



Gewerkschaft
Erziehung und Wissenschaft



Berufsbildende Schulen steuern

Verfassungs- und organisationsrechtliche Vorgaben für die
Ausgestaltung eines Schleswig-Holsteinischen Instituts für
Berufliche Bildung (SHIBB)

Gutachten im Auftrag der Max-Traeger-Stiftung

von Prof. Dr. Michael Wrase

Stiftung Universität Hildesheim / Wissenschaftszentrum Berlin für Sozialforschung

Berlin, 31. August 2018

Vorwort

Das hier vorgelegte Gutachten zu den verfassungs- und organisationsrechtlichen Vorgaben für die Ausgestaltung eines Schleswig-Holsteinischen Instituts für Berufliche Bildung (SHIBB) sowie zur möglichen historisch beispiellosen Verlagerung der Zuständigkeit für das SHIBB vom schleswig-holsteinischen Ministerium für Bildung, Wissenschaft und Kultur zum Ministerium für Wirtschaft, Verkehr, Arbeit, Technologie und Tourismus stellt eine Vorabfassung des von Prof. Dr. Michael Wrase im Auftrag der Max-Traeger-Stiftung der GEW erstellten Gutachtens „Berufsbildende Schulen steuern“ dar. Es gibt klare Auskunft auf die Frage der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit der infrage kommenden Rechtsformen eines SHIBBs und dessen organisatorische Ausgestaltung sowie der Bewertung eines möglichen, letztlich die mit dem SHIBB verbundenen Zielsetzungen gefährdenden Wechsels der Zuständigkeit vom Bildungs- in das Wirtschaftsressort der Landesverwaltung. Dank gebührt neben der das Gutachten ermöglichenden Max-Traeger-Stiftung und dem Gutachter Prof. Wrase auch der Vorsitzenden der GEW Schleswig-Holstein Astrid Henke sowie Dr. Dieter Hölterhoff für ihre Unterstützung der Betreuung des Gutachtens.

Ansgar Klinger

Leiter des Organisationsbereichs Berufliche Bildung und Weiterbildung
im Geschäftsführenden Vorstand der GEW

Inhaltsverzeichnis

I.	Einleitung: Berufliche Bildung steuern.....	5
II.	Die Initiative für ein Schleswig-Holsteinisches Institut für Berufliche Bildung (SHIBB).....	7
III.	Fragestellung und Aufbau des Gutachtens	10
IV.	Organisation der berufsbildenden Schulen und Einrichtung eines SHIBB.....	11
1.	Berufsbildende Schulen in Schleswig-Holstein	11
a.	Verteilung der Gesetzgebungskompetenz zwischen Bund und Land.....	11
b.	Formen der berufsbildenden Schulen; Verzahnung von allgemeinbildenden und berufsbildenden Abschlüssen	12
c.	Berufsfachschulen und Fachschulen	12
d.	Berufsoberschule und Fachoberschule.....	13
e.	Berufliches Gymnasium	14
f.	Trägerschaft, Rechts- und Organisationsform.....	14
g.	Schülerinnen und Schüler an öffentlichen und privaten berufsbildenden Schulen..	15
h.	Schulaufsicht durch das Bildungsministerium	16
2.	Das Hamburger Institut für Berufliche Bildung (HIBB) als Vorbild.....	16
3.	Das Gutachten der Prognos AG zur Errichtung eines SHIBB.....	18
4.	Rechtsgutachten zur Rechts- und Organisationsform eines SHIBB.....	20
a.	Stellungnahme des Wissenschaftlichen Dienstes vom Januar 2015.....	20
b.	Gutachterliche Stellungnahme von Prof. Dr. Ewer vom November 2017	21
5.	Zusammenfassung des Diskussionsstandes	23
V.	Verfassungsrechtliche Vorgaben	24
1.	Gesetzgebungs- und Verwaltungszuständigkeit der Länder	24
2.	Der Organisations- sowie Bildungs- und Erziehungsauftrag des Staates nach Art. 7 Abs. 1 GG	25
3.	Der Vorbehalt des Gesetzes im Bereich der Schulhoheit	29
a.	Der Wesentlichkeitsgrundsatz im Schulbereich	29
b.	Gesetzesvorbehalt im Organisationsbereich.....	30
c.	Der Gesetzesvorbehalt nach Art. 52 Abs. 2 Landesverfassung	32

4.	Parlamentsvorbehalt auch für den Zuständigkeitswechsel in das Wirtschaftsministerium?	34
a.	Die Entscheidung des Nordrhein-Westfälischen Verfassungsgerichtshofs.....	34
b.	Übertragung auf Schleswig-Holstein	35
5.	Anforderungen demokratischer Legitimation	36
a.	Ausübung von Staatsgewalt	37
b.	Personell-organisatorische Legitimation	38
c.	Sachlich-inhaltliche Legitimation und Legitimationsniveau	41
d.	Funktionell-institutionelle Legitimation und funktionale Selbstverwaltung	42
e.	Ein SHIBB als Fall der „funktionalen Selbstverwaltung“?	44
f.	Sicherstellung angemessener Interessenberücksichtigung und Verbot der Privilegierung von Sonderinteressen.....	45
6.	Zusammenfassung der verfassungsrechtlichen Vorgaben	46
VI.	Rechtliche und organisationale Würdigung der Errichtung eines SHIBB und des möglichen Wechsels der Zuständigkeit in das MWVATT	47
1.	Rechtsform eines SHIBB.....	48
a.	Errichtung eines SHIBB als Anstalt des öffentlichen Rechts	48
b.	Errichtung als rechtsfähige Anstalt.....	50
c.	Errichtung als nichtrechtsfähige Anstalt	51
d.	Errichtung als Landesoberbehörde	52
2.	Anforderungen an die Mitwirkungsbefugnisse eines Kuratoriums.....	52
3.	Verlagerung der Schulaufsicht über die berufsbildenden Schulen vom Bildungs- in das Arbeits- und Wirtschaftsministerium	55
a.	Erfordernis bildungswissenschaftlicher Fundierung	56
b.	Organisationsgewalt des Ministerpräsidenten und Erfordernis (parlaments-)gesetzlicher Regelung	56
4.	Organisationsbezogene Bewertung des Zuständigkeitswechsels.....	57
VII.	Zusammenfassung der wichtigsten Ergebnisse	60
VIII.	Quellenverzeichnis	65

I. Einleitung: Berufliche Bildung steuern

Die Organisation beruflicher Bildung ist vor dem Hintergrund eines seit längerem konstatierten Fachkräftemangels in bestimmten Branchen,¹ einem kontinuierlichen Rückgang von Ausbildungsverhältnissen² und nach wie vor mangelhafter Integration einzelner sozialer Gruppen in den Ausbildungs- und Arbeitsmarkt³ bundesweit in die Diskussion geraten. Die Steuerungskompetenz des Staates ist damit vor neue Herausforderungen gestellt. Eine wichtige Verschiebung hat sich in den vergangenen Jahren von der Berufs- in den Bereich der Hochschulausbildung ergeben: Seit 2011 übersteigt die Quote der Studienanfänger die Ausbildungsquote deutlich, d.h. das Verhältnis zwischen Berufsausbildung und Hochschulausbildung verschiebt sich weiter zugunsten der Hochschulausbildung.⁴

Der zunehmende Akademisierungstrend wird zwar – in Anbetracht einer gesteigerten Nachfrage nach akademisch qualifizierten Fachkräften – weitgehend als positiv und wünschenswert angesehen.⁵ Gleichzeitig wird aber eine Aufwertung der beruflichen Bildung gefordert, um das duale System zu stärken.⁶ Als zentrale Herausforderung werden dabei wachsende Passungsprobleme zwischen Ausbildungsangebot und –nachfrage beschrieben. Denn im dualen System wird das quantitative und qualitative Angebot an Ausbildungsplätzen primär durch den Bedarf der Betriebe und nicht der Ausbildungsplatzsuchenden bestimmt und ist insofern auch konjunkturabhängig.⁷ So ist das Angebot von Ausbildungsplätzen einerseits regional und andererseits berufsgruppenspezifisch sehr unterschiedlich,⁸ woraus Mobilitätsfragen und Probleme bei der Aufrechterhaltung eines wohnort- und betriebsnahen schulischen Ausbildungsangebots erwachsen.⁹ Während es in eher unattraktiven und schlechter bezahlten Berufen, etwa im Hoch- und Tiefbau, in der Lebensmittelherstellung sowie im Tourismus-, Hotel- und Gaststättengewerbe, eine unerfüllte Nachfrage der Betriebe nach Auszubildenden gibt, ist u.a. in den Berufen der Unternehmensführung und -organisation, in Informatik- und IKT-Berufen, Rechts- und Verwaltungsberufen sowie in Maschinen- und Fahr-

¹ Krone (2010), 27 ff.

² Berufsbildungsbericht (2018), 73 f.

³ Konietzka (2009), 276 f.; Kleinert/Jacob (2012), 217 ff.; ausführlich für Schleswig-Holstein Baethge/Buss/Richter (2017), 53 ff.

⁴ Autorengruppe Bildungsberichterstattung (2018), 170; Spöttl (2016), 262.

⁵ Zur Kontroverse Wiarda (2018) einerseits und Nida-Rümelin (2018) andererseits.

⁶ Spöttl (2016), 266 ff. m.w.N.; Hollmann et al. (2010), 35 ff.

⁷ Konietzka (2009), 269.

⁸ Berufsbildungsbericht (2018), 73 ff.; speziell zu Schleswig-Holstein Baethge/Buss/Richter (2017), 22 ff.

⁹ Autorengruppe Bildungsberichterstattung (2018), 133.

zeugtechnikberufen in vielen Regionen die Nachfrage größer als das Angebot an verfügbaren Ausbildungsplätzen.¹⁰ Diese Unterdeckung wird auch dadurch forciert, dass immer weniger Betriebe ausbilden. Vor allem bei den Klein- und Kleinstbetrieben¹¹ ist ein erheblicher Verlust an Ausbildungsplätzen zu verzeichnen.¹² Schleswig-Holstein ist von dieser Entwicklung besonders betroffen, da hier fast die Hälfte aller Beschäftigten in Klein- und Kleinstbetrieben arbeitet.¹³

Zur gleichen Zeit finden im Schulberufssystem, in dem eine vollzeitschulische Ausbildung stattfindet, weitreichende Umbauprozesse statt, worauf der Bildungsbericht 2018 hingewiesen hat.¹⁴ Im vollzeitschulischen Ausbildungsbereich ist eine zunehmende Konzentration auf die Bereiche Gesundheit, Erziehung und Soziales zu beobachten. Dies entspricht zwar durchaus dem Fachkräftebedarf in diesem Sektor, vor allem in den Pflege- und Erziehungsberufen. Allerdings schwinden durch diesen Umbau fachschulische Ausbildungsmöglichkeiten in IT- und technischen ebenso wie in Medien-, kaufmännischen und naturwissenschaftlichen Berufen, durch „die bislang auch Schwankungen und anhaltende (regionale) Engpass-situationen auf dem dualen Ausbildungsmarkt mit aufgefangen wurden“.¹⁵

Nicht zuletzt stellt der sogenannte Übergangssektor weiterhin die Achillesverse im System der beruflichen Bildung dar.¹⁶ Die unterschiedlichen Angebote in diesem Bereich sind dadurch gekennzeichnet, dass sie keinen qualifizierenden Ausbildungsabschluss vermitteln, der Ansprüche auf Anrechnung für eine Ausbildung sichert.¹⁷ Im Übergangsbereich landen Jugendliche, die nach dem Ende der Schule nicht unmittelbar eine Ausbildung beginnen. Während in der Vergangenheit die berufsvorbereitenden Maßnahmen der Bundesagentur für Arbeit eine größere Rolle spielten, hat sich der Schwerpunkt im Übergangssektor auf die berufsbildenden Schulen verschoben;¹⁸ damit ist zugleich die Steuerungsverantwortung der Länder in diesem Bereich gewachsen. Vorrangiges Ziel der unterschiedlichen Maßnahmen ist es, die Voraussetzungen der jungen Menschen für die Vermittlung in eine vollqualifizie-

¹⁰ Autorengruppe Bildungsberichterstattung (2018), 134.

¹¹ Von Kleinbetrieben wird bei einer Betriebsgröße von 10-49 Beschäftigten, von Kleinstbetrieben bei einer Zahl von 1-9 Beschäftigten gesprochen.

¹² Berufsbildungsbericht (2018), 74 f.

¹³ Baethge/Buss/Richter (2017), 24.

¹⁴ Autorengruppe Bildungsberichterstattung (2018), 129 f.

¹⁵ Autorengruppe Bildungsberichterstattung (2018), 150.

¹⁶ Vgl. Kleinert/Jacob (2012); Spöttl (2016), 264.

¹⁷ Autorengruppe Bildungsberichterstattung (2018), 137.

¹⁸ Autorengruppe Bildungsberichterstattung (2018), 137; siehe auch Baethge/Buss/Richter (2017), 35 für Schleswig-Holstein: Der Anteil von Schülern in BVM-Maßnahmen ist von ca. 24 Prozent 2005 auf 17,5 Prozent 2014 gesunken.

rende Ausbildung zu verbessern. In der Regel geht es darum, den Ersten Allgemeinen Abschluss (EAS) nachzuholen oder einen Mittleren Schulabschluss (MSA) zu erwerben, was aber nur einem Teil der jungen Menschen gelingt.¹⁹ Der Anteil von Jugendlichen im Übergangssystem ist in Schleswig-Holstein hoch,²⁰ die Erfolgsquote jedoch gering, was u.a. auf eine mangelnde Förderung sozial benachteiligter Schülerinnen und Schüler sowie die unzureichende institutionelle Verknüpfung von allgemein- und berufsbildendem Schulsystem zurückgeführt wird.²¹ Aus diesem Grund hat die Landesregierung bereits einige Änderungen im Übergangsbereich vorgenommen: So wurden das „Ausbildungsvorbereitungsjahr“ und die „Berufseingangsklasse“ zur „Ausbildungsvorbereitung Schleswig-Holstein (AV-SH)“ zusammengefasst. Darüber hinaus wurden die Möglichkeiten für eine Koordination zwischen den (allgemeinbildenden) Gemeinschaftsschulen und den beruflichen Schulen gestärkt. Allerdings stehen weitreichendere Reformen aus, die strukturelle Veränderungen im Übergangssystem und eine verstärkte Steuerungsverantwortung des Staates mit sich bringen.²²

II. Die Initiative für ein Schleswig-Holsteinisches Institut für Berufliche Bildung (SHIBB)

Vor dem geschilderten Hintergrund hatte bereits die vorherige Landesregierung Schleswig-Holsteins, die von einer Koalition aus SPD, Bündnis 90/Die Grünen und SSW getragen wurde, eine Neuausrichtung der Organisationsstruktur für die Berufliche Bildung auf Landesebene eingeleitet. Ziel sollte, angelehnt an das Hamburger Institut für Berufliche Bildung (HIBB), die Einrichtung eines Schleswig-Holsteinischen Instituts für Berufliche Bildung (SHIBB) sein. Mit dem Institut sollten die Zuständigkeiten für die berufliche Bildung in einer Behörde gebündelt und die Steuerungsmöglichkeiten gestärkt werden. Die Arbeit des SHIBB sollte u.a. auf die Schaffung von passgerechten Angebotsstrukturen, die Verringerung des Übergangsbereichs, die Qualitätsverbesserung sowie die Sicherstellung der Lehrkräftefortbildung und des Lehrkräftenachwuchses gerichtet sein.²³

¹⁹ Ausführlich Baethge/Buss/Richter (2017), 38 ff.

²⁰ Baethge/Buss/Richter (2017), 18, Abb. 1.

²¹ Baethge/Buss/Richter (2017), 43 ff.

²² So empfiehlt das Gutachten von Baethge/Buss/Richter (2017), 9, den sukzessiven Rückbau der Übergangsmaßnahmen an den Berufsfachschulen: „Je professioneller die AV-SH gestaltet werden kann, desto höher ihre Effizienz“.

²³ Vgl. Prognos (2016), 2.

Die neue Koalition aus CDU, Bündnis 90/Die Grünen und FDP verfolgt die Initiative zur Gründung des SHIBB weiter. Im Koalitionsvertrag für die Legislaturperiode 2017 bis 2022 wurde dazu Folgendes vereinbart:

Unser Ziel ist, die Verzahnung von beruflicher Ausbildung und Arbeitswelt unverzüglich zu optimieren. Bis zur Mitte dieser Legislaturperiode werden wir ein Schleswig-Holsteinisches Institut für Berufliche Bildung (SHIBB) beim Wirtschaftsministerium einrichten. Als beratendes Gremium wird dort ein Kuratorium mit Vertreterinnen und Vertretern der relevanten Ministerien, Sozialpartnern, Schulträgern und berufsbildenden Schulen eingerichtet, was die Verantwortungsgemeinschaft zwischen allen Akteuren der beruflichen Bildung unterstreicht.

Die Rechtsform des SHIBB soll eine vollständige Eigenständigkeit mit eigenem Haushalts- und Stellenplan im Haushalt gewährleisten. Die Rechts-, Dienst- und Fachaufsicht soll vollständig auf das SHIBB übertragen werden. Unter Einbindung der obersten Schulaufsicht und des Landesseminars Berufliche Bildung werden alle Referate der beruflichen Bildung in das SHIBB überführt. Die Personalausstattung wird sichergestellt. Die Verwaltung des gesamten Lehrpersonals der berufsbildenden Schulen wird dem SHIBB übertragen. Die parlamentarische Kontrolle ist zu gewährleisten.²⁴

Die Staatssekretäre der zuständigen Ministerien, Dr. Dorit Stenke und Dr. Thilo Rohlfs, haben zum Prozess der Errichtung eines SHIBB in einer gemeinsamen Pressemitteilung am 31.8.2017 erklärt:

Die Landesregierung stellt erste Weichen, um die Zuständigkeiten für die berufliche Bildung in Schleswig-Holstein stärker zu bündeln und damit eine wesentliche Säule des Bildungssystems zu stärken. Wie Bildungs-Staatssekretärin Dr. Dorit Stenke und Arbeits-Staatssekretär Dr. Thilo Rohlfs heute (31. August) in Kiel erläuterten, soll bis 2020 ein eigenständiges "Schleswig-Holsteinisches Institut für Berufliche Bildung" (SHIBB) gegründet und organisatorisch beim Arbeitsministerium angesiedelt werden. Ein wichtiges Ziel dabei sei vor allem, dass die Jugendlichen über die berufliche Bildung erfolgreich in den Arbeitsmarkt finden. Ein weiteres Ziel ist die Bündelung der bisher auf mehrere Ministerien verteilten Zuständigkeiten für berufliche Bildung und Weiterbildung in einem gemeinsamen Institut.

Um den Gründungsprozess einerseits so transparent wie möglich zu gestalten und andererseits möglichst viel Expertise einzubringen, soll laut Rohlfs und Stenke ein Beirat aus Akteuren der Beruflichen Bildung inklusive der Regionalen Bildungszentren (RBZ) und der Berufsbildenden Schulen einberufen werden, der die Gestaltung des SHIBB begleitet. [...]

Nach den Worten von Stenke und Rohlfs ist und bleibt die duale Berufsausbildung auch zukünftig das zentrale Element und die Kernaufgabe der beruflichen Bildung. Um diese zu stärken, werde die Regierung geeignete Maßnahmen ergreifen, die vor allem dem Fachkräftemangel entgegenwirken. "Dazu gehören ausdrücklich auch die vereinbarten Maßnahmen zur Verbesserung des Überganges von der Schule in den Beruf inklusive der weiteren Entwicklung von Jugendberufsagenturen", so Rohlfs.

Wie beide Staatssekretäre weiter erläuterten, stelle die Regierung mit gleicher Deutlichkeit auch die Bedeutsamkeit der weiteren fünf Schularten der Berufsbildenden Schulen heraus und bekenne sich ausdrücklich zu deren Erhalt. So sei im Koalitionsvertrag vereinbart worden, die bereits begonnene Weiterentwicklung und Dualisierung des Übergangsbereiches fortzusetzen. Den Weg zum Mittleren Schulabschluss mit o-

²⁴ Koalitionsvertrag CDU, GRÜNE und FDP (2017), 20 f.

der ohne den Erwerb der Fachhochschulreife - zum Beispiel über die Berufsfachschulen oder die duale Ausbildung - werde das Land den Wünschen der jungen Menschen entsprechend und bedarfsgerecht erhalten. "Denn genau diese Bildungsgänge stellen das Fachkräftepotenzial außerhalb der dualen Berufsausbildung und die Durchlässigkeit unseres Bildungssystems sicher", so Stenke. Das Berufliche Gymnasium habe in den vergangenen Jahren stetig an Bedeutung zugenommen und stelle einen der drei gleichwertigen Wege zum Abitur in der gymnasialen Oberstufe mit Berufsbezug in unterschiedlichen beruflichen Fachrichtungen in Schleswig-Holstein dar.²⁵

Überraschend am Konzept des Koalitionsvertrags und historisch beispiellos in der Geschichte der beruflichen Bildung in der Bundesrepublik²⁶ ist die beabsichtigte Verlagerung der Trägerschaft des SHIBB und der Zuständigkeit für die berufsbildenden Schulen vom Ministerium für Bildung, Wissenschaft und Kultur (MBWK) zum Ministerium für Wirtschaft, Verkehr, Arbeit, Technologie und Tourismus (MWVATT), während die Zuständigkeit für die allgemeinbildenden Schulen beim Kultusministerium verbleibt. Damit soll die Schulaufsicht, die bislang für die allgemeinbildenden und beruflichen Schulen einheitlich beim Kultusministerium lag, erstmalig zwischen zwei Landesministerien aufgeteilt werden. Das beabsichtigte Vorgehen wurde vom Pressesprecher des MWVATT wie folgt erläutert:

In einem ersten Schritt wird das Referat Berufliche Ausbildung, das mit der Gesamtkoordinierung der betrieblichen beruflichen Ausbildung beauftragt ist, unmittelbar in das Ministerium für Wirtschaft, Arbeit, Verkehr und Technologie des Landes Schleswig-Holstein [...] verlagert. Das Referat Berufsbildende Schulen mit der obersten Schulaufsicht, das Referat Lehrkräfte an berufsbildenden Schulen und das Landesseminar Berufliche Bildung verbleiben in der Zuständigkeit des Ministeriums für Bildung, Wissenschaft und Kultur (MBWK).

Der Wirtschaftsminister wird alle betroffenen Ministerien beteiligen und das Projekt zur Errichtung des Schleswig-Holsteinischen Institutes leiten. Für diesen Prozess wird es eine Projektleitung geben, die die notwendigen gesetzlichen und rechtlichen Regelungen vorbereitet. Unter der Projektleitung des Ministeriums für Wirtschaft, Arbeit, Verkehr und Technologie wird eine interministerielle Arbeitsgruppe diesen Prozess begleiten.²⁷

Entsprechend wurde durch Organisationsakt des Ministerpräsidenten vom 28.6.2017 nach § 27 Abs. 1 Satz 2 Landesverwaltungsgesetz (LVwG) die Zuständigkeit für die „Angelegenheiten der Beruflichen Ausbildung“ vom MBWK in den Geschäftsbereich des MWVATT verlagert.²⁸ Das Referat für Berufliche Ausbildung wurde dort in die Abteilung VII 5 „Arbeit und Berufliche Ausbildung“ eingegliedert. Zugleich wurde im MBWK wie angekündigt ein Projekt

²⁵ Landesregierung SH (2017a), Medien-Information.

²⁶ Die bisherigen Empfehlungen gingen immer dahin, die Zuständigkeit für die Berufliche Bildung, d.h. berufsschulische Bildung und betriebliche Ausbildung, im (Landes-)Bildungsministerium zu bündeln, siehe Bake/Hölterhoff (2018), 116 f.

²⁷ E-Mail des Pressesprechers Thomas Schunck vom 13.7.2017 an Dr. Dieter Hölterhoff.

²⁸ Staatskanzlei des Landes Schleswig-Holstein (2017), 4.

„Angelegenheiten SHIBB“ eingerichtet, das den weiteren Einrichtungsprozess koordiniert und begleitet.²⁹

III. Fragestellung und Aufbau des Gutachtens

Die Max-Traeger-Stiftung hat den Verfassenden beauftragt, die wesentlichen rechtlichen und organisationalen Fragen der beabsichtigten Errichtung eines SHIBB und die mögliche Zuständigkeitsverlagerung in das MWVATT gutachterlich zu prüfen. Insbesondere soll das Gutachten folgende Fragen beantworten:

1. Ist die Errichtung eines SHIBB in einer Rechtsform, die „eine vollständige Eigenständigkeit mit eigenem Haushalts- und Stellenplan im Haushalt“ gewährleistet, verfassungsrechtlich zulässig? Welche verfassungs- und verwaltungsrechtlichen Anforderungen ergeben sich in Bezug auf die Rechts- und Organisationsform eines SHIBB?
2. Welche rechtlichen Vorgaben sind in Bezug auf die organisatorische Ausgestaltung eines SHIBB, insbesondere die Zusammensetzung und Mitwirkungsbefugnisse des Kuratoriums, zu beachten?
3. Wie ist der Wechsel der Zuständigkeit für die berufsbildenden Schulen vom MBWK in die Verantwortung des MWVATT zu bewerten, und zwar
 - a. verfassungsrechtlich und
 - b. organisationsrechtlich mit Blick auf die mit dem SHIBB verfolgten Ziele?

Zur Beantwortung der genannten Fragen werden im folgenden Abschnitt zunächst der organisationale Aufbau der berufsschulischen Bildung in Schleswig-Holstein, die bisherigen Vorarbeiten für die Einrichtung eines SHIBB sowie die dazu erstellten Expertisen dargestellt (unter IV.). Im Rahmen der rechtlichen Würdigung werden sodann die verfassungsrechtlichen Vorgaben erarbeitet, an denen sich die von der Landesregierung in Aussicht genommenen Maßnahmen messen lassen müssen (unter V.). Dabei werden insbesondere die Anforderungen aus dem Organisationsauftrag des Art. 7 Abs. 1 GG mit Blick auf die berufsbildenden Schulen (unter V.2.), der Vorbehalt des Gesetzes im Bereich der Schulaufsicht (unter V.3.) und die Frage eines möglichen Parlamentsvorbehalts für die Zuständigkeitsverlage-

²⁹ Siehe Organisationsplan des Ministeriums für Wirtschaft, Verkehr, Arbeit, Technologie und Tourismus, Stand: 01. Juli 2018.

rung zwischen den Ministerien (unter V.4.) untersucht. Ebenso werden die aus dem Demokratieprinzip nach Art. 20 Abs. 2, Art. 28 Abs. 1 GG folgenden Anforderungen an die Legitimation schulaufsichtlicher Entscheidungen mit Blick auf die Einrichtung eines SHIBB erläutert (unter V.5.).

Im folgenden Kapitel findet eine genaue Prüfung der verfassungsrechtlichen Maßstäbe in Hinsicht auf die beabsichtigten Maßnahmen statt. Es wird dargelegt, welche verfassungs- und verwaltungsrechtlichen Anforderungen sich in Bezug auf die mögliche Rechtsform eines SHIBB ergeben (unter VI.1), bevor die Mitwirkungsmöglichkeiten eines Kuratoriums und dessen Zusammensetzung geprüft werden (unter VI.2.). Im darauffolgenden Abschnitt wird die Zuständigkeitsverlagerung für die berufsbildenden Schulen und damit das SHIBB vom MBWK in das MWVATT zuerst verfassungsrechtlich (unter VI.3.) und sodann organisationsrechtlich mit Blick auf die mit dem SHIBB verfolgten Ziele untersucht (unter VI.4.). Abschließend werden die zentralen Ergebnisse des Gutachtens zusammengefasst (unter VII.).

IV. Organisation der berufsbildenden Schulen und Einrichtung eines SHIBB

1. Berufsbildende Schulen in Schleswig-Holstein

Das duale System bezeichnet das Nebeneinander schulischer und betrieblicher Ausbildung. Lernorte sind die Ausbildungsbetriebe für den betrieblichen Teil und die Berufsschulen für die schulische Ausbildung. Mit dem Berufsschulbesuch soll nicht zuletzt ein Gegengewicht zu den Verwertungsinteressen der Wirtschaft geschaffen werden.³⁰ Die Berufsschule legt den Grundstein für den Erwerb einer möglichst breit angelegten und lebenslang wirkenden Qualifikation in der Erstausbildung. Diese umfasst die Vermittlung sowohl allgemeinbildender Unterrichtsinhalte als auch berufsfeldübergreifender Qualifikationen.³¹

a. Verteilung der Gesetzgebungskompetenz zwischen Bund und Land

Entsprechend dieser Zweiteilung beschränkt sich nach herrschender Meinung die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 und 19 GG auf die berufsspezifischen, insbesondere die betrieblichen Teile der Ausbildung.³² Mit dem Berufs-

³⁰ Luthe (2003), 179; vgl. Hufen (2003), 59; Pahl (2004), 495 ff.; Sterzel (2005), 55.

³¹ Vgl. Rux/Niehues (2013), Rn. 101.

³² Zusammenfassend Rux/Niehues (2013), Rn. 99 ff. m.w.N.

bildungsgesetz (BBiG) hat der Bundesgesetzgeber im Jahr 1969 erstmals den betrieblichen Teil der Ausbildung umfassend geregelt.³³ Die berufsbildenden Schulen bleiben jedoch vom BBiG unberührt; für sie gelten nach § 3 Abs. 1 BBiG ausdrücklich die Schulgesetze der Länder.

b. Formen der berufsbildenden Schulen; Verzahnung von allgemeinbildenden und berufsbildenden Abschlüssen

Im Schleswig-Holsteinischen Schulgesetz (SchulG) sind die öffentlichen berufsbildenden Schulen im Fünften Teil, d.h. in den §§ 88 – 110 SchulG, geregelt. Neben der klassischen Berufsschule sind als weitere Schulformen die Berufsfachschule, die Berufsoberschule, die Fachoberschule, das Berufliche Gymnasium und die Fachschule vorgesehen. Nach § 88 Abs. 1 Satz 1 SchulG vermittelt die Berufsschule im dualen System „fachbezogene Kenntnisse und Fertigkeiten, die für die angestrebte Berufsausbildung erforderlich sind, und erweitert die allgemeine Bildung“. Im Bericht der Landesregierung zur schulischen Bildung heißt es dazu: „Von den bundesweit anerkannten 350 Ausbildungsberufen werden im Land 283 Berufe einschließlich der Sonderausbildungsgänge für Menschen mit Behinderung angeboten. Mit dem Erreichen des Ausbildungsabschlusses können zusätzlich allgemeinbildende Abschlüsse (Erster allgemeinbildender Schulabschluss, Mittlerer Schulabschluss und Fachhochschulreife) erworben werden. Mit der Anerkennung der Gleichwertigkeit von beruflichen und allgemeinbildenden Abschlüssen soll[en] jungen Menschen Chancen eröffnet werden, über berufliche Bildung ihren Einstieg ins Erwerbsleben zu gestalten und Zugang zur hochschulischen Bildung zu erlangen.“³⁴

c. Berufsfachschulen und Fachschulen

Das sogenannte Schulberufssystem komplementiert das duale System durch eine vollschulische berufsorientierte Ausbildung.³⁵ Die Schulform *Berufsfachschule* nach § 89 SchulG vermittelt dabei in bestimmten Fachrichtungen eine berufliche Grundbildung und bietet die Möglichkeit, den mittleren Schulabschluss und, in bestimmten Fachrichtungen, eine abgeschlossene Berufsausbildung zu erwerben.³⁶ Sie umfasst drei Typen: Typ I vermittelt eine berufliche Grundbildung mit dem Ziel, die Ausbildungsreife zu erhöhen und den mittleren Schulab-

³³ Zur Historie des BBiG Schütte (2012), 472 ff.; ausführlich Bake/Hölterhoff (2018), 98 ff.

³⁴ Landesregierung SH (2017b), 54.

³⁵ Vgl. Pahl (2004), 124.

³⁶ Karpen/Popken, SchulG § 89, 1. (Lfg. März 2013).

schluss am Ende eines zweijährigen Bildungsgangs zu erwerben.³⁷ Die Berufsfachschule „Typ I“ ist damit dem sogenannten „Übergangsbereich“ zuzurechnen.³⁸ Die Typen II und III qualifizieren für eine berufliche Tätigkeit in einer 24- oder 36-monatigen Ausbildung. Voraussetzung ist in der Regel der Mittlere Schulabschluss, bei den Bildungsgängen von Typ II genügt der Erste allgemeinbildende Schulabschluss. In der Berufsfachschule des Typs III wird zusätzlich die Fachhochschulreife erworben.³⁹

Fachschulen i.S.v. § 93 SchulG sind Weiterbildungseinrichtungen.⁴⁰ Sie vermitteln nach einer abgeschlossenen Berufsausbildung und mindestens einjährigen Berufstätigkeit „erweiterte berufliche Fachkenntnisse“ und schließen in der Regel mit einem postsekundären Berufsabschluss nach Landesrecht ab. Die Fachschulen in Schleswig-Holstein bilden „u.a. die/den staatlich geprüfte/n Techniker/in und Betriebswirt/in in den verschiedensten Fachrichtungen aus. Ein weiterer großer Bereich sind die Fachschulen für Sozialpädagogik (mit der Ausbildung zur Erzieherin/zum Erzieher), Heilerziehungspflege und Heilpädagogik.“⁴¹ Der erfolgreiche Abschluss der Fachschule beinhaltet unter bestimmten Voraussetzungen zugleich die Zugangsberechtigung zum Fachhochschulstudium.⁴²

d. Berufsoberschule und Fachoberschule

In die *Berufsoberschule* gem. § 90 SchulG kann aufgenommen werden, wer einen Mittleren Schulabschluss erworben hat und entweder eine abgeschlossene Berufsausbildung oder eine mindestens fünfjährige einschlägige Berufserfahrung nachweist. Die Berufsfachschule führt in den sechs beruflichen Fachrichtungen Agrarwirtschaft/Bio- und Umwelttechnologie, Ernährung und Hauswirtschaft, Gestaltung, Gesundheit und Soziales, Technik sowie Wirtschaft und Verwaltung in der Regel in zwei Jahren zu einer fachgebundenen bzw., unter zusätzlichen Voraussetzungen, zu einer allgemeinen Hochschulreife.⁴³ Die *Fachoberschulen* nach § 91 SchulG führen unter den gleichen Voraussetzungen wie Berufsoberschulen in einem kürzeren, in der Regel einjährigen Vollzeitunterricht (oder längerem Teilzeitunterricht) zur Fachhochschulreife.⁴⁴

³⁷ Landesregierung SH (2017b), 55.

³⁸ Vgl. Baethge/Buss/Richter (2017), 35.

³⁹ Landesregierung SH (2017b), 55.

⁴⁰ Karpen/Popken, SchulG § 93, 1. (Lfg. März 2013).

⁴¹ Landesregierung SH (2017b), 56.

⁴² Karpen/Popken, SchulG § 93, 1. (Lfg. März 2013).

⁴³ Landesregierung SH (2017b), 55 f.

⁴⁴ Karpen/Popken, SchulG § 91, 1. (Lfg. März 2013).

e. Berufliches Gymnasium

Das *Berufliche Gymnasium* nach § 92 SchulG vermittelt Schülerinnen und Schülern in drei Schuljahren nach Abschluss der Sekundarstufe I durch berufsbezogene und allgemeinbildende Unterrichtsinhalte die allgemeine Hochschulreife. Das Berufliche Gymnasium wird in Schleswig-Holstein mit steigender Tendenz besucht.⁴⁵ In der Sekundarstufe II ist es – noch vor den Gemeinschaftsschulen mit Oberstufe – die zweitwichtigste Schulform; im Jahr 2014/15 erwarben fast 20 Prozent aller Abiturientinnen und Abiturienten die Hochschulreife an einem Beruflichen Gymnasium (und weitere vier Prozent an einer Berufsoberschule).⁴⁶ Besonders wurden die Möglichkeiten nach § 43 Abs. 6 SchulG von Gemeinschaftsschulen (ohne Oberstufe) genutzt, Kooperationsvereinbarungen abzuschließen,⁴⁷ „um deren Schülerinnen und Schülern, die die Voraussetzungen [...] erfüllen, einen Rechtsanspruch auf einen Schulplatz in einem kooperierenden beruflichen Gymnasium zu sichern.“⁴⁸ Die Beruflichen Gymnasien haben sich in Schleswig-Holstein damit zu einem zentralen Lernort auf dem Weg zur Hochschulreife entwickelt. Die Landesregierung schreibt in ihrem Schulbericht 2017:

Die Schulart BG wird derzeit an 28 öffentlichen und an drei privaten Schulen in den sechs beruflichen Fachrichtungen Agrarwirtschaft, Berufliche Informatik, Ernährung, Gesundheit und Soziales, Technik sowie Wirtschaft angeboten. Die Schwerpunkte der Beruflichen Gymnasien orientieren sich an gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Erfordernissen und werden im Rahmen der KMK-Rahmenbedingungen kontinuierlich weiterentwickelt (z.B. im Schwerpunkt Erneuerbare Energien, Umwelttechnik).

Durch die enge Verzahnung von allgemeiner und beruflicher Bildung werden viele Abgänger der Beruflichen Gymnasien auf ein Studium in technischen Disziplinen, insbesondere an den Fachhochschulen vorbereitet; so trägt das Berufliche Gymnasium dazu bei, den dringend benötigten Ingenieurwachstum zu sichern.⁴⁹

f. Trägerschaft, Rechts- und Organisationsform

Wenn man von den Schulen des Gesundheitswesens absieht, die in den Zuständigkeitsbereich des Ministeriums für Soziales, Gesundheit, Jugend, Familie und Senioren (MSGJFS) fallen, gibt es in Schleswig-Holstein derzeit 33 öffentliche berufsbildende Schulen, die mehrere, häufig auch alle der genannten Schularten umfassen.⁵⁰ Die Trägerschaft der öffentlichen berufsbildenden Schulen liegt nach § 95 Abs. 1 SchulG bei den Kreisen und kreisfreien Städten. Nachdem 2007 im Schulgesetz die Möglichkeit eingeführt wurde, berufsbildende

⁴⁵ Karpfen/Popken, SchulG § 92, 1. (Lfg. März 2013).

⁴⁶ Landesregierung SH (2017b), 145.

⁴⁷ Siehe Ministerium für Bildung und Wissenschaft SH (2014).

⁴⁸ Landesregierung SH (2017b), 58.

⁴⁹ Landesregierung SH (2017b), 56.

⁵⁰ Siehe Statistisches Amt (2017).

Schulen als Regionale Bildungszentren (RBZ) zu führen, wurden 23 der damals 39 berufsbildenden Schulen auf Antrag der Schulträger zu heute insgesamt 18 RBZ umgewandelt.⁵¹

Die Rechts- und Organisationsform der RBZ ist in den §§ 100 – 110 SchulG geregelt. Diese werden als rechtsfähige Anstalt des Öffentlichen Rechts (AöR) mit eigener Geschäftsführung und Verwaltungsrat geführt. Die Rechtsfähigkeit soll die Schulen unabhängiger in der Verwaltung ihrer Mittel und der Ausgestaltung ihrer Bildungsgänge machen und sie in die Lage versetzen, schneller und effizienter zu agieren.⁵² Die Steuerung durch das Ministerium erfolgt nach § 109 Abs. 1 SchulG einerseits über Zielvereinbarungen mit den RBZ. Andererseits wird durch § 109 Abs. 2 SchulG klargestellt, dass die schulaufsichtlichen Befugnisse des Ministeriums nach § 125 SchulG erhalten bleiben. Weiterhin verbleibt, wie sich aus § 102 SchulG ergibt, die Personalverantwortung für die Lehrkräfte beim Land. Die Rechtsfähigkeit der RBZ lässt folglich die Stellung des Landes als Anstellungskörperschaft (Dienstherr) unberührt; die Lehrkräfte werden den RBZ lediglich „zur Verfügung“ gestellt.⁵³ Die Geschäfte der RBZ werden gem. § 106 Abs. 1 SchulG durch die Schulleiterin oder den Schulleiter geführt, auf deren Bestellung das übliche Verfahren nach §§ 37 ff. SchulG Anwendung findet.⁵⁴

g. Schülerinnen und Schüler an öffentlichen und privaten berufsbildenden Schulen

Insgesamt besuchen etwa 100.000 Schülerinnen und Schüler in Schleswig-Holstein berufsbildende Schulen, davon 54 Prozent, also mehr als die Hälfte, mit Ausbildungsverhältnis in der klassischen Berufsschule (duales System).⁵⁵ Eine Berufsfachschule des Typs II oder III besuchen 4,5 Prozent, gefolgt vom Beruflichen Gymnasium, das von 9,5 Prozent der Schüler im berufsbildenden Bereich besucht wird. Fach- und Berufsoberschulen sowie Fachschulen machen zusammen einen Anteil von etwa 6 Prozent aus.⁵⁶ Wie bereits erwähnt, bleibt die Zahl von Schülern im sogenannten Übergangssystem in Schleswig-Holstein weiterhin hoch.⁵⁷ Ein Teil davon kann allerdings aktuell auf die (berufs-)schulische Integration und Qualifizierung von jungen Geflüchteten zurückgeführt werden.⁵⁸

⁵¹ Landesregierung SH (2017b), 54.

⁵² Karpen/Popken, SchulG § 100, 1.1 (Lfg. November 2010).

⁵³ Vgl. Karpen/Popken, SchulG § 102, 1. (Lfg. März 2013).

⁵⁴ Vgl. Karpen/Popken, SchulG § 106, 3. (Lfg. Dezember 2014).

⁵⁵ Statistisches Amt (2018), 5.

⁵⁶ Ebd.

⁵⁷ Siehe zum bundesweiten Vergleich Baethge/Buss/Richter (2017), 18 und 31 ff.

⁵⁸ Dazu Wrase (2018).

Der Anteil privater Ersatz- und Ergänzungsschulen an der berufsschulischen Ausbildung ist, soweit man die Fachschulen des Gesundheitswesens außer Betracht lässt, in Schleswig-Holstein mit etwa 2.000 Schülern verhältnismäßig gering.⁵⁹ Dennoch sind auch die Privatschulen als Ergänzung des öffentlichen Angebots für den berufsbildenden Bereich bedeutsam und müssen in die Betrachtung mit einbezogen werden.

h. Schulaufsicht durch das Bildungsministerium

Die Steuerung der berufsbildenden Schulen erfolgt auf Landesebene bislang durch das MBWK. Dieses führt als das „für Bildung zuständige Ministerium“ nach § 129 Abs. 2 Nr. 3 lit. a SchulG die Schulaufsicht über die berufsbildenden Schulen. Die Schulaufsicht über die öffentlichen Schulen umfasst nach § 125 Abs. 3 SchulG die Fach-, Dienst- und Rechtsaufsicht sowie die Beratung der Schulen bei der Erfüllung ihrer Aufgaben. Zuständig für den Bereich der berufsbildenden Schulen sind im MBWK die Referate III 34 „Berufsbildende Schulen“ und III 25 „Personalreferat. Lehrkräfte an berufsbildenden Schulen, Lehrkräftenachwuchs“.⁶⁰ Das sich seit 2014 im Bildungsministerium befindliche Referat für „Berufliche Ausbildung“ ist mit dem Regierungswechsel – wie beschrieben – in das MWVATT übergegangen (nunmehr dort Referat 53).⁶¹

2. Das Hamburger Institut für Berufliche Bildung (HIBB) als Vorbild

Für die Errichtung eines SHIBB ist unmittelbar auf die Erfahrungen in Hamburg Bezug genommen worden. Dort wurde 2007 das Hamburger Institut für Berufliche Bildung (HIBB) als nichtrechtsfähiger Landesbetrieb gegründet. Vorausgegangen war eine jahrelange politische Diskussion, bei der ursprünglich eine noch viel weitreichendere Verselbständigung der berufsbildenden Schulen bis hin zu einer teilweisen Privatisierung im Gespräch war.⁶² Pläne zur Einrichtung einer rechtsfähigen Stiftung des öffentlichen Rechts wurden allerdings, nicht zuletzt aufgrund rechtlicher Bedenken, fallengelassen.⁶³

⁵⁹ Vgl. Landesregierung SH (2017b), 60.

⁶⁰ Siehe Organisationsplan des Ministeriums für Bildung, Wissenschaft und Kultur, Stand: 01. August 2018.

⁶¹ Siehe Organisationsplan des Ministeriums für Wirtschaft, Verkehr, Arbeit, Technologie und Tourismus, Stand: 01. Juli 2018.

⁶² Breßler (2003), 613 f.; Meyer auf der Heyde (2004), 231 ff., ausführlich auch Sterzel (2004), 23 ff.

⁶³ Vgl. Meyer auf der Heyde (2004).

Das geplante SHIBB soll sich – wie sich auch an der Namensgebung erkennen lässt – am HIBB orientieren.⁶⁴ Allerdings ergibt sich ein wichtiger struktureller Unterschied: Da die Hansestadt Hamburg nicht nur als Land die Schulaufsicht führt, sondern zugleich auch Schulträgerin ist, zeichnet das HIBB nach § 85a Abs. 1 HmbSG nicht nur für die Aufsicht, sondern auch für die Verwaltung der beruflichen Schulen verantwortlich. Da die Trägerschaft der berufsbildenden Schulen im Flächenland Schleswig-Holstein nach § 95 Abs. 1 SchulG bei den Kreisen und kreisfreien Städten als Teil ihrer verfassungsrechtlich geschützten kommunalen Selbstverwaltung⁶⁵ liegt, wurde eine Übertragung der Schulträgerschaft auf ein SHIBB von vornherein nicht in Betracht gezogen. Daher scheidet auch die Organisation als Landesbetrieb für ein SHIBB aus.⁶⁶

Von der inneren Struktur und Organisation soll das HIBB aber als Modell dienen, an dem sich das SHIBB orientiert. Die maßgeblichen Regelungen finden sich in den §§ 85a – 85e HmbSG. Die Organe des HIBB sind gem. § 85a Abs. 2 Satz 1 HmbSG das Kuratorium und die Geschäftsführung. Das Kuratorium ist drittelparitätisch besetzt: Stimmberechtigte Mitglieder sind gem. § 85c Abs. 1 HmbSG drei Vertreterinnen oder Vertreter der zuständigen Senatsbehörde, darunter auch der oder die Vorsitzende des Kuratoriums. Hinzu kommen drei Vertreterinnen oder Vertreter von Kammern und Unternehmensverbänden, von denen zwei zuständige Stellen im Sinne des BBiG vertreten müssen, sowie drei Vertreterinnen oder Vertreter der Gewerkschaften.⁶⁷ Die Kuratoriumsmitglieder werden vom Präses der zuständigen Senatsbehörde auf vier Jahre ernannt, sie können aber auch wieder abberufen werden; ihre Tätigkeit erfolgt ehrenamtlich (§ 85c Abs. 2 bis 4 HmbSG). Die Aufgaben des Kuratoriums liegen gem. § 85d HmbSG u.a. in der Beratung der Geschäftsführung. Es beschließt über die berufspolitische Schwerpunktsetzung sowie die curricularen Rahmenbedingungen der Berufsschulen und erstellt Vorschläge für die Verteilung des Globalhaushalts auf die einzelnen Schulen. Diese Beschlüsse sollen zur Grundlage der jährlichen Ziel- und Leistungsvereinba-

⁶⁴ Vgl. Wissenschaftlicher Dienst (2015), 1: Die Errichtung des SHIBB sei „analog“ zum HIBB geplant.

⁶⁵ Grdl. BVerfG, Beschluss des 2. Senats vom 19.11.2014 – 2 BvL 2/13, Rn. 61 ff.: Die Schulträgerschaft gehört zum historisch gewachsenen Aufgabenbestand der Kommunen und ist daher durch Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG als kommunale Selbstverwaltungsangelegenheit geschützt. Sie erstreckt sich auf die äußeren Schulangelegenheiten, ebd. Rn. 66 ff. Dies trifft nach Art. 28 Abs. 2 Satz 2 GG auch auf Gemeindeverbände im Rahmen ihres gesetzlichen Aufgabenbereichs zu.

⁶⁶ Vgl. Wissenschaftlicher Dienst (2015), 2; Prognos (2016), 20.

⁶⁷ Ursprünglich war das Kuratorium zur Hälfte mit Vertretern des Staates und mit Vertretern der Arbeitgeber besetzt, bevor das Ungleichgewicht der Sozialpartner durch die Einführung der Drittelparität aufgehoben wurde; siehe Bürgerschaft HH (2008).

rungen gemacht werden (§ 85d HmbSG). Zudem beschließt das Kuratorium nach § 85d Abs. 1 Nr. 4 HmbSG über Vorschläge zur Ernennung von Schulleitungen.

Die maßgebende „operative Verantwortung“ bezüglich der Aufgaben des HIBB, wozu nach Übertragung gem. § 85b Abs. 2 und 3 HmbSG auch ministerielle Aufgaben und Aufgaben der außerschulischen Bildung gehören, liegt bei der Geschäftsführung, die dabei der Rechts-, Fach- und Dienstaufsicht des Präses der zuständigen Senatsbehörde untersteht. Die Geschäftsführung des HIBB „soll im Einvernehmen mit dem Kuratorium vom Präses der zuständigen Behörde ernannt werden“ (§ 85a Abs. 2 Satz 2 HmbSG).

3. Das Gutachten der Prognos AG zur Errichtung eines SHIBB

Das Ministerium für Schule und Berufsbildung hat 2015 bei der Prognos AG ein Gutachten zur „Errichtung eines Instituts für Berufliche Bildung in Schleswig-Holstein (SHIBB)“ in Auftrag gegeben, das Empfehlungen für die Rechts- und Organisationsform und den Errichtungsprozess des SHIBB enthält.⁶⁸ In dem Gutachten werden unterschiedliche mögliche Rechtsformen und Ausgestaltungsoptionen für ein SHIBB untersucht und bewertet.

Zum einen werden vor dem Hintergrund der Ziele des SHIBB die möglichen Optionen zur Rechtsform analysiert. Dabei wird als Rechtsform der mittelbaren Staatsverwaltung die rechtsfähige Anstalt des öffentlichen Rechts (AöR), §§ 41 ff. LVwG, untersucht. Allerdings stellt das Gutachten fest, dass eine reine Rechtsaufsicht, wie sie in § 52 Satz 1 LVwG regelmäßig vorgesehen ist, die verfassungsrechtlichen Anforderungen einer notwendigen Verbindung mit den politisch verantwortlichen Organen nicht erfülle.⁶⁹ Die Errichtung einer rechtsfähigen AöR unter Ausklammerung der hoheitlich relevanten Aufgaben der Schulaufsicht wird im Ergebnis nicht empfohlen, da sie dem Ziel einer Bündelung der Aufgaben beim SHIBB nicht entspreche.⁷⁰ Die Einrichtung einer rechtsfähigen AöR, der die schulaufsichtlichen Aufgaben i.S.v. § 19 Abs. 1 LVwG nach Weisung übertragen werden, wird demgegenüber als eine mögliche, wenn auch nicht optimale Lösung angesehen. Es bedürfe in diesem Fall einer vertiefenden rechtlichen Prüfung, inwiefern „die Übertragung der schulaufsichtli-

⁶⁸ Prognos (2016).

⁶⁹ Ebd., 23.

⁷⁰ Ebd., 81: „die am wenigsten zu empfehlende Option“.

chen Aufgaben zur Erfüllung nach Weisung geeignet ist, den grundgesetzlichen Anforderungen im Hinblick auf die Schulaufsicht als staatliche Kernaufgabe gerecht zu werden.“⁷¹

Zur Errichtung eines SHIBB sei nach dem Gutachten die unmittelbare Verwaltung am besten geeignet. Dabei könne ein SHIBB prinzipiell sowohl als nichtrechtsfähige AöR wie auch als Landesamt aufgesetzt werden. Allerdings passe die Rechtsform eines Landesamtes besser auf den vorgesehenen Aufgabenkreis. Nicht-rechtsfähige Anstalten würden üblicherweise errichtet, um bestimmte Dienstleistungen für ihre Nutzer zu erbringen. Ein SHIBB würde hingegen keine Dienstleistungen im eigentlichen Sinne erbringen, sondern vornehmlich hoheitliche Aufgaben ausüben, wie sie üblicherweise von Behörden wie den Landesämtern wahrgenommen werden. Daher scheine das Landesamt geeigneter im Hinblick auf die für ein SHIBB vorgesehene Ausrichtung.⁷²

Zum Aufbau und zur inneren Organisation empfiehlt das Gutachten die Ausübung der Rechts-, Fach- und Dienstaufsicht direkt auf Staatssekretärebene anzusiedeln und in der neuen Behörde die verschiedenen für die berufliche Bildung zuständigen Referate des Ministeriums zusammenzufassen. Diese Struktur solle um zwei Stabsstellen für „Koordination, zentrales Projektmanagement“ sowie „Öffentlichkeitsarbeit“ ergänzt werden.⁷³ Das Landesseminar Berufliche Bildung solle aus dem Institut für Qualitätsentwicklung an Schulen in Schleswig-Holstein (IQSH) herausgelöst und als eigene Abteilung in das SHIBB integriert werden; mit dem IQSH sei, ebenso wie mit verschiedenen Referaten des Bildungsministeriums, eine enge Abstimmung und Zusammenarbeit zu gewährleisten.⁷⁴ Die zentralen Dienste des Bildungsministeriums sollten ebenso wie das Referat für schulrechtliche Angelegenheiten im Rahmen einer Shared-Service-Vereinbarung in Anspruch genommen werden.⁷⁵

Zudem hebt das Gutachten hervor, dass die Verankerung eines SHIBB im SchulG aufgrund der bestehenden Regelung in § 129 Abs. 1 SchulG notwendig sei. Es empfehle sich zudem, analog der gesetzlichen Regelungen in Hamburg, neben den Aufgaben eines SHIBB auch zu beteiligende Partner in einem Kuratorium sowie deren Aufgaben im SchulG zu verankern.⁷⁶

⁷¹ Ebd., 81.

⁷² Ebd., 83.

⁷³ Ebd., 86 f.

⁷⁴ Ebd., 86-89.

⁷⁵ Ebd., 90 f.

⁷⁶ Ebd., 94 f.

4. Rechtsgutachten zur Rechts- und Organisationsform eines SHIBB

Es liegen mittlerweile zwei rechtsgutachterliche Stellungnahmen vor, die sich mit rechtlichen Fragen bezüglich der möglichen Rechts- und Organisationsform eines SHIBB befassen.

a. Stellungnahme des Wissenschaftlichen Dienstes vom Januar 2015

So kommt eine Stellungnahme des Wissenschaftlichen Dienstes des Schleswig-Holsteinischen Landtags vom 19. Januar 2015 zu dem Ergebnis, dass eine Errichtung des SHIBB in Form des Privatrechts aufgrund des Funktionsvorbehalts für hoheitliche Aufgaben unzulässig wäre.⁷⁷ Eine rechtsfähige Körperschaft des öffentlichen Rechts komme nicht in Betracht, da das geplante SHIBB nicht als Personenverband korporativ aufgebaut sei.⁷⁸ Ebenso scheidet die Rechtsform einer öffentlich-rechtlichen Stiftung aus, da bei dieser Rechtsform die Verwaltung von Vermögensmassen im Vordergrund stehe.⁷⁹ Da eine Vielzahl von Verwaltungsaufgaben in einer Einheit gebündelt werden sollten, erschiene im Rahmen der mittelbaren Landesverwaltung die Ausgestaltung eines SHIBB als rechtsfähige AöR „konsequent“.⁸⁰ Allerdings seien vor allem mit Blick auf die schulaufsichtlichen Aufgaben die verfassungsrechtlichen Schranken einer solchen Rechtsform zu beachten. Durch Art. 7 Abs. 1 GG würden der Autonomie öffentlicher Schulen Grenzen gesetzt. Ein völliges Übertragen der Fachaufsicht über berufsbildende Schulen auf einen selbstständigen Verwaltungsträger, der seinerseits nur einer beschränkten staatlichen Kontrolle unterliege, dürfte nicht in Frage kommen.⁸¹ Ebenso könnten die Kompetenzen des Landes, die sich unmittelbar aus seiner Dienstherreneigenschaft ergeben, ebenfalls nicht im Rahmen der mittelbaren Dienstherreneigenschaft übertragen werden.⁸²

Demgegenüber sei im Rahmen der unmittelbaren Staatsverwaltung die Errichtung eines SHIBB als zugeordnetes Amt nach § 5 Abs. 2 LVwG zulässig. Ein solches Amt habe eine gewisse Eigenständigkeit, bleibe aber Bestandteil der obersten Landesbehörde.⁸³ Ebenso für zulässig gehalten wird die Ausgestaltung als nichtrechtsfähige AöR. Auch hier handle es sich

⁷⁷ Wissenschaftlicher Dienst (2015), 3; ausführlich Sterzel (2004), 63 ff.

⁷⁸ Ebd., 4.

⁷⁹ Ebd., 6.

⁸⁰ Ebd., 6.

⁸¹ Ebd., 8.

⁸² Ebd., 8.

⁸³ Ebd., 9.

allerdings lediglich um die Bündelung der zu übertragenden Aufgaben im Zuständigkeitsbereich des Ministeriums.⁸⁴

Die Errichtung eines SHIBB als Landesoberbehörde (Landesamt) nach § 6 Abs. 1 LVwG sei rechtlich unbedenklich. Für Landesämter seien Aufgaben geeignet, die mit anderen staatlichen Aufgaben der Ministerialebene in einem losen Zusammenhang stünden, in sich abgegrenzte Sachbereiche darstellten und keiner engen Bindung an das politische Ressort bedürften.⁸⁵

b. Gutachterliche Stellungnahme von Prof. Dr. Ewer vom November 2017

In einer rechtsgutachterlichen Stellungnahme im Auftrag des MWVATT vom 20. November 2017 hat Prof. Dr. Wolfgang Ewer die verfassungsrechtliche Zulässigkeit der möglichen Organisations- und Rechtsformen eines SHIBB untersucht.⁸⁶ In Bezug auf den verfassungsrechtlichen Rahmen stellt Ewer zunächst fest, dass Art. 7 Abs. 1 GG nach herrschender Ansicht als umfassender Auftrag und Befugnis des Staates zur Organisation, Planung, Leitung und Beaufsichtigung des Schulwesens zu verstehen sei. Dies sei auch bei Privatschulen nicht eingeschränkt. Der Staat im Sinne des Art. 7 Abs. 1 GG müsse auch die Fachaufsicht über die Schulen innehaben.⁸⁷ Allerdings könne dies auch in Form der mittelbaren Staatsverwaltung geschehen. Denn die Schulhoheit schließe nicht nur die unmittelbare Staatsverwaltung, sondern auch die Kommunen als rechtsfähige Körperschaften ein. Diese habe das Grundgesetz in den Staatsaufbau integriert und mit eigenen Rechten ausgestattet. Ein umfassender staatlicher Machtanspruch gegenüber den Kommunen im Bereich der Schulaufsicht sei damit nicht vereinbar.⁸⁸ Die Verankerung der Schulorganisation und –aufsicht in Art. 7 Abs. 1 GG ziele daher nicht auf die Abgrenzung gegenüber der mittelbaren Staatsverwaltung, sondern sei historisch auf die Unterscheidung des Staates von den Kirchen zurückzuführen.⁸⁹ Somit scheine es naheliegend, dass auch nicht kommunale Träger der mittelbaren Staatsverwaltung, wie etwa rechtsfähige AöR, die Schulaufsicht ausüben dürften.⁹⁰

⁸⁴ Ebd., 10.

⁸⁵ Ebd., 11.

⁸⁶ Ewer (2017).

⁸⁷ Ebd., 5.

⁸⁸ Ebd., 7.

⁸⁹ Ebd., 10.

⁹⁰ Ebd., 10.

Demgegenüber ergebe sich aus dem Demokratieprinzip gem. Art. 28 Abs. 1 Satz 1, Art. 20 Abs. 2 GG bzw. Art. 2 LV, dass jede Ausübung deutscher Staatsgewalt demokratisch legitimiert sein müsse. Das gelte auch für die Schulaufsicht. Dabei gebe es unterschiedliche Formen der Legitimation: Eine demokratische Legitimation könne sich in personell-organisatorischer Hinsicht aus einer vom Wahlvolk abgeleiteten ununterbrochenen Legitimationskette oder in sachlich-inhaltlicher Hinsicht aus einer engen Steuerung durch das demokratische Gesetz und aus einer öffentlichen Aufsicht ergeben.⁹¹ Aus verfassungsrechtlicher Sicht entscheidend sei nicht die Form der demokratischen Legitimation, sondern deren Effektivität; notwendig sei ein bestimmtes Legitimationsniveau.⁹² Die Beamtinnen und Beamten und die Angestellten des Landes erhielten ihre demokratische Legitimation dadurch, dass sie gem. Art. 28 LV vom Ministerpräsidenten oder mit seiner Zustimmung von einer anderen legitimierten Person ernannt werden. Sachlich-inhaltliche Legitimation werde der unmittelbaren Staatsverwaltung durch ihre Bindung an Gesetz und Recht (Art. 20 Abs. 3 GG) und über ihre Weisungsgebundenheit gegenüber der Regierung zuteil.⁹³

Allerdings habe das Bundesverfassungsgericht auch Konstruktionen mit abweichender Legitimation gebilligt, etwa in der kommunalen Selbstverwaltung, soweit das Defizit an demokratischer Legitimation durch eine stärkere Geltung der Selbstverwaltung und Autonomie ausgeglichen werde.⁹⁴ Dies setze aber voraus, dass die Aufgaben und Handlungsbefugnisse der Organe in einem von der Volksvertretung beschlossenen Gesetz ausreichend vorbestimmt seien und die Wahrnehmung der Aufsicht personell demokratisch legitimierter Amtswalter unterliege. Daher dürfte es gegen das Demokratieprinzip verstoßen, wenn die Schulen nicht mehr der Fachaufsicht der demokratisch vollständig legitimierten unmittelbaren Staatsverwaltung unterlägen. Dies rechtfertige sich insbesondere aus den Erwägungen, dass das Legitimationsniveau umso höher sein müsse, je intensiver die in Betracht kommenden Entscheidungen Grundrechte berührten, und dass die Schulaufsicht einen grundrechtssensiblen Bereich betreffe.⁹⁵ Insofern würde eine Übertragung der Schulaufsicht auf eine Stelle der nur mittelbaren Staatsverwaltung verfassungsrechtlichen Bedenken begegnen.⁹⁶

⁹¹ Ebd., 11-13.

⁹² Ebd., 13.

⁹³ Ebd., 14.

⁹⁴ Ebd., 15.

⁹⁵ Ebd., 16.

⁹⁶ Ebd., 17.

Die in Betracht gezogenen Rechtsformen der unmittelbaren Staatsverwaltung, insbesondere die Errichtung eines SHIBB als Landesoberbehörde nach § 6 LVwG, als zugeordnetes Amt beim MWVATT i.S.v. § 5 Abs. 2 LVwG oder als nicht rechtsfähige Anstalt des öffentlichen Rechts als Teil des MWVATT seien hingegen verfassungsrechtlich unbedenklich, da die notwendige personelle und sachliche Legitimation gewährleistet sei.⁹⁷

Die Errichtung einer Landesoberbehörde (eines Landesamtes) bedürfe gem. § 8 Abs. 1 Satz 1 LVwG der Form einer Rechtsverordnung der Landesregierung. Zwar seien Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit dieser Norm mit Blick auf Art. 52 Abs. 2 Satz 1 LV aufgekommen, diese seien jedoch nicht durchgreifend.⁹⁸ Sollte das SHIBB als zugeordnetes Amt nach § 5 Abs. 2 LVwG oder als nicht rechtsfähige Anstalt errichtet werden, verbliebe es der Form nach im Bereich des Ministeriums. Dies sei durch einfachen Organisationsakt der Landesregierung möglich.⁹⁹ Das Schulgesetz sei nur im Fall der Errichtung des SHIBB als Landesoberbehörde zu ändern, da in § 129 Abs. 2 Nr. 3 lit. a SchulG bislang die Zuständigkeit des für Bildung zuständigen Ministeriums vorgesehen sei.¹⁰⁰

Schließlich könne noch erwogen werden, ob das geplante Kuratorium des SHIBB einer gesetzlichen Grundlage bedürfe. Aus rechtlichen Gründen, namentlich mit Blick auf das Demokratieprinzip, dürfe das Kuratorium keine eigenen abschließenden Entscheidungskompetenzen erhalten. Daher bedürfe es auch keiner gesetzlichen Regelung. Seine Einrichtung sei vielmehr von der Organisationsgewalt des Ministers erfasst.¹⁰¹

5. Zusammenfassung des Diskussionsstandes

Aus dem Verlauf der bisherigen Diskussion über die Einrichtung eines SHIBB lassen sich bestimmte Tendenzen ableiten. Ziel der Neuorganisation soll die Bündelung der Zuständigkeiten für berufliche Bildung und Weiterbildung auf Landesebene in einem SHIBB sein. Dies soll zu einer Aufwertung der beruflichen Bildung und effizienteren Steuerung führen, sodass Jugendliche über die berufliche Bildung besser in den Arbeitsmarkt vermittelt werden.¹⁰² Bezüglich der Rechtsform des neuen Instituts weisen die gutachterlichen Stellungnahmen in die Richtung einer rechtsfähigen Anstalt öffentlichen Rechts (AöR) oder einer Errichtung im

⁹⁷ Ebd., 17.

⁹⁸ Ebd., 19 f.

⁹⁹ Ebd., 20 ff.

¹⁰⁰ Ebd., 20 ff.

¹⁰¹ Ebd., 23.

¹⁰² Siehe Landesregierung SH (2017a), Medien-Information.

Rahmen der unmittelbaren Staatsverwaltung als nicht-rechtsfähige AÖR bzw. Landesoberbehörde (Landesamt). Die Option einer rechtsfähigen AÖR wird aber übereinstimmend unter rechtlichen Gesichtspunkten als nicht unproblematisch betrachtet. Bezüglich der inneren Organisation eines SHIBB sollen dort möglichst alle Referate mit Zuständigkeit für die berufliche Ausbildung und berufsbildenden Schulen zusammengefasst werden, wobei gleichzeitig eine enge Abstimmung mit anderen Referaten des Bildungsministeriums vorausgesetzt wird. Das Institut soll als eigenständige Einrichtung bzw. Behörde mit eigenem Haushaltstitel ausgestattet werden. Die Ausgestaltung der inneren Organisation soll sich dabei an den Regelungen des HIBB orientieren. Organe sollen die vom Ministerium eingesetzte Geschäftsführung und ein Kuratorium sein.

Das SHIBB soll nach derzeitigem Stand im Zuständigkeitsbereich des MWVATT errichtet werden, was bedeutet, dass die Zuständigkeit für die berufsbildenden Schulen - dem Referat für „Berufliche Ausbildung“ folgend – vom MBWK zum MWVATT wechselt.

V. Verfassungsrechtliche Vorgaben

1. Gesetzgebungs- und Verwaltungszuständigkeit der Länder

Die Berufsausbildung liegt auf der Schnittstelle zwischen den Regelungskreisen der „Bildung“ und der „Wirtschaft“.¹⁰³ Da dem Bund die konkurrierende Gesetzgebungszuständigkeit über das „Recht der Wirtschaft“ nach Art. 74 Nr. 11 GG zusteht, konnte er die betrieblichen Teile der dualen Berufsausbildung im BBiG bundeseinheitlich regeln.¹⁰⁴ Ob ihm darüber hinaus eine Annexkompetenz zur Regelung der berufsbezogenen Anteile in den berufsbildenden Schulen zusteht oder ob diese vollständig dem Bereich der Bildung zuzuordnen sind, sodass die Gesetzgebungskompetenz nach Art. 70 Abs. 1 GG ausschließlich bei den Ländern liegt, wird im Schrifttum unterschiedlich beantwortet.¹⁰⁵ Allerdings stellt § 3 Abs. 1 BBiG klar, dass die bundesrechtlichen Regelungen nicht für den Lernort der berufsbildenden Schu-

¹⁰³ Hufen (2003), 60.

¹⁰⁴ Vgl. Leinemann/Taubert (2008), Rn. 4; Hufen (2003), 61 unter Verweis auf BVerfGE 106, 62 - Altenpflegegesetz.

¹⁰⁵ Bejahend etwa Hufen (2003), 60 f.; Behmenburg (2003), 79 ff. m.w.N.; dagegen die h.M., etwa Sterzel (2003), 42; Badura (2015), Rn. 7; nach BVerfGE 106, 62 (132) – Altenpflegegesetz darf der Bund zumindest die schulischen Eingangsvoraussetzungen der Berufsbildung festlegen. Diese Feststellung bezieht sich zwar auf Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG, lässt sich aber auf Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG übertragen. Wie BVerfGE 34, 165 (181): „Der Bund hat auf diesem Gebiet [Schulwesen] weder eine Gesetzgebungsbefugnis (Art. 70 ff. GG) noch eine Verwaltungshoheit (Art. 30 GG)“; ausführlich auch Avenarius/Füssel (2004), 24 ff.

len gelten, sondern dass diese „den Schulgesetzen der Länder unterstehen“.¹⁰⁶ Insofern gilt für den Bereich der berufsbildenden Schulen der Grundsatz vollständiger Gestaltungs- und Organisationsgewalt der Länder.¹⁰⁷

2. Der Organisations- sowie Bildungs- und Erziehungsauftrag des Staates nach Art. 7 Abs. 1 GG

Es besteht kein Zweifel, dass die berufsbildenden Schulen – schon historisch¹⁰⁸ – zum „gesamten Schulwesen“ nach Art. 7 Abs. 1 GG gehören.¹⁰⁹ Die „Aufsicht des Staates über das gesamte Schulwesen“ ist dabei nicht mit der Schulaufsicht im Sinne der Schulgesetze (vgl. § 125 SchulG) zu verwechseln.¹¹⁰ Die Norm bezeichnet vielmehr die umfassende Befugnis und Verpflichtung des Staates zu lenkender Gesetzgebung und Verwaltung der Schule.¹¹¹ Zum staatlichen Gestaltungsbereich nach Art. 7 Abs. 1 GG gehört die Verantwortung und umfassende Gestaltungsbefugnis für die zentrale Ordnung, Leitung und Beaufsichtigung des Schulwesens¹¹² mit dem Ziel, ein Schulsystem zu gewährleisten, das – wie es das Bundesverfassungsgericht formuliert hat – „allen jungen Bürgern gemäß ihren Fähigkeiten die dem heutigen gesellschaftlichen Leben entsprechenden Bildungsmöglichkeiten eröffnet“.¹¹³ Dieser Auftrag gilt insbesondere auch für die Ausgestaltung und Organisation des berufsbildenden Schulwesens.¹¹⁴

Die Zuweisung der „Schulaufsicht“ in Art. 7 Abs. 1 GG ermächtigt den Staat, die Ziele zu verfolgen und erforderlichen Mittel einzusetzen, um der Verantwortung für das Funktionieren eines für alle jungen Menschen chancengerechten und leistungsfähigen Schulwesens gerecht zu werden.¹¹⁵ Dazu gehören nicht nur die organisatorische Gliederung der Schule und

¹⁰⁶ Vgl. Leinemann/Taubert, § 3 Rn.4, § 2 Rn. 14.

¹⁰⁷ Statt vieler Sterzel (2003), 42 m.w.N.

¹⁰⁸ So behandelte schon das Preußische Allgemeine Landrecht die beruflichen Sonntagsschulen als Teil des „gemeinen Schulwesens“; Behmenburg (2003), 29.

¹⁰⁹ Vgl. nur BVerwG NVwZ 1987, 680; Thiel (2017), Rn. 9; Badura (2015), Rn. 13; Brosius-Gersdorf (2013), Rn. 41; zum Schulbegriff siehe auch Jestaedt (2009) Rn. 35: Schule ist danach eine Bildungs- und Erziehungsanstalt, die in der planmäßigen, methodischen und kollektiven Unterrichtung von Heranwachsenden in einer Mehrzahl von allgemein- oder auch berufsbildenden Fächern ihr Gepräge findet.

¹¹⁰ Zur Differenzierung siehe Hanschmann (2017), 310; vgl. Thiel (2017), Rn. 17.

¹¹¹ Statt vieler Boysen (2012), Rn. 38; Badura (2015), Rn. 4; Thiel (2017), Rn. 17. Hanschmann (2017), 310 spricht daher von „Schulhoheit“ des Staates.

¹¹² Vgl. BVerfGE 34, 165 (182) – Förderstufe; BVerfGE 45, 400 (417) – Oberstufenreform I; BVerfGE 47, 46 (80) – Sexualkundeunterricht; BVerfGE 53, 185 (196) – Oberstufenreform II; BVerfGE 59, 360 (377) – Schülerberater; BVerfGE 93, 1 (21) – Kruzifix; kritisch Brosius-Gersdorf (2013), Rn. 45 m.w.N.

¹¹³ BVerfGE 34, 165 (182); 53, 185 (196).

¹¹⁴ Dazu ausführlich Sterzel (2003), 53 ff.

¹¹⁵ Badura (2015), Rn. 24; Jestaedt (2009), Rn. 42; Jarass/Pieroth (2018), Art. 7 Rn. 3.

die strukturellen Festlegungen des Ausbildungssystems, sondern auch die inhaltliche Bestimmung der Ausbildungsgänge und Unterrichtsziele.¹¹⁶ Daraus ergibt sich nach dem Bundesverfassungsgericht die Befugnis des Staates, die Voraussetzungen für den Zugang zur Schule, den Übergang zwischen Bildungswegen, die jeweiligen Lerninhalte sowie Leistungsanforderungen festzulegen.¹¹⁷ Gesetzgebung und Verwaltung kommt bei der Umsetzung des Auftrags nach Art. 7 Abs. 1 GG ein weiter Einschätzungs- und Gestaltungsspielraum in Bezug auf die Schulorganisation sowie die zu treffenden pädagogischen und didaktischen Entscheidungen zu.¹¹⁸ Von der Vorschrift erfasst werden daher u.a.: Rechtliche Verfassung und organisatorische Ausgestaltung der Schulen; Schließung, Verlegung, Zusammenfassung und Nicht-Errichtung von Schulen; Schaffung oder Aufhebung von Schulbezirken; Einrichtung von Förder- und Orientierungsstufen; die Um- bzw. Neugestaltung der Oberstufe (Sekundarstufe II); Zeugnis- und Notenerteilung; Bestimmung der Klassengrößen; Bestimmung der Unterrichtssprache; Festlegung der beruflichen Anforderungen an Lehrkräfte; Festlegung von Ausbildungsgängen und Auswahl von Schulbüchern.¹¹⁹

Eine Begrenzung und zugleich Orientierung findet die Ausgestaltungsbefugnis des Staates insbesondere in den Grundrechten von Schülern, Eltern und Lehrkräften¹²⁰ sowie im staatlichen Bildungs- und Erziehungsauftrag.¹²¹ Ein solcher wird entweder unmittelbar aus Art. 7 Abs. 1 GG als materiellem Gehalt der primär organisationsrechtlichen Norm abgeleitet,¹²² oder es wird davon ausgegangen, dass die Verfassungsnorm ihn als gegeben voraussetzt.¹²³ Der staatliche Bildungs- und Erziehungsanspruch tritt neben die Erziehungsverantwortung der Eltern und deren Recht aus Art. 6 Abs. 2 GG und begründet somit eine eigenständige staatliche Verantwortung für die Bildung und Erziehung der jungen Menschen in der Schule.¹²⁴ Daraus rechtfertigt sich insbesondere die Schulpflicht, die in allen deutschen Bun-

¹¹⁶ BVerfGE 45, 400 (415); 47, 46 (80); 93, 1 (21); zur Rspr. Rux/Niehues (2013), Rn. 864 ff.

¹¹⁷ BVerfGE 34, 165 (182); 45, 400 (415); 53, 185 (196).

¹¹⁸ BVerfGE 53, 185 (196); 108, 282 (302); Richter (2001), Rn. 19; Jarass/Pieroth (2018), Art. 7 Rn. 3 m.w.N.; einschränkend Robbers (2018), Rn. 62.

¹¹⁹ Umfassende Nachw. zur Rspr. bei Thiel (2017), Rn. 17; siehe auch Robbers (2018), Rn. 62; Jarass/Pieroth (2018), Art. 7 Rn. 4.

¹²⁰ Dazu Thiel (2017), Rn. 18 f.; Brosius-Gersdorf (2013), Rn. 57 ff.; Robbers (2018), Rn. 87 ff.

¹²¹ Vgl. Badura (2015), Rn. 52: Bildungs- und Erziehungsauftrag ist "allgemeine bundesverfassungsrechtliche Richtlinie der Schulpolitik".

¹²² Grdl. BVerfGE 34, 165, (181 f.); 47, 46 (71); st. Rspr.; Robbers (2018), Rn. 80.

¹²³ Rux/Niehues (2013), Rn. 143 m.w.N.

¹²⁴ Statt vieler Robbers (2018), Rn. 81; Badura (2015), Rn. 52 f.; ausführlich Hanschmann (2017), 316 ff.

desländern gilt.¹²⁵ Der Bildungs- und Erziehungsauftrag ist aber kein objektiver Selbstzweck, mit dem der Staat eigene, z.B. volkswirtschaftliche Ziele verfolgen dürfte. So hat das Bundesverfassungsgericht betont, dass der Staat die Verantwortung dafür trage, „auf der Grundlage der Ergebnisse der Bildungsforschung bildungspolitische Entscheidungen zu treffen und im Rahmen seiner finanziellen und organisatorischen Möglichkeiten ein Schulsystem bereitzustellen, das den verschiedenen Begabungsrichtungen Raum zur Entfaltung lässt“ sich „aber von jeder ‚Bewirtschaftung des Begabungspotentials‘“ freizuhalten habe.¹²⁶

Heute besteht Einigkeit darüber, dass der Bildungs- und Erziehungsauftrag die Funktion hat, das Recht von jungen Menschen auf Persönlichkeitsentwicklung sowie beruflich und gesellschaftliche Teilhabe zu gewährleisten.¹²⁷ Damit dient Art. 7 Abs. 1 GG nicht zuletzt der Verwirklichung des Rechts auf Bildung,¹²⁸ was gleichermaßen für die Berufsausbildung gilt.¹²⁹ Ein Menschenrecht auf Bildung ist ausdrücklich bereits in Art. 26 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte von 1948 verankert und wird – in völkerrechtlich verbindlicher Form – in Art. 13 des Internationalen Sozialpakts (ICESCR) von 1966¹³⁰, in Art. 28, 29 der Kinderrechtskonvention (CRC) von 1989, in Art. 2 des ersten Zusatzprotokolls zur Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) von 1952¹³¹ sowie nunmehr auch in Art. 14 der EU-Grundrechtecharta garantiert. Das Recht auf Bildung wird dabei als ein soziales, aber auch als ein freiheitsermöglichendes und in diesem Sinne liberales Grundrecht interpretiert.¹³² Der bürgerlich-aufklärerische Gedanke lässt sich verfassungshistorisch bis in den deutschen Vormärz zurückverfolgen und bildete einen zentralen Grund für die Garantie des öffentlichen Bildungswesens und die staatliche Schulaufsicht.¹³³ In erster Linie dient der staatliche Bildungsauftrag somit „dem durch Art. 2 Abs. 1 GG geschützten Rechtsgut der individuellen Persönlichkeitsentfaltung des Kindes entsprechend seinen natürlichen Anlagen“. ¹³⁴ Daraus leiten sich Strukturprinzipien wie die Anerkennung des Leistungsprinzips, die Gewährleistung

¹²⁵ Vgl. Rux/Niehues (2013), Rn. 138 ff., speziell zur Berufsschulpflicht ebd., Rn. 245 ff.; siehe auch Avenarius/Füssel (2010), 345 ff.

¹²⁶ Grdl. BVerfGE 34, 165 (184).

¹²⁷ Heute ganz h.M., vgl. nur Robbers (2018), Rn. 6; ausf. Jarass (1995); Reuter (1975); grdl. Stein (1967); dazu Oppermann (1976), C 82: „Durch ‚die ‚Entdeckung‘ des Art. 2 Abs. 1 GG [sei] erst der *liberal-personale Gegenpol* zu der über Art. 7 Abs. 1 GG lange herrschenden etatistischen Einseitigkeit gefunden“ worden.

¹²⁸ Vgl. Rux/Niehues (2013), 185 ff.

¹²⁹ Avenarius/Füssel (2004), 34 ff.

¹³⁰ Hierzu ausf. Breiter (2006), 341 ff.

¹³¹ Dazu Langenfeld (2007), 412 ff.

¹³² Dazu Delbrück (1992), 102 f.

¹³³ Ausf. Gembries (1978).

¹³⁴ Huber (1994), 547; ausf. auch Langenfeld (2001), 215 ff.

von Chancengleichheit und Nicht-Diskriminierung sowie die Integrationsfunktion¹³⁵ der Schule ab.¹³⁶ Für die berufliche Bildung lässt sich das Bildungsrecht unmittelbar auch auf die Freiheit der Ausbildungsstätte in Art. 12 Abs. 1 GG stützen.¹³⁷

Der Erziehungs- und Bildungsauftrag nach Art. 7 Abs. 1 GG gilt, wie dargelegt, nicht nur für die allgemeinbildenden, sondern ebenso für die berufsbildenden Schulen, erfährt dort aber eine besondere Ausprägung.¹³⁸ Der berufsbezogene Ausbildungsauftrag ist dort einerseits stärker an den Erfordernissen bestimmter Ausbildungsberufe ausgerichtet.¹³⁹ Der Staat hat andererseits jedoch die Aufgabe, ein „Gegengewicht zu den Verwertungsinteressen der Wirtschaft“ zu schaffen.¹⁴⁰ Diese Verpflichtung folgt unmittelbar aus dem Bildungs- und Erziehungsauftrag des Art. 7 Abs. 1 GG, der sich, wie dargestellt, am Ziel der Persönlichkeitsentwicklung und gesellschaftlichen Teilhabe der jungen Menschen auszurichten hat.¹⁴¹ Sie verlangt im Dualismus aus betrieblicher Berufsausbildung und der berufsschulischen Bildung verfassungsrechtlich Sicherungen dagegen, dass die Bildungsinhalte dem Ziel einer rein beruflichen Qualifikation bzw. wirtschaftlichen Bedarfslagen untergeordnet werden.¹⁴² Der Staat muss dafür Sorge tragen, dass in den berufsbildenden Schulen berufsfeldübergreifende und allgemeinbildende Inhalte und Kompetenzen vermittelt werden, welche die Schülerinnen und Schüler für unterschiedliche Berufswege qualifizieren und in diesem Sinne ihre Persönlichkeit umfassend fördern.¹⁴³ Daher muss sichergestellt sein, dass die allgemeinbildenden Teile der berufsschulischen Bildung auch im Rahmen der allgemeinbildenden Bildungsgänge anerkannt werden und somit die Durchlässigkeit der Bildungswege garantiert ist.¹⁴⁴ Es ist ein grundlegendes Erfordernis der Chancengleichheit,¹⁴⁵ die dem bisherigen Berufsschulsystem Schleswig-Holsteins zugrunde liegt, eine enge Verzahnung von beruflichen und allgemeinbildenden Ausbildungswegen bis hin zur Fachhochschul- oder Hoch-

¹³⁵ Grdl. Böckenförde (1980), 84 f. unter Bezug auf die Integrationslehre Smends; vgl. auch Robbers (2018), Rn. 63: „Reichweite und Grenzen staatlicher Schulaufsicht ergeben sich besonders aus der Integrationsfunktion der Schule“.

¹³⁶ Siehe Huber (1994), 547 f.; vgl. auch Langenfeld (2001), 216 ff.

¹³⁷ Vgl. BVerfGE 41, 251 (261); st. Rspr.; siehe auch Avenarius/Füssel (2004), 35 ff. m.w.N.

¹³⁸ Oppermann (2001), Rn. 6; Badura (2015), Rn. 13.

¹³⁹ Badura (2015), Rn. 13.

¹⁴⁰ Luthé (2003), 179; vgl. auch Hufen (2003), 59; Pahl (2004), 495 ff.; Sterzel (2005), 55.

¹⁴¹ Ausführlich Sterzel (2005), 45 f., 48 unter Verweis auf BVerfGE 47, 46 (72).

¹⁴² Siehe bereits BVerfGE 34, 165 (184); Rux/Niehues (2013), Rn. 248; Richter (2001), Rn. 70; Oppermann (2001), Rn. 24.

¹⁴³ Oppermann (2001), Rn. 24, Luthé (2003), 179.

¹⁴⁴ Vgl. Rux/Niehues (2013), Rn. 192.

¹⁴⁵ Oppermann (2001), Rn. 39.

schulreife an den berufsbildenden Schulen zu gewährleisten.¹⁴⁶ Wie Sterzel feststellt, soll die Schule gesamtgesellschaftlichen Interessen dienen, „und deshalb muss sie als Veranstaltung des Staates so organisiert sein, dass sie nicht einseitig für bestimmte gesellschaftliche Interessen instrumentalisiert werden kann.“¹⁴⁷ Würde sich ein Bundesland für eine Reorganisation seiner berufsbildenden Schulen entschließen, die eine Unterordnung der berufsschulischen Ausbildung unter die Verwertungsinteressen der Wirtschaft ernsthaft befürchten ließe, würde dies gegen den Bildungs- und Erziehungsauftrag nach Art. 7 Abs. 1 GG verstoßen.

3. Der Vorbehalt des Gesetzes im Bereich der Schulhoheit

Der Vorbehalt des Gesetzes verlangt, dass staatliches Handeln in bestimmten grundlegenden Bereichen durch ein förmliches Gesetz legitimiert wird. Der Gesetzgeber muss in „grundlegenden normativen Bereichen alle wesentlichen Entscheidungen selbst treffen“ und darf sie nicht einfach der Entscheidungsmacht der Exekutive überlassen.¹⁴⁸ Der Vorbehalt des Gesetzes wurzelt im Demokratieprinzip (Art. 28 Abs. 1, Art. 20 Abs. 1, 2 GG, Art. 2 Abs. 1, 2 LV) und im Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG).¹⁴⁹ Er hat für die staatliche Schulaufsicht nach Art. 7 Abs. 1 GG besondere Bedeutung.

a. Der Wesentlichkeitsgrundsatz im Schulbereich

Nach Überwindung der überkommenen verwaltungsrechtlichen Figur des „besonderen Gewaltverhältnisses“¹⁵⁰ hat das Bundesverfassungsgericht eine umfangreiche Judikatur zum Gesetzesvorbehalt im Schulbereich entwickelt.¹⁵¹ Nach der sogenannten Wesentlichkeitstheorie sind alle für das Schulverhältnis „wesentlichen“ Entscheidungen durch Parlamentsgesetz zu treffen und dürfen nicht der Exekutive überlassen werden.¹⁵² Nach diesem Grundsatz bemisst sich vor allem auch die erforderliche Bestimmtheit der Regelungen im Schulge-

¹⁴⁶ Siehe oben unter IV.1.

¹⁴⁷ Sterzel (2005), 51.

¹⁴⁸ BVerfGE 84, 212 (226); 101, 1 (34); 136, 69 (Rn. 107).

¹⁴⁹ Ossenbühl (2007), Rn. 47; Jarass/Pieroth (2018), Art. 20 Rn. 69 m.w.N.

¹⁵⁰ Dazu BVerfGE 41, 251 (259) – Speyer-Kolleg; ausführlich Maurer/Waldhoff (2017), § 6 Rn. 24 ff.; Badura (2015): Konstitutiv gestützt durch die Lehre vom „besonderen Gewaltverhältnis“ wurde „ursprünglich das Schulrechtsverhältnis hinsichtlich der inneren Schulordnung, der Lehrpläne und der Unterrichtsgestaltung grundsätzlich nicht den rechtsstaatlichen Anforderungen des Gesetzesvorbehalts [...] unterworfen, so dass ministerielle und schulamtliche Verwaltungsvorschriften und Erlasse als angemessene und ausreichende Regelungen angesehen wurden.“

¹⁵¹ Vgl. nur BVerfGE 34, 165 (192 f.); 41, 251 (417 f.); 45, 400, 417 f.; 47, 46 (78 f.); 58, 257 (268); 108, 282 (311 f.).

¹⁵² BVerfGE 116, 24 (58), st. Rspr.; zusammenfassend zum Schulrecht Jestaedt (2009), Rn. 78; Robbers (2018), Rn. 25 ff.; Rux/Niehues (2013), Rn. 33 ff., jeweils m.w.N.

setz.¹⁵³ Das Bundesverfassungsgericht hat dabei vor allem auf die Grundrechtsrelevanz abgestellt. Dabei bedeutet das Kriterium „wesentlich“ in der Regel „wesentlich für die Verwirklichung der Grundrechte“.¹⁵⁴ Von einer „wesentlichen“ und daher vom Gesetzgeber zu entscheidenden Frage wurde daher ausgegangen, wenn Grundrechte der Eltern (Art. 6 Abs. 2, Art. 4 Abs. 1, 2 GG)¹⁵⁵, der Schülerinnen und Schüler (Art. 2 Abs. 1, Art. 12 Abs. 1 GG)¹⁵⁶ bzw. der Lehrkräfte (Art. 4 Abs. 1, 2 GG)¹⁵⁷ unmittelbar betroffen waren.¹⁵⁸ Ein Vorbehalt des Parlamentsgesetzes wurde u.a. angenommen für die Festlegung der organisatorischen Grundstruktur der Schule bzw. der Schularten und Bildungsgänge,¹⁵⁹ die Bestimmung der wesentlichen Bildungs- und Erziehungsziele¹⁶⁰, Regelungen über den zwangsweisen Schulausschluss¹⁶¹, die Einführung des Sexualkundeunterrichts¹⁶² und die Unzulässigkeit von religiösen Bezügen in der Schule mit Blick auf das staatliche Neutralitätsgebot.¹⁶³

b. Gesetzesvorbehalt im Organisationsbereich

In der Rechtsprechung ist bislang noch nicht abschließend geklärt, ob eine wesentliche Frage der Schulorganisation – wie sie mit der Gründung eines SHIBB in Rede steht – auch dann dem Vorbehalt des Parlamentsgesetzes unterfällt, wenn die Grundrechte durch sie nicht unmittelbar berührt werden. In Bezug auf die Einführung einer obligatorischen Förderstufe und die Reform der Oberstufe in Hessen hat das Bundesverfassungsgericht zwar deutlich gemacht, dass zentrale schulorganisatorische Maßnahmen den Maßstab der Wesentlichkeit erfüllen und damit eine Regelung durch Parlamentsgesetz erforderlich machen können.¹⁶⁴ Allerdings hat das Gericht in den genannten Fällen jeweils auch eine Betroffenheit der Eltern in ihrem Recht nach Art. 6 Abs. 2 GG angenommen, welches nach Gericht beinhaltet, Entscheidungen über den Bildungsweg des Kindes zu treffen.¹⁶⁵ Dies lässt sich auf die Entscheidungen von Schülern bzw. deren Eltern über berufsschulische Bildungsgänge zwar

¹⁵³ Rux/Niehues (2013), Rn. 42 ff.

¹⁵⁴ BVerfGE 98, 218 (251); 101, 1 (34); 111, 191 (216 f.); st. Rspr.; dazu ausführlich Avenarius/Füssel (2010), 34 f.

¹⁵⁵ Vgl. BVerfGE 34, 165 (183 f.) - Förderstufe; BVerfGE 47, 46 (70 ff.), Sexualkundeunterricht.

¹⁵⁶ Vgl. BVerfGE 41, 251 (261 f.) – Speyer-Kolleg.

¹⁵⁷ Vgl. BVerfGE 108, 282 (297) – Kopftuch.

¹⁵⁸ Vgl. auch Jestaedt (2009), Rn. 78; Badura (2015), Rn. 9 f.; Robberst (2018), 28.

¹⁵⁹ Vgl. BVerfGE 34, 165 (192 f.); 41, 251 (260); 45, 400 (418); 53, 185 (196); siehe auch Avenarius/Füssel (2018), 35 ff. m.w.N.

¹⁶⁰ Vgl. BVerwGE 47, 195 (198 f.).

¹⁶¹ Vgl. BVerfGE 41, 251 (260); 58, 257 (274 f.).

¹⁶² Vgl. BVerfGE 47, 46 (81 f.).

¹⁶³ Vgl. BVerfGE 108, 242 (311).

¹⁶⁴ BVerfGE 34, 165 (192 f.); 45, 400 (418); 53, 185 (196); siehe auch Robbers (2018), Rn. 26.

¹⁶⁵ Vgl. BVerfGE 34, 165 (183 f.).

grundsätzlich übertragen.¹⁶⁶ Die Neuorganisation der Schulaufsicht in einer gesonderten Anstalt oder Behörde tangiert die Grundrechte jedoch höchstens mittelbar, wenn die neu errichtete Behörde etwa im Rahmen der Schulentwicklungsplanung gemeinsam mit den Trägern oder durch Lehrpläne, Erlasse und (Einzel-)Weisungen steuernd auf das Schulverhältnis einwirkt.¹⁶⁷ Allerdings hat Ossenbühl überzeugend dargelegt, dass gerade die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts im Schulbereich davon geprägt ist, sich von der unmittelbaren Grundrechtsbetroffenheit zu lösen. Nach der herkömmlichen Lehre blieben wesentliche Partien des Schulverhältnisses „außerhalb des Blickfeldes, insbesondere die Festlegung von Bildungs- und Lernzielen, die Aufstellung des Fächerkataloges, die Rechtschreibreform und schulorganisatorische Fragen“. Bei den in der Rechtsprechung behandelten Regelungsthemen gehe es nicht, jedenfalls nicht primär, um individuelle Betroffenheiten. Insoweit hätten die Verwaltungsgerichte erst nach gescheiterten Bemühungen, mit dem rechtsstaatlichen Eingriffsvorbehalt weiterzukommen, zur demokratischen Komponente des Gesetzesvorbehaltes gefunden.¹⁶⁸ Darin liegt nach Ossenbühl eine Lösung von der rein oder primär rechtsstaatlichen Komponente des Gesetzesvorbehalts und die Wendung zum Demokratieprinzip:

Es ging nicht mehr darum, ob eine Oberstufenreform oder die Einführung einer zweiten Fremdsprache als Pflichtfach aus Gründen des Grundrechtsschutzes eingeführt werden durfte oder nicht, sondern darum, ob dies durch schlichten Erlass des Kultusministers zulässig ist oder eines förmlichen parlamentsbeschlossenen Gesetzes bedarf. Zur Debatte stand dabei nicht mehr (nur) der Inhalt, sondern die Form der Regelung, die Zuständigkeit der regelnden Instanz, das Regelungsverfahren.

Auf eine scharfe Alternative gebracht, stellt sich das Problem des demokratischen Parlamentsvorbehaltes dahin, ob und gegebenenfalls welche Angelegenheiten des Gemeinwesens bürokratisch, das heißt durch die Ministerialverwaltung, geregelt werden dürfen und welche Angelegenheiten der Entscheidung durch das Parlament „vorbehalten“ sind. Schon diese Problemformulierung impliziert, dass es ein Zuordnungsverhältnis zwischen Inhalt, Gewicht und Bedeutung einer Regelung einerseits und Zusammensetzung, Legitimation und Verfahrensweise des zuständigen Regelungsorgans andererseits geben muss. Konkret gesprochen geht es also darum, ob an einer gemeinwichtigen Entscheidung mehrere Instanzen mitwirken sollen, ob in der Öffentlichkeit eine entsprechende Diskussion stattfinden und ob das Entscheidungsorgan nach seiner Zusammensetzung integrierend wirken soll oder die betreffende Entscheidung mehr oder weniger bürokratisch getroffen wird.¹⁶⁹

Richtigerweise wird man daher über die unmittelbare Grundrechtsbetroffenheit Einzelner hinaus aus Art. 7 Abs. 1 GG einen Vorbehalt des Gesetzes auch für solche Entscheidungen

¹⁶⁶ Vgl. Rux/Niehues (2013). So müssen etwa die Schulformen der berufsbildenden Schulen grundsätzlich durch förmliches Gesetz festgelegt werden.

¹⁶⁷ Dazu Avenarius/Füssel (2010), 184 ff.; zur Schulentwicklungsplanung ebd., 338 f.

¹⁶⁸ Ossenbühl (2007), Rn. 46.

¹⁶⁹ Ossenbühl (2007), Rn. 47 f.

ableiten können, die für die Schulaufsicht und –organisation grundlegend sind und in diesem Sinne wesentlich die staatliche Verantwortung für das Schulwesen berühren.¹⁷⁰ So vertritt die herrschende Literatur ebenso wie die landesverfassungsgerichtliche Rechtsprechung, dass auch institutionelle und verwaltungsorganisatorische Regelungen mit erheblicher Reichweite dem Vorbehalt des Parlamentsgesetzes unterfallen.¹⁷¹ Dies mag sich zwar nicht für alle Bereiche des Verwaltungshandelns gleichermaßen begründen lassen.¹⁷² Da sich die Verantwortung für die Schulaufsicht nach Art. 7 Abs. 1 GG jedoch sowohl an die Gesetzgebung als auch die Verwaltung richtet, kann die Abgrenzung der Zuständigkeiten im schulorganisatorischen Bereich, wie gezeigt, nicht allein an einer unmittelbaren Grundrechtsbetroffenheit festgemacht werden. Wesentliche Entscheidungen der Schulorganisation – wie die in Rede stehende Einrichtung einer gänzlich neuen Behörde der Schulaufsicht über die berufsbildenden Schulen – sind daher vom Parlamentsgesetzgeber zu treffen.¹⁷³

c. Der Gesetzesvorbehalt nach Art. 52 Abs. 2 Landesverfassung

Ein Parlamentsvorbehalt für die Errichtung eines SHIBB ergibt sich auch aus Art. 52 Abs. 2 Satz 1 Landesverfassung Schleswig-Holstein (LV). Danach werden die „Organisation der Verwaltung sowie die Zuständigkeiten und das Verfahren [...] durch Gesetz bestimmt“. Die Norm statuiert damit einen ausdrücklichen Gesetzesvorbehalt für den Organisationsbereich. Die Organisationsgewalt der Legislative kann „definiert werden als das Recht zur ‚Bildung, Errichtung, Änderung, Aufhebung von juristischen Personen des öffentlichen Rechts sowie auch Organen und Dienststellen des Staates durch die Bestimmung ihrer Zuständigkeiten, ihrer inneren Ordnung, ihrer persönlichen und sachlichen Ausstattung sowie ihrer Beziehungen zueinander“.¹⁷⁴ Nicht vollständig geklärt ist bislang das Verhältnis von Art. 52 Abs. 2 Satz 1 LV zur Regelung des Art. 52 Abs. 3 LV. Der Abs. 3 schränkt den Abs. 2 ein und erkennt damit eine eigene Organisationsgewalt der Landesregierung an.¹⁷⁵ So sieht § 8 LVwG vor, dass die Landesregierung die „Errichtung von Landesbehörden“ durch Rechtsverord-

¹⁷⁰ Vgl. Brosius-Gersdorf (2013), Rn. 54 m.w.N.; Robbers (2017), Rn. 26; Krebs (2007), Rn. 85.

¹⁷¹ NWVerfGH, NJW 1999, 1243 (1244 ff.); aus dem Schrifttum etwa Sommermann (2018), Rn. 283; Maurer/Waldhoff (2018), § 21 Rn. 66; Schulze-Fielitz (2015), Rn. 126; a.A. Jarass/Pieroth (2018), Art. 20, Rn. 76.

¹⁷² Jarass/Pieroth (2018), Art. 20, Rn. 76.

¹⁷³ Vgl. Brosius-Gersdorf (2013), Rn. 54 m.w.N.; Robbers (2017); vgl. zu den Staatszielbestimmungen Sommermann (2018), Rn. 280, vgl. auch ebd., Rn. 283; Maurer/Waldhoff (2017), Rn. 66; Schulze-Fielitz (2015), Rn. 126: Staatliche Binnenorganisation bedarf „rechtlicher Grundlagen nach Maßgabe parlamentarischer Gesetze“.

¹⁷⁴ von Mutius (1995), Rn. 13.

¹⁷⁵ von Mutius (1995), Rn. 26.

nung, d.h. auch ohne spezifische parlamentsgesetzliche Ermächtigung, vornehmen kann. Umstritten ist, ob der Begriff „Einrichtung“ i.S.v. Art. 52 Abs. 3 LV auch die „Errichtung“ gem. § 8 Abs. 1 LVwG umfasst.¹⁷⁶ Nach dem weiteren Verständnis des Art. 52 Abs. 3 LV steht der Landesregierung neben der Legislative die Organisationsgewalt zu, wovon auch die Errichtung, Aufhebung, Vergrößerung, Verkleinerung, Zusammenlegung und Trennung von Behörden erfasst ist.¹⁷⁷ Dennoch bleiben auch nach dieser Interpretation, will man den Gesetzesvorbehalt des Art. 52 Abs. 2 Satz 1 LV nicht leerlaufen lassen, die grundlegenden Fragen der Verwaltungsorganisation, insbesondere über die Organisationsstruktur der Behörden und das Verwaltungsverfahren, dem Parlamentsgesetzgeber vorbehalten.¹⁷⁸ Entsprechende Regelungen wurden zwar allgemein im Landesverwaltungsgesetz (LVwG) getroffen, wodurch der Gesetzesvorbehalt für die üblichen Organisationsformen erfüllt ist.¹⁷⁹ Soll jedoch eine Behörde errichtet werden, die von den im LVwG vorgesehen Organisationsstrukturen abweicht, greift der Gesetzesvorbehalt des Art. 52 Abs. 2 Satz 1 LV zweifelsohne (wieder) ein.¹⁸⁰

Lehnt sich die Organisationsstruktur des SHIBB wie beabsichtigt an die Regelungen des HIBB nach §§ 85a HmbSG an, so weicht diese Struktur – vor allem durch die Einrichtung einer Geschäftsführung (anstelle einer Behördenleitung) und eines Kuratoriums als Organe des „Instituts“ – wesentlich von den im LVwG vorgesehenen Regelungen und damit von dem „Grundmodell“ der hierarchisch organisierten Verwaltung¹⁸¹ ab. Das gilt auch dann, wenn die Mitwirkungsbefugnisse des Kuratoriums auf vorbereitende Beschlüsse und Entscheidungen beschränkt bleiben, wie dies in § 85d HmbSG vorgesehen ist. Schließlich handelt es sich nicht um ein (informelles) Beratungsgremium, sondern ein echtes Verwaltungsorgan, das eine wesentliche Funktion im Rahmen der Organisationsstruktur des geplanten Instituts einnehmen soll.¹⁸² In dem Gutachten der Prognos AG heißt es dazu: „Über das Kuratorium erfolgt eine vollumfängliche Beteiligung der Partner der beruflichen Bildung, vorbehaltlich eines Letztentscheidungsrechts des MSB“.¹⁸³ Auch wenn die Letztentscheidung damit bei der Ge-

¹⁷⁶ Siehe von Mutius (1995), Rn. 29 m.w.N.; Ewer (2017), 19 f.

¹⁷⁷ Friedersen (2014), § 1 LVwG, 3.; von Mutius (1995), Rn. 29.

¹⁷⁸ von Mutius (1995), Rn. 18; Friedersen (2014), § 1 LVwG, 3.; vgl. auch Friedersen/Stadelmann (2016), § 8 LVwG, 1., die zwischen „Bildung“ und „Errichtung“ der Behörde differenzieren.

¹⁷⁹ Friedersen (2014), § 1 LVwG, 3.

¹⁸⁰ Es handelt sich in diesem Fall nicht mehr um rein „strukturausfüllende Maßnahmen“; von Mutius (1995), Rn. 28.

¹⁸¹ Grzeszick (2010), Rn. 139.

¹⁸² Vgl. die Regelungen zum HIBB nach § 85d HmbSG.

¹⁸³ Prognos (2016), 89.

schäftsführung bzw. beim zuständigen Ministerium verbleiben soll, stehen dem Kuratorium wesentliche Mitwirkungs- und Vorentscheidungsbefugnisse zu. Vor diesem Hintergrund folgt der Vorbehalt einer parlamentsgesetzlichen Regelung aufgrund der Wesentlichkeitslehre nicht nur nach der hier vertretenen Auffassung aus Art. 7 Abs. 1 i. V. m. Art. 28 Abs. 1, Art. 20 Abs. 2 GG und Art. 2 Abs. 1, 2 LV (Demokratieprinzip), sondern ebenso aus dem speziellen Parlamentsvorbehalt des Art. 52 Abs. 2 Satz 1 LV. Dies wird in der gutachterlichen Stellungnahme von Prof. Ewer verkannt.¹⁸⁴

4. Parlamentsvorbehalt auch für den Zuständigkeitswechsel in das Wirtschaftsministerium?

Fraglich ist, ob auch die beabsichtigte Verlagerung der Zuständigkeit für die berufsbildenden Schulen und damit die Aufsicht über ein SHIBB vom MBWK zum MWVATT durch Parlamentsgesetz geregelt werden muss. Nach herrschender Meinung wird die Organisationsgewalt des Ministerpräsidenten über die Zahl, Bezeichnung und Geschäftsbereiche der Ministerien weder von Art. 52 Abs. 2 Satz 1 LV noch von Art. Art. 52 Abs. 3 LV erfasst.¹⁸⁵ Sie folgt vielmehr als *lex specialis* aus seinem Ernennungs- und Bestimmungsrecht nach Art. 33 Abs. 2 Satz 2 LV und Art. 36 Abs. 1 LV.¹⁸⁶

a. Die Entscheidung des Nordrhein-Westfälischen Verfassungsgerichtshofs

Ob Entscheidungen über den Zuschnitt der Ministerien und ihre sachlichen Zuständigkeiten zum Kernbereich exekutivischer Eigenverantwortung gehören oder ebenfalls dem Vorbehalt des Parlamentsgesetzes im organisationsrechtlichen Bereich unterfallen können, ist umstritten. So hat der Verfassungsgerichtshof von Nordrhein-Westfalen in einem vielbeachteten Urteil vom Februar 1999 die Zusammenlegung des Justizministeriums mit dem Innenministerium durch Organisationserlass des damaligen Ministerpräsidenten für verfassungswidrig erklärt.¹⁸⁷ Das Rechtsstaats- und Demokratieprinzip verpflichteten den Gesetzgeber, die wesentlichen Entscheidungen selbst zu treffen. Dies gelte nicht nur, wenn Grundrechte betref-

¹⁸⁴ Ewer (2017), 22 f. sieht die Einrichtung des Kuratoriums von der "Organisationsgewalt des Ministers" nach Art. 52 Abs. 3 LV gedeckt, da das Kuratorium im Hinblick auf das Demokratieprinzip "keine eigenen Entscheidungskompetenzen erhalten" dürfe.

¹⁸⁵ Vgl. Friedersen/Stadelmann (2016), § 8 LVwG, 3.; von Mutius (1995), Rn. 31.

¹⁸⁶ Wuttke (1995), Rn. 23; Friedersen/Stadelmann (2016), § 8 LVwG, 3.; vgl. auch Grzeszick (2007), Rn. 130 m.w.N.

¹⁸⁷ NWVerfGH, Urteil v. 9.2.1999 – VerfGH 11-98. NJW 1999, 1243.

fen seien. Der Vorbehalt des Gesetzes erfasse darüber hinaus auch andere für das Gemeinwesen grundlegende Entscheidungen.¹⁸⁸

Die Organisationsgewalt des Ministerpräsidenten sei kein originäres „Hausgut“ der Exekutive. Das materielle Kabinettsbildungsrecht und die Richtlinienkompetenz des Ministerpräsidenten bedürften zwar der Ergänzung und organisatorischen Abstützung durch die Befugnis, Ministerien zu errichten sowie ihre Geschäftsbereiche zu bestimmen und abzugrenzen. Diese Befugnis sei aber nicht dem Ministerpräsidenten zur alleinigen Ausübung zugewiesen; der Gesetzgeber könne auch in diesem Bereich für die Landesregierung bindende Regelungen treffen.¹⁸⁹

Da somit die Organisationsgewalt weder eindeutig der Exekutive noch der Legislative zugeordnet sei, müsse anhand des rechtsstaatlichen und demokratischen Gehalts des Vorbehalts des Gesetzes nach der Wesentlichkeit der anstehenden Entscheidung gefragt werden. Die Zusammenlegung der Geschäftsbereiche des Justizministeriums und eines Innenministeriums sei für das „Gemeinwesen von weitreichender und grundsätzlicher Bedeutung“, was sich auch anhand ihrer „politischen Umstrittenheit“ zeige. Die Neuorganisation berühre den Grundsatz der Gewaltenteilung, die Unabhängigkeit der Gerichte und das Rechtsstaatsprinzip und sei daher durch den Gesetzgeber zu treffen.¹⁹⁰ Schon die Tragweite solcher Entscheidungen verlange, dass ihr Für und Wider vor den Augen der Öffentlichkeit diskutiert und vom Parlament verantwortet werde. Die Notwendigkeit hierzu erhellten auch die historische und verfassungsrechtliche Entwicklung der Judikative und ihrer Verwaltung sowie die hierzu geführte Diskussion.¹⁹¹

b. Übertragung auf Schleswig-Holstein

Die Entscheidung ist zwar im Schrifttum auf erhebliche Kritik gestoßen, da sie die Organisationsgewalt im Bereich der Regierung übermäßig einschränke und den Vorbehalt des Gesetzes übermäßig ausdehne.¹⁹² Dennoch lassen sich ihre wesentlichen Grundsätze auf Schleswig-Holstein übertragen, da die maßgebenden Regelungen der jeweiligen Landesver-

¹⁸⁸ Ebd., 1244.

¹⁸⁹ Ebd., 1245.

¹⁹⁰ Ebd., 1245.

¹⁹¹ Ebd., 1246.

¹⁹² Siehe nur Böckenförde (1999); Grzeszick (2007), Rn.126; Sommermann (2018), Rn. 284; ausführlich zur Kritik Brauneck (2014),603 m.w.N.

fassungen weitgehend identisch sind.¹⁹³ Allerdings wird man der Kritik im Schrifttum zumindest insoweit zu folgen haben, als die Ableitung eines Gesetzesvorbehalts aus Gründen der Gewaltenteilung im Geschäftsbereich der Regierung eine besondere Ausnahme darstellen muss.¹⁹⁴ Zwar ist die Verlagerung der Zuständigkeit für die berufsbildenden Schulen und damit der Schulaufsicht vom Bildungs- in das Wirtschaftsministerium historisch bundesweit einmalig und führt – wie zu zeigen sein wird – zu Folgeproblemen. Auch berührt sie unmittelbar die Umsetzung des Verfassungsauftrags aus Art. 7 Abs. 1 GG.¹⁹⁵ Dennoch wird man keine Analogie zu der vom Nordrhein-Westfälischen Verfassungsgerichtshof zu prüfenden Zusammenlegung des Justiz- mit dem Innenministerium ziehen können. Denn dort ging es nicht zuletzt um die Unabhängigkeit der Justiz gegenüber der von ihr kontrollierten Exekutive als besonderes verfassungsrechtlich geschütztes Gut bzw. Grundprinzip der rechtsstaatlichen Gewaltenteilung.¹⁹⁶ Eine solche Bedeutung kann einer Verlagerung der Bildungsverantwortung für berufsbildende Schulen in das MWVATT nicht zugesprochen werden.

5. Anforderungen demokratischer Legitimation

Art. 7 Abs. 1 GG beinhaltet, wie gesehen, eine umfassende Verantwortung des Staates für das Schulwesen und seine Befugnis zu dessen Organisation, Planung, Leitung und Beaufsichtigung mit dem Ziel, ein funktions- und leistungsfähiges öffentliches Schulsystem zu gewährleisten, das allen jungen Menschen gemäß ihren Fähigkeiten die dem heutigen Leben entsprechenden Bildungsmöglichkeiten eröffnet.¹⁹⁷ Diese Garantie findet ihre Grundlage nicht zuletzt im Recht der jungen Menschen auf Persönlichkeitsentwicklung und chancengleiche gesellschaftliche Teilhabe.¹⁹⁸ Dieses Recht wird im Bereich der Berufsausbildung durch die grundrechtliche Gewährleistung aus Art. 12 Abs. 1 GG verstärkt.¹⁹⁹ Die Schulaufsicht nach Art. 7 Abs. 1 GG statuiert vor diesem Hintergrund eine grundlegende Verantwortung für die öffentlichen Schulen und die Bildung junger Menschen, derer sich der Staat nicht entäußern darf.²⁰⁰

¹⁹³ Hoog (1999), 280; Friedersen/Stadelmann (2016), § 8 LVwG, 3.

¹⁹⁴ Vgl. Grzeszick (2007), Rn.126; Hoog (1999), 280.

¹⁹⁵ Siehe oben unter V.2.

¹⁹⁶ Siehe insbesondere NWVerfGH NJW 1999, 1243 (1245-1247).

¹⁹⁷ Hanschmann (2017), 310 f.; siehe oben unter V.2.

¹⁹⁸ Ausführlich oben unter V.2; vgl. BVerfGE 47, 46 (72); Niehues/Rux (2013), Rn. 184 ff. m.w.N.

¹⁹⁹ Vgl. BVerfGE 41, 251 (261); Jarass/Pieroth (2018), Art. 12 Rn. 93 ff.

²⁰⁰ Ausführlich Sterzel (2004), 50 f.; siehe auch Robbers (2018), Rn. 12; Badura (2015), Rn. 4; Hanschmann (2017), 326 m.w.N.; vgl. BVerfGE 130, 76 (123) zum Maßregelvollzug.

Nach dem aus dem Demokratie- und Rechtsstaatsprinzip abzuleitenden Wesentlichkeitsprinzip sind im Rahmen der Schulhoheit des Staates die grundlegenden, auch institutionellen Entscheidungen der parlamentarischen Gesetzgebung vorbehalten.²⁰¹ Das Demokratieprinzip nach Art. 28 Abs. 1, Art. 20 Abs. 2 GG, Art. 2 Abs. 1, 2 LV stellt darüber hinaus Anforderungen an die Ausgestaltung der exekutiven Verantwortung im Rahmen der Verwaltungsorganisation. Im Anschluss an Böckenförde²⁰² hat das Bundesverfassungsgericht eine umfassende Dogmatik zum demokratischen Legitimationszusammenhang entwickelt,²⁰³ an der sich die Ausgestaltung eines SHIBB mit, wie es im Koalitionsvertrag heißt, „vollständiger Eigenständigkeit mit eigenem Haushalts- und Stellenplan im Haushalt“²⁰⁴ messen lassen muss.

a. Ausübung von Staatsgewalt

Alles hoheitliche Handeln bedarf nach Art. 20 Abs. 2 GG, Art. 2 Abs. 1, 2 LV der demokratischen Legitimation. Es muss sich auf den Willen des Volkes zurückführen lassen und ihm gegenüber verantwortet werden.²⁰⁵ Als Ausübung von Staatsgewalt, die demokratisch legitimiert werden muss, stellt sich dabei jedes „amtliche Handeln mit Entscheidungscharakter“ dar.²⁰⁶ Der Begriff „Staatsgewalt“ ist weit zu verstehen²⁰⁷ und „gilt gleichermaßen für Entscheidungen, die unmittelbar nach außen wirken wie auch für solche, die nur behördenintern die Voraussetzungen für die Amtsaufgaben schaffen“.²⁰⁸ Folglich müssen auch interne Beschlüsse, wie sie etwa von einem Gremium wie dem Kuratorium des HIBB nach § 85d HmbSG getroffen werden, ausreichend demokratisch legitimiert sein, soweit sie über reine Stellungnahmen und Empfehlungen hinausgehen.²⁰⁹

Zwischen dem Volk und dem die Staatsgewalt ausübenden besonderen Organ muss nach der Rechtsprechung ein demokratischer Legitimationszusammenhang bestehen, der die Ausübung der Staatsgewalt hinreichend legitimiert.²¹⁰ Der notwendige Legitimationszusammenhang „wird vor allem durch die Wahl des Parlaments, durch die von ihm beschlossenen

²⁰¹ Siehe oben unter V.3.

²⁰² Siehe Böckenförde (2004); eine grundlegende Kritik führt Bryde (1994).

²⁰³ Grdl. BVerfGE 83, 60 (71 ff.) – Ausländerwahlrecht II; BVerfGE 93, 37 (66 ff.) – Mitbestimmungsgesetz Schleswig-Holstein; BVerfGE 107, 59 (87 ff.) – Wasserverbandsbeschluss; BVerfGE 111, 191 (215 ff.) – Notarkassen; dazu Grzeszick (2010), Rn. 117 ff. mit umfassenden Hinweisen zur Literatur.

²⁰⁴ Koalitionsvertrag CDU, GRÜNE und FDP (2017), 21.

²⁰⁵ BVerfGE 83, 60 (72); 93, 97 (66); 107, 59 (87); 130, 76 (123); 135, 155 (221); st. Rspr.

²⁰⁶ BVerfGE 83, 60 (73); 93, 37 (68); 107, 59 (87); 130, 76 (123); 135, 155 (221); st. Rspr.

²⁰⁷ Sommermann (2018), Rn. 145 m.w.N.

²⁰⁸ Grdl. BVerfGE 93, 37 (68); 107, 59 (87); st. Rspr.

²⁰⁹ Grdl. BVerfGE 93, 37 (68 ff.); Sommermann (201), Rn. 146.

²¹⁰ Zusammenfassend Dreier (2015), Rn. 109; Grzeszick (2010), Rn. 117; Schnapp (2012), Rn. 26.

Gesetze als Maßstab der vollziehenden Gewalt, durch den parlamentarischen Einfluss auf die Politik der Regierung sowie durch die grundsätzliche Weisungsgebundenheit der Verwaltung gegenüber der Regierung hergestellt“.²¹¹ Dabei sind verschiedene Komponenten demokratischer Legitimation zu unterscheiden: die personell-organisatorische, die sachlich-inhaltliche und die funktionell-institutionelle Legitimation.²¹²

b. Personell-organisatorische Legitimation

Die personell-organisatorische Legitimation bezieht sich auf Personen, die für den Staat in hoheitlicher Funktion tätig werden.²¹³ Sie setzt voraus, dass der jeweilige Amtsträger bzw. die Amtsträgerin individuell durch eine uneingeschränkte Legitimationskette mit dem Volk verbunden ist.²¹⁴ Insofern erfordert die personell-organisatorische Legitimation die Bestellung der Amtsperson für ein konkretes Amt im funktionellen Sinne durch eine wiederum uneingeschränkt demokratisch legitimierte Amtsperson bis hin zum Minister bzw. der Ministerin.²¹⁵ Das Prinzip der „ununterbrochenen Legitimationskette“²¹⁶ verlangt eine genaue Prüfung, ob es ausgeschlossen ist, dass in den staatlichen Organen letztlich Personen entscheiden, denen eine ausreichende demokratische Legitimation fehlt.²¹⁷

Besondere Anforderungen an die personell-organisatorische Legitimation stellt die Rechtsprechung dabei im Falle der (Mit-)Entscheidung durch Kollegialorgane. Das Bundesverfassungsgericht verlangt hier eine abgestufte Prüfung, je nachdem, wie stark die Entscheidung letztlich „nach außen“ wirkt und daher die Rechtssphäre der Bürger berührt.²¹⁸

Bei Aufgaben, die lediglich den Binnenbereich betreffen und „typischerweise nicht oder nur unerheblich die Wahrnehmung von Amtsaufgaben gegenüber dem Bürger berühren“²¹⁹ oder bei Aufgaben mit einem „besonders geringen Entscheidungsgehalt“²²⁰, können die Legitimationsanforderungen weitgehend zurücktreten. Das gilt z.B., wenn „Kompetenzen gegenseitlich im Einzelnen und auch ihrem Umfang nach eng begrenzt sind und die betreffenden

²¹¹ BVerfGE 83, 60 (72); 130, 76 (123); 135, 155 (221); st. Rspr.

²¹² Dreier (2015), Rn. 109.

²¹³ Schnapp (2012), Rn. 26; Grzeszick (2010), Rn. 121.

²¹⁴ BVerfGE 83, 60 (72 f.); 107, 59 (87 f.); 103, 76 (124); 136, 194 (262); st. Rspr.

²¹⁵ BVerfGE 93, 37 (67 f.); zusammenfassend Dreier (2015), Rn. 111 m.w.N.

²¹⁶ BVerfGE 83, 60 (73); 93, 37 (67); 130, 76 (124); st. Rspr.

²¹⁷ Sommermann (2018), Rn. 165.

²¹⁸ Grdl. BVerfGE 83, 60 (74); 93, 37 (71 ff.); Sterzel (2004), 113 f. spricht von „Dreistufentheorie“; vgl. auch Grzeszick (2010), Rn. 119 f.

²¹⁹ BVerfGE 93, 37 (71).

²²⁰ BVerfGE 83, 60 (74).

Entscheidungen inhaltlich so weit vorstrukturiert sind, dass sie sich etwa auf die richtige Plan- oder Gesetzesdurchführung beschränken“.²²¹ Die Tätigkeit „von Beiräten und sonstigen Expertengremien, die mit beratenden Aufgaben befasst sind, ohne Mitbestimmungsbefugnisse zu haben, muss daher nicht auf das Volk zurückgeführt werden. In diesem Bereich können Vertreter gesellschaftlicher Interessen an der Wahrnehmung von Verwaltungsaufgaben teilnehmen. Verdichtet sich indes die unverbindliche, bloß beratende Teilhabe an der Verwaltung zur Mitentscheidung [...], so wird staatliche Herrschaft ausgeübt, die stets demokratisch, d.h. vom Staatsvolk, legitimiert sein muss“.²²²

Betrachtet man unter dieser Prämisse die Befugnisse eines „Kuratoriums“, wie es nach § 85d f. HmbSG für das HIBB eingerichtet wurde, so kann es kaum Zweifel geben, dass die Grenze eines rein „beratenden“ Beirats oder Expertengremiums überschritten ist. Denn das Kuratorium „beschließt“ nach § 85d Abs. 1 Nr. 1 - 4 HmbSG über solch wichtige Angelegenheiten wie „berufspolitische Schwerpunktsetzungen der Berufsschule und der Berufsvorbereitungsschule“ (Nr. 1), „curriculare Rahmenbedingungen der Berufsschule und der Berufsvorbereitungsschule“ (Nr. 2), es macht „Vorschläge zur Verteilung des Globalhaushaltes auf die einzelnen Schulen“ (Nr. 3) und „Vorschläge zur Ernennung von Schulleitungen“ (Nr. 4). Ihm obliegt gem. § 85d Abs. 2 HmbSG „die Feststellung des Jahresabschlusses des HIBB“. Auch wenn am Ende die Geschäftsführung lediglich auf der Grundlage der Beschlüsse des Kuratoriums entscheidet und sich über diese auch hinwegsetzen kann, bleibt zu konstatieren, dass die in § 85d HmbSG statuierten Mitwirkungsbefugnisse weit über einen reinen Empfehlungscharakter hinausgehen und zumindest faktisch eine nicht unerhebliche prädestinierende Wirkung auf die nach außen getroffenen Entscheidungen haben dürften.

Noch deutlicher wird der Charakter vorbereitend-hoheitlicher Mitentscheidung durch das Kuratorium bei der Bestellung der Geschäftsführung durch den Präses der zuständigen Behörde. Diese „soll“ nach § 85a Abs. 2 Satz 2 HmbSG „im Einvernehmen mit dem Kuratorium“ erfolgen. Insoweit gehen die Mitwirkungsbefugnisse des HIBB-Kuratoriums weit über eine „unverbindliche, bloß beratende Teilhabe an der Verwaltung“ im Sinne der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts hinaus. Das dürfte auch für die Mitentscheidungskompetenzen des in Aussicht genommenen SHIBB-Kuratoriums gelten.²²³ Richtigerweise wird das

²²¹ BVerfGE 83, 60 (74).

²²² BVerfGE 83, 60 (74); dazu Sterzel (2004), 113.

²²³ Dazu Prognos (2016), 60 ff.

Kuratorium des HIBB auch nicht lediglich als Beratungsgremium bezeichnet, sondern ihm wird nach § 85a Abs. 2 Satz 1 HmbSG ausdrücklich die Stellung eines „Organs“ der Behörde zugesprochen.

Die Beschlüsse des Kuratoriums sind folglich zwar dem „Binnenbereich“ der Behörde zuzuordnen, sie berühren im Sinne der Rechtsprechung jedoch die „Wahrnehmung des Amtsauftrags [...] nicht nur unerheblich“ und bedürfen daher „eines höheren Maßes an demokratischer Legitimation, die freilich auf unterschiedliche Weise bewirkt werden kann“.²²⁴ Die Kompetenz eines Kollegialgremiums zur abschließenden Entscheidung kann „nur unter der Voraussetzung hingenommen werden, dass die Mehrheit ihrer Mitglieder uneingeschränkt personell demokratisch legitimiert ist und die Entscheidung darüber hinaus von einer Mehrheit der so legitimierten Mitglieder getragen wird“.²²⁵ Ist dieses Erfordernis der „sogenannten doppelten Mehrheit“²²⁶ nicht erfüllt, kann dieser Mangel demokratischer Legitimation zwar durch das „Letztentscheidungsrecht einer in parlamentarischer Verantwortung stehenden oder dem Weisungsrecht eines parlamentarisch verantwortlichen Amtsträgers unterliegenden Stelle“ ausgeglichen werden.²²⁷ Allerdings ist ein reines Veto- oder Revokationsrecht der demokratisch legitimierten Amtsperson nach der Rechtsprechung nicht ausreichend.²²⁸

Die höchste Stufe demokratischer Legitimationsanforderungen gilt für alle „Maßnahmen, insbesondere organisatorische, personelle und – in Einzelfällen – soziale Maßnahmen, die schwerpunktmäßig die Erledigung von Amtsaufgaben betreffen [...]. Solche Maßnahmen dürfen nicht auf Stellen zur Alleinentscheidung übertragen werden, die Parlament und Regierung [gegenüber] nicht verantwortlich sind“; sie dürfen lediglich den „Charakter einer Empfehlung“ an die zuständige Behörde haben.²²⁹ Diese höchste Stufe dürfte bei Entscheidungen, die schulaufsichtliche Fragen nach Art. 7 Abs. 1 GG berühren, in aller Regel erreicht sein.²³⁰ Es ist daher konsequent und vor dem Hintergrund der erforderlichen demokratischen Legitimation nach Art. 20 Abs. 2 GG verfassungsrechtlich zwingend, die Beschlüsse des Kuratoriums nach § 85d HmbSG mit keiner rechtlichen Verbindlichkeit zu versehen, sodass die Letztentscheidung bei der organisatorisch-personell legitimierten und weisungsgebunde-

²²⁴ BVerfGE 93, 37 (72).

²²⁵ BVerfGE 93, 37 (72); 107, 59 (87 f.).

²²⁶ BVerfGE 93, 37 (72) unter Bezugnahme auf Böckenförde (2004), Rn. 19 Fn. 28; dazu Grzeszick (2010), Rn. 206.

²²⁷ BVerfGE 93, 37 (72).

²²⁸ BVerfGE 93, 37 (78 f.).

²²⁹ BVerfGE 93, 37 (73).

²³⁰ Vgl. Sterzel (2004), 169 ff.

nen Geschäftsführung des HIBB verbleibt. Entsprechend sollen die Beschlüsse des Kuratoriums „nach Satz 1 Nummern 1 bis 3“ nur die „Grundlage einer Ziel- und Leistungsvereinbarung zwischen der zuständigen Behörde und dem HIBB nach § 85b Absatz 1 Nummer 4 [HmbSG]“ bilden.

c. Sachlich-inhaltliche Legitimation und Legitimationsniveau

Das Element der sachlich-inhaltlichen Legitimation bezieht sich auf die inhaltliche Rückkopplung der Handlungen von Staatsorganen an eine unmittelbar demokratisch legitimierte Instanz. Dies wird durch die Steuerung der Verwaltung durch das vom Parlament als Vertretungskörperschaft des Volkes verabschiedete Gesetz, verbunden mit der parlamentarischen Kontrolle der Regierung, bewirkt.²³¹ In diesem Rahmen „unterliegt zunächst die Regierung der parlamentarischen Kontrolle und ist dem Parlament verantwortlich sowohl für eigenes Verhalten als auch für das Verhalten der nachgeordneten Organe und Behörden, soweit diese der Kontrolle von Regierung bzw. Minister unterstehen. Für die nachgeordneten Behörden werden diese Kontrolle und damit die Verantwortlichkeit gegenüber Regierung bzw. Minister durch Aufsichts-, Weisungs- und exekutive Rechtssetzungsbefugnisse hergestellt“.²³²

Wie das Bundesverfassungsgericht festgestellt hat, stehen personell-organisatorische und sachlich-inhaltliche Legitimation in einem Wechselverhältnis zueinander, und zwar „derart, dass eine verminderte Legitimation über den einen Strang durch verstärkte Legitimation über den anderen ausgeglichen werden kann, sofern insgesamt ein bestimmtes Legitimationsniveau erreicht wird“.²³³ Dieses Legitimationsniveau muss umso höher sein, „je intensiver die in Betracht kommenden Entscheidungen die Grundrechte berühren“.²³⁴ Allerdings ist in der Rechtsprechung bislang ungeklärt, ob zwischen den beiden Legitimationssträngen eine weitgehende oder sogar vollständige Ersetzung zulässig ist, sodass das jeweils erforderliche Legitimationsniveau „auch weit überwiegend oder allein über entweder den sachlich-inhaltlichen oder den personell-organisatorischen Legitimationsstrang erreicht werden kann“; die Literatur tendiert aber überwiegend dahin, dies zu verneinen.²³⁵ In jedem Fall muss si-

²³¹ Vgl. BVerfGE 93, 37 (67 f.); 107, 59 (87 f.); 130, 76 (124); 136, 134 (262); st. Rspr.

²³² Grzeszick (2010), Rn. 122; vgl. auch Sommermann (2018), Rn. 168; Dreier (2015), Rn. 122, jeweils m.w.N.

²³³ BVerfGE 130, 76 (124); vgl. BVerfGE 83, 60 (72); 93, 37 (66 f.); 107, 59 (87 f.); st. Rspr.

²³⁴ BVerfGE 130, 76 (124).

²³⁵ Grzeszick (2010), Rn. 128 f., der darauf hinweist, dass die Rechtsprechung des BVerwG und ein überwiegender Teil der Literatur eine weitgehende oder vollständige Substitution der Legitimationsstränge ablehnt; so auch Sommermann (2018), Rn. 170.

chergestellt sein, dass die Steuerungsmöglichkeit der unmittelbar demokratisch legitimierten Amtspersonen mit Blick auf beide Stränge hinreichend „effektiv“ ist.²³⁶ Rein formale Letztentscheidungsrechte einer demokratisch legitimierten Stelle reichen nicht aus, wenn die Entscheidung faktisch durch ein unzureichend legitimierte Gremium prädestiniert wird. Dieser Gefahr muss bei Einschaltung von Kollegialorganen in den Entscheidungsprozess insbesondere durch eine Normierung der Mitwirkungsbefugnisse des Gremiums – und deren Grenzen – in einem Gesetz begegnet werden.²³⁷

d. Funktionell-institutionelle Legitimation und funktionale Selbstverwaltung

Die funktionell-institutionelle Legitimation hält in den Worten von Dreier „zunächst in ganz grundsätzlicher Weise fest, dass in der Verfassung selbst die Funktionen bzw. Institutionen von Gesetzgebung, vollziehender und rechtsprechender Gewalt vorgesehen und demgemäß durch den Verfassungsgeber selbst legitimiert sind“.²³⁸ Es geht dabei nicht um einen weiteren Legitimationsstrang, der neben die personell-organisatorische und sachlich-inhaltliche Legitimationskomponente tritt, sondern um den verfassungsrechtlichen Rahmen, in den die Elemente der Legitimationsvermittlung eingebunden sind.²³⁹ Insoweit können sich aus der Verfassung selbst funktionale Einschränkungen und Modifikationen der demokratischen Legitimationsanforderungen ergeben. Dies gilt für die kommunale Selbstverwaltung nach Art. 28 Abs. 2 GG. Gemeinden und Gemeindeverbände, wie insbesondere die Landkreise, sind als kommunale Gebietskörperschaften entsprechend ihres Selbstverwaltungsrechts nicht an die Legitimation des Staatsvolkes als Gesamtheit, sondern an das Gemeinde- bzw. Kreisvolk zurückgebunden.²⁴⁰ Sie stellen daher einen besonderen Fall funktionaler Selbstverwaltung dar, ähnlich wie die durch spezielle Grundrechte begründete akademische Selbstverwaltung in den Universitäten (Art. 5 Abs. 3 GG), die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten, deren Staatsferne²⁴¹ verfassungsrechtlich gewährleistet sein muss (Art. 5 Abs. 1 GG), als auch die als öffentlich-rechtliche Körperschaft verfassten Kirchen und Religionsgemeinschaften (Art. 4 Abs. 1, 2 GG, Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 WRV).²⁴²

²³⁶ Vgl. BVerfGE 83, 60 (71 f.); 93, 37 (60); 107, 59 (87); st. Rspr.

²³⁷ Vgl. BVerfGE 93, 37 (74); 111, 191 (217).

²³⁸ Dreier (2015), 110.

²³⁹ Vgl. Grzeszick (2010), Rn. 123 f.; Sommermann (2018), Rn. 169; Schnapp (2012), Rn. 27.

²⁴⁰ Vgl. BVerfG, Beschluss vom 19.11.2014 – 2 BvL 2/13, Rn. 52; Grzeszick (2010), Rn. 171 f. m.w.N.

²⁴¹ BVerfGE 121, 30 (53); st. Rspr.

²⁴² Vgl. Grzeszick (2010), Rn. 177; Dreier (2015), Rn. 175 m.w.N.

Doch auch über diese besonderen, unmittelbar verfassungsrechtlich legitimierten Fälle hinaus hat das Bundesverfassungsgericht Modifikationen der strengen Legitimationsanforderungen für zulässig gehalten. In seinem grundlegenden Wasserverbandsbeschluss hat das Gericht ausgeführt, dass der Verfassungsgeber die „bei Inkrafttreten des Grundgesetzes vorhandenen, historisch gewachsenen Organisationsformen der funktionalen Selbstverwaltung zur Kenntnis genommen und ihre grundsätzliche Vereinbarkeit mit der Verfassung anerkannt [hat]“.²⁴³ Insofern sei das Grundgesetz außerhalb der unmittelbaren Staatsverwaltung oder der gemeindlichen Selbstverwaltung offen für andere, „insbesondere vom Erfordernis lückenloser personeller und demokratischer Legitimation aller Entscheidungsbefugten abweichende Formen der Organisation und Ausübung von Staatsgewalt.“²⁴⁴ Eine solche Interpretation des Art. 20 Abs. 2 GG ermöglicht es nach dem Bundesverfassungsgericht, die „im demokratischen Prinzip wurzelnden Grundsätze der Selbstverwaltung und der Autonomie [...] angemessen zur Geltung zu bringen“.²⁴⁵ Allerdings setzt das Gericht den Gestaltungsbefugnissen im Bereich der Selbstverwaltung zugleich eindeutige Grenzen, um eine Aushöhlung demokratischer Legitimationsanforderungen zu verhindern. So muss für die Anerkennung funktionaler Selbstverwaltung eine besondere Rechtfertigung existieren, die etwa darin liegen kann, dass „ein wirksames Mitspracherecht der Betroffenen geschaffen und verwaltungsexterner Sachverstand aktiviert werden“.²⁴⁶

Das Demokratieprinzip erlaubt es also nach der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung, für „abgegrenzte Bereiche der Erledigung öffentlicher Aufgaben besondere Organisationsformen der Selbstverwaltung zu schaffen“.²⁴⁷ Es werde sich aber, wie das Gericht hervorhebt, „überwiegend um überschaubare Aufgabenbereiche handeln, bei denen die Erledigung durch Organisationseinheiten der Selbstverwaltung historisch überkommen ist und sich traditionell bewährt hat.“²⁴⁸ Auch dürfe die „Einrichtung funktionaler Selbstverwaltung als Ausprägung des Demokratieprinzips des Art. 20 Abs. 2 GG mit dem Ziel der Verwirklichung der freien Selbstbestimmung [...] nicht dazu führen, dass der Gesetzgeber sich seiner Regungsverantwortung entäußert. Überlässt er öffentlich-rechtlichen Körperschaften und Anstalten als Trägern funktionaler Selbstverwaltung bestimmte Aufgaben zur Regelung in Sat-

²⁴³ BVerfGE 107, 59 (90).

²⁴⁴ BVerfGE 107, 59 (91).

²⁴⁵ BVerfGE 107, 59 (91); ebenso BVerfGE 111, 191 (216).

²⁴⁶ BVerfGE 107, 59 (91).

²⁴⁷ BVerfGE 107, 59 (92).

²⁴⁸ BVerfGE 107, 59 (93).

zungsautonomie, darf er ihnen die Rechtssetzungsbefugnis nicht zur freien Verfügung überlassen. [...] Im Blick auf den jeweiligen Sachbereich und auf die Eigenart des betroffenen Regelungsgegenstandes, insbesondere die Intensität der Grundrechtseingriffe, ist zu beurteilen, wie weit die gesetzlichen Vorgaben ins Einzelne gehen müssen“.²⁴⁹

e. Ein SHIBB als Fall der „funktionalen Selbstverwaltung“?

Neben den vom Bundesverfassungsgericht erwähnten „historisch überkommenen“ Bereichen der funktionalen Selbstverwaltung haben politische Praxis und rechtswissenschaftliches Schrifttum die Formen begrenzt-funktionaler Verwaltungsautonomie – vorsichtig – um einige Fallgruppen erweitert.²⁵⁰ Eine noch nicht abgeschlossene verfassungsrechtliche Diskussion wird insbesondere darüber geführt, inwiefern Schulen als Anstalten oder Körperschaften mit (begrenzter) Autonomie ausgestattet werden dürfen.²⁵¹ Die herrschende Meinung tendiert dazu, ein Selbstverwaltungsrecht von Schulen in engen Grenzen für zulässig zu halten.²⁵² So dürfte auch die Errichtung von berufsbildenden Schulen als Regionale Bildungszentren (RBZ) in Form von rechtsfähigen AöR nach §§ 100 ff. SchulG verfassungsrechtlich unbedenklich sein, zumal sie nach § 109 Abs. 2 i. V. m. § 125 SchulG die schulaufsichtlichen Befugnisse des Ministeriums unberührt lässt.

Das Gesagte kann allerdings nicht auf das geplante SHIBB übertragen werden. Denn bei der Einrichtung eines SHIBB geht es nicht um die (Selbst-)Verwaltung einer Schule, sondern um die Aufsicht über das berufsbildende Schulwesen als solches. Damit ist, wie gezeigt, der in Art. 7 Abs. 1 GG verankerte Verfassungsauftrag und ein originärer Kernbereich ministerieller Verantwortung zur Organisation und inhaltlichen Ausgestaltung des öffentlichen Schulsystems unmittelbar betroffen.²⁵³ Dies wird offensichtlich, wenn man sich vor Augen hält, dass nach dem Koalitionsvertrag „alle Referate der beruflichen Bildung“ des MBWK und des MWVATT „in das SHIBB überführt“ werden sollen,²⁵⁴ dieses damit folglich auch originär ministerielle Aufgaben wahrnehmen soll.²⁵⁵ Das wäre offensichtlich, wenn die Leitung des SHIBB, wie im Gutachten der Prognos AG vorgeschlagen, organisational unmittelbar der

²⁴⁹ BVerfGE 111, 191 (217).

²⁵⁰ Vgl. Sommermann (2018), Rn. 178-181; Dreier (2015), 130 f.

²⁵¹ Ausführlich zur Diskussion Hanschmann (2017), 315 ff. m.w.N.

²⁵² Etwa Robbers (2018), Rn. 67; Brosius-Gersdorf (2013), Rn. 46; Höfling (1997); Unruh (2003); Hufen (1998); Vogel (2005); weitergehend Müller (2006), 82 f.; einschränkend Thiel (2000), 172 ff.

²⁵³ Siehe oben unter V.2.

²⁵⁴ Koalitionsvertrag CDU, GRÜNE und FDP (2017), 21.

²⁵⁵ Siehe für das HIBB § 85b Abs. 2 HmbSG: „Das HIBB kann mit der Wahrnehmung ministerieller Aufgaben beauftragt werden“.

Aufsicht des Staatssekretärs unterstellt werden sollte.²⁵⁶ Wie Sterzel in seiner Analyse ausführlich dargelegt hat, liegt es „auf der Hand“, dass die im Rahmen der staatlichen Schulverwaltung als solche zu erfüllenden Aufgaben²⁵⁷ nicht die Bedingungen der Selbstverwaltung im Interesse der Autonomie und Selbstbestimmung der betroffenen Grundrechtsträger erfüllen.²⁵⁸ Erforderlich wäre hierfür ein spezifischer Bezug zu den Mitgliedern oder Benutzern der Selbstverwaltungseinrichtung,²⁵⁹ der für ein SHIBB nicht gegeben ist. Der Überführung von zentralen Bereichen der staatlichen Schulaufsicht nach Art. 7 Abs. 1 GG in den Bereich der funktionalen Selbstverwaltung würde vielmehr die Verfassungswidrigkeit sozusagen „auf der Stirn geschrieben“ stehen. Die im Gutachten von Prof. Ewer gezogene Parallele zur kommunalen Selbstverwaltung²⁶⁰ ist dagegen schon aufgrund der verfassungsrechtlichen Verankerung dieser Form der Selbstverwaltung in Art. 28 Abs. 2 GG und ihrer demokratische Legitimation vermittelnden Bindung an das Gemeinde- bzw. Kreisvolk²⁶¹ im Ansatz verfehlt.

f. Sicherstellung angemessener Interessenberücksichtigung und Verbot der Privilegierung von Sonderinteressen

Auch wenn für die Verfassung eines SHIBB die Rechtsformen funktionaler Selbstverwaltung aus den genannten Gründen ausscheiden, lassen sich einige Strukturanforderungen, die das Bundesverfassungsgericht zur Sicherung demokratischer Legitimation nach Art. 20 Abs. 2 GG für erforderlich hält, im Wege eines Erst-recht-Schlusses²⁶² auf die Einschaltung von Gremien im Rahmen der unmittelbaren staatlichen Schulverwaltung übertragen.²⁶³ Diese sind neben den Grundsätze anzuwenden, die das Gericht zur Mitwirkung von Kollegialorganen an der unmittelbaren Staatsverwaltung entwickelt hat.²⁶⁴ Zu beachten sind danach insbesondere der *Grundsatz angemessener Interessenberücksichtigung* und das *Verbot der Privilegierung von Sonderinteressen*,²⁶⁵ die das Gericht in seinem Wasserverbandsbeschluss und vor allem in der Entscheidung zu den Notarkassen hervorgehoben hat.²⁶⁶ Die „Bildung der Organe, ihre Aufgaben und Handlungsbefugnisse müssen in ihren Grundstrukturen in

²⁵⁶ Prognos (2016), 86.

²⁵⁷ Siehe oben unter V.2.

²⁵⁸ Sterzel (2004), 143.

²⁵⁹ Zusammenfassend Grzeszick (2010), Rn. 192 m.w.N.

²⁶⁰ Ewer (2017), 8-11.

²⁶¹ Vgl. BVerfG, Beschluss vom 19.11.2014 – 2 BvL 2/13, Rn. 52; Grzeszick (2010), Rn. 172.

²⁶² *Argumentum a maiore ad minus*; Larenz/Canaris (1995), 208 f.

²⁶³ Vgl. Sterzel (2004).

²⁶⁴ Vgl. BVerfGE 93, 37 (72 ff.); 107, 59 (87 f.); siehe oben unter V.5.b.

²⁶⁵ Grzeszick (2010), Rn. 178.

²⁶⁶ BVerfGE 107, 59 (93 f.); 111, 191 (217 f.).

einem parlamentarischen Gesetz ausreichend bestimmt sein“.²⁶⁷ Es sind im Gesetz „institutionelle Vorkehrungen vorzusehen, damit Beschlüsse so gefasst werden, dass nicht einzelne Interessen bevorzugt werden“.²⁶⁸

Diese Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts erhalten im Bereich der Schulaufsicht nach Art. 7 Abs. 1 GG besonderes Gewicht, zumal sich der Staat hier Sicherungen dagegen zu schaffen hat, dass Bildungsinhalte dem Ziel einer rein beruflichen Qualifikation bzw. wirtschaftlichen Verwertungsinteressen untergeordnet werden.²⁶⁹ Bei Beteiligung von Vertretern der Wirtschaft und der Arbeitnehmer sowie anderer nicht-staatlicher Interessengruppen muss gewährleistet sein, dass Sonderinteressen keinen maßgebenden Einfluss auf die Entscheidungsfindung haben können. Die aus Art. 3 Abs. 1 i. V. m. dem Sozialstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 1, Art. 28 Abs. 1 GG) folgende Neutralitätspflicht des Staates gegenüber den Sozialpartnern erfordert in jedem Fall eine paritätische Repräsentation dieser Gruppen in einem Mitbestimmungsgremium der Schulverwaltung.²⁷⁰ Würde eine Gruppe überrepräsentiert sein, würde dies den Grundsatz der angemessenen Interessenvertretung verletzen, der im Bereich der Schulaufsicht durch Art. 7 Abs. 1 GG eine besondere Prägung und Verstärkung erfährt.²⁷¹

6. Zusammenfassung der verfassungsrechtlichen Vorgaben

Aus Art. 7 Abs. 1 GG folgt die Aufgabe und Befugnis des Staates zur Organisation des Berufsschulwesens mit dem Ziel, ein funktions- und leistungsfähiges Schulsystem zu gewährleisten, das allen jungen Menschen gemäß ihren Fähigkeiten die dem heutigen gesellschaftlichen Leben entsprechenden Bildungsmöglichkeiten eröffnet. Dieser Verantwortung, die mit einem Bildungs- und Erziehungsauftrag einhergeht, darf sich der Staat nicht entäußern.

Berufsschulische Bildung muss so organisiert sein, dass sie nicht für bestimmte gesellschaftliche oder wirtschaftliche Interessen instrumentalisiert werden kann und die enge Verzahnung mit den allgemeinbildenden Abschlüssen sichergestellt ist. Aus dem Demokratie- und Rechtsstaatsprinzip nach Art. 20 Abs. 2, 3 GG sowie Art. 2 LV folgt, dass der Gesetzgeber im Bereich der Schulorganisation alle grundlegenden Entscheidungen selbst treffen muss.

²⁶⁷ BVerfGE 111, 191 (217).

²⁶⁸ BVerfGE 107, 59 (93); 111, 191 (217).

²⁶⁹ Vgl. BVerfGE 34, 165 (184); Rux/Niehues (2013), Rn. 248; Richter (2001), Rn. 70; Oppermann (2001), Rn. 24; Sterzel (2004), 164; siehe oben unter V.2.

²⁷⁰ Ausführlich Sterzel (2004), 164 f.

²⁷¹ Sterzel (2004), 165 f.

Das gilt auch für die Einrichtung und Ausgestaltung einer mit „Eigenständigkeit“ ausgestatteten neuen Behörde, durch welche die Schulaufsicht ausgeübt wird. Dies ergibt sich zugleich aus Art. 52 Abs. 1 Satz 1 LV, der festlegt, dass die Organisation der Verwaltung durch Gesetz bestimmt wird. Da die Struktur des geplanten SHIBB in jedem Fall von den vorgegebenen Formen des Landesverwaltungsgesetzes, insbesondere durch die Einrichtung eines Kuratoriums, maßgeblich abweicht, greift der Gesetzesvorbehalt ein. Dies gilt allerdings nicht für die Verlagerung der Zuständigkeit für die Schulaufsicht über die berufsbildenden Schulen vom Bildungs- in das Arbeits- und Wirtschaftsministerium. Die Anforderungen, die der nordrhein-westfälische Verfassungsgerichtshof für die Zusammenlegung des Justiz- mit dem Innenministerium entwickelt hat, lassen sich hierauf nicht übertragen.

Das Demokratieprinzip nach Art. 28 Abs. 1, Art. 20 Abs. 2 GG, Art. 2 Abs. 1 LV setzt der Einrichtung und Ausgestaltung eines SHIBB, insbesondere seiner inneren Organisation, enge Grenzen. So muss die personell-organisatorische als auch die sachlich-inhaltliche demokratische Legitimation durch eine ununterbrochene Legitimationskette gewährleistet sein. Die Beschluss- und (Mit-)Entscheidungsbefugnisse eines Kuratoriums, das nicht mehrheitlich mit weisungsgebundenen Amtspersonen besetzt ist, dürfen für die demokratisch legitimierte Stellen nicht bindend sein. Es ist dem Gesetzgeber verwehrt, die Schulaufsicht über die berufsbildenden Schulen in Form der funktionalen Selbstverwaltung auszugestalten. Bei der notwendigen Festlegung der Kompetenzen eines Kuratoriums durch Parlamentsgesetz sind insbesondere die Grundsätze der angemessenen Interessenvertretung und des Verbots der Privilegierung von Sonderinteressen zu beachten.

VI. Rechtliche und organisationale Würdigung der Errichtung eines SHIBB und des möglichen Wechsels der Zuständigkeit in das MWVATT

Die dargestellten verfassungsrechtlichen Vorgaben werden im Folgenden auf wichtige Einzelfragen der Errichtung eines SHIBB angewendet. Diese betreffen vor allem die beabsichtigte Rechtsform sowie die Ausgestaltung der Organe, vor allem des Kuratoriums. Des Weiteren wird der beabsichtigte Wechsel der Zuständigkeit für das SHIBB und damit die Schulaufsicht über die berufsbildenden Schulen in das MWVATT aus verfassungsrechtlicher und organisationsbezogener Sicht bewertet.

1. Rechtsform eines SHIBB

In den bisher geführten Beratungen und Vorbereitungen für die Errichtung eines SHIBB sind bereits mehrere Varianten für mögliche Rechtsformen des Instituts ausgeschlossen worden. So kommt die Variante eines Landesbetriebs analog zum HIBB aufgrund der fehlenden Schulträgerschaft des Landes ebenso nicht in Betracht wie die Überführung in eine öffentlich-rechtliche Stiftung, die ein entsprechendes Vermögen verwaltet.²⁷² Die Errichtung als Körperschaft des öffentlichen Rechts würde eine mitgliedschaftliche Struktur voraussetzen,²⁷³ die das geplante SHIBB in keinem Fall aufweist.²⁷⁴

Die Option eines zugeordneten Amtes nach § 5 Abs. 2 LVwG wurde zwar in Erwägung gezogen und wäre grundsätzlich auch zulässig.²⁷⁵ Trotz ihrer „gewissen Selbstständigkeit“ bleiben die Ämter jedoch Dienststellen der obersten Landesbehörde, der sie zugeordnet sind,²⁷⁶ was gem. § 5 Abs. 2 Satz 1 LVwG auch in ihrer Bezeichnung kenntlich zu machen ist. Korrekterweise wäre dann nicht von einem SHIBB, sondern von einem „Schleswig-Holsteinischen Amt für Berufliche Bildung (SHABB) beim MWVATT“ zu sprechen.²⁷⁷ Jedenfalls scheidet diese Variante aus, da sie nicht die beabsichtigte „Eigenständigkeit mit eigenem Haushalts- und Stellenplan im Haushalt“²⁷⁸ eines SHIBB gewährleisten kann.²⁷⁹ Sie wird daher vorliegend nicht weiter untersucht.

Als in Betracht gezogene Rechtsformen verbleiben somit die Errichtung in Form einer rechtsfähigen oder nicht-rechtsfähigen Anstalt des öffentlichen Rechts (AöR) sowie als Landesoberbehörde (Landesamt). Diese Varianten werden im Folgenden genauer betrachtet.

a. Errichtung eines SHIBB als Anstalt des öffentlichen Rechts

Will man ein SHIBB als AöR einrichten, sind, ganz unabhängig von der Frage ihrer Rechtsfähigkeit, zunächst die qualifizierenden Merkmale der AöR festzustellen. Eine Fehlbezeich-

²⁷² Vgl. Wissenschaftlicher Dienst (2015), 4 ff.; siehe oben unter IV.4.

²⁷³ Vgl. Erbguth/Guckelberger (2018), § 6 Rn. 15.

²⁷⁴ Wissenschaftlicher Dienst (2015), 4.

²⁷⁵ Vgl. Ewer (2017), 17 ff.

²⁷⁶ Friedersen/Stadelmann, § 5 LVwG, 3.

²⁷⁷ Die Bezeichnung als „Amt“ ist aber nicht zwingend; so zutreffend Ewer (2017), 21; vgl. auch Friedersen/Stadelmann, § 5 LVwG, 3.

²⁷⁸ Koalitionsvertrag CDU, DIE GRÜNEN und FDP (2017), 21.

²⁷⁹ So bereits Prognos (2016), 29: „Da aus gutachterlicher Sicht das Landesamt als Landesoberbehörde für eine ‚Amtslösung‘ eine höhere Eigenständigkeit und damit auch eine höhere Flexibilität in der Einbindung externer Partner aufweist, wird die Verwaltungsform des zugeordneten Amtes nicht in die weitere Szenarienentwicklung und –bewertung einbezogen.“

nung durch die Errichtungsbehörde wäre zwar nicht per se schädlich,²⁸⁰ könnte aber dann zu einer Rechtswidrigkeit der Errichtung führen, wenn besondere Form- und Verfahrenserfordernisse, wie sie etwa §§ 41 ff. LVwG für die rechtsfähige AöR aufstellen, unterlaufen werden. Letztlich ist diese Gefahr für die Errichtung eines SHIBB in der geplanten Form allerdings nicht gegeben, da, wie gezeigt wurde, eine Regelung der wesentlichen Behördenstrukturen durch ein Parlamentsgesetz verfassungsrechtlich zwingend ist²⁸¹, und der Gesetzgeber im Bereich des Schulwesens, insbesondere im SchulG, gem. § 336 Abs. 1 Nr. 2 LVwG von den Regelungen des LVwG abweichen kann.²⁸²

Nach dem auf Otto Mayer zurückgehenden klassischen Anstaltsbegriff ist die AöR „ein Bestand von Mitteln, sächlichen wie persönlichen, welche in der Hand eines Trägers der öffentlichen Verwaltung einem besonderen Zweck dauernd zu dienen bestimmt sind“.²⁸³ Der Zweck einer Anstalt besteht somit hauptsächlich darin, bestimmte Leistungen zur Verfügung zu stellen.²⁸⁴ Daher werden Anstalten im Gegensatz zu Körperschaften nicht von Mitgliedern getragen, sondern haben Nutzerinnen und Nutzer (vgl. § 45 LVwG für die nichtrechtsfähige AöR). Die Nutzung von Anstalten ist meist freiwillig (bspw. kommunale Badeanstalt), kann aber auch gesetzlich vorgeschrieben sein (bspw. Schule, Justizvollzugsanstalt).²⁸⁵ Als Beispiele für Anstalten werden in der Literatur u.a. aufgeführt: Bildungsstätten wie Schulen und Hochschulen, Versorgungs- und Entsorgungsanstalten, Bankenanstalten wie insbesondere die Sparkassen, wirtschaftslenkende und wirtschaftsfördernde Anstalten wie die Filmförderungsanstalt oder die Bundesanstalt für Landwirtschaft und Ernährung, Rundfunkanstalten, Versicherungsanstalten u. s. f.²⁸⁶ Letztlich zeichnen sich alle diese Einrichtungen dadurch aus, dass sie einem bestimmten Zweck dienen und im weiteren Sinne Leistungen erbringen. Im Übrigen werden unter dem Begriff der Anstalt „sehr unterschiedliche organisationsrechtliche Erscheinungen“ gefasst.²⁸⁷ Dem entspricht auch die Legaldefinition in § 41 Abs. 1 LVwG, wonach rechtsfähige AöR „von einem oder mehreren Trägern der öffentlichen Verwaltung

²⁸⁰ Vgl. zur Bundesagentur für Arbeit, die nach § 367 Abs. 1 SGB als eine „rechtsfähige bundesunmittelbare Körperschaft des öffentlichen Rechts mit Selbstverwaltung“ bezeichnet wird, obgleich es sich eher um eine Anstalt handeln dürfte, Maurer/Waldhoff (2017), § 23 Rn. 55.

²⁸¹ Siehe oben unter V.3.

²⁸² Friedersen/Stadelmann, § 336 LVwG, 3., wobei sich dies bereits aus dem *lex posterior*-Grundsatz ergibt.

²⁸³ Zit. nach Maurer/Waldhoff (2017), § 23 Rn. 53.

²⁸⁴ Erbguth/Guckelberger (2018), § 6 Rn. 19.

²⁸⁵ Erbguth/Guckelberger (2018), § 6 Rn. 19.

²⁸⁶ Wolff/Bachof/Stober/Kluth (2010), § 86 Rn. 33.

²⁸⁷ Wolff/Bachof/Stober/Kluth (2010), § 86 Rn. 9 f. sprechen insoweit von einer „Auffangfunktion“, die eine hohe „Flexibilität“ der zuständigen Stelle bei Organisationsentscheidungen erlaube.

errichtete Verwaltungseinheiten mit eigener Rechtspersönlichkeit“ sind, die „mit einem Bestand an sachlichen Mitteln und Dienstkräften Aufgaben der öffentlichen Verwaltung erfüllen“. Als Beispiele auf Landesebene werden u.a. angeführt: die Landesmedienanstalt, das Gebäudemanagement Schleswig-Holstein, das Unabhängige Landeszentrum für Datenschutz, die Investitionsbank Schleswig-Holstein, die Eichdirektion Nord, die Verwaltungsakademie und das Statistische Amt für Hamburg und Schleswig-Holstein als gemeinsam getragene rechtsfähige AöR.²⁸⁸

Wie bereits im Gutachten der Prognos AG angemerkt wurde, passt die Organisationsform der AöR eigentlich nicht auf das geplante SHIBB.²⁸⁹ Denn im Kern geht es um eine Bündelung der bisherigen für die Schulorganisation und -aufsicht zuständigen Referate der Ministerien in einer gesonderten Behörde²⁹⁰ und folglich nicht primär um die Erbringung von Leistungen gegenüber Nutzerinnen und Nutzern. Das ist der entscheidende Unterschied gegenüber den Regionalen Berufsbildungszentren (RBZ) gem. §§ 100 ff. SchulG, die gegenüber ihren Schülerinnen und Schülern als „Nutzern“ bestimmte „Leistungen“ der schulischen Berufsausbildung erbringen, und daher zurecht als AöR errichtet werden können.²⁹¹ In den §§ 105 ff. SchulG sind auch ausreichende Sicherungen vorgesehen, um die personell-organisatorische sowie sachlich-inhaltliche Legitimation der handelnden Amtspersonen sicherzustellen.²⁹²

b. Errichtung als rechtsfähige Anstalt

Wie bereits die anderen in der Sache eingeholten Rechtsexpertisen übereinstimmend festgestellt haben, wäre eine Errichtung des SHIBB in Form einer *mit Rechtsfähigkeit* ausgestatteten AöR nach den §§ 41 – 44 LVwG verfassungsrechtlich problematisch.²⁹³ Unzulässig wären jedenfalls die Einräumung von Satzungsautonomie i. S. v. § 44 LVwG sowie die Rücknahme der ministeriellen Kontrolle und Steuerung auf eine Rechtsaufsicht nach § 52

²⁸⁸ Friedersen (2014), § 41 LVwG, 3.

²⁸⁹ Prognos (2016), 83: Ein SHIBB würde „keine Dienstleistungen gegenüber Nutzerinnen und Nutzern im strengerem Sinn erbringen“.

²⁹⁰ Dazu oben unter II.; vgl. auch Prognos (2016), 83: Das SHIBB „erfüllt unter anderem grundgesetzlich verbiefte, hoheitliche Aufgaben und kann Vollzug ausüben. Solche Aufgaben werden üblicherweise von Behörden, wie beispielsweise einem Landesamt, wahrgenommen.“

²⁹¹ Vgl. Karpen/Popken, SchulG § 100, 2. (Lfg. März 2013).

²⁹² So bestimmt nach § 105 Abs. 1 Satz 1 SchulG der (demokratisch legitimierte) Anstaltsträger die Mitglieder des Verwaltungsrats; die nach dem üblichen Verfahren zu bestellende Schulleiterin bzw. der Schulleiter führt nach § 106 Abs. 1 Abs. 1 SchulG die Geschäfte des RBZ; sie oder er trägt nach § 106 Abs. 3 die „pädagogische Verantwortung“. Insbesondere bleiben die schulaufsichtlichen Befugnisse des Ministeriums nach § 109 Abs. 2 SchulG „unberührt“.

²⁹³ Wissenschaftlicher Dienst (2015), 7 f.; Ewer (2017), 17.

Satz 1 LVwG; solches wäre, soweit schulaufsichtliche Entscheidungen betroffen sind, ein Verstoß gegen das Erfordernis sachlich-inhaltlicher Legitimation.²⁹⁴ Möglichkeiten, diese verfassungswidrige Situation zu umgehen, wären

- (1.) den Aufgabenbereich des SHIBB massiv zu beschränken auf rein beratende Funktionen, was dem Sinn der „Bündelung“ der Aufgaben beruflicher Bildung zuwiderlaufen würde;²⁹⁵
- (2.) alle schulaufsichtlichen Entscheidungen mit hoheitlichem Charakter dem SHIBB nur als Aufgaben „zur Erfüllung nach Weisung“ i. S. v. § 51 Abs. 2 LVwG zu übertragen, wobei diese im Gesetz genau definiert und abgegrenzt werden müssten;²⁹⁶
- (3.) im Gesetz zu bestimmen, dass die Fachaufsicht durch das Ministerium entgegen § 52 Satz 1 LVwG uneingeschränkt bestehen („unberührt“) bleibt und sich die Satzungsautonomie nach § 44 LVwG auf Maßnahmen ohne hoheitlichen Entscheidungscharakter im Bereich der Schulaufsicht beschränkt.

Vor diesem Hintergrund hat die Landesregierung, soweit erkennbar, von einer Errichtung eines SHIBB als rechtsfähige AöR aus guten Gründen Abstand genommen. Den mit jeder der drei vorgenannten Optionen verbundenen, teilweise komplexen verfassungsrechtlichen Legitimations- und Abgrenzungsfragen²⁹⁷ braucht daher im Folgenden nicht weiter nachgegangen werden.

c. Errichtung als nichtrechtsfähige Anstalt

Dagegen wäre eine Errichtung eines SHIBB als nichtrechtsfähige AöR verfassungsrechtlich zulässig, da diese vollumfänglich der Aufsicht des Ministeriums, dem sie zugeordnet ist, unterliegt.²⁹⁸ Allerdings müssten auch in diesem Fall, wie dargelegt, die wesentlichen Organisationsfragen, die vom üblichen monokratisch-hierarchischen Aufbau der obersten Landesbehörde nach § 5 Abs. 1 LVwG abweichen, nach Art. 52 Abs. 2 Satz 1 LV in einem förmlichen

²⁹⁴ Siehe oben unter V.5.c.

²⁹⁵ Vgl. Prognos (2016): „Szenario 1.1: AöR mit reduziertem Aufgabenspektrum“, dazu die Bewertung ebd., 80 f.: „kaum gewinnbringend“, „am wenigsten zu empfehlende Option“.

²⁹⁶ Prognos (2016), 26 f.; Wissenschaftlicher Dienst (2015), 7 f.

²⁹⁷ Wissenschaftlicher Dienst (2015), 7 f.

²⁹⁸ Wissenschaftlicher Dienst (2015), 10.

Gesetz²⁹⁹ unter Beachtung der demokratischen Legitimationsanforderungen, die das Bundesverfassungsgericht entwickelt hat,³⁰⁰ geregelt sein.

Wie allerdings schon ein Blick auf § 45 LVwG als einziger Vorschrift des LVwG zur nicht-rechtsfähigen AÖR zeigt, würde es sich insoweit um eine fehlerhafte Bezeichnung, schärfer formuliert sogar um einen „Etikettenschwindel“ handeln. Denn das in Aussicht genommene SHIBB soll nicht primär klassische Anstaltsleistungen gegenüber „Nutzern“ erbringen, sondern im Kern schulaufsichtliche, d.h. steuernde Funktionen übernehmen. Insofern würde es sich um eine verdeckte Landesoberbehörde i. S. v. § 6 LVwG handeln.³⁰¹

d. Errichtung als Landesoberbehörde

Der organisationsrechtlich „sauberste“ und damit richtige Weg ist, das SHIBB als Landesoberbehörde nach § 6 Abs. 1 LVwG einzurichten. Die Bezeichnung als „Landesamt“ gem. § 6 Abs. 2 LVwG ist dabei nicht zwingend („soll“) und kann ohnehin durch Gesetz abweichend geregelt werden. Wie dargelegt bedarf es – entgegen § 8 Abs. 1 Satz 1 LVwG – in jedem Fall einer formell-gesetzlichen Regelung. Dies ergibt sich aus dem Wesentlichkeitsprinzip nach Art. 7 Abs. 1 i. V. m. Art. 20 Abs. 1, Art. 20 Abs. 2, 3 GG sowie Art. 52 Abs. 2 Satz 1 LV; vor allem, wenn ein Kuratorium mit echten Mitwirkungsbefugnissen entsprechend der §§ 85c ff. HmbSG eingerichtet werden soll.³⁰²

2. Anforderungen an die Mitwirkungsbefugnisse eines Kuratoriums

Die gesetzlich zu regelnden Mitwirkungsbefugnisse eines Kuratoriums, in welchem Vertreterinnen und Vertreter gesellschaftlicher Interessengruppen repräsentiert sind, müssen sich an den von der Rechtsprechung entwickelten Anforderungen der personell-organisatorischen und sachlich-inhaltlichen Legitimation nach Art. 20 Abs. 2 GG messen lassen.³⁰³ Da bislang kein konkreter Regelungsentwurf vorliegt, werden für die rechtliche Prüfung im Folgenden die Regelungen über das Kuratorium des HIBB nach § 85a Abs. 2, §§ 85c ff. HmbSG sowie

²⁹⁹ Siehe oben unter V.3.

³⁰⁰ Siehe oben unter V.5.

³⁰¹ Vgl. Prognos (2016), 83; siehe oben Fn. 290; siehe auch Friedersen/Stadelmann (2016), § 6 LVwG, 2.: „Zweck der Einrichtung von Landesoberbehörden ist die Entlastung der Regierung und der Ministerien von Verwaltungsfunktionen zugunsten der dort in erster Linie wahrzunehmenden Regierungsfunktionen“.

³⁰² Siehe oben unter V.3.

³⁰³ Siehe oben unter V.3. und V.5.

einzelne Ausführungen im Gutachten der Prognos AG zugrunde gelegt, an denen sich die Landesregierung für das geplante SHIBB orientiert.³⁰⁴

Zunächst ist festzustellen, dass die drittelparitätische Besetzung des HIBB-Kuratoriums nach § 85c HmbSG mit jeweils drei Vertreterinnen und Vertretern der zuständigen Behörde, der Kammern und Unternehmensverbänden sowie der Gewerkschaften die Anforderungen des Bundesverfassungsgerichts für eine „doppelte Mehrheit“ der umfassend demokratisch legitimierten Behördenvertreter im strengen Sinn nicht erfüllt.³⁰⁵ Zwar werden die Mitglieder des Kuratoriums nach § 85c Abs. 2 HmbSG vom zuständigen Präses be- und ernannt, wobei dies ausdrücklich nur bei den Vertretern der Kammern und Unternehmensverbände „im Einvernehmen“ mit diesen geschehen muss, § 85c Abs. 1 Nr. 3 HmbSG. Sie können auch gem. § 85c Abs. 3 Satz 3 HmbSG vom zuständigen Präses „nach Anhörung der benennenden Stelle“ jederzeit abberufen werden, wodurch eine ununterbrochene personell-organisatorische Legitimationskette gegeben ist. Allerdings fehlt es aufgrund der Weisungsfreiheit des nicht-staatlichen Kuratoriums an der notwendigen sachlich-inhaltlichen Legitimation. Insofern ist es zwingend, dass das Letztentscheidungsrecht nicht nur formell, sondern auch faktisch-substantiell bei der gegenüber der Senatsebene weisungsgebundenen Geschäftsführung des HIBB verbleibt.³⁰⁶ Dies wird u.a. in § 85 Abs. 1 Satz 2 HmbSG deutlich, wonach die Beschlüsse des Kuratoriums lediglich die „Grundlage einer Ziel- und Leistungsvereinbarung“ bilden. Dass § 85b Abs. 1 Nr. 4 HmbSG, wonach jährliche Ziel- und Leistungsvereinbarungen mit der zuständigen Behörde zu vereinbaren sind, nicht in dem Sinn zu verstehen ist, dass die Steuerungskompetenzen der Senatsverwaltung auf dieses Instrument beschränkt sind, ergibt sich aus der Festlegung nach § 85a Abs. 1 HmbSG. Danach soll das HIBB als Landesbetrieb nach der Landeshaushaltsordnung geführt werden. Als solches unterliegt es der uneingeschränkten Rechts-, Fach- und Dienstaufsicht der zuständigen Senatsverwaltung, der es als unselbstständige Verwaltungseinheit zugehört.³⁰⁷ Es wäre allerdings aus verfassungsrechtlicher Sicht wünschenswert gewesen, dies im Gesetz – vergleichbar der Regelung in § 109 Abs. 2 SchulG für die RBZ – ausdrücklich klarzustellen.

³⁰⁴ Siehe oben unter IV.2 und IV.3.

³⁰⁵ BVerfGE 93, 37 (72); 107, 59 (88); dazu oben unter V.5.b.

³⁰⁶ Nach der h. M. kann der personell-organisatorische den sachlich-inhaltliche Legitimationsstrang nicht (vollständig) ersetzen, beide Stränge sind vielmehr komplementär; siehe oben unter V.5.c.; insb. Fn. 235.

³⁰⁷ Siehe § 106 Abs. 1 LHO Hamburg: „Betriebe der Freien und Hansestadt Hamburg (Landesbetriebe) sind rechtlich unselbstständige Teile der Verwaltung der Freien und Hansestadt Hamburg mit eigener Wirtschaftsführung und eigenem Rechnungswesen.“

Auch bezüglich der in § 85d Abs. 1, 2 HmbSG aufgeführten Kompetenzen des Kuratoriums hält sich die Hamburger Regelung, unter Wahrung der (Letzt-)Entscheidungsmacht der Behördenleitung des HIBB (s.o.), im Rahmen dessen, was nach den Grundsätzen über die Mitwirkung von Kollegialorganen an der unmittelbaren Staatsverwaltung³⁰⁸ als vereinbar angesehen werden kann. Allerdings dürfen die Befugnisse eines solchen Gremiums auch nicht deutlich weiter gefasst werden, jedenfalls soweit nicht gleichzeitig das Element sachlich-inhaltlicher Legitimation gestärkt wird.

Verfassungsrechtlichen Bedenken begegnet allerdings auf den ersten Blick § 85a Abs. 2 Satz 2 HmbSG, wonach die Geschäftsführung des SHIBB, der die „operative Verantwortung obliegt“, „im Einvernehmen mit dem Kuratorium“ vom Präses der zuständigen Behörde ernannt werden „soll“. Interpretiert man die Norm so, dass eine Verpflichtung besteht, bei dieser zentralen Personalentscheidung ein Einvernehmen mit dem Kuratorium herzustellen, wäre die Legitimationskette unterbrochen. Der einzige Weg, der dem oder der Präses bei fehlender Zustimmung durch die Kuratoriumsmehrheit (vgl. § 85e Abs. 2 HmbSG) für den eigenen Personalwunsch offenstehen würde, wäre die Abberufung und Auswechslung einzelner Mitglieder. Allerdings wird man § 85a Abs. 2 Satz 2 HmbSG – als Sollens-Norm – verfassungskonform so auszulegen haben, dass der Präses die Entscheidung letztlich auch gegen das Kuratorium treffen kann, wenn kein Einvernehmen mit diesem herzustellen ist.

Bei der gesetzlich zu regelnden Komposition des Kuratoriums sind, wie gesehen, nicht zuletzt der Grundsatz angemessener Interessenberücksichtigung und das Verbot der Privilegierung von Sonderinteressen zu beachten.³⁰⁹ Hiervon wird man nur ausgehen können, wenn die Sozialpartner in gleichem Maße im Kuratorium eines SHIBB vertreten sind. Wie Sterzel bemerkt, trägt die für das berufliche Ausbildungssystem entwickelte Form der Kooperation zwischen den Sozialpartnern „nicht nur dank der bei beiden Seiten vorhandenen wirtschaftlichen Fachkompetenz zur Optimierung des beruflichen Schulwesens und der Heranbildung eines fachlich qualifizierten industriellen Nachwuchses bei, sondern fördert auch die regionale und überregionale Akzeptanz der an unterschiedlichen Lernorten erworbenen (Teil-)Qualifikationen.“³¹⁰ Unter dieser Prämisse erscheint die im Gutachten der Prognos AG vorgeschlagene viertelparitätische Besetzung („große Lösung“) unter Einbeziehung von Ver-

³⁰⁸ Siehe oben unter V.5.b.

³⁰⁹ Siehe oben unter V.5.f.

³¹⁰ Sterzel (2004), 165 unter Bezugnahme auf Meyer auf der Heyde (2004), 239.

tretern des Städteverbands und des Landkreistags überzeugend.³¹¹ Aber auch eine drittelparitätische „kleine Lösung“, wie sie in Hamburg nach § 85c Abs. 1 HmbSG umgesetzt wurde, ist, soweit die Sozialpartner in gleichen Teilen vertreten sind, verfassungsrechtlich unbedenklich.

3. Verlagerung der Schulaufsicht über die berufsbildenden Schulen vom Bildungs- in das Arbeits- und Wirtschaftsministerium

Die im Koalitionsvertrag vorgesehene Verlagerung der Zuständigkeit für die Schulaufsicht über die berufsbildenden Schulen vom Bildungsministerium in das für Arbeit und Wirtschaft zuständige Landesministerium ist in der Geschichte der Bundesrepublik, soweit erkennbar, einmalig.³¹² Sie widerspricht in gewisser Weise dem Gedanken der klassischen Dualität beruflicher Bildung, wonach die Schule der betrieblichen Ausbildung in dem Sinne komplementär gegenübertritt, dass sie neben der betrieblichen Ausbildung gerade eine berufsübergreifende und allgemeine Bildung vermittelt, welche sie gegenüber den Verwertungsinteressen der Wirtschaft absichert.³¹³ Damit verbunden ist die von der Landesregierung hervorgehobene enge Verzahnung von beruflichen und allgemeinbildenden Bildungsgängen.³¹⁴ Die genannte Wertung spiegelt sich nicht zuletzt auch im Schulgesetz Schleswig-Holsteins wider, das die Schulaufsicht über die berufsbildenden Schulen nach § 129 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 3 lit. a SchulG dem „für Bildung zuständigen Ministerium“ als oberster Schulaufsichtsbehörde überantwortet und damit von einer Bündelung der Zuständigkeit im Kultusbereich ausgeht. Vor diesem Hintergrund ist es gut nachvollziehbar, dass die weitreichende Veränderung der „gewachsenen Struktur der Schulaufsicht“³¹⁵ durch die (mögliche) Herausnahme der berufsbildenden Schulen aus dem Kultusbereich und ihre Verlagerung in das Arbeits- und Wirtschaftsministerium teilweise als Symbol einer Abwertung der Berufsbildung wahrgenommen und die Befürchtung geäußert wird, die Allgemeinbildung könne „dem Interesse der Wirtschaftsbetriebe geopfert“ werden.³¹⁶ So könnte die Attraktivität der beruflichen Bildung gegenüber den akademischen Bildungsabschlüssen weiter sinken.³¹⁷

³¹¹ Prognos (2004), 60 f.

³¹² Zur historischen Entwicklung des Berufsbildungsrechts in Deutschland, siehe Schütte (2012); Bache/Hölterhoff (2018).

³¹³ Vgl. Luthe (2003), 179; vgl. Hufen (2003), 59; Pahl (2004), 495 ff.; Sterzel (2005), 55.

³¹⁴ Landesregierung SH (2017b), 54 ff.; ausführlich oben unter IV.1.

³¹⁵ Karpen/Popken, SchulG § 129, Erläuterungen (Lfg. Dezember 2014).

³¹⁶ Kieler Nachrichten (2017).

³¹⁷ Dazu oben unter I.

a. Erfordernis bildungswissenschaftlicher Fundierung

Verfassungsrechtlich steht Gesetzgebung und Regierung in dem oben beschriebenen Rahmen jedoch eine erhebliche Gestaltungsfreiheit zu, die Angelegenheiten der Schulaufsicht gem. Art. 7 Abs. 1 GG im Einzelnen nach politischem Ermessen zu regeln.³¹⁸ Doch hat das Bundesverfassungsgericht angemahnt, der Staat habe „seine bildungspolitischen Entscheidungen“ „auf der Grundlage der Ergebnisse der Bildungsforschung“ zu treffen.³¹⁹ Es handelt sich dabei, wie Cremer hervorgehoben hat, nicht um ein unverbindliches Postulat, sondern um eine – „entsprechend der vom Bundesverfassungsgericht gestellten Aufgabe – verfassungsrechtlich fundierte Pflicht“.³²⁰ Vor diesem Hintergrund erscheint es sehr bedenklich, dass die Schleswig-Holsteinische Landesregierung, soweit erkennbar, bislang keine unabhängige und ergebnisoffene bildungs- und organisationswissenschaftliche Begutachtung einer möglichen Aufspaltung der Zuständigkeiten für die Schulaufsicht nach § 129 SchulG zwischen dem MBWK und dem MWVATT veranlasst hat, sondern ihre Maßnahme, für die bisher – wie gesehen – keine Erfahrungen vorliegen, offenbar auf rein politisches Kalkül stützt.

b. Organisationsgewalt des Ministerpräsidenten und Erfordernis (parlaments-)gesetzlicher Regelung

Nach herrschender Meinung und Staatspraxis obliegt der Ministerpräsidentin bzw. dem Ministerpräsidenten im Rahmen der ihr bzw. ihm zustehenden Organisationsgewalt die Befugnis zur Festlegung der Geschäftsbereiche der Ministerien.³²¹ Dies folgt aus der Regierungsbildungskompetenz bzw. dem „materiellen Kabinettsbildungsrecht“ und der Richtlinienkompetenz, welche die Organisationsgewalt des Regierungschefs voraussetzen.³²² Für Schleswig-Holstein ergibt sich diese Organisationsgewalt aus Art. 26 Abs. 2 Satz 2 LV und Art. 29 Abs. 1 LV.³²³ Die Geschäftsbereiche und Zuständigkeiten der Ministerien kann der Ministerpräsident daher grundsätzlich durch Organisationserlass bestimmen.³²⁴ Wie ausführlich dargelegt, lassen sich die Grundsätze für einen institutionellen Gesetzesvorbehalt, die der Nordrhein-Westfälische Verfassungsgerichtshof in Bezug auf die Zusammenlegung zwischen

³¹⁸ Vgl. BVerfGE 108, 282 (302); st. Rspr.; Jarass/Pieroth (2018), Art. 7 Rn. 3.

³¹⁹ BVerfGE 34, 165 (184) – Förderstufe.

³²⁰ Cremer (2012), 81.

³²¹ Analog für die Bundesebene siehe statt vieler Hermes (2015), Rn. 15 f.; Odliges/Brinktrine (2018), Rn. 24; Schröder (2018), Rn. 19 ff.

³²² Odliges/Brinktrine (2018), Rn. 24; Schröder (2018), Rn. 5.

³²³ Wuttke (1995), Rn. 23; Friedersen/Stadelmann (2016), § 8 LVwG 3.

³²⁴ Vgl. zur Bundesebene Hermes (2015), Rn. 16; Schröder (2018), Rn. 17.

Justiz- und Innenministerium entwickelt hat,³²⁵ zwar prinzipiell auf die Verfassungslage in Schleswig-Holstein übertragen;³²⁶ im Ergebnis greifen sie aber für die Frage der ministeriellen Zuständigkeiten im Bereich der Schulaufsicht nach Art. 7 Abs. 1 GG nicht.³²⁷

Allerdings kann das Parlament durch Gesetz – zumindest in begrenztem Umfang – Regelungen über die Aufgaben der Ministerien treffen, die dann für die Regierung bindend sind und auch nur (wiederum) durch Parlamentsgesetz geändert werden können.³²⁸ Dies ist im Schleswig-Holsteinischen Schulgesetz durch die Zuweisung der Schulaufsicht i. S. v. § 125 SchulG über die berufsbildenden Schulen an das „für Bildung zuständige Ministerium“ als oberste Schulaufsichtsbehörde gem. § 129 Abs. 2 Nr. 3 lit. a SchulG geschehen. Die Veränderung dieser Zuständigkeit im Sinne einer Aufspaltung der Schulaufsicht für die allgemeinbildenden und die berufsbildenden Schulen bedarf daher einer entsprechenden Novellierung des Schulgesetzes. Sie muss im parlamentarischen Verfahren behandelt und entschieden werden.

Da der Gesetzesvorbehalt nach Art. 52 Abs. 2 LV, wie dargelegt, nicht greift, muss (und sollte) aber das zuständige Ministerium im Gesetz nicht ausdrücklich benannt werden. Es würde genügen, an den entsprechenden Stellen im Schulgesetz bspw. eine Differenzierung zwischen dem „für Bildung zuständigen Ministerium“ und dem „für berufliche Bildung zuständigen Ministerium“ einzuführen. So bliebe die Organisationsgewalt des Ministerpräsidenten auch für zukünftige Organisationsentscheidungen, insbesondere eine Rückgängigmachung und Reorganisation der Geschäftszuweisung durch Organisationserlass, gewahrt.

4. Organisationale Bewertung des Zuständigkeitswechsels

Wie dargelegt, ist es auch aus verfassungsrechtlicher Sicht bedenklich, dass die Landesregierung den historisch einmaligen und bislang im Schulgesetz nicht vorgesehenen Schritt zur Aufspaltung der Zuständigkeiten der Schulaufsicht über die allgemeinbildenden und die berufsbildenden Schulen ohne eine vorherige unabhängige und ergebnisoffene Begutachtung

³²⁵ NWVerfGH, Urteil v. 9.2.1999 – VerfGH 11-98. NJW 1999, 1243.

³²⁶ Hoog (1999), 80.

³²⁷ Siehe oben unter V.4.

³²⁸ Ausführlich Schröder, Art. 64, Rn. 20: Zugriff des Gesetzgebers darf „die Organisationsbefugnis des Gesetzgebers nicht aufzehren“; ähnlich Oldiges/Brinktrine (2018), Rn. 29: „Vereinzelte, punktuelle gesetzgeberische Ingerenzen auf die Regierungsorganisation sind [...] nicht ausgeschlossen“; deutlich weitergehend etwa Hermes (2015), Rn. 23: Gesetzgeber könne sogar die „Grobstruktur der Bundesregierung oder sogar die Zahl der Ministerien und ihrer Aufgabengebiete“ festlegen.

vornehmen möchte. Es handelt sich immerhin um einen präzedenzlosen Eingriff in die „gewachsenen Struktur der Schulaufsicht“.³²⁹

Es kann nicht Aufgabe dieses Rechtsgutachtens sein, eine detaillierte und abschließende Bewertung der organisationalen Fragen, die in diesem Zusammenhang auftreten (können), vorzunehmen. Allerdings ist die geplante Aufteilung der bislang weitestgehend einheitlich gehandhabten Schulaufsicht nach §§ 125 ff. SchulG alles andere als trivial und daher organisatorisch nicht mit dem üblichen Wechsel in den Geschäftsbereichen von Ministerien zu vergleichen.³³⁰ Vor allem ist darauf hinzuweisen, dass das organisationswissenschaftliche Gutachten der Prognos AG³³¹ in weiten Teilen auf der Prämisse der Errichtung des SHIBB im Zuständigkeitsbereich des Bildungsministeriums fußt. Wie bereits kursorische Prüfung deutlich macht, könnte die Einrichtung eines SHIBB im Zuständigkeitsbereich des MWVATT die zentralen Ziele, die Bündelung der Fragen beruflicher Bildung sowie die effiziente Aufgabenwahrnehmung,³³² ernstlich gefährden. Es ist ggf. mit erheblichem Koordinationsbedarf zwischen den Ministerien und dadurch entstehenden inhaltlichen Problemen und Mehraufwand zu rechnen. Dies kann an den folgenden Punkten verdeutlicht werden:

Es besteht eine enge Verzahnung zwischen allgemeinbildender und berufsbildender Ausbildung. Diese ist zur Gewährleistung eines leistungsfähigen und chancengerechten Schulwesens i. S. v. Art. 7 Abs. 1 GG erforderlich, das allen jungen Menschen gemäß ihren Fähigkeiten die dem heutigen Leben entsprechenden Bildungsmöglichkeiten eröffnet.³³³ Alle berufsbildenden Schulen bieten daher allgemeinbildende Schulabschlüsse, insb. den Ersten Allgemein Schulabschluss (EAS) und den Mittleren Schulabschluss (MAS), an. Fast 20 Prozent der Abiturprüfungen werden an beruflichen Gymnasien abgelegt und weitere vier Prozent an einer Berufsoberschule.³³⁴ Die Verschiebung der Zuständigkeit für die berufsbildenden Schulen auf das MWVATT würde infolgedessen dazu führen, dass das Bildungsministerium für ein Viertel aller in Schleswig-Holstein erworbenen Abschlüsse, welche die Hochschulreife vermitteln, nicht (mehr) zuständig wäre. Das wäre fraglos auch für den allgemeinbildenden Bereich ein erheblicher Verlust an Kultushoheit des MBWK.

³²⁹ Karpen/Popken, SchulG § 129, Erläuterungen (Lfg. Dezember 2014).

³³⁰ Zum Steuerungsmodell der Schulaufsicht siehe Hanschmann (2017), 3 ff.; Avenarius/Füssel (2010), S. 182 ff.; Rux/Niehues (2013), Rn. 864 ff.

³³¹ Dazu oben unter IV.3.

³³² Siehe oben unter II.

³³³ BVerfGE 34, 165 (182); 53, 185 (196); Hanschmann (2017), 310 f.; siehe oben unter V.2.

³³⁴ Siehe oben unter IV.1.

Alle curricularen und schulaufsichtlichen Vorgaben für diese Abschlüsse müssten, bliebe es bei dem Zuständigkeitswechsel, zukünftig zwischen den zwei unterschiedlichen Ministerien – und zusätzlich unter Beteiligung des SHIBB als nachgeordneter Behörde für die berufsbildenden Schulen – entwickelt und abgestimmt werden. Das betrifft auch Erlasse des MBWK zu pädagogischen und schulorganisatorischen Fragen, die für allgemein- und berufsbildende Schulen gleichermaßen gelten.³³⁵ Damit entsteht ein erheblicher ministerialer Koordinationsbedarf und Mehraufwand. Auch werden Maßnahmen mit dem Ziel, die Übergänge zwischen den allgemeinbildenden und beruflichen Schulen zu verbessern, erschwert. Dies wäre aber ein zentraler Ansatzpunkt, um die bestehenden Probleme im Übergangsbereich zu mindern.³³⁶

Das Personalmanagement für Lehrkräfte und das pädagogische Personal an allgemeinbildenden und beruflichen Schulen würde sachwidrig auseinandergerissen. Aufwendige Abstimmungen bei der Personalentwicklung wären notwendig. Soll eine Deutsch- und Englischlehrerin zum Beispiel von einer allgemeinbildenden an eine berufliche Schule wechseln, wäre zukünftig ein aufwendiger Wechsel der obersten Dienstbehörde erforderlich.³³⁷

Gleiches gilt für die Aus- und Fortbildung des pädagogischen Personals. Soll das Landesseminar für Berufliche Bildung (LSB) wie vorgesehen Bestandteil des SHIBB werden, so ist – wie das Gutachten der Prognos AG klar herausgearbeitet hat – eine gute Abstimmung und Verzahnung mit dem Institut für Qualitätssicherung an Schulen Schleswig-Holstein (IQSH) sicherzustellen.³³⁸ Dies würde bei einer Verlagerung der Beruflichen Bildung in das MWVATT deutlich erschwert, da beide Einrichtungen in unterschiedlichen Ministerien angesiedelt wären.

Das Gutachten der Prognos AG, das von einer Errichtung des SHIBB im Zuständigkeitsbereich des MBWK ausgegangen war, sieht wesentliche Effizienzpotentiale gerade darin, dass ein SHIBB weiterhin auf die für seine Arbeit relevanten Zuarbeiten und Expertisen aus Abtei-

³³⁵ Exemplarisch: Bekanntmachung „Erwerb des berufsbezogenen Teils der Fachhochschulreife in den Schularten Abend-/Gymnasium, Gemeinschaftsschule mit gymnasialer Oberstufe, Berufliches Gymnasium und Waldorfschule“ vom 2. Juli 2013 -.111416 (NBl. MBW. Schl.-H.S. 232); Durchführungsbestimmungen zu den zentralen Abschlussprüfungen zum Ersten allgemeinbildenden Schulabschluss und zum Mittleren Schulabschluss im Schuljahr 2017/18, Erlass des Ministeriums für Bildung, Wissenschaft und Kultur vom 21. September 2017 - III 305 (NBl.MBF Schl.-H. 2017 S. 373).

³³⁶ Siehe Baethge/Buss/Richter (2017), 66; zur Problematik siehe oben unter I.

³³⁷ Zur Versetzung im Schulbereich Grigoleit (2017), Rn. 3 m. w. N. zur Rspr.

³³⁸ Prognos (2016), 88.

lungen des Bildungsministeriums zugreifen kann.³³⁹ Dies würde mit einem Wechsel in das MWVATT deutlich erschwert. Betreffen würde dies insbesondere:

- das für Schulrecht zuständige Referat, d.h. im SHIBB müsste eine eigene Stelle für rechtliche Fragen der beruflichen Bildung und der berufsbildenden Schulen eingerichtet werden;
- das für die Finanzierung und Aufsicht über Privatschulen zuständige Referat; da im berufsbildenden Bereich sowohl Ersatz- als auch Ergänzungsschulen existieren, würde sich hier das Auseinanderreißen der ministerialen Zuständigkeiten für Schulen in freier Trägerschaft negativ auswirken;
- alle Referate für übergreifende Themen, die sowohl allgemeinbildende als auch berufsbildende Schulen betreffen, wie u.a. Qualitätsentwicklung, Inklusion, schulische Integration von Geflüchteten.

Durch die Verlagerung der Zuständigkeit für die berufsbildenden Schulen in das MWVATT würde es zudem zu einer Aufspaltung und damit zu einer Repräsentationsdualität in der Kultusministerkonferenz (KMK) kommen. Für alle Fragen der berufsbildenden Schulen müsste zukünftig der Wirtschaftsminister das Land in der KMK vertreten; für alle Fragen der allgemeinbildenden Schulen wäre weiterhin die Bildungsministerin die zuständige Repräsentantin des Landes. Bei Fragen, die schulische Fragen generell betreffen, z.B. die Amtschefkommission „Qualitätssicherung in Schulen“, die Kommission Lehrerbildung etc. müsste das Land ggf. durch beide Ministerien vertreten werden.³⁴⁰ Auch wenn hier in der Praxis natürlich Vertretungs- und Koordinationsmöglichkeiten bestehen, würde ein deutlicher Mehraufwand entstehen.

VII. Zusammenfassung der wichtigsten Ergebnisse

1. Aus Art. 7 Abs. 1 GG folgt die Aufgabe und Befugnis des Staates zur Organisation des Berufsschulwesens mit dem Ziel, ein funktions- und leistungsfähiges Schulsystem zu gewährleisten, das allen jungen Menschen gemäß ihren Fähigkeiten die dem heutigen gesellschaftlichen Leben entsprechenden Bildungsmöglichkeiten eröffnet.

³³⁹ Prognos (2016), 87 f.

³⁴⁰ Siehe Geschäftsordnung der Ständigen Konferenz der Kultusminister der Länder in der Bundesrepublik Deutschland gemäß Beschluss vom 19. November 1955 i. d. F. vom 29. August 2014, nebst Anlagen.

Dieser Verantwortung, die mit einem Bildungs- und Erziehungsauftrag einhergeht, darf sich der Staat nicht entäußern.

2. Berufsschulische Bildung muss so organisiert sein, dass sie nicht für bestimmte gesellschaftliche oder wirtschaftliche Interessen instrumentalisiert werden kann und die enge Verzahnung mit den allgemeinbildenden Abschlüssen sichergestellt ist.
3. Aus dem Demokratie- und Rechtsstaatsprinzip nach Art. 20 Abs. 2, 3 GG sowie Art. 2 LV folgt, dass der Gesetzgeber im Bereich der Schulorganisation alle grundlegenden Entscheidungen selbst treffen muss. Das gilt auch für die Einrichtung und Ausgestaltung einer mit „Eigenständigkeit“ ausgestatteten neuen Behörde, durch welche die Schulaufsicht über die berufsbildenden Schulen ausgeübt wird.
4. Das Erfordernis einer gesetzlichen Regelung ergibt sich zugleich aus Art. 52 Abs. 1 Satz 1 Landesverfassung, der festlegt, dass die Organisation der Verwaltung durch Gesetz bestimmt wird. Da die Struktur des geplanten SHIBB in jedem Fall von den vorgegebenen Formen des Landesverwaltungsgesetzes, insbesondere durch die Einrichtung eines Kuratoriums, maßgeblich abweicht, greift der Gesetzesvorbehalt ein.
5. Dies gilt allerdings nicht für die Verlagerung der Zuständigkeit für die Schulaufsicht über die berufsbildenden Schulen vom Kultusministerium in das Arbeits- und Wirtschaftsministerium. Die Anforderungen, die der Nordrhein-Westfälische Verfassungsgerichtshof für die Zusammenlegung des Justiz- mit dem Innenministerium entwickelt hat, lassen sich hierauf nicht übertragen.
6. Das Demokratieprinzip nach Art. 28 Abs. 1, Art. 20 Abs. 2 GG, Art. 2 Abs. 1 LV setzt der Einrichtung und Ausgestaltung eines SHIBB, insbesondere seiner inneren Organisation, enge Grenzen. So muss die personell-organisatorische als auch die sachlich-inhaltliche demokratische Legitimation durch eine ununterbrochene Legitimationsskette gewährleistet sein. Die Beschluss- und (Mit-)Entscheidungsbefugnisse eines Kuratoriums, das nicht mehrheitlich mit weisungsgebundenen Amtspersonen besetzt ist, dürfen für die demokratisch legitimierte Stellen nicht bindend sein.
7. Es ist dem Gesetzgeber verwehrt, die Schulaufsicht über die berufsbildenden Schulen in Form der funktionalen Selbstverwaltung auszugestalten.
8. In jedem Fall muss sichergestellt sein, dass die Steuerungsmöglichkeit der unmittelbar demokratisch legitimierten Amtspersonen hinreichend effektiv ist. Rein formale Letztentscheidungsrechte einer demokratisch legitimierten Stelle reichen nicht aus, wenn die Entscheidung faktisch durch ein unzureichend legitimiertes Gremium prä-

- destiniert wird. Dieser Gefahr muss durch eine Normierung der Mitwirkungsbefugnisse des Gremiums – und deren Grenzen – in einem Gesetz begegnet werden.
9. Bei der notwendigen Ausgestaltung der Kompetenzen eines Kuratoriums durch Parlamentsgesetz sind insbesondere die Grundsätze der angemessenen Interessenvertretung und des Verbots der Privilegierung von Sonderinteressen zu beachten.
 10. Die aus Art. 3 Abs. 1 i. V. m. dem Sozialstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 1, Art. 28 Abs. 1 GG) folgende Neutralitätspflicht des Staates gegenüber den Sozialpartnern erfordert in jedem Fall eine paritätische Repräsentation entsprechender Gruppen in einem Mitbestimmungsgremium der Schulverwaltung.
 11. Es wäre zulässig, ein SHIBB als nichtrechtsfähige Anstalt des öffentlichen Rechts zu errichten. Allerdings passt diese Organisationsform nicht auf das geplante Institut, da nicht vornehmlich Leistungen an Nutzerinnen und Nutzer erbracht werden. Es würde sich vielmehr um eine „verdeckte“ Landesoberbehörde handeln.
 12. Einer Errichtung als nichtrechtsfähige Anstalt des öffentlichen Rechts wären von Verfassung wegen enge Grenzen gesetzt, die diese Rechtsform als für das SHIBB ungeeignet erscheinen lassen.
 13. Der organisationsrechtlich „sauberste“ und damit richtige Weg ist, das SHIBB als Landesoberbehörde nach § 6 Abs. 1 LVwG einzurichten.
 14. Soweit sich der Schleswig-Holsteinische Gesetzgeber bezüglich der Zusammensetzung und Mitwirkungsbefugnisse des Kuratoriums an den Hamburger Regelungen nach § 85a Abs. 2, §§ 85c ff. HmbSG orientiert, ergeben sich keine durchgreifenden verfassungsrechtlichen Bedenken. Allerdings dürfen die Befugnisse eines solchen Gremiums auch nicht deutlich weiter gefasst werden, jedenfalls soweit nicht gleichzeitig das Element sachlich-inhaltlicher Legitimation gestärkt wird.
 15. Die im Koalitionsvertrag vorgesehene Verlagerung der Zuständigkeit für die Schulaufsicht über die berufsbildenden Schulen vom Bildungsministerium in das für Arbeit und Wirtschaft zuständige Landesministerium ist in der Geschichte der Bundesrepublik, soweit erkennbar, einmalig. Sie widerspricht in gewisser Weise dem Gedanken der klassischen Dualität beruflicher Bildung, wonach die Schule der betrieblichen Ausbildung in dem Sinne komplementär gegenübertritt, dass sie neben der betrieblichen Ausbildung gerade eine berufsübergreifende und allgemeine Bildung vermittelt, welche sie gegenüber den Verwertungsinteressen der Wirtschaft absichert.

16. Dem Ministerpräsidenten obliegt im Rahmen der ihm zustehenden Organisationsgewalt die Befugnis zur Festlegung der Geschäftsbereiche der Ministerien. Das gilt grundsätzlich auch für die Herausnahme der Zuständigkeit für die berufsbildenden Schulen aus dem Kultusbereich und ihre Verlagerung in das Wirtschafts- und Arbeitsministerium.
17. Im Schleswig-Holsteinischen Schulgesetz wurde jedoch durch die Zuweisung der Schulaufsicht i. S. v. § 125 SchulG über die berufsbildenden Schulen an das „für Bildung zuständige Ministerium“ eine ausdrückliche Regelung getroffen, welche den Ministerpräsidenten bindet. Die Veränderung dieser Zuständigkeit im Sinne einer Aufspaltung der Schulaufsicht für die allgemeinbildenden und die berufsbildenden Schulen bedarf daher einer entsprechenden Novellierung des Schulgesetzes. Sie muss im parlamentarischen Verfahren behandelt und entschieden werden.
18. Es ist auch aus Sicht des Verfassungsrechts bedenklich, dass die Landesregierung den historisch einmaligen und bislang im Schulgesetz nicht vorgesehenen Schritt zur Aufspaltung der Zuständigkeiten der Schulaufsicht über die allgemeinbildenden und die berufsbildenden Schulen ohne eine vorherige unabhängige und ergebnisoffene bildungs- und organisationswissenschaftliche Begutachtung vornehmen möchte.
19. Das organisationswissenschaftliche Gutachten der Prognos AG fußt in weiten Teilen auf der Prämisse der Errichtung des SHIBB im Zuständigkeitsbereich des Bildungsministeriums. Wie eine cursorische Prüfung zeigt, könnte die Einrichtung eines SHIBB im Zuständigkeitsbereich des MWVATT die zentralen Ziele – die Bündelung der Fragen beruflicher Bildung sowie die effiziente Aufgabenwahrnehmung – ernstlich gefährden. Es ist mit erheblichem Koordinationsbedarf zwischen den Ministerien und dadurch entstehenden inhaltlichen Problemen und Mehraufwand zu rechnen:
 - a. Alle curricularen und schulaufsichtlichen Vorgaben für diese Abschlüsse müssten, bliebe es bei dem Zuständigkeitswechsel, zukünftig zwischen den zwei unterschiedlichen Ministerien – und zusätzlich unter Beteiligung des SHIBB als nachgeordneter Behörde für die berufsbildenden Schulen – entwickelt und abgestimmt werden.
 - b. Das Personalmanagement für Lehrkräfte und das pädagogische Personal an allgemeinbildenden und beruflichen Schulen würde sachwidrig auseinandergerissen. Abstimmungen bei der Personalentwicklung zwischen den Ministerien wären notwendig. Gleiches gilt für die Aus- und Fortbildung des pädagogischen Personals im Landesseminar für Berufliche Bildung (LBS), das sich eng mit dem

Institut für Qualitätssicherung an Schulen Schleswig-Holstein (IQSH) abstimmen soll.

- c. Die Realisierung der im Prognos-Gutachten aufgezeigten Effizienzpotentiale, die darin liegen, dass ein SHIBB weiterhin auf die für seine Arbeit relevanten Zuarbeiten und Expertisen aus Abteilungen des Bildungsministeriums zugreifen kann, wäre gefährdet.
- d. Durch die Verlagerung der Zuständigkeit für die berufsbildenden Schulen in das MWVATT würde es zudem zu einer Aufspaltung und damit zu einer Repräsentationsdualität in der Kultusministerkonferenz (KMK) kommen.

VIII. Quellenverzeichnis

- Autorengruppe Bildungsberichterstattung (2018): Bildung in Deutschland 2018. Ein indikatorengestützter Bericht mit einer Analyse zu Wirkungen und Erträgen von Bildung, wbv: Bielefeld.
- Avenarius, Hermann / Füssel, Hans-Peter (2010), Schulrecht, 8. Aufl. Köln.
- Avenarius, Hermann/Rux, Johannes (2004): Rechtsprobleme der Berufsausbildung. Zur geltenden Rechtslage und zu den Möglichkeiten ihrer Änderung, Weinheim/München.
- Bade, Uwe/Hölterhoff, Dieter (2018) unter Mitarbeit von Ohlmeyer, Frank und Kulinski, Peter: Keine Experimente – Zur Entwicklung des Rechts der dualen Berufsausbildung im 20. Jahrhundert, in: Hölterhoff, Dieter (Hg.), Zwischen Wirtschaft und Staat – Aspekte der Gesetzgebungsgeschichte und der Zusammenarbeit in der beruflichen Bildung, Reihe Berufsbildung Bd. 4, Hamburg, 9-435.
- Badura, Peter (2015): Kommentierung Art. 7, in: Maunz, Theodor/Dürig, Günther, Grundgesetz Kommentar, München, Loseblattsammlung, Lfg. 74, Mai 2015.
- Baethge, Martin/Buss, Klaus Peter/Richter Maria (2017): Gutachten zum Übergang Schule-Beruf in Schleswig-Holstein – unter besonderer Berücksichtigung der Inklusion von Menschen mit Benachteiligungen oder Behinderungen. Expertise im Auftrag des Ministeriums für Schule und Berufsausbildung des Landes Schleswig-Holstein, Göttingen, im Februar 2017.
- Behmenburg, Ben (2003): Kompetenzverteilung bei der Berufsausbildung, Berlin.
- Böckenförde, Ernst-Wolfgang (1980), Elternrecht – Recht des Kindes – Recht des Staates, in: Essener Gespräche zum Thema Staat und Kirche 14, Aschendorff Münster, 54–127.
- Böckenförde, Ernst-Wolfgang (1980), Elternrecht – Recht des Kindes – Recht des Staates, in: Essener Gespräche zum Thema Staat und Kirche 14, Aschendorff Münster 1980, 54–127.
- Böckenförde, Ernst-Wolfgang (1999): Organisationsgewalt und Gesetzesvorbehalt, in: Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 1999, 1235-1236.
- Böckenförde, Ernst-Wolfgang (2004): § 24 Demokratie als Verfassungsprinzip, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. II, 3. Aufl. Heidelberg, 429-496.
- Boysen, Sigrid (2012): Kommentierung Art. 7, in: von Münch/Kunig (Hg.), Grundgesetz Kommentar, Bd. 1, 6. Aufl. München, 539-574.
- Brauneck, Jens: „Verfassungsfeindliche“ Übernahme? – Verbraucherschutz im Bundesministerium der Justiz, in: Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 1999, 602-606.
- Breiter, Klaus Dieter (2006), The Protection of the Right to Education by International Law, Leiden/Boston.
- Breßler, Steffen (2003): Zur „Privatisierung“ des Berufsschulwesens, in: Die Öffentliche Verwaltung (DÖV) 2003, 613-620.
- Brosius-Gersdorf, Frauke (2013): Kommentierung Art. 7, in: Dreier, Horst (Hg.), Grundgesetz Kommentar, Bd. I, 3. Aufl. Tübingen, 935-1021.

- Bryde, Brun-Otto (2000): Das Demokratieprinzip des Grundgesetzes als Optimierungsaufgabe, in: Redaktion Kritische Justiz (Hg.), Demokratie und Grundgesetz. Eine Auseinandersetzung mit der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung, Baden-Baden, 59-70.
- Bundesministerium für Bildung und Forschung (2018): Berufsbildungsbericht 2018, Berlin März 2018.
- Bürgerschaft der Freien und Hansestadt Hamburg (2008): Schriftliche Anfrage der Abgeordneten Britta Ernst vom 01.09.08 und Antwort des Senats, Drucksache 19/995.
- Cremer, Wolfram (2012): Die verbindliche Übergangsempfehlung zur Sekundarstufe, in: Institut für Bildungsforschung und Bildungsrecht e.V. (Hg.), Selektion und Gerechtigkeit in der Schule, Baden-Baden, 79-108.
- Delbrück, Jost (1992), The Right to Education as an International Human Right, German Yearbook of International Law 35, 92-104.
- Dreier, Horst (2015): Kommentierung Art. 20 (Demokratie), in: Dreier, Horst (Hg.), Grundgesetz Kommentar, Bd. I, 3. Aufl. 2013 Tübingen, 27-116.
- Erbguth, Wilfried/Guckelberger, Annette (2018): Allgemeines Verwaltungsrecht, 9. Aufl. Baden-Baden.
- Friedersen, Gerd-Harald (2014): Kommentierung § 1, § 41, in: Foerster, German/Friedersen, Gerd-Harald/Rohde, Martin (Hg.), Landesverwaltungsgesetz Schleswig-Holstein Kommentar, Loseblattsammlung, Lfg. 6.2014.
- Friedersen, Gerd-Harald/Stadelmann, Falk (2016): Kommentierungen §5, § 8, § 336, in: Foerster, German/Friedersen, Gerd-Harald/Rohde, Martin (Hg.), Landesverwaltungsgesetz Schleswig-Holstein Kommentar, Loseblattsammlung, Lfg. 9.2016.
- Gembries, Helmut (1978), Verfassungsgeschichtliche Studien zum Recht auf Bildung im deutschen Vormärz, Darmstadt / Marburg.
- Grigoleit, Klaus Joachim (2017): Kommentierung § 28, in: Battis, Ulrich (Hg.), Bundesbeamtenengesetz Kommentar, 5. Aufl. München, 277-243.
- Grzeszick, Bernd (2007) : Kommentierung Art. 20 VI: Die Verfassungsgrundsätze des Art. 20 Abs. 3 GG, in: Maunz, Theodor/Dürig, Günther, Grundgesetz Kommentar, 3. Aufl. München, Loseblattsammlung, Lfg. 51.
- Grzeszick, Bernd (2010) : Kommentierung Art. 20 II: Der Bund und die Länder, in: Maunz, Theodor/Dürig, Günther, Grundgesetz Kommentar, 3. Aufl. München, Loseblattsammlung, Lfg. 57.
- Hanschmann, Felix (2017): Staatliche Bildung und Erziehung, Jus Publicum 264, Tübingen.
- Hermes, Georg (2015): Kommentierung Art. 64, in: Dreier, Horst (Hg.), Grundgesetz Kommentar, Bd. II, 3. Aufl. Tübingen, 1593-1610.
- Höfling, Wolfram (1997): Demokratiewidrige Schulautonomie? Die bundesverfassungsrechtliche Rechtsprechung zum Demokratieprinzip und die neuere Schulgesetzgebung, Recht der Jugend und des Bildungswesens (RdJB) 45, 361-371.
- Hollmann, Christian/Neumann, Michael/Schmidt, Jörg/Werner, Dirk (2010): Perspektiven der Berufsausbildung. Höhere Qualität und Effizienz durch mehr Flexibilisierung und Durchlässigkeit, Institut der deutschen Wirtschaft Köln, Positionen Nr. 43.
- Hoog, Günther (1999): Der Vorbehalt des Gesetzes und die Organisationsgewalt der Regierung – Zum Streit um das Justizressort in Nordrhein-Westfalen, in: NordÖR 1999, 277-281.

- Huber, Peter M. (1994), Erziehungsauftrag und Erziehungsmaßstab der Schule im freiheitlichen Verfassungsstaat, BayVBl. 1994, 545–554.
- Huber, Peter M. (1994), Erziehungsauftrag und Erziehungsmaßstab der Schule im freiheitlichen Verfassungsstaat, BayVBl. 1994, 545 – 554.
- Hufen, Friedhelm (1998): Verfassungsrechtliche Möglichkeiten und Grenzen schulischer Selbstgestaltung, in: Jach, Frank-Rüdiger/Jenker, Siegfried (Hg.), Autonomie der staatlichen Schule und freies Schulwesen - Festschrift zum 65. Geburtstag von J.P. Vogel, Berlin, 51-73.
- Hufen, Friedhelm (2003): Der verfassungsrechtliche Rahmen des Berufsbildungsrechts nach dem Grundgesetz, in: Recht der Jugend und des Bildungsrechts (RdJB) 51, 58-68.
- Jarass, Hans D. (1995), Zum Grundrecht auf Bildung und Ausbildung, DÖV 1995, 674 – 679.
- Jarass, Hans D./Pieroth, Bodo (2018), Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland Kommentar, 15. Aufl. München.
- Jestaedt, Matthias (2009): § 156 Schule und außerschulische Erziehung, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hg.) Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. VII, 3. Aufl. Heidelberg, 521–596.
- Karpen, Klaus/Popken, Jens (2016): Schleswig-Holsteinisches Schulgesetz – Kommentar, Kommunal- und Schulverlag Hessen, Wiesbaden, Loseblattsammlung, Lfg. September 2016.
- Kieler Nachrichten (2017): Streit über die Zukunft beruflicher Bildung, KN vom 19.10.2017 (Korrespondent: Christian Hiersemenzel).
- Kleinert, Corinna/Jacob, Marita (2012): Strukturwandel des Übergangs in eine berufliche Ausbildung, in: Becker, Rolf/Solga, Heike (Hg.), Soziologische Bildungsforschung, Kölner Zeitschrift für Soziologie und Sozialpsychologie Sonderheft 52/2012, Wiesbaden, 211-233.
- Koalitionsvertrag CDU, GRÜNE und FDP (2017): Das Ziel verbindet. Weltoffen – wirtschaftlich wie ökologisch stark – menschlich. Koalitionsvertrag für die 19. Legislaturperiode des Schleswig-Holsteinischen Landtags (2017-2022), Kiel.
- Konietzka, Dirk (2009): Berufsbildung im sozialen Wandel, in: Becker, Rolf (Hg.), Lehrbuch der Bildungssoziologie, 2. Aufl. Wiesbaden, 265-288.
- Krebs, Walter (2007): § 108 Verwaltungsorganisation in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hg.) Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. V, 3. Aufl. Heidelberg, 457-520.
- Krone, Sirikit (2010): Aktuelle Problemfelder der Berufsbildung in Deutschland, in: Bosch, Gerhard/Krone, Sirikit/Langer, Dirk (Hg.), Das Berufsbildungssystem in Deutschland. Aktuelle Entwicklungen und Standpunkte, Wiesbaden, 19-36.
- Landesregierung Schleswig-Holstein (2017a): Medien-Information vom 31. August 2017 „Staatssekretäre Stenke und Rohlfs: „Mit geplantem SHIBB-Institut bündeln und stärken wir die berufliche Bildung als Säule unseres Bildungssystems“, Kiel.
- Landesregierung Schleswig-Holstein (2017b): Bericht. Schulische Bildung in Schleswig-Holstein 2017, Schleswig-Holsteinischer Landtag Drucksache 18/5280.
- Langenfeld, Christine (2001), Integration und kulturelle Identität zugewanderter Minderheiten, Tübingen.

- Langenfeld, Christine (2007), Das Recht auf Bildung in der Europäischen Menschenrechtskonvention, RdJB 55, 412–429.
- Larenz, Karl/Canaris, Claus-Wilhelm (1995): Methodenlehre der Rechtswissenschaft, Berlin u.a.
- Leinemann, Wolfgang/Taubert, Thomas (2008): Berufsbildungsgesetz Kommentar, 2. Aufl. München.
- Luthe, Ernst-Wilhelm (2003): Bildungsrecht. Leitfaden für Ausbildung, Administration und Management, Berlin.
- Maurer, Hartmut/Waldhoff, Christian (2017): Allgemeines Verwaltungsrecht, 19. Aufl. München.
- Meyer auf der Heyde, Achim (2004): Stiftung Berufliche Schulen Hamburg – nicht genutzte Chancen zur Optimierung des regionalen Berufsbildungsangebots in Hamburg, in: Recht der Jugend und des Bildungswesens (RdJB) 52, 230-240.
- Ministerium für Bildung und Wissenschaft des Landes Schleswig-Holstein (2014): Handreichung Kooperationen zwischen Gemeinschaftsschulen ohne Oberstufe mit Gemeinschaftsschulen mit Oberstufe, allgemein bildenden und beruflichen Gymnasien, Kiel.
- Müller, Judith (2006): Schulische Eigenverantwortung und staatliche Aufsicht. Eine Untersuchung der Möglichkeiten und Grenzen schulischer Eigenverantwortung unter Geltung des Grundgesetzes, Baden-Baden.
- Mutius, Albert von (1995), Kommentierung Artikel 45, in: Mutius, Albert von/Wuttke, Horst/Hübner, Peter (Hg.): Kommentar zur Landesverfassung Schleswig-Holstein, Kiel, 264-270.
- Nida-Rümelin (2018): Zu viele Studierende sind überfordert. Der Tagesspiegel vom 18.7.2018, abrufbar unter <https://www.tagesspiegel.de/wissen/studierendenansturm-zu-viele-studierende-sind-ueberfordert/22810252.html> (31.8.2018).
- Oldiges, Martin/Brinktrine, Ralf (2018), Kommentierung Art. 64, in: Sachs, Michael (Hg.), Grundgesetz Kommentar, 8. Aufl. München, 1429-1437.
- Oppermann, Thomas (1976), Gutachten, in: Verhandlungen des 51. Deutschen Juristentages, Bd. 1, München, C 9 – 108.
- Oppermann, Thomas (2001): § 135 Schule und berufliche Ausbildung, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hg.) Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. VI, 2. Aufl. Heidelberg, 329-367.
- Ossenbühl, Fritz (2007): § 101 Vorrang und Vorbehalt des Gesetzes, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hg.) Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. V, 3. Aufl. Heidelberg, 183-220.
- Pahl, Jörg-Peter (2004): Berufsschule. Annäherungen an eine Theorie des Lernortes, Seelze.
- Prognos AG (2016): Gutachten „Errichtung eines Instituts für Berufliche Bildung in Schleswig-Holstein (SHIBB). Empfehlungen für eine Rechts- und Organisationsform und den Errichtungsprozess“, Schleswig-Holsteinischer Landtag Umdruck 18/6493.
- Reuter, Lutz-Rainer (1975), Das Recht auf chancengleiche Bildung, Ratingen u.a.
- Richter, Ingo (2001), Kommentierung Art. 7, in: Denninger, Erhard/Hoffmann-Riem, Wolfgang/Schneider, Hans-Peter/Stein, Ekkehart (Hg.), Kommentar zum Grundgesetz für die

- Bundesrepublik Deutschland, Reihe Alternativkommentare, 3. Aufl. Loseblattsammlung, Neuwied/Kriftel.
- Robbers, Gerhard (2018): Kommentierung Art. 7, in: von Mangoldt, Hermann/Klein, Friedrich/Starck, Christian, Grundgesetz Kommentar, Bd. 1, 7. Aufl. München, 811-861.
- Rux, Johannes/Niehues, Norbert (2013): Schulrecht, 5. Aufl., München.
- Schnapp, Friedrich E. (2012): Kommentierung Art. 20, in: von Münch/Kunig (Hg.), Grundgesetz Kommentar, Bd. 1, 6. Aufl. München, 1403-1454.
- Schröder, Meinhard (2018): Kommentierung Art. 64, in: von Mangoldt, Hermann/Klein, Friedrich/Starck, Christian, Grundgesetz Kommentar, Bd. 1, 7. Aufl. München, 1625-1641.
- Schulze-Fielitz, Helmuth (2015): Kommentierung Art. 20 (Rechtsstaat), in: Dreier, Horst (Hg.), Grundgesetz Kommentar, Bd. I, 3. Aufl. 2013 Tübingen, 186-291.
- Schütte, Friedhelm (2012): Berufsbildungsrecht: Geschichte, Systematik, Politik – ein Überblick, in: Recht der Jugend und des Bildungswesens (RdJB) 60, 465-478.
- Sommermann, Karl-Peter (2018): Kommentierung Art. 20, in: von Mangoldt, Hermann/Klein, Friedrich/Starck, Christian, Grundgesetz Kommentar, Bd. 2, 7. Aufl. München, 1-171.
- Spöttl, Georg (2016): Das Duale System der Berufsausbildung als Leitmodell. Struktur, Organisation und Perspektiven der Entwicklung und europäische Einflüsse, Frankfurt am Main.
- Staatskanzlei des Landes Schleswig-Holstein (2017): Geschäftsverteilung der Landesregierung. Bekanntmachung des Ministerpräsidenten nach § 27 Abs. 1 Satz 2 des Landesverwaltungsgesetzes vom 28. Juni 2017, Kiel.
- Statistisches Amt für Hamburg und Schleswig-Holstein (2017): Verzeichnis der berufsbildenden Schulen in Schleswig-Holstein 2016/17, Hamburg/Kiel.
- Statistisches Amt für Hamburg und Schleswig-Holstein (2018): Die berufsbildenden Schulen in Schleswig-Holstein im Schuljahr 2017/2018. Statistische Berichte Kennziffer: B II 1 – j 17 SH, Hamburg.
- Stein, Ekkehard (1967), Das Recht des Kindes auf Selbstentfaltung in der Schule, Neuwied.
- Sterzel, Dieter (2004): Entstaatlichung der beruflichen Schulen. Verfassungsrechtliche Grenzen einer Privatisierung des Lernorts Schule im Dualen System der Berufsausbildung, Baden-Baden.
- Thiel, Markus (2000): Der Erziehungsauftrag des Staates in der Schule. Grundlagen und Grenzen staatlicher Erziehungstätigkeit im öffentlichen Schulwesen, Berlin.
- Thiel, Markus (2017): Kommentierung Art. 7, in: Sachs, Michael (Hg.), Grundgesetz Kommentar, 8. Aufl. München, 400-431.
- Unruh, Peter (2003): „Schulautonomie“ und Demokratieprinzip – im Lichte der neueren Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Recht der Jugend und des Bildungswesens (RdJB) 51, 466-481.
- Vogel, Johan Peter (2005): Bedingungen einer umfassenden Selbstverwaltung der Schule – aus Anlass des Schulgesetz-Entwurfs der sächsischen SPD, Recht der Jugend und des Bildungswesens (RdJB) 53, 36-42.

Wiarda, Jan-Martin (2018): Die Mär vom Akademisierungswahn. Der Tagesspiegel vom 11.7.2018, abrufbar unter <https://www.tagesspiegel.de/wissen/studium-vs-duale-ausbildung-die-maer-vom-akademisierungswahn/22786590.html> (31.8.2018).

Wissenschaftlicher Dienst beim Präsidenten des Schleswig-Holsteinischen Landtags (2015): Gutachterliche Stellungnahme: Rechtsform „Schleswig-Holsteinisches Institut für Berufliche Bildung“ vom 19. Januar 2015, Bearbeiterin: Dr. Sonja Riedinger, Kiel.

Wolff, Hans J./Bachof, Otto (Begründer)/Stober, Rolf/Kluth, Winfried (2010): Verwaltungsrecht II. Ein Studienbuch, 7. Aufl. München.

Wrase, Michael (2018): Das Recht auf Bildung für junge Geflüchtete: Rechtlicher Rahmen und Herausforderungen der Bildungsintegration, in: Lehner, Roman/Wapler, Friederike (Hg.), Die herausgeforderte Rechtsordnung. Aktuelle Probleme der Flüchtlingspolitik, Berlin, 147-181.

Wuttke, Horst (1995): Kommentierung Artikel 26, in: Mutius, Albert von/Wuttke, Horst/Hübner, Peter (Hg.): Kommentar zur Landesverfassung Schleswig-Holstein, Kiel, 172-179.