

Rechtsprobleme der Berufsausbildung

Rechtsgutachten

im Auftrag der

Max-Traeger-Stiftung

erstattet von

Prof. Dr. Hermann Avenarius

Deutsches Institut für Internationale Pädagogische Forschung, Frankfurt am Main

und

Dr. Johannes Rux

FernUniversität in Hagen

Frankfurt am Main/Hagen, August 2003

Gliederung

Rechtsprobleme der Berufsausbildung	1
Einleitung 1	
1 Die gegenwärtig geltenden rechtlichen Rahmenbedingungen des Systems der dualen Berufsausbildung	5
1.1 Betriebliche Berufsausbildung: Zu den Regelungen des Berufsbildungsgesetzes und der Handwerksordnung	5
1.2 Zu den landesrechtlichen Regelungen über die Ausbildung in der Berufsschule	9
1.3 Exkurs: Landesrechtliche Regelungen über die beruflichen Schulen außerhalb des Berufsschulbereichs	11
1.4 Exkurs: Bundesrechtliche Regelungen über die Berufsausbildung im Bereich des Gesundheitswesens	12
1.5 Verfassungsrechtliche Grundlagen	13
1.5.1 Zur Verteilung der Regelungszuständigkeiten auf dem Gebiet der Berufsausbildung zwischen Bund und Ländern	13
1.5.1.1 Die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes zur Regelung des Rechts der Wirtschaft (Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG)	13
1.5.1.2 Die konkurrierenden Gesetzgebungskompetenzen des Bundes zur Regelung des Arbeitsrechts und der Sozialversicherung (Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG)	18
1.5.1.3 Die konkurrierenden Gesetzgebungskompetenzen des Bundes zur Regelung der Rechtsanwaltschaft, des Notariats und der Rechtsberatung (Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG)	18
1.5.1.4 Die konkurrierenden Gesetzgebungskompetenzen des Bundes zur Regelung der Zulassung zu ärztlichen und anderen Heilberufen und zum Heilgewerbe, des Verkehrs mit Arzneien, Heil- und Betäubungsmitteln und Giften (Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG)	19
1.5.1.5 Sonstige Regelungskompetenzen des Bundes (Art. 74 Abs. 1 Nr. 17, 20 bis 24 GG)	20
1.5.1.6 Zur Reichweite der Regelungskompetenzen des Bundes auf dem Gebiet der Berufsausbildung	21
1.5.2 Grundrechte und Berufsausbildung	23
1.5.2.1 Das „Recht auf Bildung“	23
1.5.2.2 Die Pflicht zur Teilnahme an einem Ausbildungsgang als Eingriff in die Berufsfreiheit	24
1.5.2.3 Der Ausschließlichkeitsgrundsatz als Eingriff in die Berufsfreiheit	25
1.5.2.4 Die Schulpflicht	26
1.5.2.4.1 Die Schulpflicht und das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit	26
1.5.2.4.2 Die Pflicht zum Besuch einer allgemeinbildenden Schule und die Berufsfreiheit	26
1.5.2.4.3 Die Pflicht zum Besuch einer beruflichen Schule und die Berufsfreiheit	27

1.5.2.4.4	Die Schulpflicht und das demokratische Prinzip	28
1.5.2.5	Zusammenfassung	29
1.6	Verflechtungen der Entscheidungsprozesse im Bundesstaat	30
1.6.1	Institutionen der Kooperation	30
1.6.1.1	Das Bundesinstitut für Berufsbildung	30
1.6.1.2	Die Kultusministerkonferenz und ihr Unterausschuss für Berufliche Bildung	31
1.6.1.3	Der auf der Grundlage des „Gemeinsamen Ergebnisprotokolls“ eingerichtete Koordinierungsausschuss	31
1.6.2	Rechtsfragen im Zusammenhang mit der Kooperation zwischen Bund und Ländern	32
1.6.2.1	Das Gemeinsame Ergebnisprotokoll	33
1.6.2.2	Verhältnis von Länderausschuss und Koordinierungsausschuss	35
1.6.2.3	Die Bund-Länder-Kommission für Bildungsplanung und Forschungsförderung	36
1.6.3	Rechtsfragen der Kooperation zwischen den Ländern	38
1.7	Verflechtungen der Entscheidungsprozesse auf unterstaatlicher Ebene: Die Kammern als zuständige Stellen	41
1.7.1	Die Aufgaben der Kammern und ihrer Ausschüsse	41
1.7.1.1	Die Berufsbildungsausschüsse	41
1.7.1.2	Die Prüfungsausschüsse	42
1.7.2	Die Befugnisse der Kammern auf dem Gebiet der Berufsbildung und das demokratische Prinzip	42
1.7.3	Neue Formen der Kooperation zwischen dem Staat und den Kammern	46
1.7.3.1	Vollzeitschulische Ausbildungsgänge anstelle dualer Berufsausbildung: Die Vereinbarung über die Kooperative Berufsfachschule Brandenburg	46
1.7.3.2	Die Errichtung einer „Stiftung Berufliche Schulen Hamburg“	48
1.8	Zur Rolle der kommunalen Schulträger	49
1.9	Zur Rolle der Sozialpartner bei der Bestimmung der Ausbildungsinhalte: Die rechtliche Bedeutung des Konsensprinzips	50
2	Neue Entwicklungen im Berufsbildungssystem und der dadurch ausgelöste Normierungsbedarf	52
2.1	Kann der Bund kraft seiner Gesetzgebungskompetenz für die berufliche Ausbildung Regelungen treffen, die auch die der Länderkompetenz unterworfenen schulischen Angelegenheiten erfassen? Wo liegen die Grenzen?	53
2.1.1	Zu den Regelungskompetenzen des Bundes im Hinblick auf den schulischen Teil der Ausbildungsgänge im dualen System der Berufsausbildung	53
2.1.1.1	Zur Notwendigkeit einer funktionalen Abgrenzung der Gesetzgebungskompetenzen	54
2.1.1.2	Voraussetzungen für die Inanspruchnahme der Bundeskompetenz (Art. 72 Abs. 2 GG)	55
2.1.1.2.1	Gleichwertigkeit der Lebensverhältnisse	56

2.1.1.2.2	Wahrung der Rechts- und Wirtschaftseinheit	56
2.1.1.2.3	Erforderlichkeit einer bundesgesetzlichen Regelung	58
2.1.1.3	Ergebnis	59
2.1.2	Zu den Regelungskompetenzen des Bundes im Hinblick auf die Einbeziehung berufsschulischer Leistungsbewertungen in den berufsqualifizierenden Abschluss	60
2.1.2.1	Die Einbeziehung der Prüfungsergebnisse in die Berufsabschlussprüfung als Eingriff in das Grundrecht der Berufsfreiheit	61
2.1.2.2	Voraussetzungen für die Inanspruchnahme der Bundeskompetenz (Art. 72 Abs. 2 GG)	61
2.1.2.4	Ergebnis	64
2.1.3	Zu den Regelungskompetenzen des Bundes im Hinblick auf vollzeitschulische Ausbildungsgänge	64
2.1.3.1	Berufsfachschulen als Alternative zur Berufsausbildung im dualen System	65
2.1.3.2	Berufsfachschulen mit eigenständigem Berufsausbildungsabschluss	67
2.1.3.3	Ergebnis	68
2.2	Ergeben sich aus dem Kriterium der Erforderlichkeit der „Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet“ (Art. 72 Abs. 2 GG) Konsequenzen für die Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes im Bereich der beruflichen Bildung?	68
2.3	Wäre eine Erstreckung der Rahmenkompetenz des Bundes auf die gesamte berufliche Bildung (einschließlich der beruflichen Schulen) mit Art. 79 Abs. 3 GG vereinbar?	69
2.4	Sofern eine Erweiterung der Zuständigkeiten des Bundes im Bereich der beruflichen Bildung verfassungsrechtlich nicht möglich ist: Welche rechtlichen Instrumente kommen in Betracht, um verbindliche Vereinbarungen zwischen Bund und Ländern im Hinblick auf die notwendige Abstimmung innerhalb eines pluralen Systems beruflicher Bildungsgänge zu erreichen?	72
2.5	Könnte ein reformiertes Berufsbildungsgesetz die rechtliche Grundlage für ein plurales System beruflicher Bildung sein, also auch Regelungen für die eher schulisch akzentuierten Ausbildungsgänge enthalten?	73
2.6	Wieweit könnten die vorhandenen, in ihrer Vielfalt kaum noch überschaubaren unterschiedlichen Ausbildungsgänge mit ihren unterschiedlichen Rechtsgrundlagen Regelungsgegenstand eines reformierten Berufsbildungsgesetzes sein?	74
2.7	Ergeben sich aus dem europäischen Gemeinschaftsrecht Konsequenzen für eine Neuordnung des Berufsbildungsrechts in Deutschland?	74
2.7.1	Zu den Zuständigkeiten der Europäischen Union im Bereich des Bildungswesens	74
2.7.1.1	Das Harmonisierungsverbot des Art. 150 EGV	74
2.7.1.2	Die Zuständigkeit für den Erlass von Richtlinien für die gegenseitige Anerkennung von Diplomen, Prüfungszeugnissen und sonstigen Befähigungsnachweisen	75

2.7.1.3	Die Bedeutung der EU-Grundrechtecharta für das berufliche Bildungswesen	76
2.7.2	Zum Problem der sog. Inländerdiskriminierung	77
2.7.3	Ausblick: Berufliche Bildung und der Verfassungskonvent der EU	78
2.8	Wie ist die Tatsache rechtlich einzuschätzen, dass der Bund in den letzten Jahren in verstärktem Maße vor allem in den ostdeutschen Ländern die Bundesanstalt für Arbeit und – durch sie vermittelt – freie Bildungsträger mit Aufgaben der beruflichen Erstausbildung versehen und damit gewissermaßen ein paralleles Berufsbildungssystem etabliert hat?	79
	Zusammenfassung	83

Einleitung

Seit längerer Zeit wird von verschiedenen Seiten eine Reform der beruflichen Bildung gefordert. Dabei steht vor allem das duale System der Berufsausbildung im Mittelpunkt des Interesses.

Vor diesem Hintergrund hat die Max-Traeger-Stiftung das hier vorgelegte Rechtsgutachten in Auftrag gegeben. Es soll die geltende Rechtslage darstellen und darüber hinaus Möglichkeiten ihrer Änderung erörtern. Der Gutachterauftrag enthält die folgenden Fragestellungen:

1. Die für die berufliche Bildung geltenden Normen und ihre Praxisrelevanz

Verfassungsrechtliche Grundlagen

Hier ist u.a. das Verhältnis zwischen der verfassungsrechtlich verankerten Bundeskompetenz für die berufliche Ausbildung und der gleichfalls verfassungsrechtlich gewährleisteten Länderkompetenz für das (berufliche) Schulwesen zu untersuchen.

Unterverfassungsrechtliche Normen und ihre Anwendung

Gesetze und Verordnungen

In diesem Zusammenhang ist u.a. einzugehen auf die Frage, ob und wieweit bundesrechtliche Regelungen sich auch auf die Berufsschulen erstrecken; außerdem soll untersucht werden, welche Rolle den „zuständigen Stellen“ von Rechts wegen und in der Praxis beizumessen ist.

Vereinbarungen auf KMK- und BLK-Ebene

Zu klären sind u.a. der Rechtscharakter von KMK- und BLK-Vereinbarungen (u.a. Gemeinsames Ergebnisprotokoll von 1972) wie auch die Rechtsnatur von Vereinbarungen der Länder mit anderen öffentlich-rechtlichen Einrichtungen (z.B. Vereinbarung zwischen Bildungsministerium und Kammern über die Kooperative Berufsfachschule in Brandenburg).

Rechtliche Grundlagen und Kompetenzen sonstiger berufsbildungsrelevanter Akteure auf lokaler, regionaler, Länder- und Bundesebene

Hierbei geht es u.a. um die Landesausschüsse für berufliche Bildung, um die Berufsbildungsausschüsse der zuständigen Stellen und insbesondere um die kommunalen Schulträger. Einzugehen ist ferner auf die Rolle des Hauptausschusses des Bundesinstituts für Berufsbildung und des KMK-Unterausschusses für Berufliche Bildung.

Darüber hinaus ist die Frage zu erörtern, welche rechtliche Bedeutung dem sog. Konsensprinzip, insbesondere im Verhältnis zwischen der Entscheidungskompetenz des Bundes und der Sozialparteien („Tripartität“), zukommt, welche Rechtsnatur das Abstimmungsinstrumentarium zwischen den dualen Partnern beim Erlass von Ausbildungsordnungen aufweist und welche Funktion und Bindungswirkung die Vereinbarungen des Bund-Länder-Koordinierungsausschusses haben.

2. Neue Entwicklungen im Berufsbildungssystem und der dadurch ausgelöste Normierungsbedarf

In diesem Teil des Gutachtens sind bislang nicht bearbeitete rechtliche Probleme zu klären, die sich aufgrund einer Weiterentwicklung des Berufsbildungssystems zu einem pluralen System von anerkannten und untereinander anschlussfähigen (gleichwertigen) Ausbildungsgängen ergeben können (z.B. Ergänzung des dualen Systems der Berufsausbildung durch Ausbildungsangebote mit höherem schulischen Anteil bis hin zu vollzeitschulischer Ausbildung, Einbeziehung der nicht durch das Berufsbildungsgesetz geregelten Ausbildungsgänge wie z.B. für Gesundheitsberufe nach Landesrecht). Zu prüfen ist, ob angesichts dieser und anderer Entwicklungen ein veränderter ordnungspolitischer und damit rechtlicher Rahmen erforderlich ist, der die Qualitätsstandards, die Finanzierung, die Anschlussfähigkeit dieser Ausbildungsgänge und den Zugang zu ihnen sicherstellt.

Vor diesem Hintergrund sind u.a. folgende Fragen zu untersuchen:

Kann der Bund kraft seiner Gesetzgebungskompetenz für die berufliche Ausbildung Regelungen treffen, die auch die der Länderkompetenz unterworfenen schulischen Angelegenheiten erfassen? Wo liegen die Grenzen?

Könnte ein reformiertes Berufsbildungsgesetz die rechtliche Grundlage für ein plurales System beruflicher Bildung sein, also auch Regelungen für die eher schulisch akzentuierten Ausbildungsgänge enthalten? Wieweit könnten die vorhandenen, in ihrer Vielfalt kaum noch überschaubaren unterschiedlichen Ausbildungsgänge mit ihren unterschiedlichen Rechtsgrundlagen Regulationsgegenstand eines reformierten Berufsbildungsgesetzes sein?

Ergeben sich aus dem europäischen Gemeinschaftsrecht Konsequenzen für eine Neuordnung des Berufsbildungsrechts in Deutschland?

Sofern eine Erweiterung der Zuständigkeiten des Bundes im Bereich der beruflichen Bildung verfassungsrechtlich nicht möglich ist: Welche rechtlichen Instrumente kommen in Betracht, um verbindliche Vereinbarungen zwischen Bund und Ländern im Hinblick auf die notwendige Abstimmung innerhalb eines pluralen Systems beruflicher Bildungsgänge zu erreichen?

Ergeben sich aus dem Kriterium der Erforderlichkeit der „Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet“ (vgl. Art. 72 Abs. 2 GG) Konsequenzen für die Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes im Bereich der beruflichen Bildung?

Wie ist die Tatsache rechtlich einzuschätzen, dass der Bund in den letzten Jahren in verstärktem Maße vor allem in den ostdeutschen Ländern die Bundesanstalt für Arbeit und – durch sie vermittelt – freie Bildungsträger mit Aufgaben der beruflichen Erstausbildung versehen und damit gewissermaßen ein paralleles Berufsbildungssystem etabliert hat?

Wäre eine Erstreckung der Rahmenkompetenz des Bundes auf die gesamte berufliche Bildung (einschließlich der beruflichen Schulen) mit Art. 79 Abs. 3 GG vereinbar?

Die Gliederung des Gutachtens weicht teilweise vom Aufbau des ihm zugrunde liegenden Auftrags ab, da es aus systematischen Erwägungen gelegentlich erforderlich war, Themen, die im Auftrag getrennt ausgewiesen sind, zusammenzufassen und, umgekehrt, Fragestellungen, die im Auftrag als zusammengehörig dargestellt sind, separat zu erörtern.

1 Die gegenwärtig geltenden rechtlichen Rahmenbedingungen des Systems der dualen Berufsausbildung

Das duale System der Berufsausbildung ist durch zwei Lernorte gekennzeichnet: Betrieb und Berufsschule. Die betriebliche Ausbildung hat der Bund durch das Berufsbildungsgesetz (BBiG)¹ und, soweit die Ausbildung in handwerklichen Betrieben stattfindet, zusätzlich durch entsprechende Vorschriften der Handwerksordnung (HandwO)² geregelt. Demgegenüber bestimmt sich die Ausbildung in der Berufsschule nach dem jeweiligen Landesrecht; § 2 Abs. 1 BBiG stellt klar, dass das Berufsbildungsgesetz für die Berufsbildung nur insoweit gilt, als sie nicht in berufsbildenden Schulen, die den Schulgesetzen der Länder unterstehen, durchgeführt wird. Zumeist betonen die Schulgesetze, dass Berufsschule und Ausbildungsbetrieb für Schüler, die in einem Berufsausbildungsverhältnis stehen, einen gemeinsamen Bildungsauftrag erfüllen und dass beide als eigenständige Lernorte gleichberechtigte Partner sind (vgl. § 39 Abs. 2 Hessisches Schulgesetz).

Im Folgenden werden die rechtlichen Rahmenbedingungen des dualen Systems der Berufsausbildung erörtert. Zunächst richtet sich der Blick auf die bundesrechtlichen Regelungen des Berufsbildungsgesetzes und der Handwerksordnung (1.1). Danach werden die landesrechtlichen Vorschriften zur Ausbildung in der Berufsschule dargestellt (1.2). Diese Ausführungen werden durch Exkurse zu den landesrechtlichen Bestimmungen über berufliche Schulen außerhalb des Berufsschulbereichs (1.3) und zu den bundesrechtlichen Regelungen für die Ausbildung in den Heilhilfsberufen (1.4) ergänzt. Besondere Aufmerksamkeit gilt verfassungsrechtlichen Fragen, vor allem im Hinblick auf die Verteilung der Gesetzgebungszuständigkeiten zwischen Bund und Ländern und hinsichtlich der Rolle der Grundrechte in der Berufsausbildung (1.5). Schließlich ist auf die vielfältigen Verflechtungen der Entscheidungsprozesse innerhalb des Bundesstaates (1.6) sowie auf die Rolle der Kammern (1.7), der kommunalen Schulträger (1.8) und der Sozialpartner (1.9) einzugehen.

1.1 Betriebliche Berufsausbildung: Zu den Regelungen des Berufsbildungsgesetzes und der Handwerksordnung

Das Berufsbildungsgesetz regelt die Berufsausbildungsvorbereitung, die Berufsausbildung, die berufliche Fortbildung und die berufliche Umschulung (§ 1 Abs. 1). Die Aufgabe der in diesem Gutachten vorrangig interessierenden Berufsausbildung besteht nach § 1 Abs. 2 BBiG darin, den Auszubildenden eine breit angelegte berufliche Grundbildung und die für die Ausübung einer qualifizierten beruflichen Tätigkeit not-

¹ Berufsbildungsgesetz (BBiG) vom 14.8.1969 (BGBl. I S. 1112), zuletzt geändert durch Gesetz vom 23.12.2002 (BGBl. I S. 4621).

² Gesetz zur Ordnung des Handwerks vom 17.9.1953 (BGBl. I S. 1411), zuletzt geändert durch Gesetz vom 10.11.2001 (BGBl. I S. 2992).

wendigen fachlichen Fertigkeiten und Kenntnisse in einem geordneten Ausbildungsgang zu vermitteln sowie den Erwerb der erforderlichen Berufserfahrungen zu ermöglichen. Das Gesetz enthält neben privatrechtlichen Vorschriften, die die wechselseitigen Rechte und Pflichten im Berufsausbildungsverhältnis zwischen dem Ausbildenden und dem Auszubildenden festlegen (§§ 3 bis 19 BBiG), öffentlich-rechtliche Bestimmungen, die insbesondere die Ordnung der Berufsbildung regeln.

Was die Ordnung der betrieblichen Berufsausbildung betrifft, so bestimmt § 25 Abs. 1 BBiG (§ 25 Abs. 1 HandwO), dass das Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie oder das sonst zuständige Fachministerium im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Bildung und Forschung durch Rechtsverordnung, die nicht der Zustimmung des Bundesrats bedarf, Ausbildungsberufe staatlich anerkennen, deren Anerkennung aufheben und für die Ausbildungsberufe Ausbildungsordnungen erlassen kann; dadurch soll eine Grundlage für eine einheitliche und geordnete Berufsausbildung sowie für ihre Anpassung an die technischen, wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Erfordernisse und deren Entwicklung geschaffen werden. Die Ausbildungsordnung, die auch eine Stufenausbildung mit sachlich und zeitlich aufeinander aufbauenden Stufen vorsehen kann (§ 26 BBiG, § 26 HandwO), muss nach § 25 Abs. 2 BBiG (§ 25 Abs. 2 HandwO) die folgenden Mindestanforderungen festlegen: die Bezeichnung des Ausbildungsberufs; die Ausbildungsdauer, die nicht mehr als drei und nicht weniger als zwei Jahre betragen soll; die Fertigkeiten und Kenntnisse, die Gegenstand der Berufsausbildung sind (Ausbildungsberufsbild); eine Anleitung zur sachlichen und zeitlichen Gliederung der Fertigkeiten und Kenntnisse (Ausbildungsrahmenplan) sowie die Prüfungsanforderungen.

Für einen anerkannten Ausbildungsberuf darf gemäß dem Ausschließlichkeitsgrundsatz des § 28 Abs. 1 BBiG (§ 27 Abs. 1 HandwO) nur nach der jeweiligen Ausbildungsordnung ausgebildet werden. In anderen als anerkannten Ausbildungsberufen dürfen Jugendliche unter 18 Jahren grundsätzlich nur dann ausgebildet werden, wenn die Berufsausbildung auf den Besuch weiterführender Bildungsgänge vorbereitet (§ 28 Abs. 2 BBiG)³. Allerdings enthält § 28 Abs. 3 BBiG (§ 27 Abs. 2 HandwO) eine Öff-

³ Mit diesen Vorschriften sollen die Jugendlichen und ihre Erziehungsberechtigten vor die Wahl gestellt werden, entweder einen anerkannten Ausbildungsberuf zu ergreifen und die mit einer solchen Ausbildung verbundenen Erschwernisse auf sich zu nehmen oder auf eine Berufsausbildung ganz zu verzichten. So ArbG Reutlingen, EzB a.F. § 28 Nr. 1; vgl. auch Weber, Berufsbildungsgesetz. Kommentar, § 28 BBiG, Anm. 2. Der durch die Vorschrift des § 28 Abs. 2 BBiG ausgelöste Eingriff in die durch Art. 12 GG garantierte Berufs- und Ausbildungsfreiheit ist nach Auffassung des zuständigen Bundestagsausschusses durch den Anspruch des Jugendlichen auf eine vollständige und grundlegende Berufsausbildung, mithin durch ein überragendes Rechtsgut, gerechtfertigt (Schriftlicher Bericht des Ausschusses für Arbeit, BT-Drs. V/4260 zu § 28). Verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Bestimmung finden sich bei Weber (a.a.O.), der insbesondere darauf hinweist, dass die Vorschrift eine Nachwuchsabriegelung für alle nicht (mehr) anerkannten Berufe zur Folge habe. Die viel diskutierte Initiative der Handelskammer Hamburg vom November 2000 zur Einrichtung neuer Ausbildungsberufe für Jugendliche mit eingeschränktem Qualifizierungspotenzial („100 Ausbildungsberufe – die es bislang nicht gibt, aber geben könnte“), war daher in der vorgesehenen Form unzulässig. Sie hätte nur dann Bestand haben können, wenn sich die geplante Ausbildung darauf beschränkt hätte, die Jugendlichen auf den Besuch weiterführender Bildungsgänge, insbesondere im Rahmen des dualen Systems“ der Berufsausbildung, vorzubereiten. Dazu Avenarius: Zur Frage, ob die Handelskammer Hamburg Regelungen über die Ausbildung von Jugendlichen in nicht anerkannten Aus-

nungsklausel, die das Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie oder das sonst zuständige Fachministerium ermächtigt, im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Bildung und Forschung nach Anhören des Ständigen Ausschusses des Bundesinstituts für Berufsbildung durch nicht zustimmungsbedürftige Rechtsverordnung Ausnahmen vom Ausschließlichkeitsgrundsatz zuzulassen, die auch auf eine bestimmte Art und Zahl von Ausbildungsstätten beschränkt werden können. Unter den gleichen Verfahrensvoraussetzungen kann durch Rechtsverordnung bestimmt werden, dass der Besuch einer berufsbildenden Schule oder die Ausbildung in einer sonstigen Einrichtung ganz oder teilweise auf die Ausbildung angerechnet wird (§ 29 Abs. 1 BBiG, § 27a HandwO); die Verordnung bedarf der Zustimmung des Bundesrates. Die zuständige Stelle hat auf Antrag die Ausbildungszeit zu kürzen, sofern zu erwarten ist, dass der Auszubildende das Ausbildungsziel in der gekürzten Zeit erreicht; sie kann die Ausbildungszeit auf Antrag des Auszubildenden verlängern, wenn die Verlängerung erforderlich ist, um das Ausbildungsziel zu erreichen (§ 29 Abs. 2 und 3 BBiG, § 27 Abs. 2 und 3 HandwO).

Soweit Vorschriften in Form von Gesetzen und Rechtsverordnungen nicht bestehen, ist es Aufgabe der „zuständigen Stelle“, die Durchführung der Berufsausbildung im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften zu regeln (§ 44 BBiG, § 41 HandwO). Zuständige Stellen für die einzelnen Wirtschafts- und Berufszweige sind zumeist Kammern, vor allem die Industrie- und Handelskammern und die Handwerkskammern (vgl. §§ 74 ff. BBiG). Dabei handelt es sich um Körperschaften des öffentlichen Rechts, die die Angehörigen des jeweiligen Wirtschafts- oder Berufszweiges auf genossenschaftlicher Grundlage zur Selbstverwaltung ihrer gemeinsamen berufs- bzw. wirtschaftsständischen Angelegenheiten zusammenfassen (vgl. §§ 3 Abs. 1, 1 Abs. 1 IHK-G, §§ 90 ff. HandwO). Für die Berufsbildung in Handwerksbetrieben oder handwerksähnlichen Betrieben ist die Handwerkskammer zuständige Stelle (§ 74 Satz 1 BBiG). In den Zuständigkeitsbereich der IHK gehören außer Industrie und Handel insbesondere Banken, Versicherungen, Verkehrs- und Dienstleistungsgewerbe. Zu den Einzelheiten der Zuständigkeitsverteilung zwischen IHK und Handwerkskammern s. § 73 BBiG i.V.m. § 91 Abs. 1 Nr. 4 bis 6 HandwO sowie §§ 74, 75 BBiG⁴.

Die zuständige Stelle überwacht die Durchführung der Berufsausbildung und fördert sie durch Beratung der Ausbildenden und Auszubildenden (§ 45 BBiG, § 41a HandwO). Sie wacht insbesondere darüber, dass die persönliche und fachliche Eignung der Ausbildenden und der Ausbilder sowie die Eignung der Ausbildungsstätte vorliegen (§ 23 Abs. 1 BBiG, § 23a HandwO)⁵. Werden festgestellte Mängel nicht beseitigt, ist die nach

bildungsberufen treffen kann. Rechtsgutachten im Auftrag der Behörde für Bildung und Sport der Freien und Hansestadt Hamburg, Frankfurt am Main, April 2002.

⁴ Zu den sonstigen für die Berufsbildung zuständigen Stellen: in den Betrieben der Landwirtschaft (§ 79 BBiG), im öffentlichen Dienst (§ 84 BBiG), im Bereich der Kirchen und sonstigen Religionsgemeinschaften des öffentlichen Rechts (§ 84a BBiG), der Anwaltsgehilfen (§ 87 BBiG), der Gehilfen in wirtschafts- und steuerberatenden Berufen (§ 89 BBiG), der Arzt-, Zahnarzt- und Apothekenhelfer (§ 91 BBiG), in der Hauswirtschaft (§ 93 BBiG), der sonstigen Berufs- und Wirtschaftszweige (§ 97 BBiG).

⁵ S. in diesem Zusammenhang die Ausbilder-Eignungsverordnung vom 16.2.1969 (BGBl. I S. 157).

Landesrecht zuständige Behörde zu informieren, die dem ausbildenden Betrieb nötigenfalls die Einstellung und Ausbildung von Auszubildenden zu untersagen hat (§§ 23 Abs. 2, 24 BBiG; §§ 23a Abs. 2, 24 HandwO).

Im Übrigen nimmt die zuständige Stelle die Aufgabe wahr, Abschlussprüfungen bzw. Gesellenprüfungen in den anerkannten Ausbildungsberufen durchzuführen (§§ 34 ff. BBiG, §§ 31 ff. HandwO). Für diesen Zweck richtet sie Prüfungsausschüsse ein und erlässt gemäß § 41 BBiG (§ 38 HandwO) auf der Grundlage von Richtlinien des Hauptausschusses des Bundesinstituts für Berufsbildung eine Prüfungsordnung⁶. Während die Richtlinien des Hauptausschusses nicht als Rechtsnormen anzusehen sind, handelt es sich bei den von den zuständigen Stellen erlassenen und von der obersten Landesbehörde genehmigten Prüfungsordnungen um verbindliche Regelungen, die üblicherweise in der Form einer Satzung ergehen⁷.

Gemäß §§ 56 ff. BBiG (§§ 43 ff. HandwO) errichtet die zuständige Stelle einen Berufsbildungsausschuss, dem jeweils sechs Beauftragte der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer und sechs Lehrer an berufsbildenden Schulen – die Lehrer mit beratender Stimme – angehören. Der Berufsbildungsausschuss ist in allen wichtigen Angelegenheiten der beruflichen Bildung zu unterrichten und zu hören.

Bei jeder Landesregierung wird ein Landesausschuss für Berufsbildung errichtet, der die Landesregierung in Fragen der Berufsbildung zu beraten hat, die sich für das Land ergeben. Er hat insbesondere im Interesse einer einheitlichen Berufsbildung auf die Zusammenarbeit zwischen schulischer und betrieblicher Berufsbildung sowie auf die Berücksichtigung der Berufsbildung bei der Neuordnung und Weiterentwicklung des Schulwesens hinzuwirken. Der Landesausschuss setzt sich paritätisch aus Beauftragten der Arbeitgeber, der Arbeitnehmer und der obersten Landesbehörden zusammen; von den letzteren muss die Hälfte in Fragen des Schulwesens sachverständig sein (§§ 54, 55 BBiG).

Es bleibt dem pflichtgemäßen Ermessen der jeweiligen Landesregierung anheim gestellt, den Zuständigkeitsbereich des Landesausschusses zu regeln. In den meisten Ländern liegt die Geschäftsführung bei den Ministerien (bzw. Senatsverwaltungen) für Wirtschaft oder für Arbeit und Soziales⁸. Da sich der Beratungsauftrag nach § 55 Abs. 1 BBiG auf die landesrelevanten Angelegenheiten der Berufsbildung beschränkt, bezieht er sich allein auf den in die Zuständigkeit der Länder fallenden schulischen Be-

⁶ Die Richtlinien des Hauptausschusses sollen eine bundeseinheitliche Regelung sicherstellen. S. dazu die vom früheren Bundesausschuss für Berufsbildung (jetzt: Hauptausschuss des Bundesinstituts für Berufsbildung) am 9.6.1971 erlassenen Richtlinien für Prüfungsordnungen gemäß § 41 Berufsbildungsgesetz/§ 38 Handwerksordnung nebst Musterprüfungsordnungen für die Durchführung von Abschluss- und Gesellenprüfungen, BArbBl. 1971,631, mit zwischenzeitlichen Änderungen (abgedruckt bei Knopp/Kraegeloh: Berufsbildungsgesetz. Kommentar. 4. Aufl., 1998, Anhang IV.2).

⁷ Jedenfalls dann, wenn es sich bei der zuständigen Stelle wie im Fall der Kammern um eine öffentlich-rechtliche Körperschaft handelt. Vgl. Knopp/Kraegeloh, a.a.O., § 41 Rn. 2 ff.

⁸ Herkert: Berufsbildungsgesetz. Kommentar. Loseblattausgabe (Stand: 2002), § 54 Rn. 1.

reich⁹. Demgemäß hat der Landesausschuss die ihm zugewiesene Aufgabe, auf die Zusammenarbeit zwischen schulischer und betrieblicher Berufsausbildung hinzuwirken (§ 55 Abs. 2 BBiG), nur im Hinblick auf die schulische Berufsbildung wahrzunehmen.

1.2 Zu den landesrechtlichen Regelungen über die Ausbildung in der Berufsschule

Die Ausbildung in der Berufsschule richtet sich ausschließlich nach den Vorschriften des jeweiligen Landesschulgesetzes und den sie ergänzenden untergesetzlichen Bestimmungen. Die Berufsschule vermittelt fachliche Kenntnisse und Fähigkeiten und erweitert die allgemeine Bildung; sie trägt zur Erfüllung der Aufgaben im Beruf und zur Mitgestaltung der Arbeitswelt und Gesellschaft in wirtschaftlicher, technischer, sozialer und ökologischer Verantwortung bei (so beispielsweise § 39 Abs. 1 Hessisches Schulgesetz). Die landesrechtlichen Regelungen orientieren sich weitgehend an den Vereinbarungen der Kultusministerkonferenz. Diese definiert Berufsschulen als

„Schulen, die von Berufsschulpflichtigen/Berufsschulberechtigten besucht werden, die sich in der beruflichen Erstausbildung befinden oder in einem Arbeitsverhältnis stehen. Sie haben die Aufgabe, dem Schüler allgemeine und fachliche Lerninhalte unter besonderer Berücksichtigung der Anforderungen der Berufsausbildung zu vermitteln. Der Unterricht erfolgt in Teilzeitform an einem oder mehreren Wochentagen oder in zusammenhängenden Teilabschnitten (Blockunterricht); er steht in enger Beziehung zur Ausbildung in Betrieben einschließlich überbetrieblicher Ausbildungsstätten“¹⁰.

Die Berufsschulen sind nach Wirtschaftszweigen und Berufen gegliedert. Man unterscheidet kaufmännische, gewerbliche oder gewerblich-technische, hauswirtschaftlich-sozialpflegerische und landwirtschaftliche Fachrichtungen. Für Jugendliche, die keine allgemeinbildende Schule mehr besuchen, aber das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, und für Auszubildende im dualen System der Berufsausbildung ist der Besuch der Berufsschule verpflichtend – aber auch kostenfrei, da kein Schulgeld erhoben wird und in der Regel Lernmittelfreiheit besteht.

Die Leistungen des Auszubildenden werden in einem Abschlusszeugnis bewertet. Die Abschlussnoten, die der Auszubildende in der Berufsschule erreicht¹¹, fließen nicht in die Bewertung der vor der zuständigen Stelle abzulegenden Berufsabschlussprüfung ein. Eine Abschlussprüfung findet nur in Baden-Württemberg statt.

Dort werden auf Grund von Vereinbarungen des Kultusministeriums mit den Kammern über die gemeinsame Durchführung von Teilen der Abschlussprüfungen der

⁹ Herkert, a.a.O., § 55 Rn. 1.

¹⁰ Beschluss „Bezeichnungen zur Gliederung des beruflichen Schulwesens“ vom 8.12.1975 (KMK-BeschlS. Nr. 319). S. auch die Rahmenvereinbarung der KMK über die Berufsschule vom 15.3.1991 (KMK-BeschlS. Nr. 323).

¹¹ In den Ländern Baden-Württemberg, Bayern, Berlin, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Sachsen, Sachsen-Anhalt und Thüringen werden keine Gesamtnoten, sondern nur Abschlussnoten in den einzelnen Fächern erteilt.

schriftliche Teil der Schulabschlussprüfung und die Abschlussprüfung in anerkannten Ausbildungsberufen gemeinsam durchgeführt¹².

Die Aufgabe der Berufsschule beschränkt sich nicht darauf, die im Rahmen der praxisorientierten betrieblichen Ausbildung erlernten Kompetenzen um theoretische Kenntnisse zu erweitern und zu ergänzen¹³. Vielmehr sollen den Schülerinnen und Schülern auch berufsfeldübergreifende Qualifikationen und eine hinreichende Allgemeinbildung vermittelt werden, damit sie sich nach Abschluss der Ausbildung auf die allfälligen Veränderungen ihres Berufsbildes einstellen oder gar einen ganz neuen Beruf erlernen können.

Wie alle Schulen hat die Berufsschule nicht nur einen Bildungs-, sondern auch einen Erziehungsauftrag. Daher hat sie den Schülerinnen und Schülern die für die Ausübung des angestrebten Berufs erforderliche Sozialkompetenz zu vermitteln. Darüber hinaus gelten die in den Landesverfassungen und Schulgesetzen bestimmten Erziehungsziele in vollem Umfang auch für die Berufsschule.

Mit dem erfolgreichen Abschluss der Berufsschule erwerben die Schülerinnen und Schüler zumindest den Hauptschulabschluss. Unter bestimmten Voraussetzungen ersetzt der Abschluss der Berufsschule sogar den Realschulabschluss¹⁴ und eröffnet damit den Weg zu einem höherwertigen Ausbildungsgang.

Die Berufsschulen unterliegen gemäß Art. 7 Abs. 1 GG wie die Schulen aller anderen Schularten der staatlichen Schulaufsicht des jeweiligen Landes (vgl. z.B. § 92 Hessisches Schulgesetz). Die Schulbehörden haben im Rahmen der Fachaufsicht darüber zu wachen, dass die Schulen in ihrer Arbeit, vor allem in der Unterrichtsgestaltung, den fachlich-inhaltlichen und fachdidaktischen Qualitätsanforderungen gerecht werden und dass sie die Rechts- und Verwaltungsvorschriften einhalten; die Behörden müssen bei der Wahrnehmung der Fachaufsicht die pädagogische Eigenverantwortung der Schulen beachten¹⁵. Träger der Berufsschulen sind im Allgemeinen die Landkreise und kreisfreien Städte. In dieser Funktion haben sie die Sachkosten – neben den Aufwendungen für die laufende Verwaltung vor allem die kostenträchtigen Ausgaben für Lehrmittel, Geräteausstattung und Baumaßnahmen – aufzubringen (vgl. §§ 138, 155, 158 Hessisches Schulgesetz)¹⁶.

¹² ABl. 1990, 369. In Bayern wird gemäß Art. 54 Abs. 1 BayEuG der Besuch der Schule zwar in der Regel durch eine Prüfung abgeschlossen; doch kann bei Berufsschulen nach Maßgabe der Berufsschulordnung auf eine schriftliche Abschlussprüfung verzichtet werden, wenn sich die Schüler einer Abschlussprüfung nach dem Berufsbildungsgesetz oder der Handwerksordnung unterziehen, in der Lehrkräfte an beruflichen Schulen mitwirken. § 26 Abs. 1 Berufsschulordnung bestimmt nunmehr, dass an der Berufsschule grundsätzlich keine Abschlussprüfung stattfindet.

¹³ Dabei ist zu beachten, dass auch innerhalb der Betriebe theoretische Ausbildungsinhalte vermittelt werden, wobei sich das Bildungsangebot von Betrieb zu Betrieb erheblich unterscheiden kann. Dazu Hufen, RdJB 2003, 58 (59).

¹⁴ Vgl. dazu den KMK-Beschluss vom 1.6.1979 i.d.F. vom 4.12.1997 (BeschIS. Nr. 324) sowie den Beschluss vom 28.2.1997 (BeschIS. Nr. 401).

¹⁵ Dazu Avenarius/Heckel: Schulrechtskunde. 7. Aufl., Neuwied 2000, S. 251 ff.

¹⁶ Avenarius/Heckel: Schulrechtskunde, a.a.O., S. 159 ff., insbesondere S. 168.

1.3 Exkurs: Landesrechtliche Regelungen über die beruflichen Schulen außerhalb des Berufsschulbereichs

Neben den Berufsschulen kommt vor allem den sog. *Berufsfachschulen*, an denen ebenfalls ein berufsqualifizierender Ausbildungsabschluss erworben werden kann, große Bedeutung zu¹⁷. Diese Schulen werden überwiegend von freien Trägern eingerichtet und unterhalten; es handelt sich um private (Ersatz-)Schulen, für deren Besuch in der Regel Schulgeld zu entrichten ist¹⁸. Praktisch bedeutsam sind auch die *Fach- und Meisterschulen*, die der berufsspezifischen Weiterbildung im Anschluss an eine zuvor abgeschlossene Berufsausbildung dienen und an denen die Schülerinnen und Schüler insbesondere zur selbstständigen Leitung eines Betriebes und zur Ausbildung von Auszubildenden qualifiziert werden sollen.

Bei den meisten anderen beruflichen Schulen besteht demgegenüber kein spezifischer Zusammenhang mit einer bestimmten Berufsausbildung oder Berufstätigkeit. Vielmehr können an diesen Einrichtungen höherwertige Bildungsabschlüsse erlangt werden. So führen die Berufsaufbauschulen zu der mit dem Realschulabschluss gleichwertigen Fachschulreife¹⁹ und die Fachoberschulen zur Fachhochschulreife²⁰. In einigen Bundesländern gibt es weitere Typen von beruflichen Schulen (Berufskolleg, Berufsoberschule, Fachakademie).

Die die allgemeine Hochschulreife vermittelnden beruflichen oder Fachgymnasien, die keine berufsspezifische Ausbildung bieten und keine abgeschlossene Berufsausbildung voraussetzen, sind richtigerweise den allgemeinbildenden Schulen zuzurechnen

Nicht zum Bereich der beruflichen Bildung werden die Studiengänge an den Hochschulen gezählt, obwohl das Studium die Studierenden auch auf ein berufliches Tätigkeitsfeld vorbereitet und ihnen die dafür erforderlichen fachlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und Methoden vermittelt (§§ 2 Abs. 1, 7 HRG) und obwohl die meisten Studierenden

¹⁷ Die Berufsfachschulen bieten teilweise eine Alternative zur dualen Berufsausbildung. Einige Berufe setzen jedoch stets den Besuch einer entsprechenden Berufsfachschule voraus; dies betrifft z.B. Fremdsprachenberufe oder technische Assistenzberufe. Von den Berufsfachschulen, die auf eine berufliche Erstausbildung ausgerichtet sind, müssen diejenigen Einrichtungen unterschieden werden, an denen Umschulungsmaßnahmen gemäß § 47 BBiG, § 42a HandwO durchgeführt werden: Während der Abschluss einer Berufsfachschule gegebenenfalls den Zeugnissen über das Bestehen der Abschlussprüfung/Gesellenprüfung gemäß § 43 Abs. 1 BBiG, § 40 Bas. 1 HandwO gleichgestellt werden kann, werden die Teilnehmer an Umschulungsmaßnahmen auf die (externe) Teilnahme an diesen Prüfungen vorbereitet. Das schließt indes nicht aus, dass die Ausbildungsinhalte und -methoden weitgehend identisch sind.

¹⁸ Die nach Art. 7 Abs. 4 GG erforderliche staatliche Genehmigung einer privaten Ersatzschule ist zu versagen oder aufzuheben, wenn überhöhte Schulgelder eine Sonderung der Schüler nach den Besitzverhältnissen der Eltern auch nur fördern würden (vgl. BVerfGE 75, 40, 63 ff.; BVerfGE 90, 107, 119).

¹⁹ Die Berufsaufbauschulen können auch schon während einer Berufsausbildung besucht werden. Voraussetzung für die Zulassung ist der Hauptschulabschluss oder ein gleichwertiger Abschluss. Der Bildungsgang umfasst bei Vollzeitunterricht mindestens ein Jahr. Dazu die KMK-Rahmenvereinbarung über die Ausbildung und Prüfung an Berufsaufbauschulen vom 25.6.1982 (KMK-BeschIS. Nr. 415).

²⁰ Die Fachoberschulen vermitteln keine eigenständige Berufsausbildung. Der Besuch setzt den Realschulabschluss oder einen vergleichbaren Abschluss voraus. Der Bildungsgang umfasst (bei Vollzeitunterricht) grundsätzlich zwei Jahre, wobei eine einschlägige Berufsausbildung ggf. auf das erste Schuljahr angerechnet werden kann. Dazu die KMK-Rahmenvereinbarung über die Fachoberschule vom 6.2.1969 i.d.F. vom 26.2.1982 (KMK-BeschIS. Nr. 418).

nur deshalb eine Hochschule besuchen, weil sie für die von ihnen angestrebte Berufstätigkeit einen Hochschulabschluss benötigen oder doch darauf hoffen, ihre Chancen auf dem Arbeitsmarkt durch einen solchen Abschluss zu verbessern. Wenngleich die Hochschulen diesen Bedürfnissen durch eine immer stärkere Praxisorientierung der Studiengänge Rechnung tragen, wird jedenfalls in Deutschland seit jeher zwischen akademischer und beruflicher Bildung differenziert.

1.4 Exkurs: Bundesrechtliche Regelungen über die Berufsausbildung im Bereich des Gesundheitswesens

Während sich der Bund im Anwendungsbereich des BBiG und der HandwO auf die Ordnung des *betrieblichen* Teils der Berufsausbildung beschränkt, finden sich auf dem Gebiet des Gesundheitswesens einige bundesrechtliche Bestimmungen über schulische Ausbildungsgänge. Zwar sind in den Gesetzen manchmal nur die Voraussetzungen für das Recht geregelt, eine bestimmte Berufsbezeichnung (Krankenpfleger, Altenpfleger) führen zu dürfen. Mittelbar handelt es sich aber dennoch durchweg um Berufszulassungsregelungen, da sich aus anderen Bestimmungen ergibt, dass die entsprechenden Einrichtungen grundsätzlich nur dann betrieben werden können, wenn ein hinreichender Anteil von Fachkräften beschäftigt wird²¹. Für die Ausübung höher qualifizierter Tätigkeiten (Physiotherapie, Ergotherapie oder die verschiedenen „Assistentenberufe“ im Bereich des Gesundheitswesens) wird in der Regel eine ausdrückliche Erlaubnis vorausgesetzt²².

Die Ausbildung zu diesen Berufen ist nach den maßgeblichen Gesetzen (z.B. Krankenpflegegesetz, Altenpflegegesetz, Hebammengesetz, Diätassistentengesetz, MTA-Gesetz) staatlich anerkannten Schulen vorbehalten²³. Dabei wird ein hinreichender Bezug zur Berufspraxis verlangt. Das Bundesgesundheitsministerium ist jeweils ermächtigt, durch eine Ausbildungs- und Prüfungsordnung, die der Zustimmung des Bundesrats bedarf, die Mindestanforderungen an die Ausbildung und das Nähere über die staatliche Prüfung zu regeln.

In den Ausbildungs- und Prüfungsverordnungen ist das Verhältnis zwischen praktischen und theoretischen Ausbildungsinhalten festgelegt. Darüber hinaus enthalten die Verordnungen detaillierte Bestimmungen darüber, wie viele Stunden auf bestimmte Ausbildungsinhalte zu verwenden sind. In diesem Bereich hat der Bund die Berufsausbildung also umfassend geregelt.

Hier zeigt sich bereits, dass die verbreitete Ansicht, die Regelung des Schulwesens sei ausschließlich Sache der Länder, nicht zutrifft (dazu näher TZ 1.5.1.6).

²¹ Vgl. dazu auch Kilian, DVBl. 1996, 432, 433, der davon ausgeht, dass das „Bezeichnungsrecht“ eine „annexe Materie“ zum Ausbildungs- und Prüfungsrecht sei.

²² In der Regel setzt die Zulassung zu diesen Ausbildungen die mittlere Reife oder den Hauptschulabschluss und eine abgeschlossene Berufsausbildung voraus.

²³ Das könnten selbstverständlich auch staatliche Schulen sein. In der Praxis handelt es sich allerdings fast durchweg um private Berufsfachschulen, die häufig Krankenhäusern angegliedert sind oder von Institutionen wie dem Internationalen Bund für Sozialarbeit (IB) getragen werden.

1.5 Verfassungsrechtliche Grundlagen

Vor allem im Blick auf eine Reform der dualen Berufsausbildung kommt dem verfassungsrechtlichen Rahmen dieses Systems entscheidende Bedeutung zu. Einerseits ist zu klären, ob und wieweit der Bund nach den Kompetenzbestimmungen des Grundgesetzes das Recht hat, die duale berufliche Ausbildung, einschließlich des Lernorts Berufsschule, zu regeln; in diesem Zusammenhang soll auch die Frage erörtert werden, ob und wieweit der Bund auf das berufliche Schulwesen auch jenseits der Berufsschule normierend einwirken kann (1.5.1). Andererseits geht es darum, die Tragweite der Grundrechte in der beruflichen Bildung zu untersuchen (1.5.2).

1.5.1 *Zur Verteilung der Regelungszuständigkeiten auf dem Gebiet der Berufsausbildung zwischen Bund und Ländern*

Gemäß Art. 30, 70 GG sind grundsätzlich die Länder für die Gesetzgebung zuständig. Der Bund kann und darf also nur insoweit regelnd tätig werden, als ihn das Grundgesetz ausdrücklich dazu ermächtigt. Da das Grundgesetz dem Bund eine explizite Kompetenz zur Regelung der Berufsausbildung nicht zuweist, ist er nur dann berechtigt, diesen Bereich zu normieren, wenn ein notwendiger Zusammenhang mit anderen in die Gesetzgebungskompetenz des Bundes fallenden Rechtsmaterien besteht.

Regelungszuständigkeiten des Bundes können sich insbesondere aus seinen konkurrierenden Gesetzgebungskompetenzen für das Recht der Wirtschaft (Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG), für das Arbeitsrecht und die Sozialversicherung (Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG) und für die Zulassung zu ärztlichen und anderen Heilberufen und zum Heilgewerbe sowie den Verkehr mit Arzneien, Heil- und Betäubungsmitteln und Giften (Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG) ergeben.

1.5.1.1 Die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes zur Regelung des Rechts der Wirtschaft (Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG)

Nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG ist der Bund für die Regelung des „Rechts der Wirtschaft“ zuständig, wobei dieser Begriff durch einen Klammerzusatz „(Bergbau, Industrie, Energiewirtschaft, Handwerk, Gewerbe, Handel, Bank- und Börsenwesen, privatrechtliches Versicherungswesen)“ ergänzt wird. Umstritten ist, ob es sich bei den in der Klammer genannten Begriffen um eine – abschließende – Legaldefinition des Begriffs „Wirtschaft“ oder nur um eine beispielhafte Aufzählung handelt²⁴.

Da es sich bei den Art. 71 ff. um Ausnahmen vom Grundsatz der Länderzuständigkeit handelt, sind diese Bestimmungen restriktiv auszulegen. Daher liegt der Schluss nahe, dass der Begriff der Wirtschaft durch den Klammerzusatz abschließend definiert ist²⁵.

²⁴ Zum Meinungsstreit vgl. Oeter, in: von Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), Das Bonner Grundgesetz. Kommentar. Bd. 8. 4. Aufl., 2000, Art. 74, Rn. 95 m.w.N.

²⁵ In diesem Sinne etwa Behmenburg, Kompetenzverteilung bei der Berufsausbildung, 2003, S. 129 ff., der allerdings offen lässt, welche wirtschaftlich relevanten Aktivitäten dann nicht von Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG erfasst werden.

Andererseits darf man nicht außer Acht lassen, dass die Mitglieder des Parlamentarischen Rates bei den Beratungen des Grundgesetzes davon ausgegangen sind, dass die in der Klammer genannten Branchen und Wirtschaftszweige die gesamte „Wirtschaft“ umfassen sollten. Auch wenn dieser historische Befund für die Interpretation der Norm nicht maßgebend ist, so stützt er doch eine Auslegung, die es dem Bundesgesetzgeber ermöglicht, dem permanenten Wandel der Wirtschaftsstruktur – und insbesondere der deutlich gestiegenen Bedeutung des Dienstleistungssektors – Rechnung zu tragen.

Tatsächlich begreift das Bundesverfassungsgericht Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG in ständiger Rechtsprechung als eine Art „Generalklausel“, die nicht nur Regelungen abdeckt, die sich in irgendeiner Form auf die Erzeugung, Herstellung und Verteilung von Gütern des wirtschaftlichen Bedarfs beziehen, sondern auch alle anderen das wirtschaftliche Leben und die wirtschaftliche Betätigung als solche betreffenden Normen mit wirtschaftsregulierendem oder wirtschaftslenkendem Inhalt erfasst²⁶.

Dieser Ansicht ist zuzustimmen. Wie eine genauere Betrachtung der Vorschrift erkennen lässt, spricht gerade der Klammerzusatz in Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG für eine weite Auslegung des Kompetenztitels. Während die meisten der in dieser Bestimmung genannten Begriffe eine bestimmte Branche (Bergbau, Energiewirtschaft, Bank- und Börsenwesen, privatrechtliches Versicherungswesen) oder einen bestimmten Wirtschaftssektor (Industrie, Handwerk und Handel²⁷) bezeichnen, handelt es sich bei „Gewerbe“ um einen Oberbegriff, der sich auf jede selbstständige, auf Dauer angelegte und auf Gewinnerzielung gerichtete Tätigkeit bezieht und daher nur insoweit unanwendbar ist, als das Grundgesetz speziellere Vorschriften bezüglich bestimmter Tätigkeiten enthält²⁸.

Geht man wie hier davon aus, dass Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG dem Bund umfassende Befugnisse zur Regelung des Wirtschaftslebens zuweist, so drängt sich angesichts der zunehmenden Ökonomisierung des täglichen Lebens die Frage auf, welche wirtschaftlich relevanten Aktivitäten aus dem Anwendungsbereich des Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG überhaupt noch herausfallen. Hierbei ist zu beachten, dass das Wort „Gewerbe“, obgleich es mit dem gleichlautenden Begriff der Gewerbeordnung nicht identisch ist, sehr wohl an diese historisch gewachsene Bezeichnung anknüpft. Daher gehört jedenfalls die *Urproduktion* von Naturerzeugnissen mit Ausnahme des in Art. 74 Abs. 1 Nr. 11

²⁶ BVerfGE 68, 319 (330).

²⁷ Die vier ausdrücklich genannten Branchen lassen sich keinem der Sektoren eindeutig zuordnen und mussten schon von daher ausdrücklich erwähnt werden. Der Bergbau gehört zur Urproduktion, die normalerweise von Handwerk und Industrie abgegrenzt wird. Die Energiewirtschaft ist nicht ohne weiteres der „Industrie“ zuzurechnen, da sie ein körperloses Produkt „herstellt“. Das Bank- und Börsenwesen sowie das privatrechtliche Versicherungswesen gehören nicht zum „Handel“, sondern zu den Dienstleistungen, wobei sich dieser Begriff zum Zeitpunkt der Verabschiedung des Grundgesetzes noch nicht durchgesetzt hatte.

²⁸ Ausführlich dazu Oeter, a.a.O., Art. 74 Rn. 108, m.w.N.; vgl. auch BVerfGE 41, 344 (352), wonach auch die „freien Berufe“ grundsätzlich vom Gewerbebegriff des Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG erfasst sind.

GG ausdrücklich erwähnten Bergbaus grundsätzlich nicht zum „Recht der Wirtschaft“ im Sinne dieser Vorschrift.

Diese Einschränkung ist indes kaum von Belang, da sie sich allein auf die Urproduktion, nicht aber auf den in den Anwendungsbereich des Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG fallenden *Handel* mit Naturerzeugnissen bezieht. Auch die quasi-industrielle *Massenproduktion* von Lebensmitteln ist richtigerweise als „Gewerbe“ im Sinne der Vorschrift anzusehen. Schließlich sind noch Art. 74 Abs. 1 Nr. 17 und 20 GG zu beachten, aus denen sich ebenfalls weit reichende Zuständigkeiten des Bundes im Zusammenhang mit der Urproduktion ergeben. Im Ergebnis kann man daher davon ausgehen, dass nur die Subsistenzwirtschaft, also die wirtschaftliche Betätigung zur Deckung des Eigenbedarfs, vollständig aus dem Zuständigkeitsbereich des Bundes herausfällt.

Auch die *gemeinnützige* Wirtschaft, die nicht auf Gewinnerzielung angelegt ist, wird vom Gewerbebegriff des Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG nicht erfasst. Sofern gemeinnützige Tätigkeiten nicht zu einer der anderen ausdrücklich in Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 genannten Branchen gehören²⁹ oder sonst in den Zuständigkeitsbereich des Bundes fallen³⁰, sind und bleiben daher die Länder für die Gesetzgebung zuständig.

Dem Bund fehlt daher insbesondere die Regelungszuständigkeit für die (einfache) Pflege³¹, für Erziehung und allgemeine Bildung³².

Auf der anderen Seite schließt Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG grundsätzlich auch die *öffentliche* Wirtschaft ein. Dies gilt sowohl im Hinblick auf solche öffentlichen Unternehmen, die in privat-rechtlicher Organisationsform betrieben werden, als auch für Eigenbetriebe der Gebietskörperschaften und öffentlich-rechtlichen Anstalten, wenn und soweit diese am Wirtschaftsleben teilnehmen³³.

Hingegen bleibt das Verfassungs- und Organisationsrecht der genannten Einrichtungen den Landesgesetzgebern überlassen.

Die in Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG begründete Regelungskompetenz des Bundes erfasst nicht nur das Verhalten *im* wirtschaftlichen Verkehr, sondern auch den Zugang *zu* diesem Verkehr. Daher kann der Bund auch die Voraussetzungen für die Aufnahme einer

²⁹ Etwa die handwerkliche Herstellung von Gebrauchsgegenständen in gemeinnützigen Werkstätten für Behinderte, der Handel mit diesen Gegenständen oder die Tätigkeit gemeinnütziger Kreditgenossenschaften.

³⁰ Dabei ist vor allem Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG zu erwähnen, der dem Bund weit reichende Kompetenzen in Bezug auf die Ausbildung zu den Berufen im Bereich des Gesundheitswesens zuweist (vgl. TZ 1.5.1.4).

³¹ Qualifizierte Pflegetätigkeiten gehören nach der Rechtsprechung des BVerfG demgegenüber zu den „Heilberufen“ im Sinne von Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG, vgl. BVerfG, NJW 2003, 41 (46 f.). In diesem Urteil unterscheidet das Gericht zwischen dem Beruf des „Altenpflegers“ (der durch den Bund geregelt werden kann) und dem des „Altenpflegehelfers“ (der der Regelung durch Landesrecht vorbehalten ist).

³² Werden auf diesen Gebieten tätige Einrichtungen indes gewerblich betrieben, so ergibt sich daraus wiederum die Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes. Nicht recht nachvollziehbar erscheint es demgegenüber, wenn der Bund im Rahmen des BBiG auch Regelungen für die Ausbildung im Bereich der Hauswirtschaft erlassen hat, da diese Tätigkeiten jedenfalls heutzutage ganz überwiegend in gemeinnützigen Einrichtungen ausgeübt wird.

³³ So ist etwa das Gesetz über das Kreditwesen auch auf die öffentlich-rechtlichen Sparkassen anwendbar.

beruflichen Tätigkeit definieren und diese insbesondere an die erfolgreiche Teilnahme an einer bestimmten Prüfung knüpfen³⁴.

Bereits hier wird deutlich, dass der Bund zumindest mittelbar Einfluss auf den Gegenstand der Ausbildungsgänge nehmen kann, die den berufsqualifizierenden Prüfungen vorausgehen. Selbst dann, wenn die Zulassung zu einer bestimmten Prüfung formal nicht davon abhängig gemacht wird, dass die Kandidaten zuvor eine ganz bestimmte Ausbildung absolviert haben, wird sich die Ausgestaltung der Ausbildungsgänge nahezu zwangsläufig an den Prüfungsanforderungen orientieren.

Ohnehin braucht sich der Bund nicht darauf zu beschränken, die Aufnahme einer bestimmten Tätigkeit von der erfolgreichen Teilnahme an einer bestimmten Prüfung abhängig zu machen (sodass es den Kandidaten überlassen bliebe, wie sie sich auf diese Prüfung vorbereiten). Vielmehr kann er auch die Teilnahme an einem ganz bestimmten Ausbildungsgang verlangen und dabei sowohl die Ausbildungsinhalte als auch das Verhältnis von theoretischen und praktischen Ausbildungsanteilen vorschreiben³⁵.

Es kommt hinzu, dass sich eine „Prüfung“ nicht zwangsläufig in der Teilnahme an einer ganz bestimmten „Prüfungskampagne“ erschöpfen muss. Es ist ohne weiteres möglich, die Prüfung in verschiedene Teile aufzuspalten, die im Laufe eines Ausbildungsganges zu absolvieren sind³⁶.

Zwar betrifft Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG unmittelbar nur die *selbstständige* Teilnahme am Wirtschaftsleben. Mittelbar kann der Bund jedoch auch die Berufsausbildung solcher Personen regeln, die zwar eine eigenverantwortliche, nicht aber eine selbstständige Tätigkeit ausüben und auch keine selbstständige Tätigkeit anstreben. Insofern sind (mindestens) drei verschiedene Einflussmöglichkeiten zu unterscheiden. Den stärksten Einfluss nimmt der Bund dann, wenn er vorschreibt, dass eine ganz bestimmte Tätigkeit nur von Personen ausgeübt werden darf, die zuvor einen bestimmten Ausbildungsgang mit Erfolg abgeschlossen haben.

Tatsächlich ist dies nur in sehr wenigen Fällen geschehen, was wohl nicht zuletzt darauf zurückzuführen ist, dass es sich hierbei um einen erheblichen Eingriff in das durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützte Grundrecht der Berufsfreiheit der Personen handelt, die die betreffende Tätigkeit ausüben wollen.

Eine weitere Form der Einflussnahme besteht darin, dass der Gesetzgeber bestimmte Berufsbilder definiert und Ausbildungsgänge für diese Berufe vorschreibt. Das hindert die Unternehmen zwar nicht, auch ungelernte Arbeitskräfte einzustellen. In der Regel werden die ausbildenden Betriebe aber nicht nur daran interessiert sein, dass ihre Mit-

³⁴ Vgl. BVerfGE 13, 97 (123); BVerfGE 21, 173 (180); BVerfGE 26, 246 (254); BVerfGE 37, 1 (17). Es fällt auf, dass das Gericht in diesen Entscheidungen nicht danach differenziert, ob es sich um schulische oder betriebliche Ausbildungsgänge handelt.

³⁵ So schon Friauf, Die Abgrenzung der Gesetzgebungskompetenzen im Bereich der beruflichen Bildung, 1975, S. 15 f., der in Anknüpfung an BVerfGE 26, 246 (255), darauf abstellt, dass der Bund im Bereich der Wirtschaft Ausbildung und Prüfung als Voraussetzung für die Berufsausübung regeln darf.

³⁶ So kommt etwa die Möglichkeit der „Abschichtung“ einzelner Prüfungsleistungen oder ein „Credit-Point-System“ in Betracht.

arbeiter hinreichend qualifiziert sind. Ihnen ist auch daran gelegen, eigene Nachwuchskräfte auszubilden, die über die in dem Betrieb erforderlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten verfügen; hierbei sind sie aber an die maßgebliche Ausbildungsordnung gebunden. Umgekehrt sind diejenigen Personen, die eine dem betreffenden Berufsbild entsprechende Tätigkeit anstreben, zwar nicht verpflichtet, den vorgeschriebenen Ausbildungsgang zu durchlaufen. In der Praxis werden sie aber regelmäßig nur dann eine realistische Chance auf einen qualifizierten Arbeitsplatz haben, wenn sie potenziellen Arbeitgebern zuvor den erfolgreichen Abschluss einer Berufsausbildung nachweisen können³⁷.

Die dritte Einflussmöglichkeit des Staates besteht darin, eine Art „Zertifizierungssystem“ zu errichten, indem er den erfolgreichen Absolventen bestimmter Ausbildungsgänge das Recht verleiht, eine geschützte Berufsbezeichnung zu führen und so ihre Chancen auf dem Arbeitsmarkt zu verbessern. Dieses Zertifizierungssystem besteht unabhängig davon, ob der erfolgreiche Abschluss eines bestimmten Ausbildungsganges Voraussetzung für die Aufnahme einer Berufstätigkeit ist, und ohne Rücksicht darauf, dass es möglicherweise mehrere Wege zum Erwerb der für eine bestimmte Tätigkeit erforderlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten gibt.

Tatsächlich zielen die meisten aufgrund des BBiG und der HandwO erlassenen Ausbildungsordnungen in erster Linie auf eine solche „Zertifizierung“, da etwa der Gesellenbrief keine Voraussetzung für eine (unselbstständige) Tätigkeit in dem jeweiligen Handwerk ist.

Führt man diese Ergebnisse zusammen, so zeigt sich, dass der Bund dazu berechtigt ist, Berufsbilder und Ausbildungsgänge einschließlich der Ausbildungsinhalte für *sämtliche* Tätigkeiten festzulegen, die unter den Begriff „Wirtschaft“ im Sinne des Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG fallen. Sofern er sich darauf beschränkt, ein „Zertifizierungssystem“ einzurichten, kommt es grundsätzlich nicht einmal darauf an, ob die betreffende Tätigkeit möglicherweise auch außerhalb des Anwendungsbereiches von Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG ausgeübt werden kann³⁸. Vielmehr enden die Regelungsbefugnisse des Bundes in diesem Fall erst dann, wenn eine Tätigkeit *ausschließlich* in Bereichen möglich ist, für die der Bund keine Gesetzgebungskompetenz besitzt.

Umgekehrt sind die Länder nicht daran gehindert, für die Aufnahme einer Tätigkeit in einem Bereich, der nicht von Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG erfasst wird, an den erfolgreichen Abschluss eines bundesrechtlich geregelten Ausbildungsganges anzuknüpfen.

³⁷ Wie immer bestätigen Ausnahmen die Regel: Sofern die Nachfrage ausnahmsweise das Angebot von hinreichend qualifizierten Arbeitskräften überwiegt, verzichten die Unternehmen ggf. auch auf den Nachweis einer formalen Qualifikation.

³⁸ Schließlich können gemeinnützige und karitative Unternehmen nicht daran gehindert werden, bei der Einstellung von Arbeitnehmern auf diese Qualifikationsnachweise abzustellen.

1.5.1.2 Die konkurrierenden Gesetzgebungskompetenzen des Bundes zur Regelung des Arbeitsrechts und der Sozialversicherung (Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG)

Aufgrund seiner Zuständigkeit zur Regelung des *Arbeitsrechts* ist der Bund auch dazu berechtigt, Regelungen über die Beschäftigungsverhältnisse von Auszubildenden zu erlassen. Er hat daher insbesondere die Möglichkeit, dieser Personengruppe einen arbeitsrechtlichen Sonderstatus mit besonderen Rechten und Pflichten für Ausbilder und Auszubildende einzuräumen. Allerdings steht es dem Bund aufgrund dieser Regelungsbefugnis nicht zu, konkrete Ausbildungsinhalte zu definieren oder gar die außer- und überbetriebliche Ausbildung zu regeln³⁹.

Nichts anderes gilt im Ergebnis hinsichtlich der ebenfalls in Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG verankerten Zuständigkeit des Bundes für die Regelung des Rechts der *Sozialversicherung*. Zwar ist der Bund insofern nicht darauf beschränkt, Geldleistungen festzulegen; er kann versuchen, arbeitslose und berufsunfähige Personen durch Qualifikationsmaßnahmen in den regulären Arbeitsmarkt zurückzuführen. Obwohl zu diesen Maßnahmen auch eine vollständige Berufsausbildung (etwa im Rahmen einer Umschulung) gehören kann, gibt Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG dem Bund kein Recht, selbst Ausbildungsgänge zu definieren oder gar einzurichten. Vielmehr muss er sich auf Unterhaltszahlungen und die Übernahme eventuell anfallender weiterer Ausbildungskosten beschränken und darf lediglich vorschreiben, dass solche Leistungen nur dann gewährt werden, wenn zu erwarten ist, dass die Empfänger im Anschluss an die Ausbildungsmaßnahme wieder eine sozialversicherungspflichtige Tätigkeit aufnehmen.

Aus denselben Gründen lässt sich auch aus der Kompetenz für die Regelung der Ausbildungsbeihilfen gemäß Art. 74 Abs. 1 Nr. 13 GG keine Befugnis des Bundes herleiten, Ausbildungsinhalte zu definieren.

1.5.1.3 Die konkurrierenden Gesetzgebungskompetenzen des Bundes zur Regelung der Rechtsanwaltschaft, des Notariats und der Rechtsberatung (Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG)

Von dieser Zuständigkeit hat der Bund insbesondere durch den Erlass der Bundesrechtsanwaltsordnung, der Bundesnotarordnung und das Rechtsberatungsgesetzes Gebrauch gemacht. Die Gesetze enthalten auch Bestimmungen über die Ausbildung zu diesen Berufen. Dabei handelt es sich jedoch durchweg um akademische Ausbildungsgänge, die für die vorliegende Untersuchung keine Rolle spielen.

Aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG lässt sich keine Kompetenz des Bundes zur Regelung der Ausbildung zu solchen Berufen herleiten, die typischerweise von Hilfskräften in Rechtsanwaltskanzleien und Notariaten ausgeübt werden, wie z.B. von Rechtsanwaltsgehilfen, Notargehilfen. Es handelt sich dabei um Berufe, die von Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG erfasst werden. Daher ist es unproblematisch, wenn das BBiG in seinen §§ 87 ff. hierzu einige Sonderregelungen trifft.

³⁹ So aber Dinter, RdJ 1968, 105 (110 ff.); dagegen zu Recht Friauf, a.a.O., S. 15 ff. – Der Bund kann den Auszubildenden allerdings aufgrund von Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG einen Anspruch darauf einräumen, für die Teilnahme an verpflichtenden außerbetrieblichen Ausbildungsmaßnahmen freigestellt zu werden.

1.5.1.4 Die konkurrierenden Gesetzgebungskompetenzen des Bundes zur Regelung der Zulassung zu ärztlichen und anderen Heilberufen und zum Heilgewerbe, des Verkehrs mit Arzneien, Heil- und Betäubungsmitteln und Giften (Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG)

Im Rahmen des Gutachtens ist vor allem die Zulassung zu der Vielzahl medizinischer Fach- und Hilfsberufe relevant: Physiotherapie, Ergotherapie, Logopädie, Krankenpflege und Entbindungshilfe und die zahlreichen ebenfalls erlaubnispflichtigen „Assistentenberufe“ im Bereich des Gesundheitswesens⁴⁰ – dies völlig unabhängig davon, ob die Tätigkeiten gewerblich oder in gemeinnützigen Einrichtungen ausgeübt werden.

Zwar ist der Anwendungsbereich des Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG enger als der des Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG, da der Bund nur das Recht hat, Regelungen über die *Zulassung* zu den in Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG genannten Berufen zu erlassen. Hinsichtlich der Regelung der Berufsausbildung decken sich die Gesetzgebungskompetenzen des Bundes im Bereich des Gesundheitswesens jedoch im Ergebnis mit seinen Normierungsbefugnissen im Bereich der Wirtschaft. Der einzige Unterschied besteht darin, dass der Bund nur dann Einfluss auf die Ausbildung in einem der von Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG erfassten Berufe nehmen kann, wenn er die Ausübung bestimmter Tätigkeiten tatsächlich von einer Zulassung⁴¹ – und damit vom erfolgreichen Abschluss einer bestimmten Ausbildung – abhängig macht. Hingegen hat er nicht die Befugnis, Ausbildungsgänge zu definieren, wenn und soweit der erfolgreiche Abschluss der Ausbildung ausschließlich dazu dienen soll, die Marktzugangschancen der Absolventen zu verbessern, ohne konstitutiv für die Aufnahme der angestrebten Tätigkeit zu sein. Ein mit der Gesellenprüfung im Handwerk vergleichbares „Zertifizierungssystem“ kann daher nicht auf Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG gestützt werden.

Allerdings kommt es nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht darauf an, dass ein *unmittelbarer* Zusammenhang zwischen den Regelungen über die Ausbildung in einem Beruf und den Bestimmungen über die Zulassung zu diesem Beruf besteht. Vielmehr reicht ein mittelbarer Bezug aus, der z.B. dadurch hergestellt werden kann, dass bestimmte Tätigkeiten von „Fachkräften“ erledigt werden müssen, sofern dabei klar ist, dass (nur) die Absolventen des bundesrechtlich geregelten Ausbildungsganges als „Fachkräfte“ in diesem Sinne angesehen werden können.

Daher hat das Bundesverfassungsgericht dem Bund die Zuständigkeit für die Regelung der Ausbildung in der Alten- und Krankenpflege zugesprochen⁴².

⁴⁰ Z.B. Pharmazeutisch-technische Assistenten, Medizinisch-technische Assistenten usw. Die Assistentenberufe außerhalb des Gesundheitswesens (z.B. Biologisch-technische Assistenten) sind demgegenüber ausschließlich durch die Länder geregelt.

⁴¹ Eine Zulassung kann darin bestehen, dass ein Beruf nur aufgrund einer besonderen Erlaubnis ausgeübt werden kann, oder darin, dass bestimmte Tätigkeiten nur solchen Personen vorbehalten bleiben, die mit Erfolg an einer Staatsprüfung oder einer staatlich anerkannten Prüfung teilgenommen haben.

⁴² BVerfG, NJW 2003, S. 41. Von entscheidender Bedeutung ist dabei der Umstand, dass der Berufsmarkt für – verantwortliche – Fachkräfte nach dem In-Kraft-Treten des neuen Altenpflegegesetzes aufgrund der Vorgaben der Heimpersonalverordnung und des SGB XI nur noch solchen Personen offen stehen wird, die die Berufsbezeichnung „Altenpflegerin“ oder „Altenpfleger“ gemäß § 1 Nr. 1 AltPflG führen dürfen.

Aus dem Recht des Bundes, die „Zulassung“ zu diesen Berufen zu regeln, folgt seine Befugnis, eine staatliche Prüfung vorzuschreiben und den Gegenstand dieser Prüfung festzulegen. Der Bund kann darüber hinaus bestimmen, welche Art von Ausbildung der betreffenden Zulassungsprüfung vorausgehen muss⁴³. Während es nachvollziehbar erscheint, dass die ärztlichen Approbation nur im Anschluss an das Studium an einer wissenschaftlichen Hochschule erteilt werden darf, ist es keineswegs selbstverständlich, dass die Ausbildung zu zahlreichen medizinischen Fachberufen an Berufsfachschulen durchgeführt wird. Der Bund könnte bestimmen, dass beispielsweise die Zulassung zu den Berufen der Ergotherapeuten, Physiotherapeuten oder Logopäden ein (Fach-)Hochschulstudium voraussetzt. Angesichts dieser Einflussmöglichkeiten kann es dem Bund erst recht nicht verwehrt werden, auch für Ausbildungsgänge unterhalb der Ebene der (Fach-)Hochschulen bestimmte Ausbildungsinhalte sowie den Anteil praktischer und theoretischer Ausbildungsteile festzulegen.

1.5.1.5 Sonstige Regelungskompetenzen des Bundes (Art. 74 Abs. 1 Nr. 17, 20 bis 24 GG)

Nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 17 GG hat der Bund u.a. die konkurrierende Gesetzgebungszuständigkeit für die Förderung der land- und forstwirtschaftlichen Erzeugung, die Ein- und Ausfuhr land- und forstwirtschaftlicher Erzeugnisse, die Hochsee- und Küstenscherei und den Küstenschutz. Die Regelungsbefugnis schließt das Recht ein, Berufsbilder und Ausbildungswege in diesem Bereich festzuschreiben. Die Bestimmung ist neben Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG von erheblicher praktischer Relevanz, weil sie einen Teil der dort nicht berücksichtigten Urproduktion mit erfasst.

Aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 20 GG ergeben sich Regelungskompetenzen des Bundes in Bezug auf den Schutz beim Verkehr mit Lebens- und Genussmitteln, Bedarfsgegenständen, Futtermitteln und land- und forstwirtschaftlichem Saat- und Pflanzgut. Danach kann der Bund Mindestqualifikationen für die Teilnahme an diesem Verkehr vorschreiben. Diese Gesetzgebungsbefugnis geht gleichfalls über Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG hinaus, da der Begriff des „Verkehrs“ umfassender ist als der des „Handels“ und insbesondere auch die unentgeltliche Abgabe einschließt.

Nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 21 bis 24 GG ist der Bund u.a. für die Regelung der Hochsee- und Küstenschiffahrt, der Binnenschiffahrt und des Wetterdienstes (Nr. 21), des Straßenverkehrs und des Kraftfahrwesens (Nr. 22), der Schienenbahnen, die nicht Eisenbahnen des Bundes sind (Nr. 23), sowie der Abfallbeseitigung, der Luftreinhaltung und

⁴³ Aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG ergibt sich daher auch das Recht des Bundes, die Voraussetzungen für die *Zulassung* zu einem entsprechenden Ausbildungsgang festzulegen. Vgl. dazu schon Dudenhoff, DVBl. 1980, 897 (899). Kritisch dazu Lerche, DVBl. 1981, 609 (611), der zu Recht betont, dass der Bund aufgrund von Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG nicht berechtigt ist, mittelbar Einfluss auf die Ausgestaltung des Schulwesens zu nehmen, indem er für die Zulassung zu einem bestimmten Ausbildungsgang nicht nur einen bestimmten Schulabschluss verlangt, sondern auch Anforderungen an diesen Abschluss definiert. Tatsächlich muss sich der Bund darauf beschränken, an die von den Ländern geregelten Schulabschlüsse anzuknüpfen; andernfalls bleibt ihm nur die Möglichkeit, völlig eigenständige Zulassungskriterien aufzustellen.

der Lärmbekämpfung (Nr. 24) zuständig. Auch insoweit kann er jeweils Mindestqualifikationen vorschreiben.

1.5.1.6 Zur Reichweite der Regelungskompetenzen des Bundes auf dem Gebiet der Berufsausbildung

Dem Bund stehen weit reichende Regelungskompetenzen im Bereich der Berufsausbildung zu, die er insbesondere dazu nutzen kann, Mindestqualifikationen für bestimmte Tätigkeiten vorzuschreiben, Berufsbilder zu definieren und Ausbildungswege einschließlich der dazugehörigen Abschlussprüfungen zu regeln. Dabei kann er insbesondere anordnen, dass bestimmte Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten nicht in einer betrieblichen Ausbildung, sondern in einer Schule erworben werden müssen.

Entgegen einer weit verbreiteten Ansicht⁴⁴ kommt dem *Lernort* keine entscheidende Bedeutung für die Kompetenzabgrenzung zwischen dem Bund und den Ländern zu. Aus dem Umstand allein, dass eine Berufsausbildung ganz oder teilweise in schulischer Form durchgeführt wird, darf somit nicht auf die Zuständigkeit des Landesgesetzgebers geschlossen werden⁴⁵. Der Bund kann nicht nur weitgehend frei darüber entscheiden, ob und für welche Berufe eine akademische Ausbildung erforderlich ist. Vielmehr steht es ihm frei zu bestimmen, wo und wie die berufsspezifischen Inhalte der Berufsausbildung vermittelt werden, ob eher praxisorientiert in Betrieben oder eher theoriegeleitet in Schulen.

Zwar ist das Bundesverfassungsgericht in einigen frühen Entscheidungen davon ausgegangen, dass die Regelung des Schulrechts ausschließlich den Ländern zugewiesen sei⁴⁶. Die damit eingeführte Kategorie der „ausschließlichen Länderzuständigkeit“ ist im Grundgesetz jedoch nicht vorgesehen. Vielmehr lassen sich die Zuständigkeiten der Länder nur negativ als diejenigen Bereiche definieren, in denen der Bund keine Regelungen erlassen darf bzw. in denen er von seinen konkurrierenden Gesetzgebungskompetenzen (noch) keinen Gebrauch gemacht hat. Dies gilt insbesondere für die „Kulturhoheit der Länder“⁴⁷: Obwohl der Bund nur wenige Gesetzgebungskompetenzen in kulturellen Angelegenheiten hat, kann man aus dem Umstand, dass ein bestimmter Lebenssachverhalt der – wie auch immer zu definierenden – Sphäre der Kultur zuzuordnen ist, nicht ohne weiteres schließen, dass es dem Bund ganz und gar verwehrt wäre, dort regelnd einzugreifen⁴⁸.

⁴⁴ Vgl. dazu statt vieler Ossenbühl, Die Einbeziehung berufsschulischer Leistungsfeststellungen in die Berufsschulabschlussprüfung. Rechtsgutachten erstattet dem Bundesministerium für Bildung und Forschung. Typoskript, Januar 2001, S. 3.

⁴⁵ So schon Friauf, a.a.O., S. 21. In diesem Sinne auch Behmenburg, a.a.O., S.139 f.

⁴⁶ So BVerfGE 6, 309 (354); BVerfGE 34, 165 (181). Zur angeblichen „Kulturhoheit der Länder“ vgl. auch BVerfGE 12, 205 (229) sowie Heckel, Deutsches Privatschulrecht, 1955, S. 41, 73; Fuß, VVDStRL 23 (1964), S. 199 (227).

⁴⁷ Es erscheint daher nicht unproblematisch, dass das BVerfG diesen rechtlich kaum fassbaren Begriff auch heute noch benutzt. Vgl. zuletzt das Urteil über die Zulässigkeit der baden-württembergischen „Rückmeldegebühren“ vom 19.3.2003 (Az.: 2 BvL 9 bis 12/98), Rn. 45 unter Bezugnahme auf BVerfGE 37, 314 (322).

⁴⁸ Allgemein dazu Geis, DÖV 1992, 522 (524); Friauf, a.a.O., S. 19 f.; Häberle, AöR 1999, 549 (569 ff.); Mahrenholz, DVBl. 2002, 857 ff. Auch bei Avenarius/Heckel, a.a.O., S. 19, wird im Zusammenhang mit der „Kulturhoheit der Länder“ lediglich konstatierend darauf hingewiesen, dass der Bund keine oder nur sehr wenige einfachgesetzliche Bestimmungen erlassen hat, die sich auf das Schulwesen beziehen.

Allerdings erstreckt sich die Regelungskompetenz des Bundes ausschließlich auf die *berufsspezifischen* Teile der Ausbildung an den Berufsschulen, nicht jedoch auf deren *erzieherische* Funktion und auch nicht auf die Frage, ob und welche *allgemeinbildenden* Kenntnisse den Schülerinnen und Schülern vermittelt werden sollen⁴⁹. Und schließlich kann der Bund grundsätzlich nicht darüber entscheiden, ob der erfolgreiche Abschluss einer Berufsschule gegebenenfalls einen anderen Bildungsabschluss ersetzt und damit Voraussetzung für die Zulassung zu einem weiteren Ausbildungsgang ist.

Das führt zu der Frage, ob und wie die berufsspezifischen von den übrigen Unterrichtsinhalten abgegrenzt werden können. Hier ist erneut darauf hinzuweisen, dass es sich bei den Bestimmungen über die Gesetzgebungskompetenzen des Bundes um Ausnahmeregelungen vom Grundsatz des Art. 70 GG handelt, die eng ausgelegt werden müssen. Im Zweifel bleibt es daher bei der Zuständigkeit der Länder. Für die Annahme einer Regelungszuständigkeit des Bundes reicht es also nicht aus, dass die in den Berufsschulen zu vermittelnden Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten *irgendwie* im Zusammenhang mit der angestrebten Berufstätigkeit stehen. Vielmehr ist ein *unmittelbarer* Zusammenhang erforderlich. Richtigerweise fällt daher nicht nur die „Allgemeinbildung“ aus dem Zuständigkeitsbereich des Bundes heraus, sondern auch die Vermittlung berufsfeldübergreifender Qualifikationen, sofern diese nicht auch für die Ausübung des betreffenden Berufes erforderlich sind⁵⁰. Will der Bund Einfluss auf die Inhalte des Berufsschulunterrichts nehmen, so liegt es an ihm, den Nachweis dafür zu erbringen, dass es sich um berufsspezifische Inhalte handelt⁵¹.

Vor kurzem hat Behmenburg die These vertreten, dass sich allgemeine und berufliche Bildung ohnehin nicht trennen ließen und dass der Bund das berufliche Schulwesen daher umfassend regeln könne⁵². Mit dieser Auffassung übersieht er aber nicht nur den Erziehungsauftrag der Berufsschulen. Vielmehr verkennt er, dass der Bund in der Konsequenz dieser Argumentation berechtigt wäre, das gesamte Bildungswesen zu regeln, da letztlich auch diejenigen Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten, die den Schülerinnen und Schülern in den allgemeinbildenden Schulen vermittelt werden, in einem gewissen Bezug zu ihrer späteren Berufstätigkeit stehen⁵³. Aus demselben Grund vermag auch Behmenburgs weitere The-

⁴⁹ So auch schon Friauf, a.a.O., S. 17, der betont, dass ein „inhaltlicher Berufsbezug“ unabdingbar sei.

⁵⁰ In der Regel werden solche berufsfeldübergreifenden, aber nicht berufsspezifischen Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten ohnehin der „Allgemeinbildung“ zuzurechnen sein.

⁵¹ In diesem Sinne schon Friauf, a.a.O., S. 17 f.

⁵² Behmenburg, a.a.O., S. 137 ff. Ähnlich auch schon Dinter, RdJ 1968, 105 (106). Vgl. demgegenüber Richter, Öffentliche Verantwortung für berufliche Bildung, 1970, S. 99 ff., der zwar ebenfalls davon ausgeht, dass sich allgemeine und berufliche Bildung nicht trennen ließen, daraus aber umgekehrt schließt, dass allein die Länder für die Regelung des Berufsschulwesens zuständig seien.

⁵³ Tatsächlich ist dieser Bezug sogar unabdingbar, da die Zulassung zu einem bestimmten Ausbildungsgang in aller Regel davon abhängt, dass die Auszubildenden zuvor eine bestimmte Schullaufbahn erfolgreich abgeschlossen haben. Dieser Eingriff in die Grundrechte der Auszubildenden ist aber – als mittelbare subjektive Zulassungsvoraussetzung – wiederum nur dann gerechtfertigt, wenn die Ausübung des von Ihnen angestrebten Berufes ohne die Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten, die ihnen in der Schule vermittelt wurden und die gegebenenfalls auch Gegenstand der Abschlussprüfungen waren, unmöglich

se nicht zu überzeugen, dass der Bund aufgrund von Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG dazu berechtigt sei, auch solche Bildungsgänge der beruflichen Schulen zu regeln, die zu keinem berufsbefähigenden Abschluss führen⁵⁴.

Die Reichweite der dem Bund nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 (und Nr. 19) GG eingeräumten Gesetzgebungskompetenz bestimmt sich im Übrigen nach Art. 72 Abs. 2 GG, nämlich danach, ob und wie weit die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet oder die Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich macht (dazu insbesondere TZ 2.1.1.2).

1.5.2 Grundrechte und Berufsausbildung

Soweit Bund und Länder nach der Kompetenzverteilung des Grundgesetzes berechtigt sind, Regelungen über die Berufsausbildung zu treffen, müssen sie den Grundrechten der Betroffenen Rechnung tragen.

Da es insofern nicht darauf ankommt, ob der Bund, ein Land oder ein sonstiger Hoheitsträger in die Grundrechte eingreift, soll im Folgenden nur allgemein von „Staat“ die Rede sein.

Hierbei fällt der Doppelcharakter der staatlich geregelten Berufsausbildung auf, in der Leistungs- und Eingriffsverwaltung miteinander verknüpft sind⁵⁵. Die Leistungsdimension staatlichen Handelns äußert sich in der Ermöglichung und Vermittlung von Bildung und Ausbildung, von der der künftige Beruf und die soziale Stellung der Auszubildenden abhängen. Der Eingriffscharakter der Berufsausbildung zeigt sich darin, dass die Auszubildenden – wie auch ihre Eltern – Pflichten unterworfen und dadurch in der Ausübung ihrer Grundrechte eingeschränkt werden.

1.5.2.1 Das „Recht auf Bildung“

Einige Landesverfassungen enthalten ein „Recht auf Bildung“⁵⁶, aus dem sich zumindest ein subjektiv-öffentliches Recht auf gleichberechtigten Zugang zu den (öffentlichen) Bildungseinrichtungen ergibt⁵⁷. Tatsächlich bedarf es zur Begründung eines Rechts auf Bildung nicht des Rückgriffs auf die Landesverfassungen, da der Staat ohnehin dazu verpflichtet ist, die Voraussetzungen dafür zu schaffen, dass seine Bürger ihre Grundrechte, insbesondere ihre Rechte aus Art. 12 Abs. 1 i.V.m. Art. 3 Abs. 1 GG tatsächlich wahrnehmen können. Daher muss der Staat ein hinreichend differenziertes

oder unsachgemäß wäre oder Gefahren oder Schäden für die Allgemeinheit mit sich brächte (vgl. BVerfGE 7, 377, 406 f.).

⁵⁴ Behmenburg, a.a.O., S. 144.

⁵⁵ Zu diesem Doppelcharakter im Blick auf das Schulwesen Püttner/Rux, Schulrecht, in: Achterberg/Püttner/Würtenberger (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht. Bd 1. 2. Auflage, 2000, § 14, Rn. 1, sowie Rux, Die pädagogische Freiheit des Lehrers, 2002, S. 26 ff.

⁵⁶ Art. 11 Abs. 1 BW-V; Art. 128 Abs. 1 BayV; Art. 20 Abs. 1 S. 1 VvB; Art. 29 Abs. 1 BbgV; Art. 27 Abs. 1 BremV; Art. 8 MV-V; Art. 4 Abs. 1 NdsV; Art. 8 Abs. 1 S. 1 NRW-V; Art. 31 S. 1 RP-V; Art. 27 Abs. 6 SaarV; Art. 29 SächsV; Art. 25 Abs. 1 LSA-V; Art. 20 ThürV; vgl. auch Art. 59 HessV; Art. 8 Abs. 2 SH-V.

⁵⁷ Zum „Recht auf Bildung“ vgl. Avenarius/Heckel, a.a.O., S. 29 f.; Püttner/Rux, a.a.O., Rn. 99.

Bildungswesen vorhalten, in dem den individuellen Begabungen der jungen Menschen nach Möglichkeit Rechnung getragen werden kann⁵⁸. Das Recht auf (Aus-)Bildung wird besonders dann relevant, wenn der Staat den Zugang zu einer bestimmten Berufstätigkeit an den erfolgreichen Abschluss einer Ausbildung knüpft.

Angesichts der Tatsache, dass gegenwärtig eine Vielzahl junger Menschen keinen Ausbildungsplatz im Rahmen der dualen Berufsausbildung finden, erhält dieses Recht umso größeres Gewicht. Den Staat trifft in dieser Situation die objektiv-rechtliche Verpflichtung, im Rahmen seiner Möglichkeiten für ein hinreichendes Angebot alternativer Ausbildungsmöglichkeiten zu sorgen, damit die Betroffenen doch noch die Chance erhalten, sich entsprechend ihrer individuellen Begabung diejenigen Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten anzueignen, die sie für die Aufnahme einer qualifizierten Berufstätigkeit benötigen.

1.5.2.2 Die Pflicht zur Teilnahme an einem Ausbildungsgang als Eingriff in die Berufsfreiheit

Verlangt der Staat für die Aufnahme einer selbstständigen oder unselbstständigen Tätigkeit den erfolgreichen Abschluss einer bestimmten Berufsausbildung, so liegt ein Eingriff in das Grundrecht der Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) vor. Es handelt sich um eine subjektive Zulassungsvoraussetzung, die nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nur dann gerechtfertigt ist, wenn die Ausübung des betreffenden Berufes ohne die Erfüllung dieser Voraussetzung unmöglich oder unsachgemäß wäre oder wenn sie Schäden oder Gefahren für die Allgemeinheit mit sich brächte⁵⁹.

Daraus folgt andererseits, dass die jungen Menschen auferlegte Pflicht, vor der Aufnahme einer Berufstätigkeit einen bestimmten Ausbildungsgang zu absolvieren, sich auf die Aneignung derjenigen Kenntnisse, Fertigkeiten und Fähigkeiten beschränken muss, die sie für die Ausübung des von ihnen angestrebten Berufes tatsächlich benötigen. Allerdings hat der Staat einen weiten Spielraum bei der Festlegung dieser Ziele. Er kann von den Auszubildenden verlangen, dass sie über den Erwerb des Fachwissens und bestimmter technischer Fähigkeiten und Fertigkeiten hinaus sich auch diejenige „soziale Kompetenz“ aneignen, die für die Ausübung des jeweiligen Berufs erforderlich ist. Außerdem ist es gerechtfertigt, dass er die Auszubildenden dazu anhält, eine hinreichende Allgemeinbildung zu erwerben, weil sie nur unter dieser Voraussetzung dazu in der Lage sein dürften, die Verantwortung für die überbetrieblichen und gesellschaftlichen Folgen ihrer Entscheidungen zu tragen.

Dies schließt nicht aus, dass auch solche Bildungsangebote vorgehalten werden, die keinen oder einen nur höchst mittelbaren Bezug zu der angestrebten Tätigkeit haben.

⁵⁸ Dazu ausführlich Rux, Die pädagogische Freiheit des Lehrers, 2002, S. 26 f.

⁵⁹ Grundlegend BVerfGE 7, 377 (406 f.); dazu statt vieler Pieroth/Schlink: Staatsrecht II – Grundrechte, 18. Aufl., 2002, Rn. 844 ff.

Die (erfolgreiche) Teilnahme an diesen Angeboten darf aber nicht maßgeblich für den erfolgreichen Abschluss der Berufsausbildung sein.

Die bisherigen Ausführungen beziehen sich wohlgerne nur auf den berufsbezogenen Teil der Ausbildung. Durch die beruflichen Schulen erfüllt der Staat aber auch einen allgemeinen Bildungs- und Erziehungsauftrag, der ihm gegebenenfalls weiter reichende Eingriffsmöglichkeiten eröffnet. Hierauf wird später im Zusammenhang mit der Berufsschulpflicht noch näher eingegangen (vgl. TZ 1.5.2.4.4).

1.5.2.3 Der Ausschließlichkeitsgrundsatz als Eingriff in die Berufsfreiheit

Auch der sog. Ausschließlichkeitsgrundsatz (§ 28 Abs. 1 BBiG, § 27 Abs. 1 HandwO⁶⁰) greift in die Berufsfreiheit ein, und zwar sowohl in die Freiheit derjenigen, die eine bestimmte Berufstätigkeit anstreben, als auch in die Freiheit der Unternehmer, die daran gehindert sind, die Ausbildung exakt auf die innerbetrieblichen Erfordernisse zuzuschneiden und die die Auszubildenden gegebenenfalls für den Besuch der Berufsschule freizustellen haben⁶¹.

Diese Einschränkungen sind dadurch gerechtfertigt, dass die Jugendlichen eine vollständige und grundlegende Berufsausbildung erhalten⁶², überdies auch dadurch, dass der Staat den Absolventen der Ausbildungsgänge die Möglichkeit eröffnet, sich nach dem Abschluss der Ausbildung fort- und weiterzubilden oder sich sogar beruflich völlig neu zu orientieren. Die dadurch eröffnete Flexibilität ist Voraussetzung für eine freie Entfaltung der individuellen Persönlichkeit und die Ausübung des Rechts auf freie Berufswahl. Darüber hinaus liegt sie auch im Interesse des Staates, da dieser andernfalls einen erheblichen Aufwand betreiben müsste, um Arbeitnehmer „aufzufangen“, die aufgrund ihrer zu engen Ausbildung nicht dazu in der Lage wären, sich auf die allfälligen Veränderungen der technischen und gesellschaftlichen Rahmenbedingungen einzustellen. Daher dürfen die der Ausbildung zugrunde liegenden Berufsbilder nicht zu eng gefasst werden. Das gilt nicht zuletzt im Hinblick auf die außerbetriebliche Ausbildung, die dazu beiträgt, dass sich die Auszubildenden später neu orientieren und den Arbeitsplatz oder gar den Beruf wechseln können⁶³.

⁶⁰ Nach diesen Bestimmungen darf für einen anerkannten Ausbildungsberuf nur nach der Ausbildungsordnung ausgebildet werden. Gemäß § 28 Abs. 2 BBiG dürfen Jugendliche unter achtzehn Jahren in anderen als anerkannten Ausbildungsberufen nur ausgebildet werden, soweit die Berufsausbildung auf den Besuch weiterführender Bildungsgänge vorbereitet.

⁶¹ Hierbei sind die besonderen Regelungen des BBiG und der HandwO in Bezug auf die Ausbildungsverträge der Auszubildenden zu beachten.

⁶² Dazu bereits oben TZ 1.1, Anm. 3.

⁶³ In diesem Sinne auch schon die grundlegende Entscheidung des BVerfGE 13, 97 (117 f.), in der das Gericht ausführt, dass „ein gewisser, sich in vernünftigen Grenzen haltender ‚Überschuss‘ an Ausbildungs- und Prüfungsanforderungen hinzunehmen“ sei, „zumal die darin liegende ‚unnötige‘ Freiheitsbeschränkung durch den Zuwachs an beruflichen Chancen und sozialem Ansehen in gewissem Sinne kompensiert“ werde.

1.5.2.4 Die Schulpflicht

Geht man wie hier davon aus, dass der Staat grundsätzlich nicht dazu berechtigt ist, seinen Bürgern bestimmte Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten aufzudrängen, stellt sich nicht zuletzt die Frage nach der verfassungsrechtlichen Legitimation der Schulpflicht.

1.5.2.4.1 Die Schulpflicht und das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit

Die gesetzliche Pflicht zum Besuch einer öffentlichen oder einer staatlicher Genehmigung unterliegenden privaten Ersatzschule (vgl. §§ 60, 63 Hessisches Schulgesetz) lässt sich nicht aus der objektiv-rechtlichen Verpflichtung des Staates herleiten, im Rahmen seiner Möglichkeiten die Voraussetzungen dafür zu schaffen, dass seine Bürger ihre Persönlichkeit möglichst frei entfalten können. Zwar besteht kein vernünftiger Zweifel daran, dass diese durch Art. 2 Abs. 1 GG geschützte Freiheit nicht zuletzt vom Bildungsstand des Einzelnen abhängt. Daraus ergibt sich aber allenfalls die Befugnis des Staates, den Bürgern diejenigen wesentlichen Kulturtechniken zu vermitteln, ohne die die freie Entfaltung der Persönlichkeit ausgeschlossen wäre. Im Übrigen müsste es den Einzelnen überlassen bleiben, *welche* darüber hinaus gehenden Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten sie sich aneignen wollen. Der Staat müsste sich daher auf *Bildungsangebote* beschränken⁶⁴.

1.5.2.4.2 Die Pflicht zum Besuch einer allgemeinbildenden Schule und die Berufsfreiheit

Die Zulassung zu einer bestimmten Berufsausbildung setzt in aller Regel den erfolgreichen Abschluss eines schulischen Bildungsgangs voraus. Daran wird deutlich, dass nicht (erst) die Pflicht, einen bestimmten Ausbildungsgang zu absolvieren, einen Eingriff in das Grundrecht der Berufsfreiheit im Sinne von Art. 12 Abs. 1 GG darstellt, sondern (schon) die Pflicht, eine *allgemeinbildende* Schule zu besuchen. Auch hier handelt es sich um eine subjektive Zulassungsvoraussetzung mit der Besonderheit, dass es nicht um die Zulassung zu einem bestimmten Beruf, sondern um den Zugang zu einer ganzen Gruppe von Berufen geht⁶⁵.

Zieht man die Maßstäbe heran, die das Bundesverfassungsgericht seit seiner „Apotheken“-Entscheidung⁶⁶ zur Auslegung des Art. 12 Abs. 1 GG entwickelt hat, so wird deutlich, dass die Pflicht zum Besuch einer allgemeinbildenden Schule nur dann eine ver-

⁶⁴ Vgl. dazu Rux, Die pädagogische Freiheit des Lehrers, a.a.O., S. 36.

⁶⁵ Für die Eröffnung des Schutzbereiches von Art. 12 Abs. 1 GG kommt es nicht darauf an, ob eine Maßnahme unmittelbar auf die berufliche Tätigkeit abzielt. Vielmehr reicht es aus, dass die Maßnahme infolge ihrer tatsächlichen Auswirkungen geeignet ist, die Berufsfreiheit mittelbar zu beeinträchtigen (vgl. BVerfGE 41, 251, 262 f. und noch deutlicher BVerfGE 58, 257, 273). Es ist daher davon auszugehen, dass jedenfalls die weiterführenden Schulen (also alle auf der Grundschule aufbauenden Schularten) zu den Ausbildungsstätten im Sinne des Art. 12 Abs. 1 GG gehören; vgl. dazu statt vieler Wieland, in: Dreier (Hrsg.), Grundgesetz. Kommentar. Bd. 1, 1996, Art. 12 GG Rn. 55; Gubelt, in: von Münch/Kunig (Hrsg.), Grundgesetz. Kommentar. Bd. 1, 5. Aufl., 2000, Art. 12 Rn. 26; dagegen Jarass, in: Jarass/Pieroth (Hrsg.), Grundgesetz. Kommentar, 6. Auflage, 2002, Art. 12 Rn. 71, jeweils m.w.N.

⁶⁶ BVerfGE 7, S. 377 (406 f.).

hältnismäßige Beschränkung der individuellen Freiheit ist, wenn anders die sich daran anschließende Berufsausbildung unmöglich oder unsachgemäß wäre⁶⁷. Das Recht des Staates zur Einführung der (allgemeinen) Schulpflicht ist daher nicht zuletzt darin begründet, dass es heutzutage praktisch keine berufliche Tätigkeit mehr gibt, für deren Ausübung nicht zumindest ein Minimum an Allgemeinbildung und die Beherrschung der wesentlichen Kulturtechniken (Lesen, Schreiben, Rechnen⁶⁸) erforderlich ist. Daraus folgt zugleich, dass grundsätzlich nur solche Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten Gegenstand des Unterrichts und der Prüfungen sein dürfen, ohne die eine erfolgreiche Teilnahme an den betreffenden Berufsausbildungen nicht zu erwarten ist.

Der Staat ist bei der Festlegung der Erziehungsziele und der Bildungsinhalte, die in den Schulen vermittelt werden sollen, somit nicht völlig frei. Vielmehr muss das Schulwesen so ausgestaltet sein, dass die Schüler, wenn sie denn schon zum Schulbesuch verpflichtet werden, in der Schule zumindest (auch) diejenigen Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten erwerben können, die sie für ihre Berufsausbildung und hernach für ihre Berufstätigkeit benötigen.

Dies müssen keineswegs berufsspezifische Kenntnisse sein, da in den allgemeinbildenden Schulen zunächst die Grundlage für die weitere Ausbildung gelegt wird. Der Gesetzgeber und die Schulverwaltung haben daher einen weiten Gestaltungsspielraum.

Die mit der Schulpflicht verbundenen Eingriffsbefugnisse des Staates enden jedoch, sobald die Schüler das 18. Lebensjahr vollenden. Mit dem Eintritt der Volljährigkeit entfallen die Einschränkungen der Grundrechtsausübung. Die jungen Menschen entscheiden nunmehr eigenverantwortlich über ihren weiteren Lebensweg. Dem Staat steht es nicht länger zu, ihnen bestimmte Kenntnisse, Fähigkeiten oder Fertigkeiten aufzudrängen. Die Pflicht volljähriger Menschen zum Besuch einer allgemeinbildenden Schule beruht daher von diesem Zeitpunkt an nicht mehr auf der Schulpflicht als solcher, sondern darauf, dass der Schüler das Ausbildungsziel, z.B. das Abitur, nur auf diese Weise erreichen kann.

1.5.2.4.3 Die Pflicht zum Besuch einer beruflichen Schule und die Berufsfreiheit

Auch durch die Berufsschulpflicht greift der Staat in das Grundrecht der Berufsfreiheit ein. Als subjektive Zulassungsvoraussetzung für eine spätere Berufstätigkeit ist sie nur insoweit gerechtfertigt, als die in der Schule vermittelten Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten für die Ausübung dieser Tätigkeit erforderlich ist. Die Berufsschulpflicht endet gleichfalls mit der Vollendung des 18. Lebensjahres⁶⁹. Zwar bestimmen die Schulgesetze der Länder, dass auch volljährige Auszubildende zum Besuch der Be-

⁶⁷ Das vom BVerfG zusätzlich genannte Kriterium der Vermeidung von Schäden oder Gefahren für die Allgemeinheit dürfte jedenfalls im Zusammenhang mit der Pflicht zum Besuch einer allgemeinbildenden Schule nicht in Betracht kommen.

⁶⁸ Darüber hinaus heute auch der Umgang mit Computern.

⁶⁹ In diesem Sinne auch Höfling, NJW 1985, 550, 551 f.; Mirbach, RdJB 2002, 436, und jetzt Hufen, RdJB 2003, 58 (61/66).

rufsschule verpflichtet sind. Dabei handelt es sich aber nicht mehr um die Schulpflicht als solche, sondern um die Folge einer *freiwilligen* Entscheidung: Mit dem Abschluss des Ausbildungsvertrages verpflichtet sich der Auszubildende nicht nur dazu, an der betrieblichen Ausbildung teilzunehmen, sondern auch dazu, den Unterricht der Berufsschule zu besuchen.

1.5.2.4.4 Die Schulpflicht und das demokratische Prinzip

Zu klären bleibt die Frage, ob und wieweit der Staat auch dazu berechtigt ist, den Schülern der Berufsschule „Allgemeinbildung“ zu vermitteln.

Wenn in den beruflichen Schulen auch solche Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten Gegenstand des Unterrichts sind, die keinen unmittelbaren Bezug zu dem jeweiligen Beruf aufweisen, so könnte dies deshalb gerechtfertigt sein, weil der Abschluss der Berufsschule in der Regel den Hauptschulabschluss und teilweise auch einen höherwertigen Bildungsabschluss ersetzt. Allerdings holen nur einige Schülerinnen und Schüler diese Abschlüsse nach, deren Erwerb sie im Übrigen nur als „Zugabe“ empfinden dürften, geht es ihnen doch vor allem um den Abschluss der Berufsausbildung, also darum, die Voraussetzung für die Ausübung des betreffenden Berufes zu erfüllen, zumindest aber ihre Aussichten auf dem Arbeitsmarkt zu verbessern. Angesichts dieser Sachlage wäre es nicht zu rechtfertigen, wenn die Teilnahme an dem allgemeinbildenden Unterricht oder gar die Ergebnisse eventueller Prüfungen in den nicht berufsspezifischen Fächern maßgeblichen Einfluss auf den Abschluss der Berufsausbildung hätten. Ohnehin machen die allgemeinbildenden Fächer nur einen geringen Anteil des gesamten Unterrichts an der Berufsschule aus⁷⁰.

Anders ist die Situation zu beurteilen, wenn man berücksichtigt, dass das Recht des Staates, über die Inhalte des Unterrichts zu bestimmen, auch darauf beruht, dass sich die Bürger bei Wahlen und Abstimmungen überhaupt nur dann sachgerecht entscheiden können, wenn sie über eine hinreichende (auch, aber nicht nur politische) Bildung verfügen. Indem der Staat den jungen Menschen eine möglichst breite Allgemeinbildung vermittelt, schafft und sichert er eine der wesentlichen Grundlagen für die Funktionsfähigkeit des demokratischen Gemeinwesens, für den Fortbestand des Staates und seiner Institutionen.

Genau hierin ist letztlich auch das Recht und die Pflicht des Staates begründet, die Schüler zu erziehen, ihnen also soziale Kompetenz und bestimmte Werte zu vermitteln⁷¹, besteht doch eine der wichtigsten Aufgaben des Staates darin, die Voraussetzungen für die Lösung sozialer Konflikte zu schaffen und zu erhalten. Zwar erfüllt der Staat diese Aufgabe zumindest auf den ersten Blick vor allem dadurch, dass er Nor-

⁷⁰ Anders ist die Rechtslage im Hinblick auf diejenigen beruflichen Schulen, an denen im Anschluss an eine Berufsausbildung oder eine praktische Berufstätigkeit ein Bildungsabschluss erreicht werden kann, der z.B. zur Aufnahme eines (Fach-) Hochschulstudiums berechtigt. In diesen Einrichtungen wird der Anteil allgemeinbildender Fächer regelmäßig überwiegen.

⁷¹ In diesem Sinne auch Hufen, RdJB 2003, 58 (65).

men setzt und dafür sorgt, dass diese Normen auch beachtet werden. Die zwangsweise Durchsetzung von Normen muss aber schon wegen des damit verbundenen Aufwands eine Ausnahme bleiben. Tatsächlich werden Rechtssätze in einem demokratischen System nicht oder jedenfalls nicht in erster Linie deshalb befolgt, weil sie „Recht“ sind oder weil Verstöße gegebenenfalls geahndet werden könnten, sondern vielmehr deshalb, weil die Normadressaten diese Rechtssätze als Grundlage für einen angemessenen Ausgleich der konkurrierenden Interessen akzeptieren und sie daher freiwillig befolgen. Dies setzt wiederum voraus, dass die Normen ihrerseits auf einem möglichst breiten Konsens über bestimmte Wertvorstellungen beruhen⁷². Obwohl der freiheitliche Staat (auch) von Voraussetzungen lebt, die er nicht allein schaffen und garantieren kann⁷³, ist er nicht daran gehindert, zumindest den Versuch zu unternehmen, seinen Bürgern und den übrigen Personen, die sich dauerhaft im Staatsgebiet aufhalten, diejenigen Grundwerte nahe zu bringen, auf deren Bestand und steter Erneuerung das Gemeinwesen beruht⁷⁴.

Dieser Erziehungsanspruch des Staates endet allerdings ebenfalls zu dem Zeitpunkt, in dem er die jungen Menschen mit dem Erreichen der Volljährigkeit in die Selbstbestimmung und Selbstverantwortung entlässt, ihnen das aktive und passive Wahlrecht einräumt. Von da an billigt er ihnen die Fähigkeit zu, nicht nur in Bezug auf ihre eigenen Angelegenheiten eigenverantwortlich zu entscheiden, sondern auch in vollem Umfang an der politischen Willensbildung mitzuwirken.

1.5.2.5 Zusammenfassung

Der Staat ist einerseits dazu verpflichtet, ein hinreichendes Bildungs- und Ausbildungsangebot zu gewährleisten. Andererseits ist er nur unter engen Voraussetzungen dazu berechtigt, den jungen Menschen bestimmte Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten aufzuzwingen und sie zum Besuch einer Schule oder zur Teilnahme an Prüfungen zu verpflichten. Die Schulpflicht endet grundsätzlich mit der Vollendung des 18. Lebensjahres. Danach besteht zwar in bestimmten Fällen weiterhin eine Verpflichtung, am Unterricht und den übrigen verbindlichen Schulveranstaltungen teilzunehmen; diese Verpflichtung beruht aber nicht auf der Schulpflicht als solcher, sondern auf der

⁷² Wobei festzuhalten ist, dass dieser Prozess keine Einbahnstrasse darstellt: Ebenso wie die gemeinsamen Wertvorstellungen Grundlage für die Normgebung sind – oder zumindest sein sollten –, prägen die geltenden Bestimmungen das Rechtsbewusstsein der Bürger.

⁷³ So in Anlehnung an die vielfach zitierte Wendung Ernst-Wolfgang Böckenfördes, Das Grundrecht der Gewissensfreiheit, in: ders., Staat, Gesellschaft, Freiheit, 1976, S. 253 (284).

⁷⁴ Tatsächlich lässt sich der Umstand, dass zu Beginn des 20. Jahrhunderts nach und nach in den meisten Ländern des Deutschen Reichs allmählich eine Pflicht zum Besuch der Berufsschule eingeführt wurde, in erster Linie auf das Bemühen der „Obrigkeit“ zurückführen, sich einen prägenden Einfluss auf die Jugend zu erhalten, da die Auszubildenden und jungen Arbeiter auch von der sozialdemokratisch geprägten Arbeiterbewegung umworben wurden. Dementsprechend konzentrierte sich der Unterricht in den Berufsschulen zunächst auf die allgemeinbildenden Fächer und die Religionslehre. Die Vermittlung berufsspezifischer und berufsfeldübergreifender Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten wurde erst später zur Aufgabe der Berufsschulen, als deutlich wurde, dass die Betriebe aufgrund des rapiden technischen Fortschritts nicht oder nur in Grenzen dazu in der Lage waren, den Auszubildenden diese Qualifikationen von sich aus zu vermitteln.

(freiwilligen) Entscheidung des einzelnen Schülers, den vor der Vollendung des 18. Lebensjahres begonnenen Schulbesuch fortzusetzen, eine weiterführende Schule zu besuchen oder ein Ausbildungsverhältnis im Rahmen des dualen Systems der Berufsausbildung einzugehen .

1.6 Verflechtungen der Entscheidungsprozesse im Bundesstaat

Die bisherige Darstellung lässt die Komplexität der Entscheidungsprozesse und Verfahrensschritte in der Organisation des dualen Systems der Berufsausbildung nur andeutungsweise erkennen. Im Folgenden ist daher zu klären, welcher Unterstützungssysteme sich der Bund bei der Entwicklung neuer und der Änderung bestehender Ausbildungsberufe und Ausbildungsordnungen bedient, wie er sich mit den Sozialpartnern, also der Arbeitgeberseite und den Gewerkschaften, abstimmt, wie die vom Bund geregelten Ausbildungsordnungen mit den von den Ländern erlassenen Berufsschullehrplänen in Einklang gebracht werden und wie hierbei ein Auseinanderdriften der Länder verhindert wird.

1.6.1 Institutionen der Kooperation

1.6.1.1 Das Bundesinstitut für Berufsbildung

Näheren Aufschluss über die Verfahrensschritte und die Verfahrensbeteiligten gibt, soweit es den Bund betrifft, das Berufsbildungsförderungsgesetz. Durch dieses Gesetz wurde für die Wahrnehmung der Aufgaben des Bundes auf dem Gebiet der Berufsbildung das bundesunmittelbare rechtsfähige Bundesinstitut für Berufsbildung (BIBB) errichtet (§ 6 Abs. 1 BerBiFG). Das BIBB wirkt insbesondere an der Vorbereitung von Ausbildungsordnungen und sonstigen nach dem Berufsbildungsgesetz oder der Handwerksordnung zu erlassenden Rechtsverordnungen mit, und zwar nach Weisung des zuständigen Bundesministeriums (§ 6 Abs. 2 Nr. 1 Buchst. a BerBiFG). Zentrales Beschlussorgan des BIBB ist der Hauptausschuss, der auch die Richtlinien für die Prüfungsordnungen der zuständigen Stellen erlässt (§ 41 Satz 3 BBiG) und überdies die Bundesregierung in grundsätzlichen Fragen der Berufsbildung berät (§§ 8 Abs. 1 und 2 BerBiFG). Ihm gehören je 16 Beauftragte der Arbeitgeber, der Arbeitnehmer und der Länder sowie fünf Beauftragte des Bundes an; die Beauftragten des Bundes führen 16 Stimmen, die sie nur einheitlich abgeben können (§ 8 Abs.3 BerBiFG).

Der Ständige Ausschuss nimmt zwischen den Sitzungen des Hauptausschusses dessen Aufgaben wahr und bereitet seine Sitzungen und Beschlussfassungen vor. Er besteht aus acht Mitgliedern des Hauptausschusses, und zwar je zwei Beauftragten der Arbeitgeber, der Arbeitnehmer, der Länder und des Bundes (§ 8a BerBiFG). An den Sitzungen sowohl des Hauptausschusses als auch des Ständigen Ausschusses können je ein Beauftragter der Bundesanstalt für Arbeit und der auf Bundesebene bestehenden kommunalen Spitzenverbände mit beratender Stimme teilnehmen (§§ 8 Abs. 3 Satz 3, 8a Abs. 1 Satz 2 BerBiFG).

Eine besondere Rolle bei der dem BIBB zugewiesenen Aufgabe der Vorbereitung von Ausbildungsordnungen ist dem sog. Länderausschuss zugewiesen, einem ständigen Unterausschuss des Hauptausschusses (§ 9 BerBiFG). Seine Aufgabe besteht insbesondere darin, auf eine Abstimmung zwischen den betrieblichen Ausbildungsordnungen und den schulischen Rahmenlehrplänen hinzuwirken. Dem Länderausschuss, dem je ein Beauftragter jedes Landes sowie je drei Beauftragte des Bundes, der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer angehören und an dessen Sitzungen ein Beauftragter der Bundesanstalt für Arbeit mit beratender Stimme teilnehmen kann, werden die vom Bundesinstitut vorbereiteten Entwürfe der Ausbildungsordnungen vorgelegt. Er kann dazu innerhalb angemessener Frist durch einen mit einfacher Mehrheit zu fassenden Beschluss Stellung nehmen (§ 9 Abs. 2 und 3 BerBiFG).

1.6.1.2 Die Kultusministerkonferenz und ihr Unterausschuss für Berufliche Bildung

Auf der Seite der Länder müssen die Lehrpläne für den Berufsschulunterricht parallel zur Erarbeitung der entsprechenden Ausbildungsordnungen entwickelt werden. Da es wenig sinnvoll wäre, wenn zu einer bundeseinheitlichen Ausbildungsordnung unterschiedliche Lehrpläne der einzelnen Länder hinzuträten, beschließt die Kultusministerkonferenz Rahmenlehrpläne, die dann von den einzelnen Ländern umzusetzen sind⁷⁵. Innerhalb der KMK nimmt vor allem der Unterausschuss für Berufliche Bildung, ein Unterausschuss des Schulausschusses, mit Unterstützung des Sekretariats der KMK diese Koordinierungsaufgaben wahr. Die für das Beschlussverfahren in der KMK maßgeblichen Regelungen sind in der Geschäftsordnung der KMK und in ihren Richtlinien für die Einsetzung und Arbeitsweise von Gremien der Kultusministerkonferenz niedergelegt⁷⁶.

1.6.1.3 Der auf der Grundlage des „Gemeinsamen Ergebnisprotokolls“ eingerichtete Koordinierungsausschuss

Die auf das Zusammenwirken zwischen den verschiedenen Beteiligten und Interessen gerichteten Organisations- und Verfahrensregelungen des Berufsbildungsförderungsgesetzes und der KMK werden im Verhältnis zwischen Bund und Ländern durch das sog. Gemeinsame Ergebnisprotokoll vom 30. Mai 1972 ergänzt⁷⁷. Auf Grundlage die-

⁷⁵ Zur Rolle der KMK bei der Abstimmung zwischen Ausbildungsordnungen und Rahmenlehrplänen s. Franke, KMK und Berufsbildung, in: Sekretariat der Ständigen Konferenz der Länder in der Bundesrepublik Deutschland (Hrsg.), 50 Jahre Kultusministerkonferenz 1948–1998, Neuwied 1998, S. 55 (56 f.).

⁷⁶ KMK-BeschlS. Nr. 2 und Nr. 2.01.

⁷⁷ Gemeinsame Ergebnisprotokoll betr. das Verfahren bei der Abstimmung von Ausbildungsordnungen und Rahmenlehrplänen im Bereich der beruflichen Bildung zwischen der Bundesregierung und den Kultusministern (-senatoren) der Länder (KMK-BeschlS. Nr. 320). Die Bundesregierung hat dem Protokoll durch Beschluss vom 1.8.1972, die Kultusminister der Länder haben ihm durch Beschluss vom 29./30.6.1972 zugestimmt (KMK-BeschlS., ebda.).

ser Absprache wurde eine Vielzahl von Ausbildungsberufen neu geregelt⁷⁸. Das Protokoll sieht einen Koordinierungsausschuss vor, dem Beauftragte der Bundesministerien für Arbeit und Sozialordnung, Wirtschaft und Finanzen, Bildung und Wissenschaft (nunmehr: Bildung und Forschung) sowie des für die Ausbildungsordnung jeweils zuständigen Fachministeriums und je ein Beauftragter der Kultusministerien der Länder angehören. Der Ausschuss hat u.a. die Aufgabe, Grundsätze für die Abstimmung der Ausbildungsordnungen und Rahmenpläne zu vereinbaren und während des Abstimmungsverfahrens für die erforderliche Rückkopplung zu den jeweils verantwortlichen Stellen und Gremien zu sorgen. Schließlich soll er eine letzte Abstimmung der Ausbildungsordnungen und der Rahmenlehrpläne vornehmen, bevor sie den zuständigen Stellen⁷⁹ mit der Empfehlung vorgelegt werden, diese zu erlassen.

Um bereits bei der Erarbeitung von Entwürfen der Ausbildungsordnungen und Rahmenlehrpläne die notwendige Abstimmung zu gewährleisten, finden gemeinsame Sitzungen von Sachverständigen des Bundes und der Länder statt, wobei den Beratungen die Forschungsergebnisse des Bundesinstituts für Berufsbildungsforschung (nunmehr: des Bundesinstituts für Berufsbildung) zugrunde gelegt werden sollen. Die Kultusminister der Länder entsenden Sachverständige der von ihnen gemeinsam eingerichteten Rahmenlehrplanausschüsse in die gemeinsamen Sitzungen; der Bund kann sich der Sachverständigen des BIBB bedienen. Wenn während der Erarbeitung getrennte Sitzungen der Sachverständigen des Bundes und der Länder stattfinden, kann ein beauftragtes Mitglied der jeweils anderen Seite an den Sitzungen beratend teilnehmen. Kontaktgespräche zwischen Beauftragten des Bundes und der Kultusminister sollen stattfinden, wenn im Koordinierungsausschuss ein Einvernehmen nicht zustande kommt⁸⁰. Zwischen KMK und Bund besteht Einvernehmen, dass durch das vereinbarte Abstimmungsverfahren gesetzliche Zuständigkeiten nicht berührt werden.

1.6.2 Rechtsfragen im Zusammenhang mit der Kooperation zwischen Bund und Ländern

Schon diese eher cursorische Darstellung der verschiedenen Gremien und der ihnen zugewiesenen Aufgaben lässt erkennen, dass zwischen den Akteuren, die an der Entwicklung von Ausbildungsordnungen und Rahmenlehrplänen mitwirken, ein höchst komplexes Beziehungsnetz besteht⁸¹. Unabhängig davon, wie man die seit nunmehr

⁷⁸ Seit In-Kraft-Treten des BBiG sind insgesamt rund 330 Ausbildungsberufe, davon einige mehrfach, neu geordnet und mit den Rahmenlehrplänen der KMK abgestimmt worden. Vgl. Bundesministerium für Bildung und Forschung – BMBF (Hrsg.), Berufsbildungsbericht 2003, Berlin 2003, S. 134.

⁷⁹ Damit sind nicht etwa die „zuständigen Stellen“ nach dem BBiG gemeint, sondern das fachlich zuständige Bundesministerium sowie die KMK.

⁸⁰ Zu dem durch das Gemeinsame Ergebnisprotokoll geregelten Verfahren s. Bender/Püttmann, 20 Jahre Gemeinsames Ergebnisprotokoll. Eine kritische Darstellung des Verfahrens zur Abstimmung von Ausbildungsordnungen und Rahmenlehrplänen für die Berufsausbildung in anerkannten Ausbildungsberufen aus Bundes- und Ländersicht, 1992.

⁸¹ Vgl. dazu die vom Sekretariat der KMK mit Stand vom 14.7.1995 verfasste „Darstellung des Verfahrens zur Erarbeitung und Abstimmung von Ausbildungsordnungen und Rahmenlehrplänen nach dem Gemein-

Jahrzehnten praktizierten Verfahrensstrukturen mit ihren auf Konsens zielenden Beteiligungsformen unter dem Aspekt von Effizienz, Flexibilität und Akzeptanz bewerten mag, so werfen sie darüber hinaus auch Fragen juristischer Natur auf. Hierbei richtet sich das Interesse insbesondere auf die rechtliche Qualifizierung der verschiedenen Kooperationsinstrumente. Darüber hinaus ist das Problem der demokratischen Legitimation der in diesen Netzwerken getroffenen Entscheidungen zu klären.

1.6.2.1 Das Gemeinsame Ergebnisprotokoll

Eine Besonderheit der im Gemeinsamen Ergebnisprotokoll festgehaltenen Absprache liegt darin, dass sie für die Länderseite von „Beauftragten der KMK“ unterzeichnet ist. Dies bedeutet indes nicht, dass die Kultusministerkonferenz als solche Partner der Absprache wäre. Dem stünde entgegen, dass die KMK mangels Rechtsfähigkeit nicht Träger von Rechten und Pflichten, wie sie sich möglicherweise aus dem Ergebnisprotokoll ergeben, sein kann⁸². Partner der Absprache sind vielmehr die Kultusminister⁸³.

Damit stellt sich aber die Frage, welche Rechtsnatur das Gemeinsame Ergebnisprotokoll bzw. der in ihm niedergelegte Inhalt aufweist. Die Verwendung des Worts „Absprache“ könnte als Zeichen dafür gewertet werden, dass es sich um eine bloße Absichtserklärung handelt, der keine rechtliche Verbindlichkeit zukommt. Dagegen spricht jedoch schon die Tatsache, dass sowohl die Bundesregierung als auch die Kultusminister dem Protokoll durch förmliche Beschlüsse ausdrücklich zugestimmt haben. Für eine reine Absichtserklärung wäre eine Beschlussfassung auf derart hoher politischer Ebene weder erforderlich noch angemessen. Andererseits handelt es sich bei dem Gemeinsamen Ergebnisprotokoll auch nicht um einen Staatsvertrag. Dafür hätte es der – von vornherein nicht beabsichtigten – Zustimmung des Bundestags und der Parlamente der Länder bedurft.

Näher liegt es, das Gemeinsame Ergebnisprotokoll als Verwaltungsabkommen einzuordnen. Verwaltungsabkommen sind Verträge zwischen Ländern oder zwischen Bund und Ländern, die sich auf Gegenstände beziehen, welche von den beteiligten Regierungen oder Ressorts in eigener Zuständigkeit, also ohne Mitwirkung des Parlaments, geregelt werden können und die keiner innerstaatlichen Umsetzung durch den Gesetzgeber bedürfen⁸⁴.

Das Ergebnisprotokoll bezieht sich ausschließlich auf das Verfahren bei der Abstimmung von Ausbildungsordnungen und Rahmenlehrplänen. Bei diesen Verfahrensbe-

samen Ergebnisprotokoll vom 30.05.1972 sowie ergänzender Verfahrensbeschlüsse des Kontaktgespräches zur beruflichen Bildung vom 18.06.1976 und des Hauptausschusses des Bundesinstituts für Berufsbildung vom 18.05.1979“, abgedruckt bei Weber, Berufsbildungsgesetz. Kommentar, § 25 Anm. 16b.

⁸² Rudolf, Kooperation im Bundesstaat, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland. Bd. IV, 1990, § 105, Rn. 49 ff.

⁸³ Was auch darin zum Ausdruck kommt, dass nicht die KMK, sondern die Kultusminister der Länder dem Gemeinsamen Ergebnisprotokoll zugestimmt haben.

⁸⁴ Grawert, Verwaltungsabkommen zwischen Bund und Ländern in der Bundesrepublik Deutschland, 1967, S. 32 ff., 52; Rudolf, a.a.O., Rn. 52 ff.

stimmungen handelt es sich um eine Materie, die in den Zuständigkeitsbereich der Exekutive fällt. Sie werden wirksam, ohne dass es einer Umsetzung in innerstaatliches Recht des Bundes oder der Länder bedürfte, da es hier ausschließlich um das Abstimmungsverfahren zwischen dem Bund und den Ländern geht, nicht aber um die Umsetzung der Ergebnisse dieses Verfahrens.

Durch das vereinbarte Abstimmungsverfahren sollen „gesetzliche Zuständigkeiten nicht berührt werden“. Dieser explizite, an sich selbstverständliche Vorbehalt macht deutlich, dass eine im Koordinierungsausschuss erzielte Einigung die zuständigen Minister des Bundes und der Länder bei der Entscheidung über den Erlass einer Ausbildungsordnung bzw. bei der Beschlussfassung über einen der jeweiligen Ausbildungsordnung korrespondierenden Rahmenlehrplan rechtlich nicht binden kann. Wohl aber sind die Regelungen über das Koordinationsverfahren als solches verbindlich – ganz unabhängig davon, ob letztlich eine Einigung über die zu koordinierenden Ausbildungsordnungen und Rahmenlehrpläne zustande kommt⁸⁵. Das Gemeinsame Ergebnisprotokoll ist daher als Verwaltungsabkommen anzusehen⁸⁶.

Zu erörtern bleibt die Frage, ob und unter welchen Umständen die Beteiligten dazu berechtigt sind, sich einseitig von der Bindung an das Gemeinsame Ergebnisprotokoll zu lösen. Eine Kündigungsklausel enthält das Protokoll nicht. Obwohl der Grundsatz „pacta sunt servanda“ auch im Verhältnis zwischen dem Bund und den Ländern und unter den Ländern gilt, bedeutet der Verzicht auf eine ausdrückliche Kündigungsvorschrift nicht, dass sich die Beteiligten unwiderruflich gebunden hätten. Allerdings setzt eine Kündigung zu ihrer Wirksamkeit einen grundlegenden Wandel der Umstände voraus⁸⁷. Dabei müssen auch die Interessen der übrigen Beteiligten berücksichtigt werden, so dass jedenfalls eine fristlose Kündigung unzulässig sein dürfte.

Schließlich ist zu klären, ob und auf welchem Wege die Beteiligten die Beachtung der Vereinbarung im Konfliktfall durchsetzen können. Aus dem Umstand, dass Bund und Länder beteiligt sind, kann nicht ohne weiteres geschlossen werden, dass es sich um eine verfassungsrechtliche Streitigkeit handelt, die gemäß Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 2. Alt.

⁸⁵ Nach Ansicht von Natzel, Berufsbildungsrecht. 3. Aufl., 1982, S. 46, ist das Gemeinsame Ergebnisprotokoll mangels Rechtsgrundlage für die Beteiligten nicht verbindlich. Dem ist entgegenzuhalten, dass ein Verwaltungsabkommen einer ausdrücklichen Rechtsgrundlage gerade nicht bedarf.

⁸⁶ Da die Länder rechtlich nicht dazu verpflichtet sind, einen von der KMK beschlossenen Rahmenlehrplan umzusetzen, bedeutet die Verpflichtung, das im Gemeinsamen Ergebnisprotokoll von 1972 festgeschriebene Koordinierungsverfahren einzuhalten, keinen unzulässigen Verzicht auf Souveränitätsrechte.

⁸⁷ Da den Ländern Staatsqualität beizumessen ist, liegt es nahe, insoweit auf die völkerrechtlichen Regelungen über die Kündigung und Beendigung von Vertragsverhältnissen zwischen Staaten und insbesondere auf Art. 62 des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge vom 23.5.1969 (Wiener Vertragsrechtskonvention, BGBl. 1985 II 926) zurückzugreifen (vgl. dazu Heintschel von Heinegg in: Ipsen, Völkerrecht, 4. Auflage, 1999, § 15 Rn. 62 ff. und insbesondere Rn. 92 ff.). Zwar hat Isensee, Idee und Gestalt des Föderalismus im Grundgesetz, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland. Bd. IV, 1990, § 98, Rn. 99, diesen Rückgriff abgelehnt, da die Bundesglieder allein unter dem Regime der Verfassung stünden. Er verkennt dabei jedoch, dass das Grundgesetz diese Frage völlig offen lässt. Zu dem hier gefundenen Ergebnis kommt man auch dann, wenn man die Rechtsgrundsätze, die im Zivilrecht für den Wegfall der Geschäftsgrundlage entwickelt und nunmehr in § 313 BGB kodifiziert worden sind, auf das Verhältnis zwischen dem Bund und den Ländern überträgt.

GG dem Bundesverfassungsgericht zur Entscheidung zugewiesen ist. Maßgeblich ist vielmehr die Tatsache, dass sich Verwaltungsabkommen per definitionem auf Angelegenheiten beziehen, die von den Regierungen bzw. Ministerien in eigener Verantwortung geregelt werden können und daher der Verwaltung zuzurechnen sind. Gemäß § 40 Abs. 1 Satz 1 VwGO ist daher der Rechtsweg zu den Verwaltungsgerichten eröffnet⁸⁸.

1.6.2.2 Verhältnis von Länderausschuss und Koordinierungsausschuss

Klärungsbedürftig ist die Frage, welche Rolle dem Länderausschuss im Bundesinstitut für Berufsbildung neben dem durch das Gemeinsame Ergebnisprotokoll eingesetzten Koordinierungsausschuss zukommt. Beide Gremien sollen die Abstimmung zwischen Ausbildungsordnungen und Rahmenlehrplänen vorbereiten. Für den Länderausschuss gilt hierbei freilich die Einschränkung, dass er auf eine Abstimmung nur hinwirken soll, „soweit sie dem Bundesinstitut obliegt“ (§ 9 Abs. 1 BerBiFG). Diese Einschränkung stellt klar, dass die Zuständigkeit des Länderausschusses trotz seines Namens und trotz der von ihm wahrzunehmenden Aufgabe der Koordinierung von Ausbildungsordnungen und Rahmenlehrplänen über die Zuständigkeit des BIBB nicht hinausreicht. Er gehört also, genau genommen, nicht zu den zwischen Bund und Ländern wirkenden Kooperationseinrichtungen, ist vielmehr ein Gremium, das der Seite des Bundes zuzurechnen ist.

Ungeachtet dieser formalen Zuordnung nimmt der Länderausschuss gleichwohl eine Koordinierungsfunktion wahr. Dass dies vom Gesetzgeber auch gewollt ist, zeigt sich zum einen daran, dass der Bund den Beauftragten der Länder in diesem Ausschuss die Mehrheit eingeräumt hat. Zum anderen unterliegt der Länderausschuss im Unterschied zu den anderen Einrichtungen des Bundesinstituts nicht dem Weisungsrecht des zuständigen Bundesministeriums (§ 9 Abs. 5 BerBiFG). Dieser Umstand ist deshalb bedeutsam, weil der Ständige Ausschuss des BIBB die Entwürfe für Ausbildungsordnungen auf der Grundlage der Stellungnahme des Länderausschusses überprüft und weil bei der Vorlage an das zuständige Bundesministerium ausdrücklich kenntlich zu machen ist, ob und inwieweit die Stellungnahmen des Länderausschusses berücksichtigt worden sind; Minderheitsvoten, die von Länderbeauftragten im Ständigen Ausschuss abgegeben werden, sind den Entwürfen beizufügen (§ 9 Abs. 4 BerBiFG). Auf diese Weise fließt das Votum des Länderausschusses in die vom Bundesinstitut erarbeitete Vorlage an das zuständige Bundesministerium ein und erhält dadurch besonderes Gewicht.

Allerdings ist der Einwand nicht völlig von der Hand zu weisen, dass der Länderausschuss nach § 9 BerBiFG neben dem durch das Gemeinsame Ergebnisprotokoll konstituierten Koordinierungsausschuss im Grunde überflüssig ist. Für die Regelung des § 9 BerBiFG spricht andererseits, dass sie den Bund schon bei der Vorbereitung der betrieblichen Ausbildungsinhalte gesetzlich, also nicht nur durch Verwaltungsabkom-

⁸⁸ Vgl. BVerfGE 42, 103 (112) zum ZVS-Staatsvertrag.

men, darauf verpflichtet, die Länderinteressen hinsichtlich der schulischen Ausbildungsinhalte frühzeitig zu berücksichtigen, und dass sie überdies auch die im Länderausschuss vertretenen Sozialpartner in diesen Abstimmungsprozess einbindet.

Auf der anderen Seite ist auch der durch das Gemeinsame Ergebnisprotokoll von 1972 geschaffene Koordinierungsausschuss mit der Verabschiedung des BerBiFG keineswegs obsolet geworden, da die Länder dem Bund in diesem Ausschuss als gleichberechtigte Partner und damit „auf Augenhöhe“ gegenüberstehen, während sie im Rahmen ihrer Mitwirkung im Länderausschuss nach § 9 BerBiFG nur angehört werden müssen.

Da der Länderausschuss des BIBB wie auch der Hauptausschuss des Instituts Organe des Bundes sind, stellt sich die Frage nach der demokratischen Legitimation der Mitglieder dieser Gremien. Über eine hinreichende personelle demokratische Legitimation verfügen jedenfalls diejenigen Mitglieder, die vom Bund entsandt sind. Demgegenüber sind die Beauftragten der Länder zwar durch das jeweilige Landesstaatsvolk, nicht aber durch das Staatsvolk des Bundes legitimiert. Auch die von ihren Verbänden berufenen Beauftragten der Arbeitnehmer und der Arbeitgeber verfügen nicht über eine personelle demokratische Legitimation im Sinne des Demokratiegebots des Grundgesetzes. Da aber die Gremien des BIBB keine unmittelbar wirksamen Beschlüsse fassen, also keine Staatsgewalt ausüben, bedarf es einer demokratischen Legitimation ihrer Mitglieder nicht.

1.6.2.3 Die Bund-Länder-Kommission für Bildungsplanung und Forschungsförderung

Als Einrichtung zur Koordination zwischen betrieblichen und schulischen Ausbildungsinhalten kommt ferner die durch das Verwaltungsabkommen zwischen der Bundesregierung und den Regierungen der Länder vom 25.6.1970 i.d.F. vom 17./21.12.1990 errichtete Bund-Länder-Kommission für Bildungsplanung und Forschungsförderung (BLK) in Betracht⁸⁹. Sie ist gemäß Art. 1 des Abkommens das ständige Gesprächsforum für alle Bund und Länder gemeinsam berührenden Fragen des Bildungswesens und der Forschungsförderung. Das Verwaltungsabkommen beruht auf Art. 91b GG, der Bund und Länder ermächtigt, aufgrund von Vereinbarungen bei der Bildungsplanung und bei der Förderung von Einrichtungen und Vorhaben der wissenschaftlichen Forschung von überregionaler Bedeutung zusammenwirken.

Unter den Begriff der Bildungsplanung im Sinne des Art. 91b GG fallen alle Bildungsbereiche, also auch die berufliche Bildung⁹⁰. Dabei schließt Planung die Vorbereitung,

⁸⁹ Der Kommission gehören acht Vertreter der Bundesregierung und je ein Vertreter der 16 Landesregierungen an; die Vertreter der Bundesregierung führen 16 Stimmen, die nur einheitlich abgegeben werden können, die Vertreter der Länder je eine Stimme. Die Kommission fasst ihre Beschlüsse mit einer Mehrheit von mindestens 25 Stimmen der Mitglieder; überstimmte Mitglieder können ihre abweichende Auffassung in einem Minderheitsvotum niederlegen (vgl. im Einzelnen Art. 8 BLK-Abkommen). Die Empfehlungen der Kommission und die Minderheitsvoten werden den Regierungschefs zur Beratung und Beschlussfassung vorgelegt. Ein Beschluss setzt die Zustimmung von mindestens 13 Regierungschefs voraus. Er bindet allerdings nur diejenigen, die ihm zugestimmt haben (Art. 9 des BLK-Abkommens).

⁹⁰ Heun, in: Dreier (Hrsg.), Grundgesetz. Kommentar, Bd. 3, 2000, Art. 91b Rn. 10.

Datenerfassung, Vorausschau und Evaluation bildungspolitischer Maßnahmen ein; es spielt keine Rolle, ob es sich um Rahmen-, Detail- oder experimentelle Planung handelt⁹¹. Das BLK-Abkommen selbst sieht indessen von einem derart umfassenden Planungsbegriff ab, indem es der BLK nur einen begrenzten Kreis von Planungsaufgaben zuweist. Nach Art. 2 der Vereinbarung soll die Kommission einen gemeinsamen langfristigen Rahmenplan für die abgestimmte Entwicklung des gesamten Bildungswesens und mittelfristige Stufenpläne für die Verwirklichung der bildungspolitischen Ziele des Rahmenplans vorbereiten (Nr. 1 und 2) sowie Empfehlungen zur Koordinierung vollzugsreifer Teilpläne des Bundes und der Länder aussprechen (Nr. 3). Darüber hinaus gehört es zu den Aufgaben der BLK, Programme für die Durchführung vordringlicher Maßnahmen vorzubereiten (Nr. 4), den voraussichtlichen Finanzbedarf für die Verwirklichung der Pläne und Programme zu ermitteln und Vorschläge für deren Finanzierung auszuarbeiten (Nr. 5), die verabschiedeten Pläne fortlaufend zu überprüfen und die notwendigen Änderungen vorzuschlagen (Nr. 6), Vorhaben im Bereich der Bildungsforschung und Bildungsplanung anzuregen und gegebenenfalls Bund-Länder-Vereinbarungen über einzelne Vorhaben und Einrichtungen der Bildungsforschung und der Bildungsplanung von überregionaler Bedeutung vorzubereiten (Nr. 7) sowie schließlich den internationalen Erfahrungsaustausch in der Bildungsplanung zu fördern (Nr. 8).

Es erscheint fraglich, ob die Abstimmung zwischen betrieblichen und schulischen Ausbildungsinhalten zu den der BLK durch Art. 2 des Verwaltungsabkommens übertragenen Aufgaben im Bereich der Bildungsplanung zählt. Bei dieser koordinierenden Tätigkeit handelt es sich weder um den Bestandteil eines gemeinsamen langfristigen Rahmenplans noch um einen mittelfristigen Stufenplan zur Verwirklichung der bildungspolitischen Ziele eines langfristigen Rahmenplans. Sie ist auch nicht als Empfehlung zur Koordinierung vollzugsreifer „Teilpläne“ des Bundes und der Länder anzusehen, die sich auf die zuvor genannten Arten der Planung (Rahmenplan und Stufenpläne) beziehen. Ebenso wenig lässt sie sich der Vorbereitung von Programmen für die Durchführung vordringlicher Maßnahmen zuordnen. Die übrigen der BLK auf dem Gebiet der Bildungsplanung zugewiesenen Aufgaben scheiden von vornherein als Rechtsgrundlage für die Abstimmung von Ausbildungsordnungen und Rahmenlehrplänen aus. Die BLK ist daher für die Koordination betrieblicher und schulischer Ausbildungsinhalte im Bereich des dualen Systems der Berufsausbildung nicht zuständig⁹².

⁹¹ Stern, Staatsrecht, Bd. II, 1980, S. 840; Heun, a.a.O., ebda.

⁹² Das heißt nicht, dass die BLK für das Zusammenwirken von Bund und Ländern in der beruflichen Bildung belanglos wäre. Sie nimmt vielmehr im Rahmen der ihr zugewiesenen Aufgaben eine Vielzahl von Aktivitäten auf dem Gebiet der beruflichen Bildung wahr. So hat sich ihr Arbeitskreis „Berufliche Aus- und Weiterbildung“ im Zusammenhang mit der Entwicklung des dualen Systems der Berufsausbildung u.a. mit Angeboten zur vollzeitschulischen Berufsausbildung und den Konsequenzen für die Bildungsplanung befasst. Dazu BLK: Bestandsaufnahme zur Entwicklung der vollzeitschulischen Bildungsangebote in der beruflichen Bildung, Bonn 1999 (Heft 60 der Veröffentlichungen der BLK).

1.6.3 Rechtsfragen der Kooperation zwischen den Ländern

Die 1948 gegründete Ständige Konferenz der Kultusminister der Länder in der Bundesrepublik Deutschland sieht es als ihre Aufgabe an, der Gefahr der Zersplitterung des Bildungswesens entgegenzuwirken und die Schulsysteme in den Ländern durch Vereinbarungen anzugleichen⁹³. Diese Koordinierungsfunktion erstreckt sich auch auf die berufsbildenden Schulen. Die Kultusministerkonferenz hat für diesen Zweck eigens einen Unterausschuss für Berufliche Bildung als Unterausschuss des Schulausschusses eingerichtet (vgl. TZ 1.6.1.2).

Im Bereich der beruflichen Bildung nimmt die KMK insbesondere folgende Aufgaben wahr:

- Beschlussfassung über Rahmenlehrpläne für den berufsbezogenen Unterricht in der Berufsschule in Abstimmung mit den Ausbildungsordnungen des Bundes für anerkannte Ausbildungsberufe,
- Entwicklung ergänzender Angebote der beruflichen Erstausbildung an Berufsfachschulen,
- Vereinbarungen zur gegenseitigen Anerkennung von Abschlüssen und Berechtigungen zum Hochschulzugang über berufliche Bildungsgänge sowie
- gegenseitige Information über Entwicklungen auf dem Gebiet der beruflichen Bildung in den Ländern.

Mit Blick auf die Harmonisierung der Regelungen zur schulischen Berufsausbildung ist zunächst die Rahmenvereinbarung über die Berufsschule vom 15.3.1991 zu nennen⁹⁴. Neben der Ziel- und Aufgabenbestimmung der Berufsschulen enthält diese Vereinbarung u.a. nähere Bestimmungen über die Gliederung und Organisation der Berufsschule, über die Dauer des Berufsschulbesuchs und die Schulpflicht, die Einrichtung von Fachklassen, den Unterrichtsumfang, die Lehrpläne sowie die Abschlüsse und Zeugnisse⁹⁵. Die Vereinbarung über den Abschluss der Berufsschule durch Beschluss der Kultusministerkonferenz vom 1.6.1979 in der Fassung vom 4.12.1997⁹⁶ legt die näheren Voraussetzungen für die Erteilung des Abschluss- und Abgangszeugnisses sowie die damit verbundenen Berechtigungen zum Einstieg in weiterführende Anschlussausbildungen fest. Die Vereinbarung über den Erwerb der Fachhochschulreife in beruflichen Bildungsgängen vom 5.6.1998 in der Fassung vom 9.3.2001⁹⁷ regelt die Voraussetzung zur Erlangung der Fachhochschulreife.

⁹³ Dazu Hans Maier, Die Kultusministerkonferenz im föderalen System, in: Sekretariat der Ständigen Konferenz der Kultusminister der Länder in der Bundesrepublik Deutschland (Hrsg.), 50 Jahre Kultusministerkonferenz 1948–1998, Neuwied 1998, S. 21-33.

⁹⁴ KMK-BeschIS. Nr. 323.

⁹⁵ Hierbei ist zu beachten, dass die Berufsschule zu einem eigenständigen Abschluss führt, der nicht mit der Abschlussprüfung nach § 34 BBiG, § 31 HandwO zu verwechseln ist.

⁹⁶ KMK-BeschIS. Nr. 324.

⁹⁷ KMK-BeschIS. Nr. 469.1.

Des Weiteren sind in diesem Zusammenhang noch die Vereinbarungen über vollzeitschulische Formen der Ausbildungen – insbesondere die Rahmenvereinbarung über die Berufsfachschulen vom 28.2.1997⁹⁸ sowie die Rahmenvereinbarung über Fachschulen mit zweijähriger Ausbildungsdauer vom 12. 6. 1992 in der Fassung vom 22.10.1999⁹⁹ – zu nennen. Hinzu kommen Vereinbarungen über die Ausbildung der Lehrer, insbesondere für das Lehramt mit Schwerpunkt der Sekundarstufe II, für Fachrichtungen des beruflichen Schulwesens und für Fachpraxis im beruflichen Schulwesen.

Wie andere Fachministerkonferenzen, Kommissionen und Ausschüsse, die zum Zweck der "intraföderativen Kooperation" errichtet wurden, ist auch die KMK keine juristische Person des öffentlichen Rechts (vgl. TZ 1.6.2.1). Sie kann nicht Träger von Rechten und Pflichten sein. Träger von Rechten und Pflichten sind allein die an ihr beteiligten Länder. Damit stellt sich die Frage, welche Rechtsnatur die von der KMK gefassten Beschlüsse haben. Diese Frage betrifft nicht zuletzt die von der Kultusministerkonferenz verabschiedeten Rahmenlehrpläne.

Beschlüsse der KMK müssen einstimmig gefasst werden. Dieses Prinzip der Einstimmigkeit wird teilweise mit dem Hinweis auf den verfassungsrechtlichen Status der Gleichordnung der Länder begründet, der es nicht zulasse, dass einzelne Länder durch andere majorisiert würden¹⁰⁰. Abgesehen davon, dass es sehr wohl intraföderative Gremien gibt, in denen Mehrheitsbeschlüsse gefasst werden können¹⁰¹ und dass das Prinzip der Einstimmigkeit auch innerhalb der KMK nicht immer gilt¹⁰², ist darauf hinzuweisen, dass der Grundsatz der Gleichordnung der Länder allenfalls dann Einstimmigkeit gebietet, wenn es sich bei dem zu treffenden Beschluss um einen Vertrag handelt. Tatsächlich vereinbaren die Kultusminister mit der Verabschiedung eines Rahmenlehrplans immer auch, dass dessen Inhalt für den Fachunterricht in den Berufsschulen ihres jeweiligen Landes verbindlich sein soll. Sie schließen also einen Vertrag. Zwar bleibt es jedem Minister überlassen, wie er den Rahmenlehrplan curricular umsetzt¹⁰³. Das ändert jedoch nichts daran, dass die Minister hinsichtlich der inhaltlichen Geltung

⁹⁸ KMK-BeschlS. Nr. 401.

⁹⁹ KMK-BeschlS. Nr. 429.

¹⁰⁰ So Schulz-Hardt, Die Ständige Konferenz der Kultusminister der Länder in der Bundesrepublik Deutschland (KMK), in: Flämig u.a. (Hrsg.), Handbuch des Wissenschaftsrechts Bd. 2. 2. Aufl., 1996, S. 1655 (1659).

¹⁰¹ Das gilt beispielsweise für die Bund-Länder-Kommission für Bildungsplanung und Forschungsförderung (s. TZ 1.6.2.3).

¹⁰² Bei Wahlen und bei Entscheidungen in Personalfragen genügt nach Abschnitt A.I.6 der Geschäftsordnung der KMK Zwei-Drittel-Mehrheit; bei Verfahrensregelungen bedarf es sogar nur der einfachen Mehrheit.

¹⁰³ Franke, a.a.O., S. 57.

des Rahmenlehrplans eine vertragliche Übereinkunft treffen¹⁰⁴. Allein darauf beruht die Notwendigkeit eines einstimmig zu fassenden Beschlusses.

Da die Rahmenlehrpläne eine Materie zum Gegenstand haben, die die Minister in eigener Zuständigkeit, also ohne Mitwirkung des Parlaments, regeln können¹⁰⁵, handelt es sich nicht um Staatsverträge. Wohl aber könnte man sie als Verwaltungsabkommen qualifizieren. Dafür spricht, dass sie eine Materie zum Gegenstand haben, die die Minister in eigener Zuständigkeit, also ohne Mitwirkung des Parlaments, regeln können. Diesem Argument ist jedoch entgegenzuhalten, dass die Vereinbarungen, um wirksam zu werden, noch eines Umsetzungsakts in den einzelnen Ländern bedürfen¹⁰⁶. Eine automatische Bindung der Länder an den vereinbarten Inhalt tritt daher nicht ein. Die rechtliche Wirksamkeit der Vereinbarungen wird dadurch aber nicht in Frage gestellt, sondern nur begrenzt. Es handelt sich um Koordinierungsabsprachen, durch die sich die beteiligten Minister verpflichten, die notwendigen rechtlichen Maßnahmen zu treffen, um den vereinbarten Zweck zu erreichen, und sich aller Handlungen zu enthalten, die diesen Zweck vereiteln würden¹⁰⁷.

Zu klären bleibt, ob und unter welchen Umständen eine „Kündigung“ möglich ist, mit der sich ein Land der Bindung an einen Rahmenlehrplan entziehen kann¹⁰⁸. Da es sich bei den Absprachen um rechtlich verbindliche Beschlüsse handelt, kann nichts anderes gelten, als oben in Bezug auf das Gemeinsame Ergebnisprotokoll ausgeführt wurde. Eine Kündigung kommt daher grundsätzlich nur bei wesentlicher Änderung der Rahmenbedingungen in Betracht. Diese Veränderung muss sich keineswegs nur auf das Land beziehen, das den Rahmenlehrplan aufkündigen will. Vielmehr könnte sich ein Land der Bindung an einen solchen Rahmenlehrplan auch dann entziehen, wenn sich die berufliche Praxis aufgrund des technischen und sozialen Wandels erheblich verändert hat und die anderen Länder trotz einer entsprechenden Aufforderung nicht bereit oder in der Lage sind, diesem Wandel durch eine Reform des Rahmenlehrplans Rechnung zu tragen.

¹⁰⁴ Der vertragliche Charakter der KMK-Beschlüsse wird auch daraus ersichtlich, dass sie von der KMK selbst zumeist als „Vereinbarungen“ bezeichnet werden.

¹⁰⁵ Dies gilt jedenfalls dann, wenn man davon ausgeht, dass die Lehrpläne nicht dem Gesetzesvorbehalt unterliegen und daher von den zuständigen Ministerien in eigener Verantwortung beschlossen werden können.

¹⁰⁶ Zwar können die Länder die Rahmenlehrpläne in der Regel unverändert übernehmen, da diese Pläne in der Regel so detailliert sind, dass sie keiner weiteren Ausfüllung mehr bedürfen. Diese Übernahme muss jedoch ausdrücklich erklärt werden. Eine unmittelbare Anwendung der Rahmenlehrpläne kommt nicht in Betracht.

¹⁰⁷ Vgl. Rudolf, Kooperation im Bundesstaat, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland. Bd. IV, 1990, § 105 Rn. 57 ff.

¹⁰⁸ KMK-Vereinbarungen über Lehrpläne verpflichten als Koordinierungsabsprechen zwar zunächst nur die Kultusminister. Sobald aber der jeweilige Lehrplan auf Exekutivebene in Landesrecht umgesetzt ist, sind die Landesregierungen – nicht die Parlamente – im Verhältnis zu den anderen Ländern an ihn gebunden.

Die Einhaltung eines Rahmenlehrplanes kann von den übrigen Ländern gegebenenfalls im Wege einer verwaltungsgerichtlichen Klage (§ 40 Abs. 1 Satz 1 VwGO) durchgesetzt werden¹⁰⁹.

1.7 Verflechtungen der Entscheidungsprozesse auf unterstaatlicher Ebene: Die Kammern als zuständige Stellen

Die zuständigen Stellen, also in der Regel die Kammern als Selbstverwaltungsorganisationen der Wirtschaft und des Handwerks, nehmen in der Organisation und Gestaltung der Berufsausbildung eine Schlüsselstellung ein. Zu ihren Aufgaben gehören u.a. das Prüfungswesen (§§ 34 ff. BBiG, §§ 31 HandwO) sowie die Regelung, Überwachung und Förderung der Durchführung der Berufsausbildung (§§ 44, 45 BBiG; §§ 41 ff. HandwO). Wie in manchen anderen Bereichen der öffentlichen Verwaltung sieht der Staat auch bei der Berufsbildung davon ab, die anfallenden Verwaltungsaufgaben durch eigene Behörden wahrzunehmen; er überlässt sie vielmehr rechtlich selbstständigen Organisationen, hier: den Kammern als rechtsfähigen Körperschaften des öffentlichen Rechts, zur Erledigung.

1.7.1 Die Aufgaben der Kammern und ihrer Ausschüsse

Die Aufgaben der Kammern auf dem Gebiet der beruflichen Bildung werden im Wesentlichen von den Berufsbildungsausschüssen und den Prüfungsausschüssen wahrgenommen.

1.7.1.1 Die Berufsbildungsausschüsse

Die Kammern errichten einen Berufsbildungsausschuss, der in allen wichtigen Angelegenheiten der beruflichen Bildung zu unterrichten und zu hören ist (§ 56 ff. BBiG, § 43 ff. HandwO). Dem Berufsbildungsausschuss der IHK gehören je sechs Beauftragte der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer sowie sechs Lehrer an berufsbildenden Schulen an, letztere mit beratender Stimme (§§ 56 ff. BBiG). Die Beauftragten der Arbeitgeber werden von der Kammer, die der Arbeitnehmer von den Gewerkschaften vorgeschlagen und von der zuständigen Landesbehörde gemeinsam mit den Lehrern berufen. Die wichtigste Aufgabe des Ausschusses besteht darin, die von der Kammer zu erlassenden Rechtsvorschriften für die Durchführung der Berufsbildung zu beschließen. Dies bezieht sich insbesondere auf die Prüfungsordnungen für die Abschlussprüfungen (vgl. § 41 BBiG).

Der Berufsbildungsausschuss der Handwerkskammer setzt sich zusammen aus sechs selbstständigen Handwerkern, sechs Arbeitnehmern und sechs mit beratender Stimme versehenen Lehrern an berufsbildenden Schulen (§§ 43 ff. HandwO). Anders als beim Berufsbildungsausschuss der IHK werden die Mitglieder gewählt: die Handwerker von der Gruppe der selbstständigen Handwerker, die Arbeitnehmer von der Gruppe der

¹⁰⁹ Der Rechtsweg zum BVerfG ist trotz Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 2. Alt. GG nicht eröffnet, da es sich nicht um eine verfassungsrechtliche Streitigkeit handelt.

Vertreter der Gesellen und der anderen Arbeitnehmer mit abgeschlossener Berufsausbildung. Wenngleich der Berufsbildungsausschuss der Handwerkskammer ebenso wie sein Pendant in der IHK in allen wichtigen Angelegenheiten zu unterrichten und zu hören ist, so fehlt ihm doch die Beschlusskompetenz für den Erlass von Rechtsvorschriften. Vielmehr ist es die Vollversammlung, die die Vorschriften für die Berufsbildung, insbesondere die Prüfungsordnungen für die Gesellenprüfung (§ 38 HandwO), beschließt (§§ 91 Abs. 1 Nr. 4, 106 Abs. 1 Nr. 10 HandwO). Allerdings hat die Vollversammlung zuvor die Stellungnahme des Berufsbildungsausschusses einzuholen. Der Ausschuss kann im Übrigen von sich aus Vorschläge für Vorschriften zur Durchführung der Berufsbildung unterbreiten, die als von der Vollversammlung angenommen gelten, wenn sie nicht mit einer Mehrheit von drei Vierteln der Mitglieder in der nächsten Sitzung geändert oder abgelehnt werden (§ 44 HandwO).

1.7.1.2 Die Prüfungsausschüsse

Abschlussprüfungen bzw. Gesellenprüfungen werden sowohl in der IHK als auch in der Handwerkskammer von einem Prüfungsausschuss abgenommen, den die Kammer zu errichten hat; er besteht aus Beauftragten der Arbeitgeber bzw. aus selbstständigen Handwerkern einerseits und Beauftragten der Arbeitnehmer bzw. Arbeitnehmern andererseits, jeweils in gleicher Zahl, sowie mindestens einem Lehrer an einer berufsbildenden Schule (s. im Einzelnen §§ 36 f. BBiG, §§ 34 ff. HandwO). Die Mitglieder müssen für die Prüfungsgebiete sachkundig und für die Mitwirkung im Prüfungswesen geeignet sein. Sie werden von der Kammer berufen; für die Berufung des Lehrers ist das Einvernehmen mit der Schulaufsichtsbehörde erforderlich. Die Arbeitnehmermitglieder im Prüfungsausschuss der IHK werden auf Vorschlag der Gewerkschaften, die Arbeitnehmer im Prüfungsausschuss der Handwerkskammer auf Vorschlag der Mehrheit der Gesellenvertreter in der Vollversammlung berufen.

1.7.2 *Die Befugnisse der Kammern auf dem Gebiet der Berufsbildung und das demokratische Prinzip*

Angesichts dieser Regelungen stellt sich die Frage, ob die Übertragung der genannten Funktionen in der Berufsbildung auf die Kammern als nicht staatliche Organisationen mit dem Demokratieprinzip des Grundgesetzes (Art. 20 Abs. 2) vereinbar ist.

In seinem Beschluss zur Verfassungsmäßigkeit des schleswig-holsteinischen Gesetzes über die Mitbestimmung der Personalräte hat das Bundesverfassungsgericht aus dem demokratischen Prinzip die Notwendigkeit eines Zurechnungszusammenhangs zwischen Volk und staatlicher Herrschaft abgeleitet, der vor allem durch die Wahl des Parlaments, durch die von ihm beschlossenen Gesetze als Maßstab der vollziehenden Gewalt, durch den parlamentarischen Einfluss auf die Politik der Regierung sowie durch die grundsätzliche Weisungsgebundenheit der Verwaltung gegenüber der Regie-

nung hergestellt wird¹¹⁰. Danach ist die Ausübung von Staatsgewalt nur dann demokratisch legitimiert,

„wenn sich die Bestellung der Amtsträger – personelle Legitimation vermittelnd – auf das Staatsvolk zurückführen lässt und das Handeln der Amtsträger selbst eine ausreichende sachlich-inhaltliche Legitimation erfährt. Dies setzt wiederum voraus, dass die Amtsträger im Auftrag und nach Weisung der Regierung – ohne Bindung an die Willensentschließung einer außerhalb parlamentarischer Verantwortung stehenden Stelle – handeln können und die Regierung damit in die Lage versetzen, die Sachverantwortung gegenüber Volk und Parlament zu übernehmen“¹¹¹.

Daraus zieht das Bundesverfassungsgericht den Schluss, dass für die Ausübung von Staatsgewalt bei Entscheidungen von Bedeutung für die Erfüllung des Amtsauftrags „die Letztentscheidung eines dem Parlament verantwortlichen Verwaltungsträgers gesichert“ sein muss¹¹².

Im Anschluss an diese Entscheidung hatte sich im staatsrechtlichen Schrifttum¹¹³ und in der Rechtsprechung¹¹⁴ weitgehend die Auffassung durchgesetzt, dass es nur unter sehr engen Voraussetzungen zulässig sei, die Ausübung von Hoheitsgewalt auf funktionale Selbstverwaltungskörperschaften zu übertragen. Folgte man dieser Ansicht, so wäre die durch BBiG und HandwO geregelte Betrauung der Kammern mit der Wahrnehmung wichtiger Aufgaben auf dem Gebiet der Berufsbildung verfassungsrechtlich zumindest problematisch.

In einem jüngst veröffentlichten Beschluss zur Verfassungsmäßigkeit nordrhein-westfälischer Wasserverbandsgesetze hat das Bundesverfassungsgericht indes klargestellt, dass die in seiner vorausgegangenen Rechtsprechung entwickelten Grundsätze zur Entfaltung des demokratischen Prinzips uneingeschränkt nur für die unmittelbare Staatsverwaltung auf Bundes- und Landesebene sowie für die Selbstverwaltung in den Kommunen gelten¹¹⁵. Demgegenüber ist nach Auffassung des Gerichts im Bereich der funktionalen Selbstverwaltung das Demokratiegebot offen für Formen der Organisation und Ausübung von Staatsgewalt, die vom Erfordernis lückenloser personeller demokratischer Legitimation aller Entscheidungsbefugten abweichen.

„Die funktionale Selbstverwaltung ergänzt und verstärkt insofern das demokratische Prinzip. ... Das demokratische Prinzip des Art. 20 Abs. 2 GG erlaubt deshalb,

¹¹⁰ BVerfGE 93, 37 (66). Grundlegend bereits Böckenförde, Demokratie als Verfassungsprinzip, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts. Bd. I, 1987 (2. Aufl. 1995), § 22 Rn. 33 ff.

¹¹¹ BVerfGE 93, 37 (67).

¹¹² BVerfGE 93, 37 (70).

¹¹³ Statt vieler Sachs, in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz. Kommentar, 3. Aufl., 2003, Art. 20 Rn. 35 ff. und vor allem 44 m.w.N. Kritisch zum Demokratiebegriff des BVerfG Rincken, Demokratie und Hierarchie. Zum Demokratieverständnis des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts, KritVj 1996, S. 282 ff.; vgl. auch Bull, Hierarchie als Verfassungsgebot? Zur Demokratie des Bundesverfassungsgerichts, in: Festschrift für Udo Bernbach zum 60. Geburtstag, 1998, S. 241 ff.; ferner, im Blick auf Partizipationsbestrebungen im Schulwesen, Höfling, RdJB 1997, 363.

¹¹⁴ Vgl. etwa NdsStGH, NVwZ 1997, 267; NRW VerfGH OVGE 39, 292 (294); s. auch den Vorlagebeschluss des BVerwG, BVerwGE 106, 64 (71 ff.).

¹¹⁵ BVerfG, Beschluss vom 5.12.2002, Az.: 2 BvL 5/98 und 2 BvL 6/98, Rn. Nr. 160.

durch Gesetz – also durch einen Akt des vom Volk gewählten und daher klassisch demokratisch legitimierten parlamentarischen Gesetzgebers – für abgegrenzte Bereiche der Erledigung öffentlicher Aufgaben besondere Organisationsformen der Selbstverwaltung zu schaffen. Dadurch darf zum einen ein wirksames Mitspracherecht der Betroffenen geschaffen und verwaltungsexterner Sachverstand aktiviert werden. Mit der Übertragung der Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben in Formen der Selbstverwaltung darf der Gesetzgeber zum anderen das Ziel verfolgen, einen sachgerechten Interessenausgleich zu erleichtern, und so dazu beitragen, dass die von ihm beschlossenen Zwecke und Ziele effektiver erreicht werden¹¹⁶.

Daraus folgt, dass die Erledigung öffentlicher Aufgaben im Bereich der Berufsbildung grundsätzlich auf die Kammern als Einrichtungen der funktionalen Selbstverwaltung übertragen werden kann. Klärungsbedürftig ist jedoch die Frage, ob es mit dem Demokratiegebot in Einklang steht, dass die Kammern vom Gesetzgeber ermächtigt sind, nicht nur gegenüber Mitgliedern, sondern auch gegenüber Dritten, also insbesondere gegenüber Auszubildenden, verbindliche Entscheidungen, beispielsweise in Prüfungsangelegenheiten, zu treffen. Das Bundesverfassungsgericht ist in dem erwähnten Beschluss zu dem Ergebnis gelangt, dass der Gesetzgeber einen Selbstverwaltungsträger auch zu verbindlichem Handeln mit Entscheidungscharakter ermächtigen könne, und dass dies in allerdings begrenztem Umfang auch für ein Handeln gegenüber Dritten, also gegenüber Nichtmitgliedern, gelte. Hierbei sind aber Einschränkungen zu beachten:

„Verbindliches Handeln mit Entscheidungscharakter ist den Organen von Trägern der funktionalen Selbstverwaltung aus verfassungsrechtlicher Sicht aber nur gestattet, weil und soweit das Volk auch insoweit sein Selbstbestimmungsrecht wahrt, indem es maßgeblichen Einfluss auf dieses Handeln behält. Das erfordert, dass die Aufgaben und Handlungsbefugnisse der Organe in einem von der Volksvertretung beschlossenen Gesetz ausreichend vorherbestimmt sind und ihre Wahrnehmung der Aufsicht personell demokratisch legitimierter Amtswalter unterliegt¹¹⁷.

BBiG und HandwO legen die Befugnisse der Berufsbildungsausschüsse und der Prüfungsausschüsse präzise fest. Das gilt vor allem für das Prüfungswesen. So hat der Gesetzgeber den Zweck der Abschlussprüfung eindeutig bestimmt: Nach § 35 BBiG, § 32 HandwO ist durch die Abschlussprüfung festzustellen, ob der Prüfling die erforderlichen Fertigkeiten beherrscht, die notwendigen praktischen und theoretischen Kenntnisse besitzt und mit dem ihm im Berufsschulunterricht vermittelten, für die Berufsausbildung wesentlichen Lehrstoff vertraut ist. Überdies legen die Gesetze die in der Prüfungsordnung zu regelnden Mindestanforderungen für das Prüfungsverfahren fest: Zulassung, Gliederung der Prüfung, Bewertungsmaßstäbe, Erteilung des Prüfungszeugnisses, Folgen von Verstößen gegen die Prüfungsordnung sowie Wiederholungsprüfung (§ 41 BBiG, § 38 Abs. 1 HandwO). Es kommt hinzu, dass die Prüfungsordnung der IHK der Genehmigung der zuständigen obersten Landesbehörde bedarf (§ 41 Satz 4 BBiG); bei Handwerkskammern erstreckt sich dieser Genehmigungsvorbehalt auf sämtliche Vorschriften über die Berufsausbildung, die berufliche Fortbildung und die berufliche Umschulung (§ 106 Abs. 2 HandwO). Die Aufgaben und Handlungsbe-

¹¹⁶ BVerfG, Beschluss vom 5.12.2002, a.a.O., Rn. 168.

¹¹⁷ BVerfG, Beschluss vom 5.12.2002, a.a.O., Rn. 172.

fugnisse der Berufsbildungsausschüsse und der Prüfungsausschüsse sind mithin ausreichend vorherbestimmt. Dadurch ist zugleich dem sich aus dem Rechtsstaats- und Demokratieprinzip ergebenden Parlamentsvorbehalt Rechnung getragen, der den Gesetzgeber verpflichtet, die wesentlichen Entscheidungen, vor allem im Bereich der Grundrechtsausübung, selbst zu treffen¹¹⁸. Darüber hinaus ist gesetzlich geregelt, dass das Handeln der Kammern der staatlichen Rechtsaufsicht unterliegt (§ 11 IHK-G, § 115 HandwO). Somit ist sichergestellt, dass die Tätigkeit der Ausschüsse durch personell demokratisch legitimierte Amtswalter beaufsichtigt wird.

In seinem Beschluss weist das Bundesverfassungsgericht überdies darauf hin, dass der parlamentarische Gesetzgeber, der für bestimmte öffentliche Aufgaben die Organisationsform der funktionalen Selbstverwaltung wählt, keine Ausgestaltung vorschreiben darf,

„die mit dem Grundgedanken autonomer interessengeleiteter Selbstverwaltung einerseits und effektiver öffentlicher Aufgabenwahrnehmung andererseits unvereinbar wäre. Deshalb müssen die Regelungen über die Organisationsstruktur der Selbstverwaltungseinheiten auch ausreichende institutionelle Vorkehrungen dafür enthalten, dass die betroffenen Interessen angemessen berücksichtigt sind und nicht einzelne Interessen bevorzugt werden“¹¹⁹.

Die betroffenen Interessen finden nach den Bestimmungen des BBiG und der HandwO bei der Zusammensetzung des Berufsbildungsausschusses und des Prüfungsausschusses weitgehend Berücksichtigung. Die Vorschriften sehen Parität zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern vor und tragen der Rolle der Berufsschule durch die Einbindung von Lehrkräften an beruflichen Schulen zumindest ansatzweise Rechnung.

Im Übrigen darf nicht außer Acht gelassen werden, dass Berufsbildungs- und Prüfungsausschüsse nicht ausschließlich Belange der Kammermitglieder wahrzunehmen haben. Die Berufsbildung ist eine Aufgabe, die nicht nur im Interesse der ausbildenden Betriebe, sondern auch der Auszubildenden und der Allgemeinheit liegt. Wenn der Staat bestimmte Befugnisse im Zusammenhang mit der Berufsausbildung, nämlich die Ausgestaltung der betrieblichen Ausbildung und das Prüfungswesen, aus seinem unmittelbaren Verantwortungsbereich herauslöst, so vor allem deshalb, weil er auf diese Weise die besondere Sachkunde der jeweiligen Gremien und ihrer Mitglieder mit dem Ziel effektiver öffentlicher Aufgabenwahrnehmung nutzen will¹²⁰. Mit den Vorschriften über die Besetzung der Kammerausschüsse hat er dabei einen angemessenen, zumindest aber einen im Rahmen seines gesetzgeberischen Gestaltungsspielraums vertretbaren Ausgleich zwischen den Interessen der Selbstverwaltungskörperschaften, der Arbeitnehmerorganisationen und der Allgemeinheit gefunden.

¹¹⁸ So die „Wesentlichkeitstheorie“ des Bundesverfassungsgerichts, vgl. etwa BVerfGE 83, 130 (142, 152); BVerfGE 95, 267 (307); BVerfGE 98, 218 (251).

¹¹⁹ BVerfG, Beschluss vom 5.12.2002, a.a.O., Rn. 169.

¹²⁰ Dem entspricht es, dass § 37 Abs. 1 Satz 2 BBiG und § 34 Abs. 1 Satz 2 HandwO als Voraussetzung für die Mitgliedschaft im Prüfungsausschuss besondere Sachkunde auf den Prüfungsgebieten und Eigenschaft für die Mitwirkung im Prüfungswesen vorschreiben.

1.7.3 *Neue Formen der Kooperation zwischen dem Staat und den Kammern*

Die Krise des dualen Systems äußert sich nicht zuletzt darin, dass auf der einen Seite die Nachfrage nach Ausbildungsplätzen das Angebot deutlich übersteigt und auf der anderen Seite dennoch Ausbildungsplätze unbesetzt bleiben, weil die Bewerber die Anforderungen der Unternehmen nicht erfüllen. In den letzten Jahren hat es mehrere Versuche gegeben, dieser Krise durch Vereinbarungen zwischen dem Staat und den Kammern entgegen zu wirken. Hierbei steht einerseits das Bemühen im Vordergrund, den jungen Menschen durch Alternativen zum dualen System die Möglichkeit zu verschaffen, einen Berufsabschluss zu erreichen (dazu TZ 1.7.3.1). Andererseits soll die Rolle der Berufsschule durch eine stärkere Einbindung der Wirtschaft in die staatliche Verantwortung gestärkt werden (dazu TZ 1.7.3.2).

1.7.3.1 Vollzeitschulische Ausbildungsgänge anstelle dualer Berufsausbildung: Die Vereinbarung über die Kooperative Berufsfachschule Brandenburg

Eine Vorreiterrolle bei diesen Initiativen spielte das Land Brandenburg. Das Ministerium für Bildung, Jugend und Sport schloss im Jahre 1998 mit den Kammern eine „Vereinbarung zur Sicherung von Angeboten der Berufsausbildung im Land Brandenburg in schulischer Form und in Kooperation zwischen den Oberstufenzentren (OSZ) und den Kammern“¹²¹. Um möglichst allen Jugendlichen einen Ausbildungsplatz anzubieten, verpflichtet sich das Land, die Voraussetzungen für die Einrichtung von Bildungsgängen zur Berufsausbildung in anerkannten Ausbildungsberufen zu schaffen. Damit die Schüler hinreichenden Einblick in die berufliche Praxis erhalten, verpflichten sich die Kammern im Gegenzug, genügend Fachpraxisplätze für umfassende Betriebspraktika vorzuhalten und die Schüler zu den Abschlussprüfungen zuzulassen. Die Vereinbarung beruht auf § 26 Abs. 2 des Brandenburgischen Schulgesetzes. Danach können im Benehmen mit Partnern im dualen System auch Bildungsgänge der Berufsfachschule eingerichtet werden, die in schulischer Form zu Berufsabschlüssen nach dem Berufsbildungsgesetz oder der Handwerksordnung führen.

Auf den ersten Blick scheint nichts dagegen zu sprechen, dass das Land zusätzliche Ausbildungskapazitäten mit dem Ziel schafft, jedem jungen Menschen eine Berufsausbildung zu ermöglichen, die ihn dazu in die Lage versetzt, seinen Lebensunterhalt zu verdienen. Damit trägt es seiner aus dem Recht auf Bildung (TZ 1.5.2.1) erwachsenen Verpflichtung Rechnung. Andererseits lässt sich nicht übersehen, dass das Angebot vollzeitschulischer anstelle dualer Berufsausbildung eine Wettbewerbsverzerrung nach sich zieht: Unternehmen können ein hinreichend qualifiziertes Arbeitskräftepotential heranziehen, ohne die herkömmlicherweise anfallenden Aufwendungen für die Ausbildung tragen zu müssen. Zwar entstehen auch durch die praxisbezogene Einarbeitung der Berufsfachschüler gewisse Kosten; diese dürften jedoch erheblich geringer als bei der dualen Ausbildung ausfallen.

¹²¹ Abgedruckt bei Behmenburg, a.a.O., S. 199 ff.

Zu klären ist, ob diese Wettbewerbsverzerrung mit dem Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG) vereinbar ist. Die Ungleichbehandlung der Unternehmen könnte gerechtfertigt sein, wenn sie auf einem hinreichend gewichtigen Grund beruht¹²². Dabei ist zu berücksichtigen, dass in Brandenburg nur eine ungenügende Zahl von Ausbildungsplätzen im herkömmlichen dualen System zur Verfügung steht, sodass ohne das Angebot der kooperativen Berufsfachschule eine erhebliche Ungleichheit zwischen den eine Berufsausbildung anstrebenden Jugendlichen einträte: einige wenige junge Menschen mit einem betrieblichen Ausbildungsplatz, andere gänzlich ohne Berufsausbildung. Diese Ungleichheit wiegt stärker als die durch die Kooperationsvereinbarung zwischen Land und Kammern bewirkte Ungleichbehandlung der Unternehmen. Art. 3 Abs. 1 GG ist daher durch die Kooperationsvereinbarung zwischen dem Land und den Kammern nicht verletzt. Allerdings ist das System der kooperativen Berufsfachschule auf solche Branchen zu beschränken, in denen die überwiegende Zahl der Unternehmen nicht dazu in der Lage ist, Ausbildungsplätze zu schaffen¹²³. Bei einer dauerhaften Verbesserung der wirtschaftlichen Rahmendaten müsste das Alternativmodell im Übrigen auf den Prüfstand gestellt werden.

Tatsächlich enthält die Vereinbarung über die Kooperative Berufsfachschule Brandenburg einen entsprechenden Vorbehalt. Überdies wird ausdrücklich betont, dass die betriebliche Ausbildung im Rahmen des dualen Systems der Berufsausbildung und die betriebsnahe Ausbildung in Ausbildungsvereinen grundsätzlich Vorrang genießen soll. Um diesen Vorrang in der Praxis durchzusetzen, wird der Beginn der Ausbildung zeitlich nach hinten verlegt, sodass nach Möglichkeit nur solche Personen an den schulischen Ausbildungsgängen teilnehmen, die noch keinen „regulären“ Ausbildungsplatz gefunden haben.

Die Vereinbarung könnte im Übrigen wegen Verstoßes gegen den Ausschließlichkeitsgrundsatz rechtswidrig sein. Dieses Prinzip gebietet, dass für einen anerkannten Ausbildungsgang nur nach der Ausbildungsordnung ausgebildet werden darf (vgl. TZ 1.5.2.3). Diesem Bedenken ist entgegenzuhalten, dass die Berufsausbildung in der Kooperativen Berufsfachschule „nach dem BBiG und der HandwO“ durchgeführt wird, dass die Kammern die hierfür erforderlichen Plätze in fachpraktischen Ausbildungsstätten einschließlich Ausbildungspersonal bereitstellen und dass die Fachpraxisplätze den Schülerinnen und Schülern für die Dauer der Berufsausbildung „nach Maßgabe der Ausbildungsordnungen für die anerkannten Ausbildungsberufe gemäß dem BBiG und der HandwO ... zur Verfügung stehen“. Zudem lassen sowohl das BBiG als auch die HandwO die Möglichkeit vollzeitschulischer Ausbildung in einem anerkannten Ausbildungsberuf ausdrücklich zu: Gemäß § 40 Abs. 3 Satz 1 BBiG, § 37 Abs. 3 Satz 1 HandwO ist zur Abschlussprüfung bzw. zur Gesellenprüfung zuzulassen, wer in einer berufsbildenden Schule oder einer sonstigen Einrichtung ausgebildet worden ist, sofern diese Ausbildung der Berufsausbildung in einem anerkannten Ausbildungsberuf ent-

¹²² Vgl. BVerfGE 96, 315 (325); BVerfGE 100, 138 (174). Dazu Jarass, in: Jarass/Pieroth (Hrsg.), Grundgesetz. Kommentar, Art. 3 Rn. 14 ff.

¹²³ Andernfalls wäre zu befürchten, dass auch solche Unternehmen, die es sich leisten könnten, Ausbildungsplätze anzubieten, die Ausbildungskosten externalisieren und sich dadurch weitere Vorteile im Verhältnis zu ihren Konkurrenten verschaffen.

spricht. Die Besonderheit der Vereinbarung über die Kooperative Berufsfachschule Brandenburg liegt darin, dass die Kammern diese Entsprechung und damit die Prüfungszulassung generell zusichern¹²⁴.

1.7.3.2 Die Errichtung einer „Stiftung Berufliche Schulen Hamburg“

Einen Sonderweg in Organisation und Gestaltung der berufsbildenden Schulen will der Hamburger Senat gehen. Er beabsichtigt, die Verantwortung für das berufliche Schulwesen zu einem wesentlichen Teil auf eine öffentlich-rechtliche „Stiftung Berufliche Schulen“ zu übertragen.

Durch die Neuordnung soll eine stärkere „Output-Orientierung“ des beruflichen Schulwesens erreicht werden. Ziel ist es, durch die Einbeziehung der Wirtschaft die Ausbildung in den beruflichen Schulen den Erfordernissen der betrieblichen Praxis anzupassen und dadurch zugleich die Chancen der Absolventen auf dem Arbeitsmarkt zu verbessern.

Die Stiftung erhält Dienstherreneigenschaft und ist für die Dienstaufsicht über das an den Schulen tätige Personal zuständig. Während die Rechtsaufsicht bei der Bildungsbehörde verbleibt, wird die Fachaufsicht zwischen Behörde und Stiftung aufgeteilt: Die Behörde ist für die Überprüfung der Einhaltung von Standards, die Stiftung für die Kontrolle der Aufgabenerfüllung der Schulen im Übrigen verantwortlich. Die Stiftung wird von einem Vorstand geleitet, dem ein Pädagoge und ein Kaufmann angehören. Das Kuratorium der Stiftung soll aus je zehn Vertretern der Wirtschaft und des Staates bestehen. Der Vorsitz des Kuratoriums liegt bei einem Repräsentanten der Bildungsbehörde, dessen Stimme bei Stimmgleichheit den Ausschlag gibt. Den Vertretern der Wirtschaft im Kuratorium wird ein Vetorecht eingeräumt; letztlich bleibt aber die Entscheidung im „Geschäftsfeld Schule“ wie auch in den „Geschäftsfeldern Personal und Verwaltung“ dem Senator vorbehalten. Die Stiftung soll mit den beruflichen Schulen „Kontrakte“ über ihr Bildungsangebot schließen. Die Schulen selbst werden durch einen Geschäftsführer, und zwar einen Pädagogen, geleitet, dem ein kaufmännischer Leiter zur Seite steht. Ein Lenkungsausschuss, der an die Stelle der an allgemeinbildenden Schulen bestehenden Schulkonferenz tritt, hat in grundsätzlichen strategischen Fragen ein Mitentscheidungsrecht und berät die Leitung der Schule. Er besteht aus Vertretern der für jeden Beruf gebildeten Lernortkooperation (Ausbildungsbetriebe eines Berufs, jeweils zuständiges mittleres Management, Fachlehrer), aus Vertretern der an der Schule tätigen Lehrer und aus Repräsentanten der Fachverbände der Arbeitgeber und der Fachgewerkschaften; hinzu kommen mit beratender Stimme Vertreter des Schülerrats, des Elternrats und des nicht pädagogischen Personals. Eine Schulinspektion soll über die Prozess- und Ergebnisqualität der Arbeit der Schulen wachen und die umgesetzten Maßnahmen überprüfen. Ihr gehören drei bis fünf Personen an, die aus Schule, Betrieben, Wissenschaft usw. rekrutiert werden und für die Dauer von vier bis

¹²⁴ Einzige Bedingung ist, dass durch das letzte Halbjahreszeugnis vor der Zulassung zur Abschlussprüfung der erfolgreiche Besuch des Bildungsgangs nachgewiesen wurde.

fünf Jahren berufen werden. Die Schulinspektion, die unmittelbar beim Präses der Bildungsbehörde angesiedelt ist, kann externe Fachleute hinzuziehen. Ihre Mitglieder werden im Rahmen eines Findungsverfahrens auf Vorschlag des Kuratoriums der Stiftung vom Senator berufen¹²⁵.

Unmittelbar nach dem Bekanntwerden der ursprünglichen Pläne äußerten sowohl Lehrer- und Schulleiterverbände als auch die Oppositionsparteien heftige Kritik an dem Modell. Sie stützten ihre Einwände vor allem darauf, dass die Übertragung von Kompetenzen auf eine Stiftung, in der Vertreter der Wirtschaft ein Vetorecht haben, mit dem Grundsatz der staatlichen Schulaufsicht gemäß Art. 7 Abs. 1 GG und mit dem Demokratiegebot des Grundgesetzes (Art. 20 Abs. 1 und 2, 28 Abs. 1 GG) unvereinbar sei. Nach dem neuesten Stand der Planungen, die dem Staat ganz offensichtlich die letztverantwortliche Steuerungshoheit belassen, dürften diese Bedenken weitgehend gegenstandslos sein. Eine andere Frage ist, ob das äußerst komplizierte Modell mit seinen zahlreichen Gremien und überaus differenzierten Beteiligungsrechten praxistauglich ist.

1.8 Zur Rolle der kommunalen Schulträger

Den Schulträgern ist im Bereich des beruflichen Schulwesens ebenso wie im Bereich der allgemeinbildenden Schulen in erster Linie eine „dienende Funktion“ zugewiesen. Während der Staat die Bildungs- und Erziehungsziele bestimmt, die Stundentafeln und Lehrpläne festlegt, das Lehrpersonal einstellt, ist es Aufgabe der Schulträger, die erforderlichen Schulen zu errichten, auszustatten und zu unterhalten sowie die laufenden Kosten für Lehr- und Lernmittel zu tragen. Der Staat ist für die inneren, der Schulträger für die äußeren Schulangelegenheiten verantwortlich¹²⁶. Schulträger beruflicher Schulen sind im Allgemeinen die Kreise und kreisfreien Städte.

Die Schulträgerschaft gehört zwar zum eigenen Wirkungskreis der Kommunen. Doch handelt es sich nicht um eine freiwillige, sondern um eine Pflichtaufgabe: Sie sind verpflichtet, für das notwendige Schulangebot zu sorgen und dieses nach Maßgabe des öffentlichen Bedürfnisses zu gestalten. Werden sie nicht von sich aus tätig, kann die zuständige Schulaufsichtsbehörde einschreiten und die Errichtung bzw. Erweiterung von Schulen erzwingen.

Bei der Finanzierung sind die Schulträger nicht völlig auf sich gestellt. Die Schul-lasten werden im Rahmen des kommunalen Finanzausgleichs berücksichtigt, au-

¹²⁵ Vgl. dazu das Eckpunktepapier „Reform des Beruflichen Schulwesens in Hamburg - Ein Gemeinschaftsprojekt von Staat und Wirtschaft – vom März/April 2003 und den Foliensatz der Unternehmensberatung AG Putz & Partner „Branchenorientierte Berufliche Schulen“ – Präsentation des Projektstandes vor der Schulleiterkonferenz vom 30. Juni 2003.

¹²⁶ Den Kommunen als Schulträgern steht nur ein einziger „offizieller Weg“ zu Verfügung, um Einfluss auf die Gestaltung des beruflichen Bildungswesens zu nehmen, und zwar im Rahmen des Hauptausschusses und des Ständigen Ausschusses des Berufsinstituts für Berufsbildung, an deren Sitzungen u.a. je ein Vertreter der auf Bundesebene bestehenden kommunalen Spitzenverbände (also des Deutschen Städtetags, des Deutschen Städte- und Gemeindebunds und des Deutschen Landkreistags) mit beratender Stimme teilnehmen kann.

ßerdem gibt es staatliche Zuschüsse zu den Baukosten. Zunehmende Bedeutung gewinnt darüber hinaus die Kooperation mit den Ausbildungsbetrieben, die großes Interesse an qualitativ hochwertiger Ausbildung in den Berufsschulen haben und daher häufig bereit sind, diese durch Sponsoring zu unterstützen¹²⁷.

Damit stellt sich die Frage, wieweit die Verpflichtung der kommunalen Schulträger reicht. Da die Schulgesetze bei der Regelung der Schulträgerschaft zumeist nicht zwischen den verschiedenen Formen der Berufsschulen unterscheiden, scheinen die Kreise und kreisfreien Städte nicht nur zur Errichtung und Unterhaltung von Berufsschulen, sondern auch von anderen beruflichen Schulen, insbesondere Berufsfachschulen und Fachschulen, verpflichtet zu sein. Angesichts der Tatsache, dass die Nachfrage nach diesen Einrichtungen in dem Maße zunimmt, in dem das Angebot von Ausbildungsplätzen innerhalb des dualen Systems zurückgeht, müssten die Schulträger einen immensen Aufwand betreiben, um ein hinreichendes Angebot an vollzeitschulischen Ausbildungsgängen anbieten zu können.

Mittelbar zöge dies eine massive Mehrbelastung der Landeshaushalte nach sich, da auch die Ausgaben für die zusätzlich einzustellenden Lehrkräfte rapide ansteigen und erhebliche Zuschüsse für die Baukosten der Schulen zu leisten wären.

Diesen Befürchtungen ist entgegenzuhalten, dass die Schulträger grundsätzlich nur dazu verpflichtet sind, für ein hinreichendes Angebot an Berufsschulen und an solchen beruflichen Schulen vorzuhalten, an denen die allgemeine Schulpflicht¹²⁸ und die Berufsschulpflicht¹²⁹ erfüllt werden kann. Darüber hinaus besteht keine Verpflichtung, genügend Plätze für vollzeitschulische Ausbildungsgänge vorzuhalten oder Einrichtungen für die berufliche Fortbildung zu schaffen. Demgemäß werden die meisten Berufsfachschulen und Fachschulen von privaten Trägern (und von Kammern) errichtet und unterhalten.

1.9 Zur Rolle der Sozialpartner bei der Bestimmung der Ausbildungsinhalte: Die rechtliche Bedeutung des Konsensprinzips

Die Sozialpartner, also die Arbeitnehmer- und Arbeitgeberverbände, spielen bei der Gestaltung der Berufsausbildung eine wichtige Rolle. Zu erinnern ist in diesem Zusammenhang an ihre paritätische Mitwirkung im Hauptausschuss, im Ständigen Ausschuss und im Länderausschuss des Bundesinstituts für Berufsbildung, ferner in dem bei jeder Landesregierung einzurichtenden Landesausschuss für Berufsbildung und schließlich in den Berufsbildungs- und den Prüfungsausschüssen der Kammern. Sie sind insbesondere an der Vorbereitung der Ausbildungsordnungen durch das BIBB be-

¹²⁷ Hierbei kann es aufgrund der unterschiedlichen Leistungskraft der ortsansässigen Unternehmen zu erheblichen regionalen Verzerrungen kommen. Dazu Hermann Avenarius, Sponsoring in der Schule. Einige verfassungsrechtliche Anmerkungen, in: Wilfried Erbguth, Friedrich Müller und Volker Neumann (Hrsg.): Rechtstheorie und Rechtsdogmatik im Austausch. Gedächtnisschrift für Bernd Jeand'Heur, 1999, S. 321 – 336.

¹²⁸ Dies betrifft etwa die beruflichen Gymnasien.

¹²⁹ Dies betrifft etwa das Berufsgrundbildungs- und das Berufsvorbereitungsjahr.

teilt (TZ 1.6.1.1). Das trägt dazu bei, dass die staatlichen Regelungen über die betriebliche Ausbildung, vor allem die Ausbildungsordnungen, weitgehend auf Akzeptanz der Praxis stoßen.

Auf diesen Umstand stützt sich die gelegentlich vertretene Auffassung, der Kooperation der Sozialpartner und ihrem Zusammenwirken mit der staatlichen Seite liege ein Konsensprinzip zugrunde, wonach für die Weiterentwicklung des Berufsbildungssystems relevante Entscheidungen nur einvernehmlich getroffen werden könnten¹³⁰. Konsenspartner auf Bundesebene sind nach dieser Auffassung Arbeitgeber und Arbeitnehmer für die Seite der Wirtschaft sowie das für den Erlass der Ausbildungsordnungen zuständige Bundesministerium und das Einvernehmensministerium für die Seite des Staates.

Mag sich inzwischen auch eine ständige Praxis in diesem Sinne herausgebildet haben, so fehlt es doch an einer rechtlichen Verbindlichkeit des Konsensprinzips. Aus dem Sozialstaatsgebot der Verfassung (Art. 20 Abs. 1 GG) lässt sie sich nicht herleiten; dieses bedarf, um rechtsgestaltende Wirkung zu erzeugen, der Konkretisierung durch den Gesetzgeber. Den Regelungen des BBiG und der HandwO lässt sich für die Verbindlichkeit des Konsensprinzips nichts entnehmen. Für das Entstehen entsprechenden Gewohnheitsrechts fehlt es an der Rechtsüberzeugung der Beteiligten.

Das Konsensprinzip ist daher rechtlich nicht verankert¹³¹.

¹³⁰ So Fehling, Ausbildungsordnungen, in: Wirtschaft und Verwaltung. Vierteljahresbeilage zum Gewerbe-archiv, 2/98, S.106 (108 ff.).

¹³¹ So auch Behmenburg, a.a.O., S. 116 ff.

2 Neue Entwicklungen im Berufsbildungssystem und der dadurch ausgelöste Normierungsbedarf

Die Diskussion über eine grundlegende Reform des Systems der beruflichen Bildung wurde durch verschiedene Entwicklungen der vergangenen Jahre und Jahrzehnte angestoßen:

- Der stärkste Impuls geht von dem Umstand aus, dass die Nachfrage nach Ausbildungsplätzen das Angebot seit längerer Zeit übersteigt. Die Ausbildungsbereitschaft der Betriebe ist dramatisch zurückgegangen. Viele Unternehmen sehen sich außerstande, die mit der Ausbildung verbundenen Kosten zu tragen.
- Dies gilt in besonderem Maße für die ostdeutschen Länder, in denen sich nach dem Zusammenbruch des „real existierenden Sozialismus“ keine mit der westdeutschen vergleichbare Wirtschaftsstruktur entwickeln konnte. Vor allem der Anteil der mittelständischen Unternehmen, die in den alten Ländern traditionell ein überproportional großes Angebot von Ausbildungsplätzen vorhalten, ist in Ostdeutschland sehr viel geringer.
- Verschärft wird dieser Prozess dadurch, dass die Schulabgänger nach Ansicht vieler Unternehmen nicht mehr die Mindestqualifikationen mitbringen, die erforderlich sind, um sie als Auszubildende in die betrieblichen Abläufe integrieren zu können. Damit verbindet sich die an den Staat herangetragene Forderung, entweder das System der allgemeinbildenden Schulen zu reformieren oder aber das Angebot für eine berufliche Grundbildung durch die beruflichen Schulen zu erweitern und zu verbessern.
- Selbst dort, wo das duale System der Berufsausbildung zumindest formal noch funktioniert, ergeben sich erhebliche Spannungen aus der unzureichenden Kooperation zwischen Betrieb und Berufsschule.
- Die Arbeit der Berufsschule wird zusätzlich dadurch beeinträchtigt, dass die von ihr erteilten Abschlussnoten nicht in die Bewertung der Abschlussprüfung vor der Kammer einfließen; Schülerinnen und Schüler sind unter diesen Umständen wenig motiviert, sich im Unterricht der Berufsschule zu engagieren. Die Tatsache, dass ein Berufsschullehrer der von der Kammer eingerichteten Prüfungskommission angehört, scheint nicht auszureichen, um dieses Defizit auszugleichen.
- Die vorgegebenen starren Berufsbilder entsprechen nicht mehr den Anforderungen der Wirtschaft. Hinzu kommt die kaum noch überschaubare Vielfalt an Berufsausbildungen. Sie ist nicht zuletzt darauf zurückzuführen, dass es neben den herkömmlichen Berufen, für die Ausbildungsgänge im dualen System der Berufsausbildung vorgesehen sind, weitere rein oder vorwiegend schulische Ausbildungsgänge gibt, die ihrerseits auf eine berufliche Qualifikation zielen.
- Diese Vielfalt erscheint auch deshalb problematisch, weil der rapide technische Fortschritt bei aller Spezialisierung die Fähigkeit verlangt, sich schnell auf verän-

derte Bedingungen umzustellen. Demgemäß müssen zusätzlich zu berufsspezifischen Fachkenntnissen berufsfeldübergreifende Schlüsselqualifikation vermittelt werden.

Diese Missstände haben zahlreiche Reformvorschläge ausgelöst¹³². Dazu gehört insbesondere der Vorschlag, die betrieblichen und schulischen Ausbildungsteile stärker zu verzahnen und die Rolle der Berufsschule aufzuwerten. Nur dann seien die Berufsschulen in der Lage, den Auszubildenden diejenigen berufsspezifischen, berufsfeldübergreifenden und allgemeinen Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten zu vermitteln, die sie benötigten, um sich gegebenenfalls beruflich neu zu orientieren.

Unter Berücksichtigung dieser Entwicklungen und Reforminitiativen sind die im Gutachterauftrag formulierten Fragestellungen zu untersuchen.

2.1 Kann der Bund kraft seiner Gesetzgebungskompetenz für die berufliche Ausbildung Regelungen treffen, die auch die der Länderkompetenz unterworfenen schulischen Angelegenheiten erfassen? Wo liegen die Grenzen?

Bei der Klärung dieser verfassungsrechtlichen Frage sind verschiedene Teilaspekte zu unterscheiden. Zunächst ist zu untersuchen, ob und wie weit der Bund überhaupt berechtigt ist, auf Unterricht und Erziehung in der Berufsschule regelnd einzuwirken (2.1.1). In diesem Zusammenhang geht es nicht zuletzt um das Problem, ob und unter welchen Voraussetzungen er Vorschriften erlassen kann, die die Einbeziehung berufsschulischer Leistungsbewertungen in die Abschlussprüfung bewirken (2.1.2). Schließlich sind die Kompetenzen des Bundes zur Regelung vollzeitschulischer Berufsausbildungsgänge zu untersuchen (2.1.3).

2.1.1 Zu den Regelungskompetenzen des Bundes im Hinblick auf den schulischen Teil der Ausbildungsgänge im dualen System der Berufsausbildung

Wie im Abschnitt TZ 1.5.1.6 dargelegt wurde, ist der Bund vor allem aufgrund seiner Gesetzgebungszuständigkeit für das Recht der Wirtschaft (Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG) berechtigt, bestimmte Berufsbilder festzulegen, die Voraussetzungen für die Aufnahme einer selbstständigen oder unselbstständigen beruflichen Tätigkeit zu regeln und ein „Zertifizierungssystem“ für den Nachweis bestimmter beruflicher Qualifikationen einzurichten. Aus diesem Recht folgt mittelbar auch die Befugnis, die berufsbezogenen Ausbildungsinhalte und die Gewichtung der praktischen und theoretischen Teile dieser Ausbildungsinhalte zu bestimmen.

¹³² Vgl. dazu den ausführlichen Überblick bei Schermer, RdJB 2001, 437.

2.1.1.1 Zur Notwendigkeit einer funktionalen Abgrenzung der Gesetzgebungskompetenzen

Entgegen einer weit verbreiteten Ansicht lässt sich aus dem Umstand, dass die Berufsausbildung ganz oder teilweise in einer mit dem Begriff „Schule“ bezeichneten Einrichtung stattfindet, keineswegs der Schluss ziehen, dass allein die Länder berechtigt seien, die Ziele und Inhalte des Unterrichts festzulegen (vgl. TZ 1.5.1.6). Vielmehr müssen die Gesetzgebungskompetenzen des Bundes und der Länder *funktional* gegeneinander abgegrenzt werden. Soweit es um den Erwerb der für die spätere Berufstätigkeit erforderlichen Voraussetzungen geht, ist die Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes zu bejahen; insoweit tritt das Gesetzgebungsrecht der Länder hinter die Zuständigkeit des Bundes zurück. Abgrenzungskriterium ist allein der Gesichtspunkt, ob die Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten, die den Schülern vermittelt werden sollen, für die sachgerechte Ausübung des betreffenden Berufes erforderlich sind oder nicht. Wo dies geschieht, spielt demgegenüber keine Rolle. Eine Präferenzentscheidung zwischen den Lernorten Betrieb und Schule lässt sich Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG nicht entnehmen¹³³.

Eine solche funktionale Abgrenzung mag in der Praxis auf Schwierigkeiten stoßen. Sie wird aber durch das in Art. 70 Abs. 1 GG festgelegte Regel-Ausnahme-Verhältnis erleichtert, wonach grundsätzlich die Länder das Recht der Gesetzgebung haben, soweit das Grundgesetz nicht dem Bund Gesetzgebungsbefugnisse verleiht. Daher bleibt es im Zweifel bei der Zuständigkeit der Länder. Soweit die Ausbildungsinhalte nicht berufsspezifisch sind, dürfen sie vom Bund ohnehin nicht geregelt werden. Es ist Sache des Bundes, den Nachweis dafür zu erbringen, dass es sich um berufsbezogene Inhalte handelt.

Die Länder sind und bleiben daher in jedem Fall für die Vermittlung der grundlegenden Kulturtechniken und einer hinreichenden Allgemeinbildung zuständig, auf deren Grundlage eine Berufsausbildung überhaupt erst möglich wird. Sie haben weiterhin allein das Recht, über diejenigen Unterrichtsinhalte der Berufsschule zu bestimmen, mit denen lediglich die Grundlage für die Zulassung zu höher qualifizierten Bildungsgängen oder eine spätere berufliche Neuorientierung gelegt werden soll.

Auf der anderen Seite ist der Bund auch dann, wenn er seine Gesetzgebungskompetenzen wahrnehmen und die berufsrelevanten Inhalte des Berufsschulunterrichts normieren will, nicht verpflichtet, abschließende Regelungen zu treffen. Er kann sich auf die Festlegung von (Mindest-)Standards beschränken; diese auszufüllen und zu ergänzen, ist sodann Sache der Länder.

¹³³ So schon Friauf, Die Abgrenzung der Gesetzgebungskompetenzen im Bereich der beruflichen Bildung, a.a.O., S. 21.

2.1.1.2 Voraussetzungen für die Inanspruchnahme der Bundeskompetenz (Art. 72 Abs. 2 GG)

Auch wenn dem Bund durch Art. 74 Abs. 1 GG für weite Bereiche der beruflichen Bildung die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz zugewiesen ist, hat er eine Regelungsbefugnis nur unter den Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG. Danach kann er gesetzliche Regelungen treffen, wenn und soweit die *Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse* im Bundesgebiet oder die *Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit* im gesamtstaatlichen Interesse *eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich* macht.

Diese sog. Erforderlichkeitsklausel, die 1994 in das Grundgesetz eingefügt wurde, hat eine zuvor geltende Formulierung ersetzt, nach der die Regelungskompetenz des Bundes von einem *Bedürfnis* zur Herstellung der „*Einheitlichkeit der Lebensverhältnisse*“ abhing¹³⁴. Die frühere Fassung galt als eines der Hauptfallstore für die Ausweitung der Länderkompetenzen, insbesondere deshalb, weil das Bundesverfassungsgericht die Feststellung eines Bedürfnisses als eine nicht justiziable Frage des gesetzgeberischen Ermessens angesehen hatte¹³⁵. Die Erforderlichkeitsklausel ermöglicht demgegenüber eine schärfere Abgrenzung der Zuständigkeiten; sie erschwert es dem Bund, von seinen konkurrierenden Gesetzgebungskompetenzen Gebrauch zu machen, und stärkt auf diese Weise die Stellung der Länder¹³⁶.

Aufgrund der Neufassung des Art. 72 Abs. 2 GG gibt es nach Ansicht des Bundesverfassungsgerichts hinsichtlich der Voraussetzungen dieser Vorschrift keinen von verfassungsgerichtlicher Kontrolle freien gesetzgeberischen Beurteilungsspielraum mehr¹³⁷. Dem entspricht es, dass im Zuge der Grundgesetzänderung von 1994 nicht nur Art. 72 Abs. 2 GG geändert, sondern mit dem neuen Art. 93 Abs. 1 Nr. 2a GG auch die Justizialität der Inanspruchnahme der konkurrierenden Bundesgesetzgebungskompetenz verbessert wurde.

Dies bedeutet nicht, dass das Bundesverfassungsgericht zu einer umfassenden Kontrolle der politischen Entscheidungen des Bundesgesetzgebers berechtigt wäre. Wohl aber kann das Gericht es nicht mehr damit bewenden lassen, dass dem Bund eine schlechthin unkontrollierbare „Einschätzungsprärogative“ zustehe. Vielmehr liegt die „Darlegungslast“ für den Nachweis, dass die in Art. 72 Abs. 2 GG genannten Voraus-

¹³⁴ Vgl. dazu die ausführliche Darstellung bei Oeter, in: von Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), Das Bonner Grundgesetz. Kommentar. Bd. 2. 4. Aufl., 2000, Art. 72 GG Rn. 42 ff.

¹³⁵ Vgl. BVerfGE 2, 213 (224 f.), st. Rspr.; kritisch dazu statt vieler Oeter, a.a.O., Art. 72 Rn. 31 ff, m.w.N.

¹³⁶ Pestalozza, in: von Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), Das Bonner Grundgesetz. Kommentar. Bd. 8. 3. Aufl., 1996, Art. 72 Rn. 1 ff.

¹³⁷ BVerfG, NJW 2003, 41 (50 ff.). Etwas zurückhaltender hingegen Oeter, a.a.O., Art. 72 Rn. 112 ff., der darauf hinweist, dass der Begriff der „Erforderlichkeit“ kaum greifbarer als der des „Bedürfnisses“ sei; vgl. auch Degenhart, in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz. Kommentar, a.a.O., Art. 72 Rn. 11; Kunig, in: von Münch/Kunig (Hrsg.), Grundgesetz. Kommentar. Bd. 3., 4./5. Aufl., 2003, Art. 72 Rn. 25.

setzungen für eine bundesrechtliche Regelung erfüllt sind, beim Bund¹³⁸. Dieser kann seine Regelung auf eine Prognose stützen, muss aber im Streitfall die tragenden Gesichtspunkte für die Prognose offen legen, um seine Entscheidung auf diese Weise überprüfbar zu machen¹³⁹.

2.1.1.2.1 Gleichwertigkeit der Lebensverhältnisse

Das bundesstaatliche Rechtsgut gleichwertiger Lebensverhältnisse ist erst dann bedroht, wenn sich die Lebensverhältnisse in den Ländern der Bundesrepublik in erheblicher, das bundesstaatliche Sozialgefüge beeinträchtigender Weise auseinander entwickelt haben oder sich eine derartige Entwicklung zumindest konkret abzeichnet¹⁴⁰.

Diese Voraussetzung ist im Bereich der beruflichen Bildung derzeit nicht erfüllt. Die von Bund und Ländern getroffenen Regelungen des dualen Systems und die damit einhergehenden Koordinationsverfahren sorgen für eine hinreichende Harmonisierung und verhindern dadurch ein Auseinanderbrechen der Lebensverhältnisse.

Der Bund kann sich für eine Regelung des schulischen Teils der dualen Berufsausbildung daher nicht auf das Argument stützen, die Gleichwertigkeit der Lebensverhältnisse mache eine bundesgesetzliche Regelung im gesamtstaatlichen Interesse erforderlich.

2.1.1.2.2 Wahrung der Rechts- und Wirtschaftseinheit

Was die Wahrung der *Rechtseinheit* betrifft, so ist zu beachten, dass in einer bundesstaatlichen Ordnung die Rechtslagen in den Gliedstaaten zwangsläufig voneinander abweichen. Die Unterschiedlichkeit von Regelungen in den Ländern kann deshalb allein ein gesamtstaatliches Interesse an einer bundesgesetzlichen Regelung nicht begründen. Schließlich lässt das Grundgesetz auf allen in Art. 74 und Art. 75 GG genannten Gebieten Regelungsvielfalt als Ausdruck und notwendige Folge des föderalen Staatsaufbaus zu. Gesetzesvielfalt auf Länderebene erfüllt die Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG erst dann, wenn sie eine Rechtszersplitterung mit problematischen Folgen nach sich zieht, die im Interesse sowohl des Bundes als auch der Länder nicht hingenommen werden kann, wenn insbesondere die unterschiedliche rechtliche Behandlung desselben Lebenssachverhalts erhebliche Rechtsunsicherheiten und damit

¹³⁸ In diesem Sinne auch Neumeyer, FS Kriele, 1997, S. 543 (562 f.); Sannwald, NJW 1994, 3313 (3316), sowie Faßbender, JZ 2003, 332 (336); vgl. auch schon Callies, DÖV 1997, 889 (897); Degenhart, a.a.O., Rn. 13; Rybak/Hofmann, NVwZ 1995, 230 (231).

¹³⁹ Vgl. Kenntner, DVBl. 2003, 259 (261). Wie Schmehl, DÖV 1996, 724 (729), zutreffend betont, ergibt sich aus Art. 72 Abs. 2 GG jedoch keine dem Zitiergebot des Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG vergleichbare Begründungspflicht in dem Sinne, dass der Bund verpflichtet wäre, bereits im Gesetzgebungsverfahren die Erforderlichkeit einer bundesrechtlichen Regelung zu belegen oder gar die Erforderlichkeit durch ein Bundesgesetz festzustellen. Vielmehr muss der Bund erst dann tätig werden, wenn seine Gesetzgebungskompetenz tatsächlich in Frage gestellt werden sollte. Er kann sich daher durchaus darauf beschränken, seine Argumente in einem eventuellen verfassungsgerichtlichen Verfahren „nachzuschieben“.

¹⁴⁰ BVerfG, NJW 2003, 41 (52).

unzumutbare Behinderungen für den länderübergreifenden Rechtsverkehr erzeugt¹⁴¹. Davon kann bezüglich der rechtlichen Ordnung des dualen Systems der Berufsausbildung nicht die Rede sein.

So bleibt zu prüfen, ob das Rechtsgut der *Wirtschaftseinheit* eine bundesgesetzliche Regelung des schulischen Teils der dualen Berufsausbildung im gesamtstaatlichen Interesse erforderlich macht. Auf den ersten Blick scheint es fraglich, ob sich der Begriff der Wirtschaftseinheit von dem der Rechtseinheit überhaupt unterscheiden lässt, da Wirtschaftseinheit maßgeblich auf Rechtseinheit beruht. Gleichwohl hat der Begriff der „Wirtschaftseinheit“ in Art. 72 Abs. 2 GG eine eigenständige Bedeutung. Er dokumentiert den Willen des Verfassungsgebers, die wirtschaftliche Integration und die Einheitlichkeit des Wirtschaftsraumes zu gewährleisten. Dabei ist auch die Entstehungsgeschichte der Neufassung des Art. 72 Abs. 2 GG zu beachten. Die Gemeinsame Verfassungskommission von Bundestag und Bundesrat hatte bei den der Grundgesetzänderung von 1994 vorausgehenden Beratungen den Begriff Wirtschaftseinheit ersatzlos gestrichen. Am Ende fand er wieder Eingang in Art. 72 Abs. 2 GG, und zwar gerade deshalb, weil man die Bundeskompetenz zur Regelung der beruflichen Bildung erhalten wollte¹⁴². Mithilfe der Verwendung des Begriffs Wirtschaftseinheit wurde klargestellt, dass der Bund durch einheitliche Regelung der Berufsausbildung die Mobilität der Arbeitskräfte und einen fairen Wettbewerb im ganzen Bundesgebiet gewährleisten kann. Tatsächlich können unterschiedliche Ausbildungs- und Zulassungsvoraussetzungen im deutschen Wirtschaftsgebiet Chancengleichheit und Mobilität des beruflichen Nachwuchses beeinträchtigen¹⁴³. Die Einheitlichkeit der beruflichen Ausbildung ist daher eine wichtige Voraussetzung für die Wahrung der Wirtschaftseinheit.

Das betrifft in besonderem Maße den Berufsschulunterricht innerhalb des dualen Systems. In früheren Jahren mag es sinnvoll und zweckmäßig erschienen sein, dass sich der Bund bei der rechtlichen Ordnung des dualen Systems auf die Regelung des betrieblichen Teils der Ausbildung beschränkte. Seinerzeit waren für die Ausübung der durch BBiG und HandwO geregelten Berufe in erster Linie diejenigen Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten maßgeblich, die die Auszubildenden im Rahmen der praxisorientierten betrieblichen Ausbildung erworben hatten. Dem Unterricht in der Berufsschule kam demgegenüber nur eine ergänzende und unterstützende Funktion zu, da theoretische Kompetenzen für die Berufspraxis nur begrenzt nötig waren.

Inzwischen hat sich die Lage jedoch tief greifend verändert. Aufgrund der rapiden technologischen Entwicklung und der immer stärkeren Vernetzung der verschiedenen Lebensbereiche werden theoretische Kenntnisse in fast allen Berufen immer wichtiger.

¹⁴¹ BVerfG, NJW 2003, 41 (52).

¹⁴² Vgl. dazu die Begründung zur Neufassung des Art. 72 Abs. 2 GG in BT-Drs. 12/8165, S. 31 f. Auf diesen Aspekt hat auch das Bundesverfassungsgericht in seinem bereits mehrfach erwähnten Urteil über das Altenpflegegesetz des Bundes (NJW 2003, 41, 53) maßgeblich abgestellt; zustimmend dazu Hufen, RdJB 2003, 58 (61).

¹⁴³ BVerfG, NJW 2003, 41 (53).

Diese Tendenz wird dadurch noch verstärkt, dass in der Ausbildung nicht nur diejenigen Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten vermittelt werden sollen, die die Absolventen für ihre spätere Tätigkeit in dem gewählten Beruf benötigen. Vielmehr soll bereits in dieser Phase die Grundlage für eine spätere berufliche Neuorientierung gelegt und die Fähigkeit zum „lebenslangen Lernen“ angelegt werden.

Die erforderlichen theoretischen Kenntnisse können sich die Auszubildenden während der praxisorientierten betrieblichen Ausbildung nur in begrenztem Umfang aneignen. Die Qualität der Ausbildung im dualen System hängt daher in immer größerem Maße vom Unterricht in der Berufsschule ab. Umso wichtiger ist es, zur Sicherung des Niveaus des Berufsschulunterrichts bundesweit einheitliche Anforderungen und Qualitätsstandards durchzusetzen. Diese Erwägungen legen es nahe, mit Rücksicht auf die Wahrung der Wirtschaftseinheit auch die berufsspezifischen Inhalte des Unterrichts bundesgesetzlich und damit bundeseinheitlich zu regeln.

2.1.1.2.3 Erforderlichkeit einer bundesgesetzlichen Regelung

Der Bund darf jedoch gemäß Art. 72 Abs. 2 GG von seiner Gesetzgebungskompetenz nur Gebrauch machen, *wenn und soweit* ein Bundesgesetz zur Erreichung des angestrebten Regelungszwecks – hier: der Sicherung des Berufsschulunterrichts auf einheitlich hohem Niveau als Voraussetzung für die Wahrung der Wirtschaftseinheit – erforderlich ist. Das Gesetzgebungsrecht des Bundes besteht also nur subsidiär; es entfällt, sofern und soweit dieser Zweck durch Selbstkoordination der Länder verwirklicht werden kann¹⁴⁴. Eine bloß theoretische Handlungsmöglichkeit genügt freilich nicht¹⁴⁵. Falls es den Ländern gelingt, die Inhalte des Berufsschulunterrichts auf einem den Bedürfnissen der beruflichen Praxis entsprechenden Niveau einheitlich zu gestalten, kann sich der Bund nicht darauf berufen, dass eine bundesgesetzliche Regelung im gesamtstaatlichen Interesse zur Herstellung der Wirtschaftseinheit im Sinne von Art. 72 Abs. 2 GG erforderlich ist¹⁴⁶.

Im Rahmen dieses Gutachtens kann nicht abschließend geklärt werden, ob die Voraussetzungen für eine bundesrechtliche Regelung derzeit (schon) gegeben sind. Immerhin ist es der KMK und ihrem Unterausschuss Berufliche Bildung immer wieder ohne größeren Koordinationsaufwand gelungen, sich auf Rahmenpläne zu verständigen¹⁴⁷.

¹⁴⁴ Vgl. dazu etwa Schmehl, DÖV 1996, 724 (726); Pieroth, in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz. Kommentar, a.a.O., Art. 72 Rn. 9.

¹⁴⁵ BVerfG, NJW 2003, 41 (53).

¹⁴⁶ Dazu Degenhart, in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz. Kommentar, a.a.O., Art. 72 Rn. 15, der die Möglichkeit der Selbstkoordination der Länder angesichts des aufwendigen und schwerfälligen Koordinationsverfahrens grundsätzlich in Frage stellt. Skeptisch hinsichtlich der Koordinationsfähigkeit der Länder auch Müller, RdJB 1994, 467 (486).

¹⁴⁷ Franke, KMK und Berufsbildung, in: Sekretariat der Ständigen Konferenz der Länder in der Bundesrepublik Deutschland (Hrsg.), 50 Jahre Kultusministerkonferenz 1948–1998, 1998, S. 55 (56 f.). Franke kommt zu dem Ergebnis, der Bereich der Berufsschulen stelle innerhalb der KMK „eine Insel der Glückseligen“ dar, „wo es relativ schnell zur Einigung kommt“.

Insoweit unterscheidet sich die Lage auf dem Gebiet der dualen Berufsausbildung grundlegend von der Situation im Bereich der Altenpflegeausbildung, wo es eben keinen „Rahmenlehrplan“, sondern 16 höchst unterschiedliche Ausbildungssysteme gab. Genau diesen Umstand hat das Bundesverfassungsgericht aber in den Vordergrund gestellt, als es dem Bund das Recht zubilligte, diese Ausbildung im Rahmen des Altenpflegegesetzes zu regeln¹⁴⁸.

Im Übrigen erscheint es zweifelhaft, ob die viel beklagten Mängel des Berufsschulunterrichts – unzulängliche Qualität, fehlende Berufsorientierung – auf curriculare Defizite, insbesondere auf fehlende Einheitlichkeit der Lehrpläne zurückzuführen sind. Wenig spricht dafür, dass eine bundesgesetzliche Regelung das Niveau des Berufsschulunterrichts wirklich verbessern würde.

Andererseits lässt eine Passage im Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum Altenpflegegesetz aufhorchen, in der die Hürde für ein gesetzgeberisches Tätigwerden des Bundes in der Berufsausbildung, ungeachtet der jeweiligen Kompetenzzuweisung in Art. 74 Abs. 1 GG, recht niedrig angesetzt wird:

„Zur Schaffung eines einheitlichen Wirtschaftsgebiets und damit zur Wahrung der Wirtschaftseinheit ist ein Bundesgesetz jedenfalls dann erforderlich, wenn es die Einheitlichkeit der beruflichen Ausbildung sicherstellen oder wenn es für gleiche Zugangsmöglichkeiten zu Berufen oder Gewerben in allen Ländern sorgen muss, unabhängig davon, wo die Berufsgruppe selbst kompetenziell (Art. 74 Abs. 1 GG) einzuordnen ist. Zwar kann jedes Land solche Angelegenheiten – auch auf hohem professionellen Niveau – regeln, ohne die Interessen der anderen Länder zu beeinträchtigen. Unterschiedliche Ausbildungs- und Zulassungsvoraussetzungen können aber im deutschen Wirtschaftsgebiet störende Grenzen aufrichten, sie können eine Ballung oder Ausdünnung des Nachwuchses in bestimmten Regionen bewirken, sie können das Niveau der Ausbildung beeinträchtigen und damit erhebliche Nachteile für die Chancen des Nachwuchses sowie für die Berufssituation im Gesamtstaat begründen“¹⁴⁹.

2.1.1.3 Ergebnis

Der Bund hat gemäß Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG die Gesetzgebungszuständigkeit für die Regelung der Berufsausbildung für sämtliche Tätigkeiten, die unter den Begriff der Wirtschaft fallen. Von dieser Zuständigkeit, die sich auch auf die berufsbezogene Ausbildung in der Berufsschule erstreckt, darf er nach Art. 72 Abs. 2 GG jedoch nur Gebrauch machen, wenn und soweit die Wahrung der Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich macht. Das ist zu bejahen, sofern das Gesetz die Einheitlichkeit der beruflichen Ausbildung sicherstellen oder für gleiche Zugangsmöglichkeiten zu Berufen oder Gewerben in allen Bundesländern sorgen muss. Falls es aber den Kultusministern auch künftig gelingt, den Berufsschulunterricht durch die von der KMK in Abstimmung mit den bundesrechtlich geregelten Ausbildungsordnungen verabschiedeten Rahmenlehrpläne so weit zu harmonisie-

¹⁴⁸ BVerfG, NJW 2003, 41 (56).

¹⁴⁹ BVerfG, NJW 2003, 41 (53).

ren, dass Unterrichtsziele und -inhalte in den Ländern im Wesentlichen übereinstimmen, entfällt das Gesetzgebungsrecht des Bundes.

2.1.2 Zu den Regelungskompetenzen des Bundes im Hinblick auf die Einbeziehung berufsschulischer Leistungsbewertungen in den berufsqualifizierenden Abschluss

Nach gegenwärtig geltendem Recht wirken sich die Leistungen des Auszubildenden in der Berufsschule auf die Berufsabschlussprüfung nur insoweit aus, als durch sie auch festzustellen ist, ob der Prüfling mit dem im Berufsschulunterricht vermittelten, für die Berufsausbildung wesentlichen Lernstoff vertraut ist, wobei die jeweilige Ausbildungsordnung zugrunde zu legen ist (§ 35 BBiG, § 32 HandwO). Um diese Feststellung zu ermöglichen, gehört dem Prüfungsausschuss stets ein Lehrer einer beruflichen Schule an (§ 37 Abs. 2 Satz 1 BBiG, § 34 Abs. 2 Satz 1 HandwO). Das ändert nichts daran, dass die Noten, die dem Auszubildenden im Abschlusszeugnis der Berufsschule erteilt werden, auf das Ergebnis der Prüfung nicht angerechnet werden (vgl. TZ 1.2).

Dieser Rechtszustand wird der Bedeutung des Berufsschulunterrichts (dazu TZ 2.1.1.2.2) nicht gerecht. Er trägt überdies dazu bei, dass viele Auszubildende wegen der Irrelevanz der Zeugnisnoten für das Ergebnis der Kammerprüfung nur geringes Engagement im Unterricht an den Tag legen¹⁵⁰.

Dieser Fehlentwicklung könnte dadurch begegnet werden, dass die Leistungen der Auszubildenden in den berufsbezogenen Fächern der Berufsschule mit einem bestimmten Prozentsatz in die Bewertung der Berufsabschlussprüfung einfließen; dadurch dürfte auch die Motivation der Auszubildenden steigen, sich in diesen Fächern stärker zu engagieren¹⁵¹. Um dieses Ziel zu erreichen, wären BBiG und HandwO um eine Regelung zu ergänzen, die Art und Umfang der Einbeziehung der schulischen Leistungsbewertungen in das Ergebnis der Berufsabschlussprüfung ermöglicht. Der Bund könnte zu diesem Zweck eine schulische Abschlussprüfung vorschreiben, in der die Auszubildenden die im Unterricht erworbenen berufsspezifischen Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten nachweisen müssten; er könnte überdies bestimmen, dass das Ergebnis dieser Prüfung mit einer bestimmten Gewichtung in die Gesamtbewertung der Abschlussprüfung übernommen wird.

Eine Berufsschulabschlussprüfung ohne Einbeziehung ihres Ergebnisses in die vor der Kammer abzulegende Abschlussprüfung/Gesellenprüfung mag zwar auch manche Vorzüge aufweisen. Sie ist aber für die berufliche Entwicklung der Auszubildenden insoweit bedeutungslos, als eine auch noch so gut bestandene schulische Prüfung für sich genommen keine „Qualifikation“ vermittelt. Daher ist die hier erörterte schulische Abschlussprüfung nicht als isolierte Maßnahme, sondern allein als vorweggenommener Teil der Kammerprüfung von Interesse.

¹⁵⁰ Dazu auch Ossenbühl, Die Einbeziehung berufsschulischer Leistungsfeststellungen in die Berufsabschlussprüfung. Rechtsgutachten erstattet dem Bundesministerium für Bildung und Forschung. Typoskript, Januar 2001, S. 8.

¹⁵¹ Zu entsprechenden Plänen s. Ossenbühl, Rechtsgutachten, a.a.O., S. 1.

2.1.2.1 Die Einbeziehung der Prüfungsergebnisse in die Berufsabschlussprüfung als Eingriff in das Grundrecht der Berufsfreiheit

Durch die Einbeziehung des Ergebnisses der schulischen Abschlussprüfung in die Berufsabschlussprüfung würde eine zusätzliche Hürde auf dem Weg zu einem berufsqualifizierenden Abschluss errichtet. Die Regelung griffe zumindest mittelbar in die durch Art. 12 Abs. 1 GG gewährleistete Berufswahlfreiheit ein.

Die darin enthaltene subjektive Beschränkung der Berufszulassung wäre zulässig, wenn die Ausübung des betreffenden Berufs ohne die im Rahmen der Prüfung nachzuweisenden Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten nicht möglich, unzweckmäßig oder mit Gefahren für die Allgemeinheit verbunden wäre¹⁵². Ausbildung und Prüfung in den berufsbezogenen Fächern der Berufsschule sollen dazu dienen, dass Fachkräfte herangezogen werden, die den vielfältigen Anforderungen ihres Berufs gerecht werden. Diese Eignung wird vor allem durch einen an dem neuesten Stand der Berufswissenschaft orientierten Berufsschulunterricht vermittelt. Allerdings dürften wiederum nur solche Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten geprüft werden, die einen spezifischen Berufsbezug aufweisen. Die allgemeinbildenden Inhalte des Berufsschulunterrichts scheiden demgegenüber als Gegenstand einer bundesgesetzlich geregelten schulischen Abschlussprüfung aus.

Zwar sind die Länder nicht daran gehindert, auch die allgemeinbildenden Fächer der Berufsschule zum Gegenstand einer Berufsschulabschlussprüfung zu machen. Die Ergebnisse der entsprechenden Teilprüfungen dürfen sich aber auf die Berufsabschlussprüfung vor der Kammer nicht auswirken.

2.1.2.2 Voraussetzungen für die Inanspruchnahme der Bundeskompetenz (Art. 72 Abs. 2 GG)

Eine bundesgesetzliche Regelung über die Einführung einer Berufsschulabschlussprüfung und ihre Einbeziehung in die Abschlussprüfung/Gesellenprüfung wäre durch die konkurrierende Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes (Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG) gedeckt. Zu prüfen bleibt, ob sie dem Erforderlichkeitsprinzip des Art. 72 Abs. 2 GG (dazu TZ 2.1.1.2.3) entspreche¹⁵³.

¹⁵² Dazu oben, TZ 1.5.2.2.

¹⁵³ Dabei kommt es nicht darauf an, ob man die Einführung einer Berufsschulabschlussprüfung, einschließlich der Regelung der Prüfungsinhalte und des Prüfungsverfahrens als Teil der Exekutivbefugnisse ansieht, die gemäß Art. 30, 83 GG an sich den Ländern zustehen. Schließlich kann der Bund den Ländern gemäß Art. 84 Abs. 1 GG – mit Zustimmung des Bundesrates, die für eine Änderung des BBiG und der HandwO aber ohnehin notwendig wäre – auch Vorschriften in Bezug auf das Verwaltungsverfahren machen. Zwar wird in der Literatur regelmäßig die Auffassung vertreten, dass Art. 72 Abs. 2 GG hier nicht anwendbar sei (vgl. etwa Dittmann, in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz. 3. Auflage 2003, Art. 84 Rn. 6; Hermes, in: Dreier (Hrsg.), Grundgesetz. Bd. 3, Tübingen 2000, Art. Rn. 40; Groß, in: Friauf/Höfling (Hrsg.), Berliner Kommentar zum Grundgesetz, 2001, Art. 84 Rn. 16; jeweils m.w.N.). Art. 84 Abs. 1 GG ist jedoch streng akzessorisch zu den Regelungsbefugnissen aus Art. 70 ff. GG; er setzt daher voraus, dass der Bund von seinen materiell-rechtlichen Befugnissen Gebrauch gemacht hat (Hermes, a.a.O. Rn. 21 und Art. 83 Rn. 21 ff., m.w.N.; Groß, a.a.O., Art. 84 GG, Rn. 15 f.; vgl. auch Burgi/Maier, DÖV 2000, 579, 585 f.). Im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung ist Art. 72 Abs. 2 GG somit auch dann zu beachten, wenn der Bund Regelungen über das Verwaltungsverfahren erlassen will. Die Ansicht von Friauf, Die Abgrenzung der Gesetzgebungskompetenzen im Bereich der beruflichen Bildung, a.a.O., S. 30 ff., der

Dadurch, dass die Leistungen der Auszubildenden in der Berufsschule sich fortan im Ergebnis der Abschlussprüfung niederschlugen, erhalte der Unterricht insbesondere in der Vermittlung der immer wichtiger werdenden theoretischen Kenntnisse größeres Gewicht. Das wirkte sich positiv auf die Qualität der Berufsausbildung insgesamt aus. Mit dem Rechtsgut der Wahrung der Wirtschaftseinheit wäre es wiederum nicht vereinbar, wenn sich die Prüfungsanforderungen von Land zu Land erheblich unterschieden, zumal solche Abweichungen zwangsläufig eine Ungleichbehandlung der Auszubildenden nach sich zögen. Da die Ungleichbehandlung auf eine bundesrechtliche Regelung zurückginge, könnte sie nicht mit dem Hinweis auf den föderalen Staatsaufbau der Bundesrepublik gerechtfertigt werden.

In der bundesstaatlichen Ordnung des Grundgesetzes beschränkt sich zwar die Wirkung des Gleichheitsgebots (Art. 3 Abs. 1 GG) grundsätzlich auf das Hoheitsgebiet des jeweiligen Landes. Kein Land ist gehindert, in der Regelung des schulischen Prüfungsrechts von den Regelungen anderer Länder abzuweichen, auch wenn seine Schüler durch strenger oder großzügiger geregelte Anforderungen im praktischen Ergebnis gegenüber den Schülern anderer Länder mehr belastet oder begünstigt werden¹⁵⁴. Nur dann, wenn es sich um einen Lebenssachverhalt handelt, der über die Ländergrenzen hinausgreift und eine für alle Menschen in der Bundesrepublik gleichermaßen gewährleistete Rechtsposition berührt, laufen Unterschiede von Land zu Land dem Gleichheitssatz zuwider¹⁵⁵. Genau darum aber geht es bei der bundesweiten Einführung einer auf das Resultat der Kammerprüfung einwirkenden Berufsschulabschlussprüfung.

Eine nicht mehr hinnehmbare Ungleichbehandlung der Auszubildenden je nach Landeszugehörigkeit ließe sich dadurch vermeiden, dass der Bund hinreichend bestimmte Regelungen hinsichtlich des Inhalts der Prüfung trafe. Dazu wäre er jedoch nach Art. 72 Abs. 2 GG nur insoweit berechtigt, als die Länder es ihrerseits nicht vermöchten, die Prüfungsanforderungen nach Maßgabe eines "Gleichheitsminimums"¹⁵⁶ zu harmonisieren.

Die Gesetzgebungsbefugnis des Bundes entfielen nicht schon dann, wenn die Länder sich irgendwie auf gemeinsame Prüfungsanforderungen verständigten, wohl aber dann, wenn es ihnen gelänge, eine Vereinbarung zu treffen, die Dauerhaftigkeit und Verlässlichkeit gewährleistet. Eine nur vage Perspektive, dass die Länder eine solche Vereinbarung schließen werden, genügt allerdings nicht.

Ossenbühl vertritt die Ansicht, dass KMK-Vereinbarungen nicht geeignet seien, das für eine Berücksichtigung berufsschulischer Leistungsfeststellungen in der Berufsabschlussprüfung notwendige Gleichheitsminimum in allen Ländern zu gewährleisten. Zwar ließen sich durch einen KMK-Beschluss die Bestandteile des Gleichheitsmini-

dem Bund insofern weitreichende Regelungsbefugnisse hinsichtlich Organisation und Tätigkeit berufsbildender Schulen zugestehen will, kann daher nicht überzeugen.

¹⁵⁴ Vgl. BVerfGE 33, 303 (352) Numerus clausus.

¹⁵⁵ Vgl. BVerfGE, ebda.

¹⁵⁶ Zu diesem Begriff Ossenbühl, Die Einbeziehung berufsschulischer Leistungsfeststellungen in die Berufsabschlussprüfung, a.a.O., S. 13 ff., der allerdings meint, dass der Bund nicht zur Einführung einer Berufsschulabschlussprüfung berechtigt sei.

mums gewiss mit großer Präzision formulieren. Die Beschlüsse und Vereinbarungen der KMK entfalteten jedoch keine rechtlichen Wirkungen; ihnen komme nur empfehlender Charakter zu¹⁵⁷. Da es sich um eine Materie handele, die dem Gesetzesvorbehalt unterstehe, also innerstaatlich nur vom Landesparlament geregelt werden könne, komme für die angestrebte Rechtsharmonisierung allein den Weg eines Staatsvertrags in Betracht. Die erforderliche Zustimmung der Landtage zum Staatsvertrag trage dazu bei, einen klaren und dauerhaft gesicherten harmonisierten Rechtszustand herbeizuführen¹⁵⁸.

Diese Auffassung verdient grundsätzlich Zustimmung. Sowohl die Einführung einer Berufsschulabschlussprüfung als auch die Regelung der Prüfungsanforderungen unterliegen dem Gesetzesvorbehalt. Zwar ist das Parlament nicht verpflichtet, die Prüfungsanforderungen selbst festzulegen; es kann seiner Richtung weisenden Funktion dadurch genügen, dass es der Exekutive einen klar umrissenen Regelungsauftrag zum Erlass einer Rechtsverordnung erteilt¹⁵⁹. In diesem Fall stünde die Rechtsverordnung aber unter dem Vorbehalt gleichbleibender Gesetzgebung; das Parlament könnte jederzeit eine abweichende, die Wirkung der Rechtsverordnung aufhebende Regelung treffen. Daraus ergäben sich Konsequenzen für die Rechtsnatur einer die Prüfungsanforderungen normierenden Vereinbarung der Länder. Ein KMK-Beschluss könnte zwar Ausgangspunkt einheitlicher Rechtsverordnungen in den Ländern sein¹⁶⁰. Sobald aber auch nur ein Landesparlament sich über die entsprechende Rechtsverordnung des Landes hinwegsetzte, wäre dem Beschluss die Grundlage entzogen. Eine dauerhafte, dem Gleichheitsminimum entsprechende Harmonisierung der Rechtslage in allen Ländern könnte daher nur erreicht werden, wenn auch die Landesgesetzgeber in die vertragliche Bindung einbezogen würden¹⁶¹. Dafür ist der Abschluss eines der Zustimmung der Landesparlamente bedürftigen Staatsvertrags erforderlich.

Das bedeutet nicht, dass der Staatsvertrag die Prüfungsanforderungen und das Prüfungsverfahren bis in die Einzelheiten selbst festlegen müsste. Eine einheitliche, auf Dauer angelegte Homogenisierung der prüfungsrechtlichen Bestimmungen und somit die Gewährleistung des Gleichheitsminimums könnte auch dadurch erreicht werden, dass die Kultusminister durch den Staatsvertrag ermächtigt und verpflichtet werden, Prüfungsanforderungen und -verfahren durch übereinstimmende Rechtsverordnungen zu regeln.

¹⁵⁷ Ossenbühl, a.a.O., S. 46 ff. Zur genaueren Bestimmung der Rechtsnatur von KMK-Vereinbarungen s. oben, TZ 1.6.3.

¹⁵⁸ Ossenbühl, a.a.O., S. 53 ff.

¹⁵⁹ Avenarius/Heckel, Schulrechtskunde. 7. Aufl., 2000, S. 248.

¹⁶⁰ Wie beispielsweise bei der Vereinbarung über die Abiturprüfung der gymnasialen Oberstufe in der Sekundarstufe II vom 13.12.1973 i.d.F. vom 16.6.2000 (KMK-BeschlS. Nr. 192).

¹⁶¹ Ossenbühl, a.a.O., S. 53.

Sofern die Länder ernsthaft auf den Abschluss eines solchen Staatsvertrags hinarbeiteten, fehlte dem Bund die an die Voraussetzungen des Art. 72 Abs.2 GG gebundene Befugnis, diese Materie gesetzlich zu regeln.

2.1.2.4 Ergebnis

Aufgrund seiner konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz gemäß Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG kann der Bund eine Regelung über die Einführung einer Berufsschulabschlussprüfung und über die Einbeziehung ihres Ergebnisses in die vor der Kammer abzulegende Berufsabschlussprüfung treffen. Sie entspräche mit Rücksicht auf die Wahrung der Wirtschaftseinheit dem Erforderlichkeitsprinzip des Art. 72 Abs. 2 GG. Dabei muss gesichert sein, dass sich die berufsschulischen Prüfungsanforderungen der Länder nicht zu sehr unterscheiden; sie müssen ein Gleichheitsminimum aufweisen. Erforderlich ist eine bundesgesetzliche Regelung aber nur, wenn und soweit die Länder außerstande sind, sich auf übereinstimmende Prüfungsanforderungen in Form eines Staatsvertrags zu verständigen. Bleiben die Länder untätig, steht es dem Bund frei, durch Gesetz eine bundeseinheitliche Regelung zu treffen.

2.1.3 *Zu den Regelungskompetenzen des Bundes im Hinblick auf vollzeitschulische Ausbildungsgänge*

Unter den beruflichen Schulen mit vollzeitschulischen Ausbildungsgängen ist die Berufsfachschule mit Abstand die wichtigste Schulform. Berufsfachschulen sind nach der Definition der KMK

„Schulen mit Vollzeitunterricht von mindestens einjähriger Dauer, für deren Besuch keine Berufsausbildung oder berufliche Tätigkeit vorausgesetzt wird. Sie haben die Aufgabe, allgemeine und fachliche Lerninhalte zu vermitteln und den Schüler zu befähigen, den Abschluss in einem anerkannten Ausbildungsberuf oder einem Teil der Berufsausbildung in einem oder mehreren Ausbildungsberufen zu erlangen, oder ihn zu einem Berufsausbildungsabschluss zu führen, der nur in Schulen erworben werden kann“¹⁶².

Demgemäß unterscheidet die KMK – unterscheiden prinzipiell auch die Schulgesetze der Länder – zwischen Berufsfachschulen, die zu einem Abschluss in einem anerkannten Ausbildungsberuf führen, Berufsfachschulen, deren Besuch auf die Ausbildungszeit in anerkannten Ausbildungsberufen angerechnet wird, und Berufsfachschulen, die zu einem Berufsausbildungsabschluss führen, der nur über den Besuch einer Schule erreichbar ist¹⁶³. Unter dem Gesichtspunkt möglicher Regelungskompetenz des Bundes sind die Berufsfachschulen mit abschlussbezogenen Ausbildungsgängen erörterungsbedürftig, also die Berufsfachschule als Alternative zur dualen Berufsausbildung und die Berufsfachschule mit eigenständigem berufsqualifizierenden Abschluss.

¹⁶² KMK-Beschluss vom 8.12.1975 (KMK-BeschlS. Nr. 319).

¹⁶³ KMK-Beschluss „Rahmenordnung über die Berufsfachschulen“ vom 3.11.1971 (KMK-BeschlS. Nr. 401). Die Schulgesetze der Länder greifen zwar in ihren die Berufsfachschule betreffenden Regelungen im Grundsatz auf die Rahmenordnung der KMK zurück; in der konkreten Ausgestaltung finden sich aber erhebliche Unterschiede von Land zu Land.

2.1.3.1 Berufsfachschulen als Alternative zur Berufsausbildung im dualen System

Diese Schulen vermitteln einen der Abschlussprüfung im Ausbildungsberuf gleichgestellten Abschluss oder ermöglichen ihren Absolventen die Zulassung zur Abschlussprüfung. Die Gleichstellung der Prüfungszeugnisse wird durch Rechtsverordnung des Bundeswirtschaftsministeriums aufgrund des § 43 Abs. 1 BBiG oder des § 40 Abs. 1 HandwO bewirkt; sie setzt voraus, dass die Berufsausbildung und die in der Prüfung nachzuweisenden Fertigkeiten und Kenntnisse gleichwertig sind. Häufiger ist – vor allem in den ostdeutschen Ländern – die Zulassung von Berufsfachschulabsolventen als Externe zur Abschlussprüfung. Diese werden von der zuständigen Stelle zur Prüfung zugelassen, wenn sie in einer berufsbildenden Schule oder einer sonstigen Einrichtung ausgebildet worden sind und die Ausbildung der Berufsausbildung in einem anerkannten Ausbildungsberuf entspricht (§ 40 Abs. 3 Satz 1 BBiG, § 37 Abs. 3 Satz 1 HandwO)¹⁶⁴. Der Zulassung liegt – wie z.B. im Fall der Kooperativen Berufsfachschule Brandenburg (vgl. TZ 1.7.3.1) – zumeist eine Vereinbarung zwischen Landesministerien und Kammern zugrunde, wonach die Kammern zusichern, die Entsprechung zu bejahen¹⁶⁵. Der Anteil der berufspraktischen Ausbildungsinhalte ist mit Rücksicht auf die Ausrichtung an den für die betriebliche Ausbildung im dualen System maßgeblichen Ausbildungsordnungen vergleichsweise hoch¹⁶⁶.

Zu klären ist zunächst, ob die Länderregelungen über die Berufsfachschule als Alternative zur dualen Berufsausbildung mit dem Ausschließlichkeitsgrundsatz des § 28 BBiG, § 27 HandwO (dazu TZ 1.5.2.3) vereinbar sind, wonach für einen anerkannten Ausbildungsgang nur nach der Ausbildungsordnung ausgebildet werden darf. Zwar findet die Berufsausbildung nicht im Betrieb, sondern in der Schule, zumindest unter ihrer Regie, statt, doch bleibt auch für diese Ausbildung die entsprechende Ausbildungsordnung maßgeblich. Schon deshalb liegt ein Verstoß gegen den Ausschließlichkeitsgrundsatz nicht vor. Schließlich ist erneut darauf hinzuweisen, dass §§ 40 Abs. 3, 43 Abs. 1 BBiG und §§ 37 Abs. 3, 40 Abs.1 HandwO die Möglichkeit einer Berufsausbildung auch außerhalb des Anwendungsbereichs des BBiG und der HandwO voraussetzen (dazu bereits TZ 1.7.3.1).

Wohl aber könnten die Länderregelungen über die Berufsfachschulen als Ersatz für die Ausbildung im dualen System der Sperrwirkung des Art. 72 Abs.1 GG unterliegen.

¹⁶⁴ Nach § 40 Abs. 3 Satz 2 BBiG, § 37 Abs. 3 Satz 2 HandwO kann das Bundeswirtschaftsministerium oder das sonst zuständige Fachministerium im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Bildung und Forschung nach Anhören des Ständigen Ausschusses des BBiB durch Rechtsverordnung bestimmen, welche Schulen oder sonstigen Einrichtungen die Voraussetzungen des Satzes 1 erfüllen. Eine solche Rechtsverordnung ist bislang nicht ergangen (Knopp/Kraegeloh, Berufsbildungsgesetz. Kommentar, a.a.O., § 40 Anm. 5).

¹⁶⁵ Vgl. etwa die Vereinbarung über die Zusammenarbeit zwischen dem Thüringer Kultusministerium, dem Thüringer Ministerium für Wirtschaft und Infrastruktur, den Industrie- und Handelskammern sowie den Handwerkskammern bei der Ausbildung in der dreijährigen berufsqualifizierenden Berufsfachschule vom 2. Juli 1997 und vom 28. August 2000 (ThürStAnz 2000 S. 2255)

¹⁶⁶ Nicht nur Berufsfachschulen, sondern auch Einrichtungen von Weiterbildungsträgern im Sinne der §§ 240 SGB III kommen als Veranstalter vollzeitschulischer Ausbildungsgänge in Betracht.

Nach dieser in der durch die Grundgesetzänderung von 1994 geltenden Fassung haben die Länder im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung die Befugnis zur Gesetzgebung nur, solange und soweit der Bund von seiner Gesetzgebungszuständigkeit nicht durch Gesetz Gebrauch gemacht hat. Im Bereich der dualen Berufsausbildung ist der Bund regelnd tätig geworden. Allerdings sind die auf der Grundlage des BBiG und der HandwO erlassenen Ausbildungsordnungen als Rechtsverordnungen, nicht als förmliches Gesetz ergangen. Das könnte den Schluss nahe legen, dass diese Regelungen keine Sperrwirkung für die Landesgesetzgebung ausgelöst haben, sodass es den Landesgesetzgebern frei stünde, nicht nur zusätzliche Ausbildungsberufe zu schaffen, sondern auch bundesrechtlich normierte Ausbildungsberufe landesrechtlich zu verändern¹⁶⁷. Dieser Argumentation ist jedoch entgegenzuhalten, dass Rechtsverordnungen nach Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG einer im Gesetz erteilten Ermächtigung bedürfen, die nur dann wirksam ist, wenn sie nach Inhalt, Zweck und Ausmaß bestimmt ist. Demgemäß tritt die Sperrwirkung spätestens dann ein, wenn der Bundesgesetzgeber festgelegt hat, dass der betreffende Sachverhalt durch Rechtsverordnung abschließend geregelt werden soll, *und* wenn die Rechtsordnung auch tatsächlich erlassen worden ist¹⁶⁸. Da aber, wie bereits erläutert (vgl. TZ 1.7.3.1), sowohl das BBiG als auch die HandwO die Möglichkeit der schulischen Ausbildung in einem anerkannten Ausbildungsberuf als Alternative zur dualen Berufsausbildung ausdrücklich vorsehen, sind die Länder nicht gehindert, solche Ausbildungsgänge einzurichten. Die Schülerinnen und Schüler riskieren freilich unter Umständen, dass ihr Prüfungszeugnis nicht dem Zeugnis über das Bestehen der Abschlussprüfung gleichgestellt wird oder dass sie nicht als Externe zur Abschlussprüfung zugelassen werden.

Nach der Klärung dieser Vorfragen geht es nunmehr um das Problem, ob und wieweit der Bund auf die Ausbildung in den Berufsfachschulen, die eine Ausbildung als Alternative zum dualen System anbieten, regelnd einwirken darf. Hierbei kann auf zuvor gefundene Ergebnisse zurückgegriffen werden (vgl. TZ 2.1.1.3). Danach ist die Gesetzgebungskompetenz gemäß Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG zu bejahen, soweit in diesen Schulen berufsspezifische Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten vermittelt werden; die Tatsache, dass es sich um eine Schule handelt, schließt eine Regelung durch den Bund nicht aus (vgl. TZ 1.5.1.6). Doch darf der Bund gemäß Art. 72 Abs. 2 GG von seiner Zuständigkeit nur Gebrauch machen, wenn und soweit die Wahrung der Wirtschaftseinheit eine bundesgesetzliche Regelung im gesamtstaatlichen Interesse erforderlich macht. Diese Voraussetzung ist erfüllt, sofern das Gesetz die Einheitlichkeit der

¹⁶⁷ So Müller, RdJB 1994, 467 (480 f.).

¹⁶⁸ Ob bereits die Verordnung*ermächtigung* eine Sperrwirkung entfaltet, ist umstritten. Die Sperrwirkung ist immer dann zu bejahen, wenn das Gesetz für sich genommen vollzugsfähig ist. Hat die Rechtsverordnung hingegen konstitutive Bedeutung, tritt die Sperrwirkung erst mit ihrem Erlass ein. In diesem Sinne auch Jarass, NVwZ 1996, 1041 (1046) und diesem zustimmend Oeter, in: von Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), Das Bonner Grundgesetz. Bd. 8. 4. Aufl., 2000, Art. 72 Rn. 76 ff. Für eine generelle Sperrwirkung hingegen Degenhart, in: Sachs. Grundgesetz. Kommentar, a.a.O., Art. 72 Rn. 19; Ossenbühl DVBl. 1996, 19 (20); sowie Pestalozza, in: von Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), Das Bonner Grundgesetz. Bd. 8. 3. Aufl., 1996, Art. 72 Rn. 343 (in Bezug auf *neue* landesrechtliche Regelungen; bereits *geltendes* Landesrecht soll hingegen bis zum Erlass der Rechtsverordnungen in Kraft bleiben).

beruflichen Ausbildung sicherstellen oder für gleiche Berufszugangsmöglichkeiten in allen Bundesländern sorgen muss und die Länder nicht in der Lage sind, von sich aus diese Einheitlichkeit zu gewährleisten. Ob die Länder sich als fähig und willens erweisen, ihre teilweise sehr unterschiedlichen Regelungen über die Ausgestaltung der Berufsfachschule, soweit sie als Alternative zur dualen Berufsausbildung dient, zu harmonisieren, erscheint eher zweifelhaft.

2.1.3.2 Berufsfachschulen mit eigenständigem Berufsausbildungsabschluss

Es handelt sich zumeist um mehrjährige Vollzeitschulen, die eine Berufsqualifikation vergeben (z.B. staatlich geprüfte Fremdsprachenkorrespondentin und die zahlreichen Assistentenberufe wie Wirtschaftsassistent, chemisch-technische Assistent, physikalisch-technische Assistent, Touristikassistent). Gerade diesen Ausbildungsgängen ist inzwischen wegen des schlechten Ausbildungsplatzangebotes innerhalb des dualen Systems immer größere Bedeutung zugewachsen. Die Ausbildung schließt mit einer Prüfung ab, die an der Schule durchgeführt und von einem von der Schulaufsichtsbehörde bestellten Prüfungsausschuss abgenommen wird. Soweit es sich um eine Ausbildung in den Bereichen handelt, für die nach den Vorschriften des Grundgesetzes über die Verteilung der Gesetzgebungskompetenzen keine Regelungszuständigkeit des Bundes begründet ist – beispielsweise hinsichtlich der einfachen Pflgetätigkeiten – , kann der Bund keine Normen erlassen. Auf diesen Gebieten steht allein den Ländern die Gesetzgebungszuständigkeit zu.

Zu prüfen ist, unter welchen Voraussetzungen der Bund berechtigt ist, Regelungen über solche vollzeitschulischen Ausbildungsgänge zu treffen, die seiner Gesetzgebungszuständigkeit nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG (Recht der Wirtschaft) unterliegen. also beispielsweise hinsichtlich der großen Mehrzahl der Assistentenberufe. Die Länder sind nur deshalb berechtigt, solche Ausbildungsgänge zu normieren, weil der Bund bislang von der Regelung der schulischen Berufsausbildung abgesehen hat (§ 2 Abs. 1 BBiG).

Nur im Bereich des Gesundheitswesens hat er von seiner Gesetzgebungszuständigkeit nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG auch hinsichtlich der schulischen Ausbildung Gebrauch gemacht (vgl. TZ 1.4).

Würde der Bund diese Zurückhaltung aufgeben und seine Gesetzgebungszuständigkeit auf die berufsbezogene Ausbildung in den wirtschaftlich relevanten Berufsfachschulen erstrecken, so könnte er seine Regelungskompetenz gemäß Art. 72 Abs. 2 GG in Anspruch nehmen, wenn und soweit die Wahrung der Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich machte. Das wäre zu bejahen, wenn nur auf diese Weise die Einheitlichkeit der Berufsausbildung und die Gleichheit der Zugangsmöglichkeiten zu den Berufen im gesamten Bundesgebiet erreicht werden könnte. Das Erfordernis einer bundeseinheitlichen Regelung drängt sich in diesem Bereich der Berufsfachschulen umso mehr auf, als sich die Ausbildung von Land zu Land unterscheidet. Doch hätte der Bund das Recht zur Gesetzgebung nur, sofern es den Ländern nicht ihrerseits gelänge, die vollzeitschulischen Ausbildungsgänge zu harmonisieren. Um der Wahrung des Gleichheitsminimums willen wäre –

insbesondere hinsichtlich der Prüfungsanforderungen – auch hier ein Staatsvertrag erforderlich (vgl. TZ 2.1.2.2).

2.1.3.3 Ergebnis

Was die Regelungsbefugnis des Bundes in Bezug auf die vollzeitschulische abschlussbezogene Berufsfachschule in ihren verschiedenen Ausprägungen angeht, so verfügt er zwar gemäß Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG hinsichtlich der berufsbezogenen Ausbildungsinhalte über die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz. Auch dürfte das Erfordernis einer bundeseinheitlichen Regelung im Sinne des Art. 72 Abs. 2 GG zu bejahen sein. Das Gesetzgebungsrecht des Bundes entfielen aber, sofern die Länder imstande wären, sich auf eine bundeseinheitliche Ordnung der Berufsfachschule zu verständigen. Zur Sicherung des Gleichheitsminimums bei Berufsfachschulen mit berufsqualifizierenden Abschlussprüfungen bedürfte es der Einigung in Form eines Staatsvertrags.

2.2 Ergeben sich aus dem Kriterium der Erforderlichkeit der „Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet“ (Art. 72 Abs. 2 GG) Konsequenzen für die Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes im Bereich der beruflichen Bildung?

Unter der Geltung des Art. 72 Abs. 2 Nr. 3 GG a.F.¹⁶⁹ wurde teilweise die Auffassung vertreten, das seinerzeit im Rahmen der Bedürfnisklausel genannte Kriterium der „Einheitlichkeit der Lebensverhältnisse“ enthalte zugleich eine den Bund verpflichtende Staatszielbestimmung¹⁷⁰. Diese Autoren ließen jedoch außer Acht, dass die Vorschrift sich schon damals darauf beschränkte, die Voraussetzungen zu bestimmen, unter denen der Bund von seiner konkurrierenden Gesetzgebungszuständigkeit Gebrauch machen durfte. Es handelte sich also um eine reine Kompetenzregelung, nicht um eine Aufgabenzuweisung im Sinne einer Staatszielbestimmung¹⁷¹.

Daran hat sich nach der Neufassung des Art. 72 Abs. 2 GG nichts geändert. Im Gegenteil: Mit der Ersetzung der Bedürfnisklausel durch die Erforderlichkeitsklausel sowie der Ablösung des Kriteriums „Wahrung der Einheitlichkeit der Lebensverhältnisse“ durch die Formel „Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse“ wurde dem stetigen Kompetenzzuwachs des Bundes Einhalt geboten¹⁷².

¹⁶⁹ „Der Bund hat in diesem Bereich das Gesetzgebungsrecht, soweit ein Bedürfnis nach bundesgesetzlicher Regelung besteht, weil: (...) 3. die Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit, insbesondere die Wahrung der Einheitlichkeit der Lebensverhältnisse über das Gebiet eines Landes hinaus sie erfordern.“

¹⁷⁰ Vgl. dazu statt vieler Wagener, DÖV 1970, S. 154, 159 f.; Scheuner, DÖV 1972, S. 585, 590; Schneider NJW 1991, S. 2448, 2451 ff.

¹⁷¹ Vgl. dazu etwa Schmitt Glaeser, AöR 1982, 337 (358 ff.); umfassend Oeter, Integration und Subsidiarität, 1998, S. 533 ff. m.w.N. auch zur Gegenmeinung.

¹⁷² Vgl. dazu Oeter, in: von Mangoldt/Klein/Starck: Das Bonner Grundgesetz. Bd. 8, a.a.O., Art. 72 Rn. 98.

Art. 72 Abs. 2 GG kann somit nicht zur Begründung für eine Ausdehnung der Kompetenzen des Bundes herangezogen werden. Die Vorschrift errichtet vielmehr eine Kompetenzhürde, die der Bund nur überwinden kann, wenn er den Nachweis erbringt, dass die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich macht.

2.3 Wäre eine Erstreckung der Rahmenkompetenz des Bundes auf die gesamte berufliche Bildung (einschließlich der beruflichen Schulen) mit Art. 79 Abs. 3 GG vereinbar?

Der Bund verfügt insbesondere gemäß Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 und 19 GG im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung über nicht geringe legislative Zuständigkeiten hinsichtlich der beruflichen Bildung (dazu TZ 1.5.1.1 und 1.5.1.4). Das schließt eine Verfassungsänderung nicht aus, welche die dem Bund gemäß Art. 75 GG zugewiesene Rahmenkompetenz auf die *gesamte* berufliche Bildung erstreckte. Dies hätte einerseits eine Begrenzung seiner Zuständigkeiten zur Folge, da er fortan auf den Gebieten, für die er bislang eine umfassende Regelungsbefugnis hat, auf eine Rahmengesetzgebung beschränkt bliebe. Andererseits würden seine legislativen Kompetenzen insoweit ausgeweitet, als nunmehr sämtliche Angelegenheiten der beruflichen Bildung, die nicht schon jetzt zu seiner konkurrierenden Gesetzgebungszuständigkeit gehören, der Rahmengesetzgebung unterlägen.

Eine solche Rahmenkompetenz würde den Bund etwa berechtigen, den Ländern Vorgaben bezüglich der Ausbildung für einfachere Pflegetätigkeiten (die nicht von Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG erfasst werden) zu machen.

Das Grundgesetz erlaubt indes nicht jede Verfassungsänderung. Grenzen sind dem verfassungsändernden Gesetzgeber insbesondere durch Art. 79 Abs. 3 GG gezogen. Nach dieser Vorschrift ist eine Änderung des Grundgesetzes, durch die die Gliederung des Bundes in Länder, die grundsätzliche Mitwirkung der Länder bei der Gesetzgebung oder die in den Art. 1 und 20 GG niedergelegten Grundsätze berührt werden, unzulässig. Problematisch könnte sein, ob die Erstreckung der Rahmengesetzgebungskompetenz des Bundes auf die gesamte berufliche Bildung mit dem Grundsatz der Gliederung des Bundes in Länder vereinbar wäre.

Dieser Grundsatz schützt in erster Linie die Eigenstaatlichkeit der Länder. Dies betrifft nicht nur die Existenz von Ländern an sich – wobei Art. 79 Abs. 3 GG keine Bestandsgarantie für die gegenwärtig vorhandenen Länder enthält – , sondern auch ein Mindestmaß an materieller Eigenständigkeit. Zu deren Sicherung muss den Ländern „ein Kern eigener Aufgaben als ‚Hausgut‘ unentziehbar“ verbleiben. Dazu gehört auch ein Kernbestand eigenständiger Regelungskompetenzen¹⁷³.

Zu denjenigen Bereichen, die von den Ländern in eigener Verantwortung bestimmt werden, zählt das Staatsorganisationsrecht, wobei das Homogenitätsgebot des Art. 28

¹⁷³ Vgl. dazu BVerfGE 34, 9 (20); BVerfGE 87, 181 (196) und statt vieler Dreier, in Dreier (Hrsg.), Grundgesetz. Kommentar. Bd. 2, 1998, Art. 79 III Rn. 17.

Abs. 1 GG zu beachten ist. Die Länder haben ferner das Recht, die Verwaltungsorganisation und das Verwaltungsverfahren selbstständig zu regeln. Doch haben die Kompetenzen der Länder keinen absoluten Bestandsschutz, sodass beispielsweise Gesetzgebungszuständigkeiten der Länder grundsätzlich zu Gunsten des Bundes abgeändert werden können. Insbesondere ist die viel beschworene „Kulturhoheit der Länder“ kein verfassungsrechtlich geschütztes Reservat¹⁷⁴.

Richtig ist allerdings, dass der deutsche Föderalismus nicht nur eine Form der Gewaltenteilung ist, sondern auch und vor allem dazu dient, den kulturellen Eigenheiten der verschiedenen Regionen innerhalb Deutschlands Rechnung zu tragen. Wesentliches Instrument für die Vermittlung der gemeinsamen Kultur und die Entwicklung einer „regionalen Identität“ ist das (öffentliche oder zumindest staatlich beaufsichtigte) Bildungswesen. Daher wäre es mit Art. 79 Abs. 3 GG unvereinbar, wenn sich der Bund durch eine Änderung des Grundgesetzes die Rahmzuständigkeit für die verbindliche Festlegung von *Erziehungszielen* verschaffte¹⁷⁵. Er kann lediglich verlangen, dass sich die Länder bei der Definition dieser Ziele auf diejenigen Grundwerte stützen, die sich aus dem Grundgesetz ergeben.

Hingegen wäre eine Grundgesetzänderung mit Art. 79 Abs. 3 GG vereinbar, die den Bund berechtigte, Rahmenvorschriften bezüglich der in den Schulen zu vermittelnden *Bildungsinhalte* zu erlassen. Eine Rahmenkompetenz, die beispielsweise auf die Einführung und Einhaltung bundeseinheitlicher Bildungsstandards gerichtet wäre, hielte sich in den durch Art. 79 Abs. 3 GG gezogenen Grenzen.

Im Übrigen dürfte der Bund von seiner Kompetenz zur Rahmengesetzgebung nur unter den Voraussetzungen des Art. 72 GG Gebrauch machen; er wäre insbesondere an die Erforderlichkeitsklausel des Art. 72 Abs. 2 GG (vgl. TZ 2.1.1.2) gebunden.

Auch eine Grundgesetzänderung mit dem Ziel, dem Bund die Zuständigkeit für rahmengesetzliche Regelungen zur Lehrerausbildung zuzuweisen, würde nicht an Art. 79 Abs. 3 GG scheitern¹⁷⁶. Da es sich bei den entsprechenden Ausbildungsgängen durchweg um akademische Qualifikationswege handelt, die bereits heute von Art. 75 Abs. 1 Nr. 1a GG erfasst werden, muss im Rahmen des Gutachtens auf diese Problematik ohnehin nicht näher eingegangen werden.

¹⁷⁴ Dazu schon oben, TZ 1.5.1.8.

¹⁷⁵ Wobei festzuhalten ist, dass das Grundgesetz auch jenseits von Art. 7 GG gewisse Grundentscheidungen enthält, die unmittelbar für das Schulwesen gelten und von den Ländern bei der Bestimmung der Erziehungsziele zu beachten sind.

¹⁷⁶ Allerdings geht Friauf, Die Abgrenzung der Gesetzgebungskompetenzen im Bereich der beruflichen Bildung, a.a.O., S. 30 f., ohne nähere Begründung davon aus, dass der Bund aufgrund seiner Befugnis, im Rahmen und unter den Voraussetzungen des Art. 84 die Einrichtung der Schulen zu regeln, auch das Recht habe, Vorschriften über die Vorbildung, Ausbildung und Qualifikation des Personals dieser Behörden zu erlassen. Selbst wenn man Art. 84 GG weit auslegt, kann diese Auffassung nicht überzeugen, da der Bund damit insbesondere die durch Art. 72 Abs. 2 GG gezogenen Grenzen überschreite. Wenn er danach nicht berechtigt ist, die Ausbildung der Lehrkräfte an öffentlichen Schulen zu regeln, kann sich aus Art. 84 GG keine weiter reichende Gesetzgebungskompetenz ergeben.

Die Frage, ob der Bund berechtigt wäre, sich durch eine Änderung des Art. 75 GG eine Rahmenkompetenz für die Regelung des *gesamten* beruflichen Schulwesens zu verschaffen, ist nach den bisherigen Ergebnissen der Untersuchung weitgehend gegenstandslos, da er insoweit bereits heute aufgrund seiner konkurrierenden Gesetzgebungszuständigkeit über weit reichende Befugnisse zur Regelung des beruflichen Bildungswesens verfügt und diese auch dazu nutzen kann, die berufsbezogenen Inhalte des Berufsschulunterrichts zu regeln. Die Einführung einer Rahmenkompetenz für die Regelung des beruflichen Schulwesens würde sich daher nur auf diejenigen Ausbildungsgänge auswirken, die derzeit noch nicht von der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz des Bundes erfasst sind. Das betrifft insbesondere die sozialpädagogischen Tätigkeiten der Erzieherinnen und Erzieher sowie die einfache Pflege.

Was die einfache Pflege angeht, so dürfte dem Bund in absehbarer Zeit nahezu zwangsläufig eine Regelungszuständigkeit zuwachsen, die sich zwar nicht auf Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG¹⁷⁷, wohl aber auf Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG stützen kann, und zwar deshalb, weil die Alten- und Krankenpflege immer weiter kommerzialisiert wird und gewerbliche Anbieter dementsprechend eine immer größere Rolle spielen.

Erzieherinnen und Erzieher werden an Fachschulen für Sozialpädagogik nach Maßgabe landesrechtlicher Vorschriften ausgebildet¹⁷⁸. Sie nehmen ihre berufliche Tätigkeit überwiegend in Kindergärten wahr. Die Kindergartenbetreuung gehört nach der derzeitigen Ordnung des Bildungswesens nicht zu denjenigen Einrichtungen, mit denen der Staat seinen selbstgesetzten Bildungs- und Erziehungsauftrag erfüllt; sie unterfällt vielmehr der „öffentlichen Fürsorge“, für die der Bund nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG die Gesetzgebungskompetenz hat¹⁷⁹. Art. 79 Abs. 3 GG stünde daher einer Grundgesetzänderung, durch die dem Bund die Rahmengesetzgebungszuständigkeit für die Regelung der Erzieherausbildung zugewiesen würde, nicht entgegen. Selbst dann, wenn er diese Kompetenz erhielte, könnte der Bund wiederum nur unter den Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG von ihr Gebrauch machen, müsste daher nachweisen, dass die Länder nicht (mehr) dazu in der Lage sind, die einschlägigen Bestimmungen hinreichend zu harmonisieren¹⁸⁰.

Nichts anderes gilt für die höher qualifizierten sozialpädagogischen Tätigkeiten, die allerdings wiederum dem akademischen Bereich zuzuordnen ist und daher im Rahmen dieses Gutachtens nicht näher zu untersuchen.

Als Ergebnis lässt sich festhalten: Schon die Tatsache, dass die Einführung einer Rahmengesetzgebungskompetenz für die berufliche Bildung dem Bund letztlich nur

¹⁷⁷ Nach dem Urteil des BVerfG, NJW 2003, 41, ist nur der Beruf des Altenpflegers, nicht der des Altenpflegehelfers ein „anderer Heilberuf“ i.S. des Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG.

¹⁷⁸ Dazu die Rahmenvereinbarung der Kultusministerkonferenz zur Ausbildung und Prüfung von Erziehern/Erzieherinnen, Beschluss vom 28.1.2000 (KMK-Beschl. Nr. 428).

¹⁷⁹ BVerfGE 97, 332 (341).

¹⁸⁰ Dies wäre etwa dann anzunehmen, wenn sich einzelne Länder zu einer grundlegenden Reform der Ausbildung und einer Aufwertung der Kindergärten entschließen würden.

wenige zusätzliche Befugnisse gegenüber der geltenden Verfassungslage verschaffte, deutet darauf hin, dass eine entsprechende Erweiterung der Bundeskompetenzen noch im Rahmen des Art. 79 Abs. 3 GG läge. Dies gilt umso mehr, als der Bund aufgrund von Art. 75 GG nur ausnahmsweise abschließende oder detailgenaue Regelungen treffen kann. Zwar hat das Bundesverfassungsgericht dem Bund hierbei in der Vergangenheit einen relativ großen Spielraum gelassen und ihm insbesondere gestattet, einzelne Teilbereiche abschließend zu regeln, sofern den Ländern nur ein ausfüllungsfähiger und ausfüllungsbedürftiger Bereich verbleibt¹⁸¹. Rahmenvorschriften für die Gesetzgebung der Länder darf der Bund aber nach Art. 75 Abs. 1 Satz 1 GG nur unter den Voraussetzungen des 1994 enger gefassten Art. 72 GG erlassen. Und schließlich bliebe die Zuständigkeit für die Ausführung der Bundesgesetze und damit für die Errichtung und die Organisation der öffentlichen beruflichen Schulen bzw. die Genehmigung privater Ersatzschulen grundsätzlich bei den Ländern¹⁸². Eine Ausdehnung der Rahmengesetzgebungskompetenz des Bundes auf die Ausgestaltung des beruflichen Schulwesens überschritte somit die Grenzen des Art. 79 Abs. 3 GG nicht.

2.4 Sofern eine Erweiterung der Zuständigkeiten des Bundes im Bereich der beruflichen Bildung verfassungsrechtlich nicht möglich ist: Welche rechtlichen Instrumente kommen in Betracht, um verbindliche Vereinbarungen zwischen Bund und Ländern im Hinblick auf die notwendige Abstimmung innerhalb eines pluralen Systems beruflicher Bildungsgänge zu erreichen?

Die Ausführungen unter TZ 2.1 haben gezeigt, dass sich die auf Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG gestützte Gesetzgebungskompetenz des Bundes keineswegs auf die betriebliche Ausbildung im Rahmen des dualen Systems beschränkt. So wie bei den Schulen des Gesundheitswesens könnte der Bund unter den Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG dank seiner Regelungszuständigkeit für das Recht der Wirtschaft auch die berufsspezifischen Inhalte, Qualitätsstandards und Prüfungsanforderungen der beruflichen Schulen normieren.

Als Alternative zu einer (einseitigen) bundesgesetzlichen Regelung¹⁸³ böte sich eine einvernehmliche Lösung zwischen Bund und Ländern in Form eines Staatsvertrags an. Inzwischen liegt ein entsprechender Entwurf vor¹⁸⁴. In diesem Vertrag, der wegen der

¹⁸¹ Grundlegend dazu BVerfGE 4, 115 (129), st. Rspr., sowie statt vieler Oeter, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Das Bonner Grundgesetz. Bd. 8, a.a.O., Art. 75 Rn. 15 m.w.N.

¹⁸² Der Bund könnte aber gemäß Art. 84 Abs. 1 GG auch die Einrichtung der Berufsschulen regeln, allerdings wiederum nur unter den Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG, also wenn und soweit die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet oder die Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich macht.

¹⁸³ Die wegen der damit einhergehenden Verfahrensbestimmungen, z.B. über die Organisation des Prüfungswesens, gemäß Art. 84 Abs. 1 GG der Zustimmung des Bundesrats bedürfte.

¹⁸⁴ Vgl. die Antwort der Bundesregierung vom 25.4.2003 (BT-Drs. 15/886) auf eine kleine Anfrage der FDP-Fraktion (BT-Drs. 15/825). In der Antwort der Bundesregierung heißt es, dass „Bund und Länder ei-

Einbeziehung der Parlamente des Bundes und der Länder zugleich die Gewähr einer gewissen Dauerhaftigkeit und Verlässlichkeit in sich trüge, könnten zugleich verbindliche Regelungen zur Abstimmung innerhalb eines pluralen Systems beruflicher Bildungsgänge getroffen werden. Das beträfe nicht zuletzt die (berufsspezifischen) Ziele, Inhalte, Qualitätsstandards und Prüfungsanforderungen der einen eigenständigen berufsqualifizierenden Abschluss vermittelnden Berufsfachschulen.

Gegen die verfassungsrechtliche Zulässigkeit des Abschlusses eines solchen Staatsvertrags könnte der Umstand sprechen, dass Art. 91b GG ein durch Vereinbarungen zu regelndes Zusammenwirken von Bund und Ländern nur für die Bildungsplanung und für die Förderung von Einrichtungen und Vorhaben der wissenschaftlichen Forschung von überregionaler Bedeutung vorsieht. Dabei umfasst Bildungsplanung die Vorbereitung, Datenerfassung, Vorausschau und Evaluation bildungspolitischer Maßnahmen¹⁸⁵. Mit Bildungsplanung in diesem Sinne hat der Gegenstand des geplanten Staatsvertrags nichts zu tun. Der Vertragsabschluss wäre daher unzulässig, wenn eine Vereinbarung zwischen Bund und Ländern im Bildungsbereich allein unter den Voraussetzungen des Art. 91b GG in Betracht käme. Aus dieser Vorschrift kann jedoch allenfalls geschlossen werden, dass der Bund als Partei einer Vereinbarung ausscheidet, die sich ausschließlich oder doch ganz überwiegend auf Materien bezieht, die in den Zuständigkeitsbereich der Länder fallen. Ein Staatsvertrag, der dazu dient, die dem Bund und den Ländern zugewiesenen, sich wechselseitig ergänzenden Kompetenzen in der beruflichen Bildung aufeinander abzustimmen, kann daher nicht als verfassungswidrig angesehen werden¹⁸⁶. Demgemäß wäre der Abschluss eines Bund-Länder-Staatsvertrags über die Koordination in Fragen der Berufsausbildung, insbesondere über die Einführung einer Berufsschulabschlussprüfung und die Einbeziehung ihrer Ergebnisse in die Berufsabschlussprüfung, zulässig.

2.5 Könnte ein reformiertes Berufsbildungsgesetz die rechtliche Grundlage für ein plurales System beruflicher Bildung sein, also auch Regelungen für die eher schulisch akzentuierten Ausbildungsgänge enthalten?

Diese Frage ist in Zusammenfassung zuvor gefundener Ergebnisse (vgl. TZ 2.1.1) wie folgt zu beantworten:

Der Bund ist berechtigt, auf den schulischen Teil der dualen Berufsausbildung sowie auf entsprechende vollzeitschulische Ausbildungsgänge regelnd einzuwirken. Dabei

nen Entwurf für einen solchen Staatsvertrag erarbeitet“ haben. Offensichtlich handelt es sich also nicht um einen Staatsvertrag allein zwischen den Ländern (wie er von Ossenbühl empfohlen worden war [vgl. TZ 2.1.2.2]), sondern um einen Staatsvertrag zwischen dem Bund und den Ländern. Dazu auch Bader, Die berufsbildende Schule, 2003, 1.

¹⁸⁵ Stern, Staatsrecht, Bd. II, 1980, S. 840; Heun, a.a.O.

¹⁸⁶ Vgl. Grawert, Verwaltungsabkommen zwischen Bund und Ländern in der Bundesrepublik Deutschland, 1967, S. 135, der darauf hinweist, dass die Kooperation im Wege vertraglicher Vereinbarung dann verfassungsrechtlich zulässig ist, wenn das Grundgesetz diese Kooperation ausdrücklich verlangt oder stillschweigend voraussetzt.

könnte er Ausbildungs- und Prüfungsordnungen nach dem Vorbild der Bestimmungen für die Ausbildung zu den Gesundheitsberufen erlassen.

Solche Aktivitäten setzen jedoch voraus, dass die Länder nicht dazu bereit oder in der Lage wären, sich durch Staatsvertrag auf einheitliche Qualitätsstandards und Prüfungsanforderungen zu einigen und dass sich dadurch Inhalte und Niveau der Ausbildung in den einzelnen Ländern erheblich auseinander entwickelten oder die konkrete Gefahr eines solchen Auseinanderbrechens drohte.

2.6 Wieweit könnten die vorhandenen, in ihrer Vielfalt kaum noch überschaubaren unterschiedlichen Ausbildungsgänge mit ihren unterschiedlichen Rechtsgrundlagen Regulationsgegenstand eines reformierten Berufsbildungsgesetzes sein?

Soweit dem Bund Gesetzgebungskompetenzen zur Regelung der Berufsausbildung zustehen, könnte er die relevanten Bestimmungen bezüglich der dualen Berufsausbildung wie auch hinsichtlich vollzeitschulischer Ausbildungsgänge in einem reformierten Berufsbildungsgesetz zusammenfassen; in ein solches Gesetz könnten auch die Regelungen über die Ausbildung in den Gesundheitsberufen einbezogen werden. Das Gesetzgebungsrecht des Bundes reicht jedoch nur so weit, als nach Art. 72 Abs. 2 GG eine bundesgesetzliche Normierung erforderlich ist (vgl. TZ 2.1.1.2).

Die bundesgesetzliche Regelung hätte abstrakt zu bestimmen, welche theoretischen und praktischen Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten den Auszubildenden in den verschiedenen Ausbildungsberufen vermittelt werden sollen und wie diese Qualifikation nachzuweisen ist. Die konkrete Organisation der Ausbildung bliebe den ausbildenden Stellen, also den Betrieben bzw. den Kammern, den Ländern oder den privaten Trägern, überlassen.

2.7 Ergeben sich aus dem europäischen Gemeinschaftsrecht Konsequenzen für eine Neuordnung des Berufsbildungsrechts in Deutschland?

Angesichts der Tatsache, dass inzwischen der größte Teil der nationalen Gesetzgebung auf der Umsetzung europäischen Gemeinschaftsrechts beruht, gewinnt auch die Frage nach der Einwirkung dieser supranationalen Rechtsordnung auf das deutsche Berufsbildungsrecht an Gewicht.

2.7.1 Zu den Zuständigkeiten der Europäischen Union im Bereich des Bildungswesens

2.7.1.1 Das Harmonisierungsverbot des Art. 150 EGV

Nach Art. 150 Abs. 1 EGV führt die Gemeinschaft eine Politik der beruflichen Bildung, welche die Maßnahmen der Mitgliedstaaten „unter strikter Beachtung der Verantwor-

„*tung der Mitgliedstaaten für Inhalt und Gestaltung der beruflichen Bildung*“ unterstützt und ergänzt. Die EG ist demnach nicht berechtigt, selbst Regelungen über die Inhalte oder die Ausgestaltung der beruflichen Bildung zu erlassen.

Nach Art. 150 Abs. 2 EGV hat die Tätigkeit der Gemeinschaft folgende Ziele:

- Erleichterung der Anpassung an die industriellen Wandlungsprozesse, insbesondere durch berufliche Bildung und Umschulung;
- Verbesserung der beruflichen Erstausbildung und Weiterbildung zur Erleichterung der beruflichen Eingliederung und Wiedereingliederung in den Arbeitsmarkt;
- Erleichterung der Aufnahme einer beruflichen Bildung sowie Förderung der Mobilität der Ausbilder und der in beruflicher Bildung befindlichen Personen, insbesondere der Jugendlichen;
- Förderung der Zusammenarbeit in Fragen der beruflichen Bildung zwischen Unterrichtsanstalten und Unternehmen;
- Ausbau des Informations- und Erfahrungsaustauschs über gemeinsame Probleme im Rahmen der Berufsbildungssysteme der Mitgliedstaaten.

Die Maßnahmen, die zur Verwirklichung der Ziele dieser Vorschrift beitragen, werden nach Art. 150 Abs. 4 EGV durch den Rat gemäß dem Verfahren des Artikels 251 und nach Anhörung des Wirtschafts- und Sozialausschusses erlassen. Dabei ist der „*Ausschluss jeglicher Harmonisierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten*“ nochmals ausdrücklich hervorgehoben.

Da es sich bei Art. 150 EGV um eine Spezialregelung handelt, ist die Generalklausel des Art. 94 EGV zur Angleichung von Rechtsvorschriften für den Gemeinsamen Markt im Bereich der beruflichen Bildung selbst dann nicht anwendbar, wenn sich die einschlägigen Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten unmittelbar auf die Errichtung oder das Funktionieren des Gemeinsamen Marktes auswirken¹⁸⁷.

2.7.1.2 Die Zuständigkeit für den Erlass von Richtlinien für die gegenseitige Anerkennung von Diplomen, Prüfungszeugnissen und sonstigen Befähigungsnachweisen

Gleichwohl verfügt die Europäische Gemeinschaft aufgrund verschiedener Einzelermächtigungen des EG-Vertrages und des EURATOM-Vertrages über einige Zuständigkeiten, die sich zumindest mittelbar auf das deutsche System der beruflichen Bildung auswirken. Praktische Bedeutung kommt vor allem der Regelung des Art. 47 Abs. 1 EGV zu, der den Ministerrat dazu ermächtigt, Richtlinien für die gegenseitige Anerkennung der Diplome, Prüfungszeugnisse und sonstigen Befähigungsnachweise

¹⁸⁷ Dazu Behmenburg, Kompetenzverteilung bei der Berufsausbildung, a.a.O., S. 182 ff.

¹⁸⁷ Vgl. Behmenburg, a.a.O., 2003, S. 173 ff.

zu erlassen¹⁸⁸. Die EG hat von dieser Zuständigkeit mittlerweile weitgehenden Gebrauch gemacht¹⁸⁹.

Danach gilt im Wesentlichen der Grundsatz, dass Arbeitnehmern und Selbstständigen, die in einem anderen Mitgliedstaat der EG nach einer bestimmten Anforderungen entsprechenden Ausbildung ein Diplom erworben haben, das sie im Herkunftsstaat zur Ausübung eines bestimmten Berufs berechtigt, der Zugang zu diesem Beruf in Deutschland nicht wegen mangelnder Qualifikation versagt werden darf. Allenfalls kann der Aufnahmestaat die Berufszulassung vom Nachweis hinreichender praktischer Berufserfahrung oder von einem Anpassungslehrgang oder einer Eignungsprüfung abhängig machen.

2.7.1.3 Die Bedeutung der EU-Grundrechtecharta für das berufliche Bildungswesen

An dieser Rechtslage hat sich auch durch die Verabschiedung der Charta der Grundrechte der Europäischen Union vom 8. Dezember 2000¹⁹⁰ nichts geändert. Zwar gewährleistet die Charta in Art. 14 Abs. 1 ein Recht auf Bildung, das ausdrücklich auch den Zugang zur beruflichen Ausbildung und Weiterbildung erfasst¹⁹¹; darüber hinaus muss nach Art. 14 Abs. 2 der Charta der Besuch der Pflichtschule unentgeltlich sein¹⁹². Damit ist jedoch keine Ausweitung der Zuständigkeiten der Europäischen Gemeinschaft verbunden.

¹⁸⁸ Neben dieser Vorschrift, die der Erleichterung der Aufnahme und Ausübung *selbstständiger* Tätigkeiten dient, ist insbesondere die in Art. 40 EGV enthaltene Ermächtigungsgrundlage zu nennen, wonach der Rat gemäß dem Verfahren des Art. 251 und nach Anhörung des Wirtschafts- und Sozialausschusses durch Richtlinien oder Verordnungen alle erforderlichen Maßnahmen trifft, um die Freizügigkeit der *Arbeitnehmer* herzustellen.

¹⁸⁹ Insbesondere durch die Richtlinie 89/48/EWG des Rates vom 21.12.1988 über eine allgemeine Regelung zur Anerkennung der Hochschuldiplome, die eine mindestens dreijährige Berufsausbildung abschließen (ABl. EG 1989 Nr. L 19/16), und die Richtlinie 92/51/EWG des Rates vom 18.6.1992 über eine zweite allgemeine Regelung zur Anerkennung beruflicher Befähigungsnachweise in Ergänzung zur Richtlinie 89/48/EWG (ABl. EG Nr. L 209/ 25). Daneben gibt es eine Vielzahl von (in der Regel älteren) Richtlinien in Bezug auf bestimmte Berufsgruppen. Inzwischen zeichnen sich erste Ansätze für eine Zusammenfassung der verschiedenen Bestimmungen ab, vgl. dazu die Richtlinie 2001/19/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. Mai 2001 zur Änderung der Richtlinien 89/48/EWG und 92/51/EWG und der Richtlinien 77/452/EWG, 77/453/EWG, 78/686/EWG, 78/687/EWG, 78/1026/EWG, 78/1027/EWG, 80/154/EWG, 80/155/EWG, 85/384/EWG, 85/432/EWG und 93/16/EWG des Rates über die Tätigkeiten der Krankenschwester und des Krankenpflegers, die für die allgemeine Pflege verantwortlich sind, des Zahnarztes, des Tierarztes, der Hebamme, des Architekten, des Apothekers und des Arztes.

¹⁹⁰ ABl. EG 2000 Nr. C 364 S. 1

¹⁹¹ Die Charta geht dabei über das Recht auf Bildung nach Art. 2 des 2. Zusatzprotokolls zur Europäischen Menschenrechtskonvention hinaus. Allerdings war der Zugang zur beruflichen Aus- und Weiterbildung bereits in Nr. 15 der Gemeinschaftscharta der sozialen Grundrechte der Arbeitnehmer vom 9.12.1989 (KOM (89) 248) und in Art. 10 der Europäischen Sozialcharta vom 18.10.1961 (BGBl. 1964 II S. 1261) geregelt.

¹⁹² Dazu Caspar, Die EU-Charta der Grundrechte und das Bildungsrecht, RdJB 2001, 165 (166 ff.).

2.7.2 Zum Problem der sog. Inländerdiskriminierung

Obwohl die Bundesrepublik Deutschland und ihre Länder aufgrund der gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften nicht gezwungen sind, das deutsche System der Berufsausbildung zu verändern, besteht aufgrund der Rechtsentwicklung auf europäischer Ebene doch ein erheblicher Anpassungsdruck. Besonders deutlich wird dies im Bereich des Handwerks. Wenn Anbietern aus einem anderen EG-Mitgliedstaat die selbstständige Ausübung eines Handwerksbetriebs in Deutschland gestattet werden muss, weil die betreffende Tätigkeit im jeweiligen Heimatstaat des EU-Bürgers auch ohne einen mit der deutschen Meisterprüfung vergleichbaren Befähigungsnachweis ausgeübt werden kann, so führt dies im Ergebnis zu einer Diskriminierung deutscher Anbieter, die zwar gemeinschaftsrechtlich zulässig sein mag¹⁹³, im Hinblick auf Art. 3 Abs. 1 GG jedoch zweifelhaft erscheint¹⁹⁴.

Entscheidende Bedeutung dürfte dabei dem Umstand beizumessen sein, wie viele Arbeitnehmer und Unternehmer, die nicht über einen mit dem deutschen Meistertitel nach der Handwerksordnung vergleichbaren Befähigungsnachweis verfügen, tatsächlich von den Grundfreiheiten des EG-Vertrags Gebrauch machen und ihre Leistungen innerhalb Deutschlands anbieten.

Das BVerfG hat die Frage, ob die Anforderungen der Meisterprüfung angesichts geringerer Anforderungen an Handwerker aus anderen Mitgliedstaaten der EG noch gerechtfertigt sind, bislang ausdrücklich offen gelassen¹⁹⁵.

Diese Problematik könnte entschärft werden, sofern sich die Bundesregierung mit ihren Plänen durchsetzen sollte, die Voraussetzungen für die selbstständige Ausübung von handwerklichen und handwerksähnlichen Tätigkeiten deutlich abzusenken¹⁹⁶ und den Meisterzwang auf Tätigkeiten mit einem hohen Gefährdungspotenzial zum „Schutz von Gesundheit und Leben Dritter“ zu beschränken¹⁹⁷.

¹⁹³ Vgl. dazu die st. Rspr. des EuGH Slg. 1979, 1129, 1135 (Saunders); EuZW 1992, 189 (Steen); EWS 1995, 122 (Aubertin). Leisner, GewArch 1998, 445 (451), betont zwar, dass die Inländerdiskriminierung gegebenenfalls auch nach den Vorgaben des EG-Rechts unzulässig sein kann; im Bereich des Handwerks fehle es aber schon deshalb an einer „Diskriminierung“, weil die einschlägige Richtlinie 64/427/EWG über die Einzelheiten der Übergangsmaßnahmen auf dem Gebiet der selbstständigen Tätigkeiten der be- und verarbeitenden Gewerbe vom 23.7.1963 (ABl. L 117, S. 1863) gerade darauf abziele, das „Zulassungsgefälle“ zu nivellieren.

¹⁹⁴ Vgl. dazu etwa Czybulka, GewArch 1994, 92; König, AöR 1993, 591 (610 f.); Schilling, JZ 1994, 8 (14); sowie zusammenfassend Heun, in: Dreier (Hrsg.), Grundgesetz. Kommentar. Bd. 2, 1998, Art. 3 Rn. 10 m.w.N.

¹⁹⁵ Dazu der Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 31.3.2000, Az.: 1 BvR 608/99, Rn. Nr. 15.

¹⁹⁶ Vgl. dazu insbesondere das am 27.6.2003 vom Bundestag verabschiedete Gesetz zur Änderung der Handwerksordnung und zur Förderung von Kleinunternehmen, nach dem die Ausübung „unwesentlicher“ Tätigkeiten nicht mehr dem Meisterzwang unterliegen soll. Die Zustimmung des Bundesrats steht noch aus. Eine grundlegende Reform des Handwerksrechts wird im Regierungsentwurf für eine Änderung der HandwO vom 30.5.2003 (BR-Drs. 382/03) angestrebt, der mittlerweile auch von den Regierungsfractionen in den Bundestag eingebracht worden ist (BT-Drs. 15/1206). Dieser Entwurf stößt allerdings auf Ablehnung bei den Wirtschaftsverbänden und Kammern wie auch bei den Oppositionsfractionen im Bundestag; vgl. dazu den Entschließungsantrag der FDP-Fraktion vom 4.6.2003, BT-Drs. 15/1108.

¹⁹⁷ Dabei fällt allerdings auf, dass die typischen Bauhandwerke (Maurer, Zimmerer, Dachdecker, Gerüstbauer, Klempner, Installateur und Heizungsbauer, Elektrotechniker, Glaser) weiterhin in der Anlage A zur HandwO aufgeführt sind. In der Begründung zum Gesetzentwurf wird ausgeführt, dass diese Entscheidung in Zukunft ggf. nochmals überprüft werden soll, BT-Drs. 15/1206, S. 104.

Im Übrigen wirkt sich die Rechtsentwicklung in der Europäischen Gemeinschaft auch deshalb mittelbar auf das deutsche Berufsbildungssystem aus, weil das duale System der Berufsausbildung ebenso wie die Ausbildung in Berufsfachschulen und Fachschulen nur begrenzt den Ausbildungsgängen in den anderen EU-Mitgliedstaaten entsprechen. Obwohl die Qualität der Berufsausbildung in Deutschland nicht hinter der in den anderen Mitgliedstaaten zurückstehen dürfte und obwohl sich die Berufsbilder zumindest teilweise decken, wird deutschen Bewerbern der Zugang zu reglementierten Berufen in anderen EU-Mitgliedstaaten häufig dadurch erschwert, dass ihre Ausbildung außerhalb der Hochschulen stattfindet.

Dies betrifft insbesondere die Gesundheits-, Erziehungs- und Pflegeberufe, in gewissen Grenzen aber auch die Meister- und Technikerberufe.

Um die internationale Mobilität der Absolventen deutscher Ausbildungsgänge zu erleichtern, gibt es schon heute Ansätze, die Ausbildungen durch „Akademisierung“ oder durch das Angebot von Aufbaustudiengängen „aufzuwerten“¹⁹⁸. Es ist zu erwarten, dass die Zahl dieser Angebote aufgrund der großen Nachfrage zunimmt.

Doch ist die Bundesrepublik weder durch europäisches Gemeinschaftsrecht noch im Hinblick auf Art. 3 Abs. 1 GG zu Änderungen des Berufsbildungssystems gezwungen. Die Aufwertung von Ausbildungsgängen ist daher eine rein politische Entscheidung. Eine generelle Akademisierung dürfte schon daran scheitern, dass in Deutschland nur ein vergleichsweise geringer Anteil der Absolventen der allgemeinbildenden Schulen die Fachhochschulreife oder Hochschulreife erlangt. Solange der Zugang zum postsekundären Bildungssektor nicht erleichtert wird, ist daher mit einer strukturellen Änderung des deutschen Berufsbildungssystems nicht zu rechnen.

2.7.3 *Ausblick: Berufliche Bildung und der Verfassungskonvent der EU*

Nach dem vorläufigen Ergebnis der Beratungen des EU-Verfassungskonvents¹⁹⁹ ist vorgesehen, dass die Charta der Grundrechte (vgl. TZ 2.7.1.3) integraler Bestandteil des Verfassungsvertrages werden soll (Art. 5 Abs. 1 Entwurf-EUV). Zwar sieht Art. I-16 Abs. 2 des Entwurfs unter anderem vor, dass die Union „unterstützende Maßnahmen“ im Bereich der allgemeinen und beruflichen Bildung durchführen kann. Gemäß Abs. 4 dieser Bestimmung soll es jedoch beim bisherigen Harmonisierungsverbot bleiben. Auch ist derzeit nicht erkennbar, dass die Zuständigkeiten der EU über den in Art. 149 und 150 EGV erreichten Stand hinaus erweitert werden sollen²⁰⁰; vielmehr ist vorgese-

¹⁹⁸ So wurden z.B. an der privaten Fresenius-Europa-Fachhochschule ein Diplomstudiengang Ergotherapie und Bachelor-Studiengänge für Logopädie und Physiotherapie eingerichtet. An der FH Hildesheim/Holzwinden/Göttingen und an der FH Osnabrück gibt es Aufbaustudiengänge, die allerdings eine abgeschlossene Berufsausbildung voraussetzen.

¹⁹⁹ Vgl. dazu die Konventsdrucksache CONV 797/1/03.

²⁰⁰ Nach dem Schlussbericht der Gruppe V „Ergänzende Zuständigkeiten“ (CONV 375/1/02) kam es der Gruppe darauf an, „durch die Definition des Begriffs ‚unterstützende Maßnahmen‘ und eine entsprechende Zuordnung der Sachbereiche möglichst viel Klarheit zu schaffen, ohne die rechtliche Zuständigkeit der Union in den betreffenden Bereichen zu ändern.“

hen, diese Bestimmungen unverändert in die Art. III-177 und III-178 der EU-Verfassung zu übernehmen²⁰¹.

Die EU wird sich also nach dem gegenwärtigen Stand der Verhandlungen über den Verfassungsvertrag auch weiterhin auf die Förderung des internationalen Austausches und die Förderung von Bildungs- und Ausbildungsprogrammen sowie auf Richtlinien für die gegenseitige Anerkennung von Befähigungsnachweisen beschränken²⁰².

2.8 Wie ist die Tatsache rechtlich einzuschätzen, dass der Bund in den letzten Jahren in verstärktem Maße vor allem in den ostdeutschen Ländern die Bundesanstalt für Arbeit und – durch sie vermittelt – freie Bildungsträger mit Aufgaben der beruflichen Erstausbildung versehen und damit gewissermaßen ein paralleles Berufsbildungssystem etabliert hat?

Auf den ersten Blick erscheint das „parallele Berufsbildungssystem“, das sich in den letzten Jahren vor allem in den neuen Ländern entwickelt hat, weitgehend unproblematisch zu sein. Wenn die Bundesanstalt für Arbeit Maßnahmen ergreift, um auch denjenigen Jugendlichen, die keinen Ausbildungsplatz im Rahmen des dualen Systems der Berufsausbildung oder einer Berufsfachschule gefunden haben, eine berufliche Erstausbildung zu verschaffen, so erscheint dies angesichts des offensichtlichen Missverhältnisses zwischen Angebot und Nachfrage auf dem Ausbildungsmarkt begrüßenswert. Zudem liefe der Anspruch auf Berufsausbildungsbeihilfen nach §§ 59 ff. SGB III in den neuen Ländern im Ergebnis weitgehend leer, falls die Förderung davon abhängig gemacht würde, dass der Auszubildende selbst einen Ausbildungsplatz innerhalb des dualen Systems findet²⁰³.

Auch spricht grundsätzlich nichts dagegen, dass sich die Bundesanstalt für Arbeit dabei in erster Linie auf die Angebote freier Träger stützt, die ihre Existenz nahezu ausschließlich der Tatsache zu verdanken haben, dass die Bundesanstalt die von diesen angebotenen Maßnahmen finanziert. Einerseits kann man davon ausgehen, dass die Bundesanstalt bei der Entscheidung über die Förderung sachgerechte Kriterien zugrunde legt und unabhängig davon entscheidet, wer letztlich „hinter“ dem Angebot steht. Andererseits ist zu beachten, dass sie faktisch kaum eine andere Möglichkeit hat, als auf private Träger zurückzugreifen; es ist nicht zu erwarten, dass die Länder ihrerseits entsprechende Ausbildungskapazitäten in öffentlicher Trägerschaft schaffen

²⁰¹ Vgl. dazu die Konventsdrucksache CON 848/03.

²⁰² Zur Problematik Hablitzel, DÖV 2002, 407; Uhrig, Die Schranken des Grundgesetzes für die europäische Integration, 2000, S. 207.

²⁰³ Dabei ist zu beachten, dass die Berufsausbildungsbeihilfen keineswegs das einzige Förderinstrument sind. Vielmehr kommt daneben unter engen Voraussetzungen auch eine institutionelle Förderung der Träger gemäss §§ 240 ff. SGB III in Betracht. Diese setzt allerdings in der Regel eine besondere Benachteiligung oder Behinderung der Auszubildenden voraus, die nicht schon darin gesehen werden kann, dass sie in den strukturschwachen neuen Bundesländern wohnen.

werden²⁰⁴. Die Situation unterscheidet sich damit nur unwesentlich von den durch die Bundesanstalt seit langem finanzierten Umschulungsmaßnahmen, die ebenfalls vorwiegend in Einrichtungen erfolgen, die von privaten Trägern unterhalten werden.

Dabei kommt es auch nicht darauf an, ob die Maßnahmen innerhalb staatlich anerkannter privater Schulen durchgeführt werden, an denen ein berufsqualifizierender Abschluss erworben werden kann, oder in Einrichtungen, die lediglich auf die externe Prüfung vor den Ausschüssen der Kammern vorbereiten.

Genau hier zeigt sich jedoch ein gewichtiger Unterschied. Während die Förderung von Umschulungsmaßnahmen ohne weiteres mit den Aufgaben der Bundesanstalt vereinbar ist, da diese Maßnahmen dazu beitragen, die Teilnehmer weiterzuqualifizieren und ihnen die Rückkehr in den Arbeitsmarkt – und die Aufnahme einer sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung – zu erleichtern, stellt sich die Lage bei den beruflichen Erstausbildungen jedenfalls dann anders dar, wenn die Teilnehmer an diesen Maßnahmen bisher noch nicht sozialversicherungspflichtig beschäftigt waren und daher auch keine Ansprüche auf Arbeitslosengeld oder Arbeitslosenhilfe erworben haben. Da die Finanzierung der Ausbildungsmaßnahmen durch die Bundesanstalt für Arbeit nicht dazu beiträgt, deren Ausgaben zu reduzieren, handelt es sich um eine „versicherungsfremde Leistung“²⁰⁵.

Allerdings haben die Beitragszahler der Arbeitslosenversicherung grundsätzlich keinen justiziablen Anspruch darauf, dass ihre Versicherungsbeiträge nicht für versicherungsfremde Zwecke verwendet werden, zumal die dafür erforderlichen Aufwendungen weitgehend durch steuerfinanzierte Zuschüsse an die Bundesanstalt ausgeglichen werden²⁰⁶. Die Gerichte haben dem Gesetzgeber insofern einen weiten Gestaltungsspielraum eingeräumt, der erst dann überschritten wird, wenn die versicherungsfremden Leistungen nicht durch steuerfinanzierte Zuschüsse ausgeglichen werden *und* auch kein Bemühen erkennbar ist, den Aufwand für diese Leistungen zu reduzieren.

Die Förderung durch die Bundesanstalt für Arbeit könnte aber deshalb problematisch sein, weil die Leistungen nicht auf gesetzlicher Grundlage bzw. unabhängig von den gesetzlich festgeschriebenen Leistungsvoraussetzungen gewährt werden. So verlangt § 64 Abs. 1 SGB III als persönliche Voraussetzung für die Gewährung einer Berufsausbildungsbeihilfe, dass der Auszubildende „außerhalb des Haushaltes der Eltern oder eines Elternteils“ wohnt. Diese Bestimmung ist indes verfassungswidrig, weil die Teilnehmer an betrieblichen Ausbildungen damit grundlos gegenüber den Teilnehmern vergleichbarer schulischer Ausbildungen benachteiligt

²⁰⁴ Theoretisch wäre es zwar denkbar, dass die Bundesanstalt gemäss § 250 SGB III selbst als Träger auftritt. Dies setzte aber zum einen einen „dringenden Bedarf“ und zum anderen voraus, dass keine anderen geeigneten Einrichtungen zur Verfügung stehen. Die Förderung privater Träger hat damit Vorrang.

²⁰⁵ Die Möglichkeit, dass die Teilnehmer an den von der Bundesanstalt finanzierten Erstausbildungen später einmal eine sozialversicherungspflichtige Tätigkeit aufnehmen und durch ihre Beiträge zur Arbeitslosenversicherung dazu beitragen werden, die Aufgaben der Bundesanstalt zu finanzieren, reicht als Anknüpfungspunkt für eine Leistungspflicht nicht aus.

²⁰⁶ Vgl. dazu die Nichtannahmebeschlüsse des BVerfG, BB 1995, 50; BVerfG, NJW 2000, 2496, sowie die dem zuletzt genannten Beschluss vorausgehende Entscheidung des Bundessozialgerichts, BSGE 81, 276.

werden²⁰⁷. Damit wird für die Betroffenen zwar kein Anspruch auf Leistungen begründet, weil es grundsätzlich Aufgabe des Gesetzgebers ist, darüber zu entscheiden, wie dem Gleichheitssatz Rechnung zu tragen ist. Nachdem der Gesetzgeber aber bislang untätig geblieben ist, obwohl die Verfassungswidrigkeit des § 64 SGB III bzw. der Vorläuferbestimmung in § 40 AFG bereits seit über 15 Jahren in Frage gestellt wird, ist es gerechtfertigt, wenn die Bundesanstalt für eine verfassungsmäßige Rechtspraxis sorgt, indem sie den Auszubildenden auch ohne eine rechtliche Verpflichtung Leistungen gewährt²⁰⁸.

Nicht unbedenklich erscheint die Tatsache, dass die Bundesanstalt durch die Finanzierung der beruflichen Erstausbildung erheblich in den Arbeitsmarkt eingreift; durch die Entscheidung, *welche* Ausbildungsgänge konkret gefördert werden, nimmt sie maßgeblichen Einfluss auf das Angebot an qualifizierten Arbeitskräften. Damit trägt sie auch die Verantwortung, wenn es später zu Allokationsproblemen kommt. Diese Verantwortung bleibt jedoch rechtlich folgenlos. Sollten die Absolventen einer von der Bundesanstalt für Arbeit geförderten Ausbildung keinen Arbeitsplatz finden, so haben sie dieselben Rechte und Pflichten wie alle anderen Arbeitslosen auch.

Ein weiteres (verfassungs-)rechtliches Problem besteht darin, dass die Bundesanstalt durch die Förderung der Berufsbildungsmaßnahmen freier Träger eine Aufgabe erfüllt und finanziert, die nach dem Grundgesetz eigentlich von den Ländern zu erledigen wäre. Solange der Bund den Ländern keine Vorschriften bezüglich der Inhalte der dualen Berufsausbildung macht und es mit Ausnahme des Gesundheitswesens ihnen auch weitgehend überlassen hat, die vollzeitschulischen Ausbildungsgänge zu regeln, ist er nicht zur Finanzierung der entsprechenden Einrichtungen verpflichtet. Vielmehr ist es Sache der Länder, für ein ausreichendes Angebot an Berufsschulplätzen zu sorgen und im Rahmen ihrer Möglichkeiten vollzeitschulische Ausbildungen anzubieten. Zwar sind die Länder nicht dazu verpflichtet, die entsprechenden Einrichtungen selbst zu errichten oder zu unterhalten. Angesichts der objektiven Verpflichtung des Staates, möglichst jedem Bürger eine begabungsgerechte Ausbildung als Grundlage für die freie Entfaltung ihrer Persönlichkeit und die tatsächliche Ausübung der Grundrechte zu verschaffen (dazu TZ 1.5.2.1), können die Länder sich aber nur dann auf das Angebot nicht-staatlicher Bildungsträger verlassen, wenn dies zum einen hinreichend differenziert ist und zum anderen jedem Ausbildungswilligen zumindest den Zugang zu einer beruflichen Grundbildung ermöglicht.

²⁰⁷ Das BAföG enthält in Bezug auf die Berufsfachschulausbildung, die Fach- und Fachoberschulausbildung usw. keine § 64 Abs. 1 SGB III entsprechende Regelung, sodass es für die Gewährung von Leistungen nicht darauf ankommt, ob der Auszubildende bei seinen Eltern wohnt. Vgl. hierzu Fuchsloch, in: Gagel (Hrsg.), SGB III - Arbeitsförderung, Loseblattsammlung (Stand: 10/2002), § 64 SGB III Rn. 10 ff.; Wagner, in: Wissing/Mutschler/Bartz/Schmidt-de Caluwe, SGB III - Arbeitsförderung, Loseblattsammlung (Stand: 12/2002), § 64 SGB III Rn. 8.

²⁰⁸ Dem BVerfG war die Vorgängervorschrift des § 40 AFG bereits 1989 durch das SG Regensburg zur Entscheidung vorgelegt worden. Das Verfahren erledigte sich allerdings, da das Bundesamt der Klägerin im Ausgangsverfahren doch Leistungen gewährte. Da es seither keine Vorlagebeschlüsse mehr gegeben hat, ist zu vermuten, dass die Bundesanstalt für Arbeit mittlerweile in ständiger Praxis Leistungen nach den §§ 59 ff. SGB III unabhängig davon gewährt, ob der Empfänger bei seinen Eltern wohnt. Den einschlägigen Kommentare zum SGB III lässt sich diesbezüglich allerdings nichts entnehmen.

Die finanzielle Belastung eines Landes ist umso größer, je weniger betriebliche Ausbildungsplätze zur Verfügung stehen. Jugendliche ohne Ausbildungsplatz erhalten keine Ausbildungsvergütung. Für sie muss das jeweilige Land, um seiner verfassungsrechtlichen Pflicht Genüge zu tun, das Angebot an vollzeitschulischen Ausbildungsplätzen erhöhen – was wegen des Aufwands für das zusätzliche Lehrpersonal, den Ausbau der Berufsschulen und die Einrichtung der erforderliche Lehrwerkstätten mit erheblichen Mehraufwendungen verbunden ist.

Wird die berufliche Erstausbildung hingegen außerhalb des dualen Systems durch freie Träger gewährleistet, die sich zumindest mittelbar durch die Leistungen der Bundesanstalt für Arbeit finanzieren, dann bedeutet dies im Ergebnis nichts anderes als eine Entlastung des Landeshaushalts auf Kosten der Arbeitslosenversicherung, genauer: auf Kosten des Bundes, da dieser die versicherungsfremden Leistungen der Bundesanstalt durch seine Zuschüsse finanziert.

Dies gilt nicht nur in Bezug auf die Ausbildungsbeihilfen gemäß § 59 SGB III, sondern auch für die praktisch wohl noch bedeutsameren „berufsvorbereitenden Bildungsmaßnahmen“ im Sinne von § 61 SGB III. Wenn diese lediglich dazu dienen sollen, die Chancen der jeweiligen Teilnehmer zu erhöhen, doch noch einen regulären Ausbildungsplatz innerhalb des dualen Systems der Berufsausbildung zu finden, dann treten sie an die Stelle der an sich von den Ländern einzurichtenden Angebote eines Berufsvorbereitungs- oder Berufsgrundbildungsjahres.

Eine solche mittelbare Transferleistung erscheint im Hinblick auf das im Grundsatz der Bundestreue wurzelnde Gebot der Gleichbehandlung der Länder²⁰⁹ verfassungsrechtlich bedenklich. Ein eventueller Mehrbedarf strukturschwacher Länder für die Errichtung und Unterhaltung eines Berufsbildungssystems ist grundsätzlich innerhalb des Finanzausgleichssystems geltend zu machen. Nur so kann gewährleistet werden, dass die politische Entscheidung, welchen Aufwand der Staat für die Errichtung und Unterhaltung des Systems der beruflichen Bildung treiben will, wieder dort und von denjenigen Institutionen getroffen wird, die nach der Verfassungsordnung dafür zuständig sind.

²⁰⁹ Dazu Isensee, Idee und Gestalt des Föderalismus im Grundgesetz, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts. Bd. IV, 1990, S. 517, Rn. 144.

Zusammenfassung

Zum Abschluss sollen die wichtigsten Ergebnisse der Untersuchung in Thesen zusammengefasst werden:

1. Zu den Regelungsbefugnissen des Bundes im Bereich des beruflichen Bildungswesens

1.1 Die auf Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG beruhende konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes für das Recht der Wirtschaft umfasst das Recht, die Ausbildung für sämtliche Berufe zu regeln, die unter den Begriff der Wirtschaft im Sinne dieser Vorschrift fallen. Die Zuständigkeit erstreckt sich auch auf schulische Ausbildungsgänge, soweit es sich um die Vermittlung berufsspezifischer Inhalte handelt; das gilt für den berufsbezogenen Teil des Unterrichts in der Berufsschule ebenso wie für die berufsbezogenen Inhalte vollzeitschulischer Ausbildungsgänge. Demgemäß ist dem Bund beispielsweise die Möglichkeit eröffnet, ein grundlegend reformiertes Berufsbildungsgesetz zu erlassen, das die duale wie auch die vollzeitschulische Berufsausbildung erfasst. Die Regelung allgemeinbildender und erzieherischer Unterrichtsinhalte bleibt hingegen den Ländern vorbehalten.

Eine ähnlich weitreichende konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes ergibt sich aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG für die Ausbildung zu den Berufen des Gesundheitswesens, zu denen auch die sog. Heilhilfsberufe zählen (z.B. Krankenpfleger, Altenpfleger, Hebammen, Diätassistenten, MTA u.a.). Der Bund hat von dieser Regelungszuständigkeit durch den Erlass mehrerer Gesetze (Krankenpflegegesetz, Altenpflegegesetz, Hebammengesetz u.a.) und darauf beruhender Rechtsverordnungen Gebrauch gemacht. Danach findet die Ausbildung ganz oder überwiegend in schulischer Form statt.

Die „Kulturhoheit der Länder“ der Länder bedeutet also nicht, dass ausschließlich sie für die Gesetzgebung im Schulwesen zuständig sind.

1.2 Der Bund kann seine konkurrierende Gesetzgebungskompetenz bei der Ordnung der Berufsausbildung allerdings nur in Anspruch nehmen, wenn und soweit die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet oder die Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich macht (Art. 72 Abs. 2 GG).

Das bundesstaatliche Rechtsgut *gleichwertiger Lebensverhältnisse* ist erst dann bedroht, wenn sich die Lebensverhältnisse in den Ländern der Bundesrepublik in erheblicher, das bundesstaatliche Sozialgefüge beeinträchtigender Weise auseinander entwickelt haben oder sich eine derartige Entwicklung zumindest konkret abzeichnet. Diese Voraussetzung ist im Bereich der beruflichen Bildung derzeit nicht erfüllt.

Die Wahrung der *Rechtseinheit* ist nicht schon bei Unterschiedlichkeit der Rechtslagen in den Ländern, sondern erst dann in Frage gestellt, wenn die Gesetzesvielfalt auf Länderebene eine Rechtszersplitterung mit problematischen Folgen nach sich zieht, wenn insbesondere die unterschiedliche Behandlung desselben Lebenssachverhalts erhebliche Rechtsunsicherheiten und damit unzumutbare Behinderungen für den länderübergreifenden Rechtsverkehr erzeugt. Davon kann bezüglich der rechtlichen Ordnung der beruflichen Ausbildung in Deutschland, jedenfalls zurzeit, nicht die Rede sein.

Die Wahrung der *Wirtschaftseinheit* ist bedroht, wenn unterschiedliche Ausbildungs- und Zulassungsvoraussetzungen im deutschen Wirtschaftsgebiet störende Grenzen aufrichten, das Niveau der Ausbildung beeinträchtigen und damit erhebliche Nachteile für die Chancen des Nachwuchses sowie für die Berufssituation im Gesamtstaat begründen. Gefährdungen für die einheitliche Qualität der Berufsausbildung sind vor allem aufgrund des unterschiedlichen Niveaus des Berufsschulunterrichts zu befürchten. Darüber hinaus beeinträchtigt auch die Vielfalt der vollzeitschulischen Berufsausbildungsgänge die Chancengleichheit und Mobilität des beruflichen Nachwuchses im Bundesgebiet.

Im Blick auf das Rechtsgut der Wahrung der Wirtschaftseinheit spricht demnach vieles für ein gesetzgeberisches Tätigwerden des Bundes auch auf dem Gebiet der schulischen Berufsausbildung. Allerdings darf er von seiner Gesetzgebungskompetenz nur Gebrauch machen, *wenn und soweit* ein Bundesgesetz zur Erreichung des angestrebten Regelungszwecks – also der Einheitlichkeit der beruflichen Ausbildung auf hohem Niveau als Voraussetzung für die Wahrung der Wirtschaftseinheit – *erforderlich* ist. Das Gesetzgebungsrecht des Bundes besteht also nur subsidiär; es entfällt, sofern und soweit dieser Zweck durch Selbstkoordination der Länder verwirklicht werden kann. Falls es also den Ländern gelingt, die einheitliche Qualität der Berufsausbildung im Bundesgebiet durch Vereinbarungen zu gewährleisten, dann kann sich der Bund nicht darauf berufen, dass eine bundesgesetzliche Regelung im gesamtstaatlichen Interesse zur Herstellung der Wirtschaftseinheit im Sinne von Art. 72 Abs. 2 GG erforderlich ist.

Es gehört im Übrigen zur „Darlegungslast“ des Bundes, den Nachweis dafür zu erbringen, dass die in Art. 72 Abs. 2 GG genannten Voraussetzungen für eine bundesrechtliche Regelung erfüllt sind. Er kann sich dabei auf eine Prognose stützen, muss aber im Streitfall die tragenden Gesichtspunkte für die Prognose offen legen, um seine Entscheidung auf diese Weise überprüfbar zu machen.

1.3 Der Bund kann eine Regelung über die Einführung einer Berufsschulabschlussprüfung und über die Einbeziehung ihres Ergebnisses in die vor der Kammer abzulegende Berufsabschlussprüfung treffen. Sie entspräche im Hinblick auf die Wahrung der Wirtschaftseinheit dem Erforderlichkeitsprinzip des Art. 72 Abs. 2 GG. Dabei muss gesichert sein, dass die berufsschulischen Prüfungsanforderungen der Länder im Wesentlichen übereinstimmen; es muss also ein Gleichheitsminimum gewährleistet sein. Erforderlich ist eine bundesgesetzliche Regelung wiederum nur, wenn und soweit die

Länder außerstande sind, sich auf übereinstimmende Prüfungsanforderungen zu verständigen; dazu bedarf es des Abschlusses eines Staatsvertrages zwischen den Ländern. Bleiben die Länder untätig, steht es dem Bund frei, durch Gesetz eine bundeseinheitliche Regelung zu treffen.

1.4 Bund und Länder können die Ordnung eines pluralen Systems beruflicher Bildungsgänge durch einen Bund-Länder-Staatsvertrag regeln. Zwar sieht Art. 91b GG Vereinbarungen zwischen Bund und Ländern nur für die Bildungsplanung und für die Förderung von Einrichtungen und Vorhaben der wissenschaftlichen Forschung von überregionaler Bedeutung vor. Dadurch ist jedoch der Abschluss eines Staatsvertrags, in dem die dem Bund und den Ländern zugewiesenen, sich wechselseitig ergänzenden Kompetenzen in der beruflichen Bildung aufeinander abgestimmt werden, nicht ausgeschlossen.

2. Berufliche Bildung und Grundrechte

2.1 Der Staat ist durch die Grundrechte nicht nur verpflichtet, ungerechtfertigte Eingriffe in die Freiheitsrechte der Bürger zu unterlassen, sondern auch dazu, im Rahmen seiner Möglichkeiten die Voraussetzungen dafür zu schaffen, dass die Bürger von ihren Entfaltungs- und Freiheitsrechten tatsächlich Gebrauch machen können. Daher muss der Staat insbesondere ein hinreichend differenziertes Bildungs- und Ausbildungssystem vorhalten, das den individuellen Begabungen junger Menschen nach Möglichkeit Rechnung trägt.

2.2 Die Zulassung zu einem bestimmten Beruf darf nur dann von der erfolgreichen Teilnahme an einem bestimmten Ausbildungsgang abhängig gemacht werden, wenn die Berufsausübung ohne die in der Ausbildung vermittelten Kenntnisse und Fertigkeiten unmöglich oder unsachgemäß wäre oder Gefahren für die Allgemeinheit mit sich brächte. Dies bedeutet andererseits, dass nur solche Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten zum Gegenstand der Ausbildung gemacht werden dürfen, die für die Ausübung des betreffenden Berufs erforderlich sind – einschließlich derjenigen Kompetenzen, die nötig sind, damit sich die Absolventen des jeweiligen Ausbildungsganges auf die sich ständig verändernden Rahmenbedingungen einstellen können.

2.3 Das Recht des Staates, Schülerinnen und Schüler gesetzlich zum Besuch einer (allgemeinbildenden oder beruflichen) Schule zu verpflichten, endet mit dem Eintritt der Volljährigkeit. Die Verpflichtung volljähriger Schülerinnen und Schüler, am Unterricht der Berufsschule teilzunehmen, beruht nicht auf der Schulpflicht als solcher, sondern auf der freiwilligen Entscheidung, eine Ausbildung im Rahmen des dualen Systems der Berufsausbildung zu beginnen oder weiterzuführen.

3. Zur Organisation des Ausbildungs- und Prüfungswesens im Rahmen der betrieblichen Berufsausbildung

Es ist grundsätzlich zulässig, das Ausbildungs- und Prüfungswesen auf die Kammern als Einrichtungen der funktionalen Selbstverwaltung zu übertragen. Voraussetzung ist, dass das Parlament durch Gesetz die Aufgaben und Regelungsbefugnisse der zuständigen Organe ausreichend vorherbestimmt und dass die Wahrung der Aufsicht durch demokratisch legitimierte Amtsträger gesichert ist. Diesen Anforderungen werden die Bestimmungen des BBiG und der HandwO gerecht.

4. Kooperationsformen zwischen dem Bund und den Ländern bzw. unter den Ländern

4.1 Das Gemeinsame Ergebnisprotokoll zwischen Bund und Ländern ist ein Verwaltungsabkommen, das sich ausschließlich auf das Verfahren bei der Abstimmung von Ausbildungsordnungen und Rahmenlehrplänen bezieht und insoweit für die Beteiligten verbindlich ist.

4.2 Die Beschlüsse der Kultusministerkonferenz zu den Rahmenlehrplänen sind sog. Koordinierungsabkommen, durch die sich die beteiligten Kultusministerinnen und -minister verpflichten, die notwendigen rechtlichen Maßnahmen zu treffen, um den vereinbarten Zweck, die Umsetzung der Rahmenlehrpläne in Landesrecht, zu erreichen, und sich aller Handlungen zu enthalten, die diesen Zweck vereiteln würden. Für Vereinbarungen, die dem Gesetzesvorbehalt unterliegende Materien zum Gegenstand haben, ist der Abschluss eines Staatsvertrags erforderlich; dieser bedarf zu seiner Wirksamkeit der Zustimmung der Parlamente.