet vid den nationella domstolen, vilket är föremålet för den första frågan, är en eventuell avsaknad av yrkeserfarenhet i princip oväsentlig. Jag vill nämligen erinra om att det ömsesidiga erkännande av examensbevis som föreskrivs i direktiv 89/48 är baserat på principen om ömsesidigt förtroende,²⁸ varför värdmedlemsstaten i princip inte får ifrågasätta likvärdigheten av yrkesmässiga kvalifikationer som har förvärvats i en annan medlemsstat. Det bör dessutom påpekas att direktiv 89/49 enligt domstolens fasta rättspraxis²⁹ till skillnad från sektorsdirektiven inte är avsett att harmonisera villkoren för tillträde till och utövande av de yrken som det omfattar. Medlemsstaterna har därför fortfarande ansvar för att fastställa villkoren inom de gränser som stadgas i gemenskapsrätten.³⁰

77. Det ska anses stå Spanien fritt att välja att ge tillträde till advokatycket i Spanien, såväl på grundval av ett beslut om erkännande om likvärdighet av en utbildning som genomgått

28 — Se ovan punkt 47.

29 — Se dom av den 7 september 2006 i mål C-149/05, Price (REG 2006, s. I-7691), punkt 54.

30 — Domstolen har förklarat att medlemsstaterna så länge som villkoren för tillträde till ett yrke inte är harmoniserade kan fastställa vilka kunskaper och färdigheter som är nödvändiga för att utöva yrket och att de kan kräva ett examensbevis genom vilket kunskaperna och färdigheterna styrks. Se dom av den 15 oktober 1987 i mål 222/86, Heylens m.fl. (REG 1987, s. 4097; svensk specialutgåva, s. 223), punkt 10, av den 7 maj 1991 i mål C-340/89, Vlassopoulou (REG 1991, s. I-2357; svensk specialutgåva, s. I-189), punkt 9, av den 7 maj 1992 i mål C-104/91, Aguirre Borrell m.fl. (REG 1992, s. I-3003), punkt 7, och i målet Peśla (ovan fotnot 15), punkt 34. Se även Mengozzi, P., ”La direttiva del Consiglio 89/48/CEE relativa ad un sistema generale dei diplomi di istruzione superiore”, *Le nuove leggi civili commentate*, år XIII/1990, nr 3–4, s. 1014.

i en annan medlemsstat som på grundval av ett examensbevis avseende landets egna utbildningar, eftersom det enda krav som uppställs i direktiv 89/48 enligt artikel 1 a första stycket är att behörighetsbeviset ska intyga "att innehavaren med godkänt resultat avslutat en postgymnasial utbildning om minst tre år ... som utvisar att innehavaren har de yrkesmässiga kvalifikationer som krävs för att utöva ett reglerat yrke i denna medlemsstat".³¹ Frågan i vilken mån utövandet av ett yrke kräver en exakt kunskap om landets lagstiftning ska följaktligen besvaras endast med beaktande av de nationella bestämmelserna.³² För att ifrågasätta tillämpligheten av direktiv 89/48 i målet vid den nationella domstolen kan Österrike därför inte som värdmedlemsstat hänvisa till att Robert Koller inte har förvärvat fem års "praktisk yrkeserfarenhet" vilken krävs enligt bestämmelserna i denna medlemsstat.

i den mening som avses i artikel 1 a andra strecksatsen för att direktiv 89/48 ska kunna tillämpas.

c) Resultat i denna del

79. Det behörighetsbevis som Robert Koller stöder sig på uppfyller således definitionen av ett "examensbevis" i artikel 1 a i direktiv 89/48. Direktivet kan alltså tillämpas.

2. Fastställande av otillbörligt beteende inom ramen för den allmänna bestämmelsen om ömsesidigt erkännande av examensbevis

78. Om den examen som Robert Koller har tillerkänts i Spanien genom erkännandet av likvärdighet har samma rättsverkan som fyra års universitetsutbildning, och ytterligare kvalifikationer i den utfärdande medlemsstaten ligger till grund för denna examen, som till exempel utbildning i form av kurser och kompletterande prov, kan man utgå från att Robert Koller har uppfyllt det andra villkoret enligt definitionen av ett "examensbevis"

a) Det gemenskapsrättsliga begreppet missbruk av en rättighet

31 — Se generaladvokaten Poiares Maduros förslag till avgörande av den 28 februari 2008 i mål C-311/06, Cavallera (REG 2009, s. I-415), punkt 33.

32 — Se domen i målet Price (ovan fotnot 29), punkt 54.

80. Om ett direktiv i princip är tillämpligt, får detta dock inte förväxlas med möjligheten

att åberopa detta direktiv. I den mån det föreligger konkreta misstankar om missbruk av en rättighet bör möjligheten att åberopa gemenskapsrätten uteslutas.³³ Såsom domstolen senast i domen i det ovannämnda målet kommissionen mot Spanien³⁴ förklarade beträffande tolkningen av direktiv 89/48 får medborgarna i en medlemsstat inte utnyttja de möjligheter som instiftas genom gemenskapsrätten för att på ett sätt som utgör missbruk försöka undandra sig den nationella rätten. I målet vid den nationella domstolen antydde den hänskjutande domstolen eventuellt en misstanke om missbruk av en rättighet, när den i beslutet om hänskjutande förklarade att Robert Koller försökte kringgå bestämmelsen om fem års praktisk yrkeserfarenhet för att få utöva advokaturket i Österrike.³⁵ Detta ger anledning att undersöka huruvida missbruk av en rättighet föreligger.

81. Begreppet missbruk av en rättighet finns i gemenskapsrätten.³⁶ Det går tillbaka på domstolens rättspraxis³⁷ och har numera ett relativt väl preciserat innehåll.³⁸ Tanken uppkom ursprungligen i samband med de grundläggande friheterna, och domstolen har överfört den på andra speciella områden i gemenskapsrätten och vidareutvecklat den. Den kan – mycket förenklat – tolkas i enlighet med principen om förbud mot missbruk, enligt vilken det är förbjudet att "genom

33 — Konsekvensen av otillbörligt åberopande av gemenskapsrätten blir att gemenskapsrätten inte tillämpas i ett enskilt fall. Domstolen förklarade till exempel i dom av den 14 december 2000 i mål C-110/99, Emsland-Stärke (REG 2000, s. I-11569), punkt 51, och av den 11 oktober 1977 i mål 125/76, Cremer (REG 1977, s. 1593), punkt 21, att gemenskapsförordningar inte tillämpas vid missbruk från näringsidkarens sida.

34 — Domen i målet kommissionen mot Spanien (ovan fotnot 16), punkt 69.

35 — Se s. 3 i beslutet om hänskjutande. Oberoende av om missbruk av en rättighet förelåg i målet vid den nationella domstolen, vilket bara kan fastställas genom en objektiv rättslig prövning, är den hänskjutande domstolen inte ensam om att hysa en sådan misstanke. Den påstådda risken för att skillnader i utbildningen av jurister kan leda till "turism" bland blivande advokater har till exempel påpekats av Maninno, A., "Anerkennung von Berufsqualifikationen: Anmerkung zu EuGH, C-313/01, 13.11.2003 – Morgenbesser", *Zeitschrift für Gemeinschaftsprivatrecht*, 2004, nr 5, s. 282, och, speciellt beträffande förevarande begäran om förhandsavgörande, av Goldsmith, J., "Fancy a little law qualification forum shopping?", *Law Society Gazette*, finns på Internet, införd den 4 augusti 2009, dock utan att missbruk av en rättighet uttryckligen nämnts.

36 — Se, beträffande risken för otillbörligt åberopande av den rätt till betal semester under sjukdomsperioder som stadgas i artikel 7 i direktiv 2003/88, mitt förslag till avgörande av den 24 januari 2008 i mål C-520/06, Stringer m.fl. (REG 2009, s. I-179), punkt 80. I fotnot 53 i förslaget till avgörande definierade jag rättsmissbruk som ett ianspråktagande av en rättighet i strid med dess syfte som begränsar möjligheten att utnyttja en rättighet. Detta betyder att ianspråktagandet av en formell rättighet begränsas av principen om tro och heder. Inte ens den som omfattas av en formell rättighet som kan göras gällande vid domstol får missbruka sin rätt. Se, för ett liknande resonemang, Creifelds, *Rechtswörterbuch* (utg. Klaus Weber), sjuttonde upplagan, München, 2002, s. 1109, enligt vilken utövandet av en personlig rättighet utgör ett missbruk om utövandet visserligen formellt sett är riktigt, men omständigheterna i det enskilda fallet innebär att det strider mot tro och heder att göra rättigheten gällande.

37 — Se dom av den 7 februari 1979 i mål 115/78, Knoors (REG 1979, s. 399; svensk specialutgåva, s. 297), punkt 25, av den 3 oktober 1990 i mål C-61/89, Bouchoucha (REG 1990, s. I-3551), punkt 14, av den 7 juli 1992 i mål C-370/90, Singh (REG 1992, s. I-4265; svensk specialutgåva, s. I-19), punkt 24, av den 12 maj 1998 i mål C-367/96, Kefalas m.fl. (REG 1998, s. I-2843), punkt 20, av den 9 mars 1999 i mål C-212/97, Centros (REG 1999, s. I-1459), punkt 24, av den 23 mars 2000 i mål C-373/97, Diamantis (REG 2000, s. I-1705), punkt 33, av den 21 november 2002 i mål C-436/00, X och Y (REG 2002, s. I-10829), punkterna 41 och 45, av den 30 september 2003 i mål C-167/01, Inspire Art (REG 2003, s. I-10155), punkt 136, av den 21 februari 2006 i mål C-255/02, Halifax m.fl. (REG 2006, s. I-1609), punkt 68, av den 12 september 2006 i mål C-196/04, Cadbury Schweppes och Cadbury Schweppes Overseas (REG 2006, s. I-7995), punkt 35, av den 21 februari 2008 i mål C-425/06, Part Service (REG 2008, s. I-897), punkt 42, och av den 25 juli 2008 i mål C-127/08, Metock m.fl. (REG 2008, s. I-6241), punkt 75.

38 — Så även generaladvokaten Piores Maduro i förslaget till avgörande av den 28 februari 2008 i målet Cavallera (ovan fotnot 20), punkt 43 och följande punkter. Enligt Baudenbacher, L. M., "Außer Spesen nicht gewesen – Die Spanienreise des italienischen Ingenieurs Cavallera", *European Law Reporter*, nr 6/2009, s. 213 och 214, och "Überlegungen zum Verbot des Rechtsmissbrauchs im Europäischen Gemeinschaftsrecht", *Zeitschrift für Europarecht, internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung*, 2008, s. 205 och 206, kan det inte uteslutas att domstolen i framtiden kommer att vidareutveckla sin rättspraxis beträffande begreppet missbruk av en rättighet och till och med erkänna den som en allmän rättsprincip. Författaren delar i rättspraxis beträffande missbruk av en rättighet i två kategorier: I den första hänvisar en enskild till gemenskapsrätten i otillbörligt syfte, för att undandra sig den nationella rätten. I den andra föreligger otillbörligt eller till och med uppsåtligt utövande av rättigheter som följer av gemenskapsrätten.

missbruk eller på bedrägligt sätt åberopa gemenskapsrätten”.³⁹ Enligt domstolen krävs det, för att det ska kunna fastställas att det är fråga om ett sådant förfarande som utgör missbruk av rättigheter, dels att vissa objektiva förhållanden i det enskilda fallet ska föreligga varav det framgår att målsättningen med den berörda gemenskapsbestämmelsen inte har uppnåtts, trots att de villkor som uppställs i bestämmelsen formellt har uppfyllts. Vidare krävs det att en subjektiv faktor föreligger, nämligen en avsikt att erhålla en förmån som följer av gemenskapsbestämmelserna genom att konstruera de omständigheter som krävs för att få förmånen.⁴⁰

föreligger omständigheter som påvisar ett sådant missbruk i tvisten vid den nationella domstolen,⁴¹ men domstolen kan emellertid när den avger ett förhandsavgörande bidra med preciseringar för att vägleda den nationella domstolen vid dess tolkning.⁴²

b) Bedömning mot bakgrund av direktivets syfte

83. En bedömning av frågan huruvida missbruk av en rättighet faktiskt föreligger får inte vara abstrakt och göras utan att hänsyn tas till direktivets syfte. Syftet med den generella ordning för erkännande som införts genom direktiv 89/48 är att göra det möjligt för en medlemsstats medborgare som är behöriga att utöva ett reglerat yrke i en medlemsstat

82. Det ankommer visserligen på den nationella domstolen att pröva huruvida det

39 — Se domen i målet Kefalas m.fl. (ovan fotnot 37), punkt 20, domen i målet Diamantis (ovan fotnot 37), punkt 33, domen i målet Halifax m.fl. (ovan fotnot 37), punkt 68, och domen i målet Cadbury Schweppes och Cadbury Schweppes Overseas (ovan fotnot 37), punkt 35.

40 — Se domen i målet Emsland-Stärke (ovan fotnot 33), punkterna 52 och 53, och dom av den 21 juli 2005 i mål C-515/03, Eichsfelder Schlachtbetrieb GmbH mot Hauptzollamt Hamburg-Jonas (REG 2005, s. I-7355), punkt 39. Se även mitt förslag till avgörande av den 10 februari 2010 i mål C-569/08, Internetportal, anhängigt vid domstolen, punkt 113.

41 — Se domen i målet Eichsfelder Schlachtbetrieb (ovan fotnot 40), punkt 40, och domen i målet Halifax m.fl. (ovan fotnot 37), punkt 76. Österrikes Verfassungsgerichtshof kunde visserligen inte i domen med målnummer B 1098/06 av den 13 mars 2008 fastställa att Robert Koller hade gjort sig skyldig till missbruk av en rättighet (se punkt 2.3.8 i domen: ”Av ovanstående argument och med tanke på att klaganden utövar yrket ’Abogado’ [advokat] följer – vilket också framgår av det intyg som klaganden framlade för advokatsamfundet i Madrid – att det är helt och hållet felaktigt att kritisera klaganden för missbruk”). Jag vill dock erinra om att begreppet missbruk av en rättighet, som är relevant i det aktuella fallet, är ett gemenskapsrättsligt begrepp som har speciella kännetecken och därför måste ges en autonom gemenskapsrättslig tolkning. Den nationella domstolen ska utifrån de gemenskapsrättsliga kriterierna göra en prövning av frågan huruvida missbruk av en rättighet föreligger i målet.

42 — Se dom av den 17 oktober 2002 i mål C-79/01, Payroll m.fl. (REG 2002, s. I-8923), punkt 29, och domen i målet Halifax m.fl. (ovan fotnot 37), punkterna 76 och 77.

att få tillträde till detta yrke i en annan medlemsstat.⁴³ Domstolen har därför redan funnit att det förhållandet att en medlemsstats medborgare som önskar utöva ett reglerat yrke väljer att tillträda yrket i den medlemsstat som är hans förstahandsval inte i sig kan anses utgöra ett missbruk av den generella ordning för erkännande som föreskrivs i direktiv 89/48. Såsom domstolen dessutom har fastställt är rätten för medlemsstaternas medborgare på den inre marknaden att välja den medlemsstat i vilken de önskar förvärva sina yrkesmässiga kvalifikationer en naturlig följd av utövandet av de grundläggande friheter som EG-fördraget är ägnat att säkerställa.⁴⁴

eller yrkesmässiga karriär påverkas negativt om han återvänder till sin ursprungsstat. Att säkerställa detta är också i överensstämmelse med målet i första skälet i direktiv 89/48, nämligen att medlemsstaterna emellan avskaffa hinder för fri rörlighet för personer. Denna rätt kan naturligtvis också den enskilde göra gällande mot sin egen hemstat.

84. En medborgare i en medlemsstat kan mot bakgrund av dessa principer i rättspraxis inte kritiseras för att han, efter att ha avslutat sin grundutbildning i hemlandet och efter att ha förvärvat ytterligare kvalifikationer i en annan medlemsstat efter eget val, önskar få sitt utländska examensbevis erkänt i hemlandet. Han har som unionsmedborgare rätt att utnyttja sin rätt till fri rörlighet och studera och/eller arbeta utomlands, utan att härigenom behöva befara att hans akademiska och/

85. Den ovan beskrivna situationen är också i överensstämmelse med målet att i största möjliga utsträckning förverkliga friheten att tillhandahålla tjänster, vilken eftersträvas enligt första skälet i direktiv 89/48, eftersom syftet för det första är att en inrättning i en medlemsstat ska kunna tillhandahålla en utbildningstjänst inom en annan medlemsstats territorium. De akademiska eller yrkesmässiga kvalifikationer som har förvärvats utomlands kommer också unionsmedborgarens ursprungsstat till nytta, om denna stat är mån om att medborgarna ska få bästa möjliga utbildning. Detta bidrar till att skapa en europeisk arbetsmarknad som bara kan förverkligas om det finns en utbildningsmarknad på europeisk nivå. För det andra förverkligas också friheten att tillhandahålla tjänster genom att

43 — Domen i målet kommissionen mot Spanien (ovan fotnot 16), punkt 70.

44 — Ibidem, punkt 72, och dom av den 4 december 2008 i mål C-151/07, Chatzithanasis (REG 2008, s. I-9013), punkt 32.

advokattjänster blir möjliga i ärenden med anknytning till flera länder.⁴⁵ För dessa tjänster krävs nämligen kunskaper om de andra medlemsstaternas lagstiftning, vilka bäst kan erhållas genom en kompletterande juridisk utbildning på plats. Om värdmedlemsstaten erkänner en i utlandet genomförd juridisk utbildning i den andra medlemsstatens lagstiftning främjas detta syfte.⁴⁶

en rättighet kan tvärtom i ett fall som detta bara antas föreligga om unionsmedborgaren faktiskt inte har utövat rätten till fri rörlighet – till exempel genom en kompletterande utbildning eller genom att förvärva yrkeserfarenhet i en annan medlemsstat. Endast om en sådan utbildning genomförs eller sådan yrkeserfarenhet förvärfvas kan man verkligen utgå från att ett sådant ”ekonomiskt och socialt utbyte”⁴⁸ har ägt rum som är målet med den inre marknaden enligt artikel 1 c EG. Eftersom det har fastställts ovan att Robert Koller har förvärvat yrkesmässiga kvalifikationer som motsvarar en ”postgymnasial utbildning” i den mening som avses i artikel 1 a andra strecksatsen⁴⁹, är det uppenbart att villkoren för att fastställa missbruk av en rättighet inte är uppfyllda.

86. Generaladvokaten Poiares Maduro fastställde helt riktigt i förslaget till avgörande i den ovannämnda domen i målet Cavallera⁴⁷ att det inte utan vidare kan tolkas som missbruk av en rättighet om en unionsmedborgare kan få mer fördelaktigt tillträde till ett yrke i en annan medlemsstat än i den stat där han har genomgått sin utbildning och även utnyttjar denna omständighet. Missbruk av

3. Förslag till avgörande

45 — Se Goll, U., ”Anerkennung der Hochschuldiplome in Europa: Wunsch und Wirklichkeit”, *Europäische Integration und globaler Wettbewerb*, s. 196, enligt vilken en jurist från en annan medlemsstat som önskar avlägga lämplighetsprov i värdmedlemsstaten förmodligen inte etablerar sig där för att reglera trafikärenden eller driva processer i byggnadsärenden rörande enfamiljshus. Han torde snarare vara intresserad av speciella rättsområden som har betydelse i internationella rättsliga ärenden och där för det första kunskap om den utländska rättsordningen är nödvändig, vilken vederbörande måste besitta.

46 — Se, för ett liknande resonemang, Kraus, D., ”Diplomas and the recognition of professional qualifications in the case law of the European Court of Justice”, *A true European*, 2003, s. 248, enligt vilken en unionsmedborgares rätt att arbeta i en annan medlemsstat, etablera sig där eller tillhandahålla gränsöverskridande tjänster skulle sakna mening, om hans examensbevis och yrkesmässiga kvalifikationer inte erkändes utomlands.

47 — Generaladvokaten Poiares Maduros förslag till avgörande av den 28 februari 2008 i målet Cavallera (ovan fotnot 20), punkt 51.

87. Den första frågan ska således besvaras så, att begreppet ”utbildningsbevis” i den

48 — Se, för ett liknande resonemang, generaladvokaten Poiares Maduros förslag till avgörande av den 28 februari 2008 i målet Cavallera (ovan fotnot 20), punkt 56.

49 — Se ovan punkt 68.

mening som avses i artikel 1 a i direktiv 89/48 omfattar behörighetsbevis som har utfärdats av en myndighet i en annan medlemsstat, av vilka framgår att sökanden där uppfyller de yrkesmässiga villkoren för tillträde till det reglerade yrket, vilka dock inte intygar minst tre års universitetsstudier där, utan är baserade på ett erkännande av motsvarande examen i värdmedlemsstaten, förutsatt att detta erkännande grundas på ytterligare kvalifikationer i den utfärdande medlemsstaten, som till exempel utbildning i form av kurser och kompletterande prov.

den praktik som krävs enligt den nationella rätten.

D — Den andra frågan

89. Eftersom frågan huruvida direktiv 89/48 kan tillämpas alltså besvarades jakande när den första frågan undersöktes, ska det i det följande prövas huruvida den nationella rätten överensstämmer med bestämmelserna i direktivet. Det ska då undersökas huruvida Österrike får frågå principen om ömsesidigt erkännande och kräva att Robert Koller, som har både den österrikiska titeln "Magister der Rechtswissenschaften" och den spanska titeln "Licenciado en Derecho" och får använda yrkesbenämningen "abogado", ska genomgå praktiktjänstgöring som villkor för att få tillträde till lämplighetsprovet.

88. Med den andra frågan önskar den hänskjutande domstolen huvudsakligen få klarhet i huruvida direktiv 89/48 utgör hinder för en nationell bestämmelse enligt vilken innehavaren av ett sådant examensbevis som beskrivs i den första frågan inte ska ges tillträde till lämplighetsprovet utan att styrka

90. Som rättsgrund för en sådan medlemsstatlig åtgärd kommer artikel 4.1 b i direktiv 89/48 i fråga. Bestämmelsens syfte står dock inte klar förrän mekanismen för ömsesidigt erkännande och domstolens relevanta rättspraxis har förklarats.

1. Avsaknaden av ett automatiskt system i förfaranden för ömsesidigt erkännande

91. Till att börja med hänvisas till artikel 3.1 i direktiv 89/48, i vilken principen om ömsesidigt förtroende i samband med erkännande av examensbevis konkretiseras.⁵⁰ Enligt denna kan värdmedlemsstaten, när den uppställer krav på ett examensbevis för tillträde till ett yrke, inte vägra en medlem i en medlemsstat tillträde till yrket på grund av bristande kvalifikationer, om sökanden har det examensbevis som krävs i en annan medlemsstat för att få tillträde till yrket inom dess territorium eller utöva yrket där, och om utbildningsbeviset har erhållits i en medlemsstat. Vidare hänvisas till den ovannämnda artikeln 8.1 i direktiv 89/48, enligt vilken värdmedlemsstaten är skyldig att erkänna tillhörande intyg från myndigheterna i andra medlemsstater.

a) Domen i målet *Morgenbesser* av den 13 november 2003

92. Såsom domstolen emellertid klargjorde i målet i domen i målet *Morgenbesser*⁵¹ krävs

det enligt direktiv 89/48 inte alls att erkännandet av ett examensbevis i en värdmedlemsstat ska ske helt automatiskt.⁵² Det åligger tvärtom den behöriga myndigheten att, i enlighet med de principer som fastslogs av domstolen i domen i det ovannämnda målet *Vlassopoulou*⁵³ och i domen i målet *Fernández de Bobadilla*⁵⁴, kontrollera huruvida och i vilken utsträckning de kunskaper som styrks genom det examensbevis som utfärdats i en annan medlemsstat och de kvalifikationer eller den yrkeserfarenhet som har förvärvats där samt den erfarenhet som har förvärvats i den medlemsstat där den berörda personen har ansökt om registrering ska anses motsvara, om så bara delvis, de krav som gäller för att få utöva den berörda verksamheten.⁵⁵

93. Detta undersökningsförfarande ska ge myndigheterna i värdmedlemsstaten möjlighet att objektivt försäkra sig om att det utländska examensbeviset garanterar att dess innehavare har kunskaper och kvalifikationer som är, om inte identiska, så åtminstone likvärdiga med dem som garanteras genom ett nationellt examensbevis. Denna bedömning av det utländska examensbevisets likvärdighet ska ske uteslutande med beaktande av den kunskaps- och kvalifikationsnivå som innehavaren av ett sådant examensbevis kan antas ha uppnått, med hänsyn till vad som i beviset intygas om innehållet i och varaktigheten av

50 — Se Pertek, J. (ovan fotnot 9), s. 637, enligt vilken principen om ömsesidigt förtroende också har stadfäst i artikel 3.1 i direktiv 89/48.

51 — Domen i målet *Morgenbesser* (ovan fotnot 15).

52 — Ibidem, punkt 44.

53 — Domen i målet *Vlassopoulou* (ovan fotnot 30).

54 — Dom av den 8 juli 1999 i mål C-234/97, *Fernández de Bobadilla* (REG 1999, s. I-4773).

55 — Domen i målet *Morgenbesser* (ovan fotnot 15), punkt 67.

den teoretiska och praktiska utbildning som har genomförts.⁵⁶

kunskaper som har förvärvats i värdmedlemsstaten, antingen inom ramen för en utbildning eller genom praktisk erfarenhet, är tillräckliga för att styrka att personen har de kunskaper som saknas.⁵⁹

94. Inom ramen för denna undersökning kan en medlemsstat ta hänsyn till de objektiva skillnader som finns såväl vad gäller den rättsliga ramen för ifrågavarande yrke i ursprungslandet som verksamhetsområdet. När det gäller advokatycket kan en medlemsstat enligt domstolen således företa en jämförande undersökning av examensbevis och ta hänsyn till de skillnader som föreligger mellan de berörda nationella rättsordningarna.⁵⁷

b) Domen i målet Pešla av den 10 december 2009

95. Om det av den jämförande bedömningen av examensbevisen framgår att de kunskaper och kvalifikationer som garanteras genom det utländska examensbeviset motsvarar dem som krävs enligt de nationella bestämmelserna, är medlemsstaten skyldig att erkänna att det examensbeviset uppfyller de villkor som landets lagstiftning föreskriver. Om jämförelsen däremot visar att kunskaperna och kvalifikationerna bara delvis motsvarar dem som krävs har värdmedlemsstaten rätt att kräva att den berörda personen bevisar att han eller hon har förvärvat de kunskaper och kvalifikationer som saknas.⁵⁸ I detta hänseende är det de behöriga nationella myndigheterna som har i uppgift att bedöma huruvida de

96. Att det är förenligt med de gemenskapsrättsliga bestämmelserna att myndigheterna i värdmedlemsstaten gör en sådan jämförande undersökning av de yrkesmässiga kvalifikationer som har förvärvats i en annan medlemsstat bekräftades senast uttryckligen av domstolen i domen av den 10 december 2009 i mål C-345/08, Pešla, i samband med kvalificering för advokatycket.⁶⁰

97. Till grund för målet låg en ansökan från Krzysztof Pešla, en polsk medborgare, om tillträde till utbildningstjänstgöring för juristyrkena i Tyskland. Krzysztof Pešla hade genomgått en juridisk utbildning i sitt hemland och senare inom ramen för en tysk-polsk juristutbildning erhållit både den akademiska titeln "Master of German and Polish Law" och

56 — Ibidem, punkt 68. Se även domen i målet Pešla (ovan fotnot 15), punkt 39.

57 — Domen i målet Morgenbesser (ovan fotnot 15), punkt 69.

58 — Ibidem, punkt 70. Se även domen i målet Pešla (ovan fotnot 15), punkt 40.

59 — Domen i målet Morgenbesser (ovan fotnot 15), punkt 71. Se även domen i målet Pešla (ovan fotnot 15), punkt 41.

60 — Domen i målet Pešla (ovan fotnot 15), punkt 41.

den akademiska titeln "Bachelor of German and Polish Law". De tyska myndigheterna av-slog ansökan om fastställande av likvärdighet med motiveringen att kunskaper i utländsk rätt inte kan anses likvärdiga med hänsyn till skillnaderna jämfört med tysk rätt. Dessutom påpekade de tyska myndigheterna att de kunskaper i tysk rätt som krävs för de studiemeriter som Krzysztof Peśla fått i sin "Master of German and Polish law" var på en betydligt lägre nivå än de skriftliga proven i den första statsexamen i de obligatoriska ämnena. I avslagsbeslutet preciserades ändå att Krzysztof Peśla efter ansökan skulle kunna genomgå ett lämplighetsprov.⁶¹

värdmedlemsstatens lagstiftning har avgörande betydelse när det gäller tillträde till juristyrken i denna medlemsstat. Domstolen påpekade att dessa kunskaper inte utan vidare kan ersättas av kunskaper i ursprungsstatens lagstiftning, och detta inte heller när utbildningen i juridik i de båda medlemsstaterna är jämförbara när det gäller nivån på den erhållna utbildningen och tidsåtgången och studieinsatsen. För att åskådliggöra det orimliga i Krzysztof Peślas argumentering till stöd för en motsatt slutsats förklarade domstolen att "de yttersta konsekvenserna av de argument som Krzysztof Peśla ... åberopat i första hand [skulle] bli att en sökande fick tillträde till utbildningstjänstgöringen *utan att ha några som helst kunskaper i vare sig tysk rätt eller i det tyska språket*".⁶³

98. I domen bekräftade domstolen i huvudsak de tyska myndigheternas rättsuppfattning. Den fastställde bland annat att "de kunskaper som intygas genom det examensbevis som erhållits i en annan medlemsstat och de kvalifikationer och/eller den yrkeserfarenhet som förvärvats i andra medlemsstater liksom den erfarenhet som har förvärvats i den medlemsstat där den berörda personen har ingett sin ansökan [ska] bedömas *mot bakgrund av de yrkeskvalifikationer som krävs enligt den nationella lagstiftningen i värdmedlemsstaten*".⁶²

99. Domstolen gjorde en riktig bedömning när den fastställde att kunskaper i

100. Domstolen fastställde dessutom att "när myndigheterna i en medlemsstat prövar en ansökan från en medborgare i en annan medlemsstat om tillträde till en praktisk utbildning, såsom en utbildningstjänstgöring, i syfte att senare utöva ett reglerat juristyrke, *påbjuder inte* artikel 39 EG i sig att nämnda myndigheter, inom ramen för den likvärdighetsbedömning som föreskrivs enligt gemenskapsrätten, endast kräver en *lägre kunskapsnivå* vad gäller sökandens juridiska kunskaper än den kunskapsnivå som intygas

61 — Ibidem, punkterna 12–15.

62 — Ibidem, punkt 45, min kursivering.

63 — Ibidem, punkt 46, min kursivering.

genom det examensbevis som i nämnda medlemsstat krävs för tillträde till en sådan praktisk utbildning”.⁶⁴

den fria rörligheten för arbetstagare, ställa lägre krav på sökandens juridiska kunskaper än på de kunskaper som styrks med de kvalifikationer som i denna medlemsstat krävs för tillträde till den praktiska delen av utbildningen.⁶⁸

c) Slutsatser

101. Av domstolens ovannämnda rättspraxis framgår vad gäller förevarande begäran om förhandsavgörande att erkännande av ett examensbevis i värdmedlemsstaten inte alls måste ske automatiskt.⁶⁵ Värdmedlemsstaten har tvärtom rätt att genom en jämförande undersökning pröva huruvida ett utländskt examensbevis är likvärdigt med motsvarande examen i värdmedlemsstaten.⁶⁶ När det gäller juridiska examina ska man i princip utgå från att medlemsstaternas rättsordningar skiljer sig åt, varför värdmedlemsstaten i enlighet med gemenskapsrätten får kräva att innehavaren av examensbeviset har exakt kännedom om värdmedlemsstatens lagstiftning.⁶⁷ Enligt gemenskapsrätten är det visserligen möjligt, men inte nödvändigt, att för att underlätta

102. Domstolen har utvecklat dessa principer när den tolkat de primärrättsliga bestämmelserna i artiklarna 39 EG och 43 EG om den fria rörligheten och etableringsfriheten för arbetstagare. Sekundärrättens företräde innebär att direktiv 89/48 ska tillämpas i första hand när den andra frågan undersöks. Detta hindrar ändå inte att direktiv 89/48 tolkas mot bakgrund av de ovannämnda principerna, eftersom direktivet antogs just för att förverkliga de grundläggande friheterna, vilket antyds genom valet av de rättsliga grunderna för direktivet och första skälet i detta.⁶⁹

64 — Ibidem, punkt 65, min kursivering.

65 — Se ovan punkt 92. Se, för ett liknande resonemang, Mengozzi, P. (ovan fotnot 30), s. 1015, Pertek, J. (ovan fotnot 9), s. 638, enligt vilka direktiv 89/48 samordnar ömsesidigt erkännande av likvärdiga examensbevis, men utesluter all automatik. Se, för ett liknande resonemang, Kaus, D. (ovan fotnot 46), s. 253, som påpekar att det varken av EG-fördraget eller av direktiv 89/48 framgår att medlemsstaterna har någon rättslig skyldighet att automatiskt och utan villkor erkänna utländska examensbevis.

66 — Se ovan punkterna 92–95 och punkterna 98–100.

67 — Se ovan punkt 99.

68 — Se ovan punkt 100.

69 — Se, för ett liknande resonemang, Görlitz, N. (ovan fotnot 9), s. 845, som av valet av rättsliga grunder och första skälet i direktiv 89/48 drar slutsatsen att detta utgör en sekundärrättsakt vars syfte är att förverkliga de grundläggande friheterna och här särskilt att underlätta den fria rörligheten. I inledningen till direktivet upprättas enligt författaren ett normativt samband mellan de grundläggande friheterna och de yrken som omfattas av direktivet. Se även Carnelutti, A., "L'Europe des professions libérales: la reconnaissance mutuelle des diplômes d'enseignement supérieur", *Revue du marché unique européen*, 1991, nr 1, s. 35, enligt vilken direktiv 89/48 är en "handbok" för domstolens principer i rättspraxis på området ömsesidigt erkännande av examensbevis.

2. Den rättsliga grunden i artikel 4.1 b i direktiv 89/48

klienterna rörande landets lagar ingår.⁷⁰ Österrike kan följaktligen kräva av sökanden att han avlägger prov för att kunna utöva advokatyrtket, om provet motsvarar definitionen av ett "lämplighetsprov".

103. Domstolens ovan anförda rättspraxis ger viktig vägledning för tolkningen av artikel 4.1 b i direktiv 89/48, eftersom bestämmelsen gäller de åtgärder som värdmedlemsstaten kan vidta avseende erkännandet av det utländska examensbeviset när den jämförande undersökningen av sökandens kvalifikationer har avslutats. Hit hör rätten att under vissa villkor kräva att sökanden har slutfört en anpassningstid som inte överstiger tre år eller har genomgått ett lämplighetsprov.

a) Advokatprov som "lämplighetsprov" i den mening som avses i artikel 1 g

105. Det advokatprov som föreskrivs i 1 § RAPG motsvarar definitionen av ett "lämplighetsprov" i den mening som avses i artikel 1 g i direktiv 89/48, eftersom det endast avser sökandens yrkeskunskaper. Med provet testas sökandens förmåga att utöva advokatyrtket enligt de krav som ställs i Österrike. Dessa krav är stadfästa i 1 § RAPG, enligt vilken det måste styrkas att vederbörande "äger

104. Enligt artikel 4.1 b andra stycket i direktivet har sökanden i princip en valmöjlighet. Värdmedlemsstaten kan frångå denna princip och föreskriva en anpassningstid eller ett lämplighetsprov, om det är fråga om yrken som kräver exakt kunskap om landets lagstiftning och i vilka ständigt och i stor omfattning rådgivning och/eller bistånd rörande landets lagar ingår. Detta gäller utan tvekan advokatyrtket i vilket rådgivning och/eller bistånd till

70 — Så även Visée, J.-M. (ovan fotnot 11), s. 212, som anser att artikel 4.1 b andra stycket i direktiv 89/48 kan tillämpas på juristyrken och i synnerhet advokatyrtket. Inte heller Baldi, R., "La liberalizzazione della professione forense nel quadro della direttiva comunitaria 21 dicembre 1988 (89/48 CEE)", *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 1991, årgång XXVII, nr 2, s. 349, anser att det råder tvivel om att denna bestämmelse i direktivet gäller speciellt advokatyrtket. I "Lägesrapport till Europaparlamentet och rådet om tillämpningen av den generella ordningen för erkännande av examensbevis över behörighetsgivande högre utbildning, avfattad i enlighet med artikel 13 i direktiv 89/48/EEG (KOM(96) 46 slutlig)", s. 25, påpekar kommissionen att advokater, domare och andra medlemmar av rättsväsendet, statstjänstemän med juridisk utbildning, patentombud, skatterådgivare och revisorer enligt medlemsstaternas tolkning omfattas av bestämmelsen.

skicklighet att inleda och sköta de offentliga och privata uppgifter som anförtratts åt advokatkåren samt att han är lämpad för att avfatta rättsliga dokument och utlåtanden samt uttrycka sig strukturerat i skrift och muntligen avseende de rättsliga eller faktiska omständigheterna". Som värdmedlemsstat har Österrike enligt gemenskapsrätten befogenhet att fastställa dessa krav enligt de principer som har utvecklats i domstolens rättspraxis.⁷¹ Enligt artikel 1 g i direktiv 89/48 har Österrike också befogenhet att fastställa de "närmare bestämmelserna" för utförande av ett sådant "lämplighetsprov".

b) Villkor under vilka värdmedlemsstaten kan kräva lämplighetsprov

om skillnaden består i en särskild utbildning som krävs i värdmedlemsstaten och omfattar ämnen som väsentligt skiljer sig från dem som upptas i det examensbevis som sökanden stöder sig på.

i) Yrkesaktivitet som inte föreskrivs i sökandens hemland eller ursprungsmedlemsstat

107. Den "yrkesverksamhet" som enligt 1 § andra stycket punkt d RAO föreskrivs i Österrike, vilken inte krävs i advokatutbildningen i Spanien, ska anses vara en "yrkesaktivitet" som "inte inbegrips i det berörda reglerade yrket i sökandens ursprungsmedlemsstat".

ii) Väsentlig skillnad i utbildning

106. Av artikel 4.1 b andra strecksatsen i direktiv 89/48 framgår att värdmedlemsstaten får kräva lämplighetsprov om det reglerade yrket inbegriper en eller flera reglerade yrkesaktiviteter i värdmedlemsstaten, vilka inte ingår i det berörda reglerade yrket i sökandens hemland eller ursprungsmedlemsstat, och

108. Den väsentliga skillnaden, som enligt artikel 4.1 b andra strecksatsen måste bestå i en särskild utbildning som krävs i värdmedlemsstaten, är att tillträde till advokatyrket i Österrike bara är möjligt för den som efter grundutbildningen vid ett universitet blir godkänd i advokatprovet och skaffar sig fem

⁷¹ — Se ovan punkt 101.

års praktisk yrkeserfarenhet. Detta är nämligen enligt 1 § första och andra styckena RAO ett villkor för att skrivas in i registret över advokater vilket ger behörighet att utöva advokatyrtket. I Spanien däremot är avslutade universitetsstudier och registrering hos ett advokatsamfund tillräckligt för att få titeln "Licenciado en Derecho". Eftersom det för utbildningen till advokat i Spanien inte krävs någon som helst praktisk erfarenhet kan skillnaden anses vara väsentlig.

iii) Åberopande av ämnen som inte upptas i ursprungsstatens ensbevis

109. Slutligen får värdmedlemsstaten bara kräva att sökanden ska avlägga lämplighetsprov om skillnaden gäller ämnen som väsentligt skiljer sig från dem som upptas i det eller de behörighetsbevis som sökanden stöder sig på.

— Kvalifikationerna som har förvärvats i Spanien

110. Såsom framgår både av direktiv 89/48 och av domstolens rättspraxis⁷² måste här

hänsyn tas till de kunskaper som sökanden eventuellt redan har i exempelvis värdmedlemsstatens lagstiftning. I detta sammanhang torde den omständigheten att Robert Koller inte bara har genomfört en utbildning i Spanien, utan dessförinnan genomgått juridisk grundutbildning i Österrike, spela en väsentlig roll, i synnerhet som ett "examensbevis" i den mening som avses i artikel 1 a i direktiv 89/48, vilket har nämnts ovan, kan bestå av en samling av behörighetsbevis⁷³, och hans titel "Magister der Rechtswissenschaften" därför i princip skulle kunna anses vara ytterligare ett behörighetsbevis. Dock medför de grundläggande skillnaderna i de olika medlemsstatliga rättsordningarna att utbildningen som Robert Koller genomgick i Spanien i princip inte kan anses vara en komplettering av grundutbildningen i Österrike, utan i princip måste anses vara en annan utbildning. De kan därför bara jämföras med varandra under vissa förutsättningar. När det gäller bedömning av yrkesmässiga kvalifikationer bör man dessutom komma ihåg att advokatyrtket kan variera från medlemsstat till medlemsstat.⁷⁴ Att i detalj undersöka vilka ämnesområden i utbildningen som krävs i värdmedlemsstaten men som inte upptas i det examensbevis som sökanden stöder sig på kommer emellertid slutligen an på de behöriga myndigheterna

73 — Se ovan punkt 58.

74 — Se Carnelutti, A. (ovan fotnot 69), s. 35, som påpekar att advokatyrtket skiljer sig åt i de olika medlemsstaterna. Som exempel nämner författaren en engelsk solicitor, som kan utföra uppgifter som antingen inte är förenliga med advokatyrtket i Frankrike eller åligger andra yrkesgrupper (advokat eller juridisk rådgivare och fastighetsmäklare).

72 — Domen i målet Morgenbesser (ovan fotnot 15), punkterna 57, 62 och 67, och dom av den 19 januari 2006 i mål C-330/03, Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos mot Administración del Estado (REG 2006, s. I-801), punkt 36.

i värdmedlemsstaten enligt artikel 1 g andra stycket i direktiv 89/48.

— Förhållandet mellan grundutbildning och advokatutbildning

111. Jag finner att förhållandet mellan advokatutbildningen och grundutbildningen är tydligare i Österrike. Advokatutbildningen i denna medlemsstat bygger till sitt koncept på grundutbildningen, eftersom de kunskaper i juridik som har förvärvats under denna är ett villkor för att genomgå advokatutbildningen. Den är en kompletterande utbildning, eftersom den är avsedd att göra det möjligt för dem som önskar genomgå provet att förvärva de yrkesmässiga kvalifikationer och den erfarenhet som krävs. Till skillnad från den helt och hållet akademiska utbildningen vid ett universitet är advokatutbildningen emellertid inriktad på praktik. Såsom den österrikiska regeringen⁷⁵ har förklarat är denna utbildning, för vilken fem års praktisk yrkeserfarenhet och ett advokatprov krävs, befogad från lagstiftningssynpunkt, eftersom den syftar till att i de rättssökandes intresse tillhandahålla advokattjänster av hög kvalitet som uppfyller de praktiska kraven.

112. Utöver den praktiska inriktningen som advokatutbildningen i Österrike har ska hänsyn tas till den omständigheten att det i utbildningen ingår ämnesområden som inte behandlas i grundutbildningen eller inte behandlas tillräckligt i denna. Hit hör debitering av advokatkostnader och professionella bestämmelser för advokater. Såsom Robert Koller själv har medgett i sina skriftliga redogörelser⁷⁶ ingick bestämmelser om advokatkostnader i de civilprocessuella och straffprocessuella förfarandena bara till en del i examen vid universitetet. Han kan inte heller stödja sig på praktisk erfarenhet inom dessa områden. Att känna till dessa områden är emellertid en väsentlig förutsättning för att utöva advokatycket. Därför anges också uttryckligen i artikel 1 g i direktiv 89/48 att ett lämplighetsprov får omfatta kunskap om de professionella bestämmelserna. Han kan inte ifrågasätta nödvändigheten av att hans kvalifikationer underkastas en statlig kontroll genom argumentet att han efter mer än fyra års verksamhet som advokat kan förväntas tillägna sig bestämmelserna om advokatkostnader genom kompletterande självstudier.

113. Det bör avslutningsvis påpekas att för tolkningen av artikel 4.1 b andra strecksatsen i direktiv 89/48 kan femte skälet i direktiv 89/48 tillämpas, enligt vilket, vad gäller de yrken för vilkas utövande gemenskapen

75 — Se punkt 16, s. 6 och 7 i den österrikiska regeringens inlägga.

76 — Se s. 24 i Robert Kollers inlägga.

inte har fastställt någon lägsta kvalifikationsnivå, medlemsstaterna förbehåller sig rätten att fastställa en sådan nivå i syfte att garantera kvaliteten på de tjänster som produceras inom deras territorier. Eftersom de allmänna kraven för tillträde till advokatyrket varken regleras i direktiv 89/48 eller i gemenskapsrätten i övrigt och medlemsstaterna följaktligen fortfarande har befogenhet att själva fastställa kraven och således också den lägsta kvalifikationsnivån för advokatutbildningen, utgör gemenskapsrätten inte hinder för att ålägga sökanden att avlägga ett lämplighetsprov.

c) Resultat i denna del

114. Österrike kan följaktligen stödja sig på den behörighet som ges i artikel 4.1 b andra strecksatsen i direktiv 89/48 för att kräva att Robert Koller avlägger advokatprov.

3. Skyldigheten att förvärva fem års praktisk yrkeserfarenhet

115. Denna skyldighet skiljer sig dock från sökandens skyldighet att förvärva fem års praktisk yrkeserfarenhet.

116. Artikel 4.1 b i direktiv 89/48 kan i avsaknad av erforderlig behörighet inte åberopas som rättslig grund för en skyldighet att genomgå praktiktjänstgöring.

117. Enligt artikel 4.1 a kan värdmedlemsstaten visserligen kräva att sökanden lägger fram bevis på yrkeserfarenhet, men bara om omfattningen av den utbildning som sökanden åberopar som stöd i enlighet med artikel 3 a är minst ett år kortare än den som krävs i värdmedlemsstaten. Det finns dock inget som tyder på att normalstudietiden i Spanien avviker så mycket från omfattningen av utbildningen i juridik i Österrike, vilken ska anföras som jämförelse i detta fall. Såsom förklarats ovan⁷⁷ måste i målet vid den nationella domstolen hänsyn tas till att Robert Koller på bara två år genomgick en kompletterande juridisk utbildning som enligt spansk rätt motsvarar en juridisk utbildning med en normalstudietid på fyra år i Spanien.

118. Även om man bara ser till det cirka två år långa förfarandet för erkännande av likvärdighet är det ändå ytterst tveksamt huruvida en så lång praktisk utbildning som den fem år långa i Österrike skulle vara tillåten enligt

⁷⁷ — Se ovan punkt 72.

artikel 4.1 a, i synnerhet som den yrkeserfarenhet som krävs enligt första strecksatsen inte får vara mer än dubbelt så lång som den utbildning som fattas. Dessutom anges helt klart i artikel 4.1 a fjärde stycket att den yrkeserfarenhet som krävs i alla händelser inte får överstiga fyra år. Fem års praktisk yrkeserfarenhet, vilken är obligatorisk i Österrike, skulle således i varje fall överstiga den längsta tiden som är tillåten enligt direktiv 89/48.

domstolen innebär detta att Österrike inte har rätt att kräva att yrkeserfarenhet styrks utöver lämplighetsprovet.

120. I direktiv 89/48 finns följaktligen ingen rättslig grund för en skyldighet att skaffa fem års yrkeserfarenhet under de faktiska omständigheterna i målet vid den nationella domstolen.

4. Förslag till avgörande

119. Jag vill slutligen hänvisa till bestämmelsen i artikel 4.2 i direktiv 89/48, i vilken uttryckligen föreskrivs att värdmedlemsstaten inte kan utnyttja möjligheterna enligt artikel 4.1 a och 4.1 b samtidigt. Bestämmelsen ska tolkas som ett förbud mot kumulativ tillämpning av de båda utjämningsmekanismerna⁷⁸. Överfört på målet vid den nationella

121. Sammanfattningsvis kan fastställas att Österrike visserligen kan kräva att Robert Koller avlägger ett lämplighetsprov, men inte att han dessutom styrker fem års praktisk yrkeserfarenhet.

122. Den andra frågan ska således besvaras så, att direktiv 89/48 utgör hinder för en nationell bestämmelse enligt vilken innehavaren av ett sådant examensbevis som beskrivs i den första frågan inte ska ges tillträde till lämplighetsprov utan att styrka den praktik som krävs enligt nationell rätt.

78 — Se Boixareu, A. (ovan fotnot 9), s. 7, som påpekar att det enligt artikel 4.2 i direktiv 89/48 inte är tillåtet för värdmedlemsstaten att använda de kontrollmekanismer som anges i artikel 4.1 a och 4.1 b kumulativt. Pertek, J. (ovan fotnot 10), s. 8, utgår också från att utjämningsåtgärder inte får användas kumulativt, detta dock i samband med den efterföljande bestämmelsen i artikel 14 i direktiv 2005/36.

VII — Förslag till avgörande

123. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att domstolen besvarar frågorna från Oberste Berufungs- und Disziplinarkommission på följande sätt:

- 1) Begreppet ”utbildningsbevis” i den mening som avses i artikel 1 a i direktiv 89/48 omfattar behörighetsbevis som har utfärdats av en myndighet i en annan medlemsstat, av vilka framgår att sökanden där uppfyller de yrkesmässiga villkoren för tillträde till det reglerade yrket, vilka dock inte intygar minst tre års universitetsstudier där, utan är baserade på ett erkännande av motsvarande examen i värdmedlemsstaten, förutsatt att detta erkännande grundas på ytterligare kvalifikationer i den utfärdande medlemsstaten, som till exempel utbildning i form av kurser och kompletterande prov.
- 2) Direktiv 89/48 utgör hinder för en nationell bestämmelse enligt vilken innehavaren av ett sådant examensbevis som beskrivs i punkt 1 inte ska ges tillträde till lämplighetsprovet utan att styrka den praktik som krävs enligt nationell rätt.