

Ben Behmenburg

## Bleibt Schulwesen Ländersache?

Gesetzgebungskompetenzen bei der Definition nationaler Bildungsstandards und bei Schulleistungstests

### 1 Fragestellung

Die bildungspolitischen Akteure sind sich in der Diskussion über die Konsequenzen, die für das deutsche Schulwesen aus den Ergebnissen der PISA-Studie<sup>1</sup> zu ziehen sind, in einem Punkt weitgehend einig: Nationale Bildungsstandards sollen rechtsverbindlich definiert werden. Lehrer, Eltern und Schüler sollen ihnen entnehmen können, was letztere am Ende eines Bildungsabschnitts, also etwa am Ende der vierten, neunten oder zehnten Klasse, wissen müssen.<sup>2</sup> Ergänzend zu den bestehenden Lehrplänen, die für jedes Bundesland und jedes Unterrichtsfach gesondert gelten, kommt es hier darauf an, nicht Unterrichtsinhalte, sondern Lernziele zu bestimmen, die mindestens zu erreichen sind. Diese sollen bundesweit ein Mindestmaß an Kenntnissen und Fertigkeiten gewährleisten, über die die Absolventen eines Bildungsabschnitts verfügen müssen. Sie verbessern so zudem die Vergleichbarkeit der Bildungsgänge über die Grenzen der Bundesländer hinweg.

Zur Verbesserung dieser Vergleichbarkeit diskutiert man ferner – bereits weniger einhellig – die regelmäßige Durchführung von Folgeuntersuchungen, so genannter Kompetenz- oder Schulleistungstests. Vergleichbar den Tests, auf denen die PISA-Studie beruht, sollen Schüler regelmäßig bundesweit vor dieselben Aufgaben gestellt werden, um die Einhaltung der Bildungsstandards zu überwachen, um zu ermitteln, ob die nach dem »PISA-Schock« angestrebte Verbesserung des Leistungsniveaus in der Schule erreicht wird, und um einen konstruktiven Wettbewerb zwischen Schulen und Ländern zu fördern. Dabei sollen sich die Untersuchungen auf eine große Stichprobe erstrecken, um repräsentative Ergebnisse zu erzielen und eine differenzierte Auswertung zu ermöglichen.<sup>3</sup>

Wer ist aber zuständig für den Erlass von Bildungsstandards und die Regelung bundeseinheitlicher Kompetenztests? Zuständigkeitsfragen sind Machtfragen. Nicht zuletzt deshalb war dies im beginnenden Bundestagswahlkampf 2002 Gegenstand nicht nur rechtlicher, sondern auch politischer Auseinandersetzung. Zwar erklärte die damalige Vorsitzende der Ständigen Konferenz der Kultusminister der Länder (KMK) und Thüringer Wissenschaftsministerin Dagmar Schipanski: »Wir brauchen kein fruchtloses Kompetenzgerangel, wir brauchen mehr Qualität an den Schulen.«<sup>4</sup> Damit stimmte sie noch mit ihrem Widerpart, Bundeskanzler Ger-

1 Das »Program for International Student Achievement« (PISA) ist eine von der OECD angeregte, internationale, repräsentative Messung von Leistungen 15jähriger Schüler in den Bereichen Lesen, Mathematik und Naturwissenschaften.

2 *Finetti*, Süddeutsche Zeitung Nr. 40 v. 18.02.2003, S. 4.

3 »Large Scale Assessments« (LSA), vgl. *Richter*, RdJB 2002, 375.

4 *Schipanski*, Die Zeit Nr. 28/2002.

hard Schröder, überein<sup>5</sup>, um ihm aber gleich darauf in seiner Forderung nach einem Schul-Rahmengesetz des Bundes vehement zu widersprechen.

Im Folgenden soll ein Antwortversuch auf die Frage nach der verbandsmäßigen Zuständigkeit für die parlamentsgesetzlichen Regelung von nationalen Bildungsstandards und Schulleistungstests unternommen werden. Dabei wird unterstellt, dass es eines Parlamentsgesetzes dafür bedarf.<sup>6</sup>

## 2 Grundsatz: Gesetzgebungskompetenz der Länder

Schulwesen ist Ländersache. Diese anerkannte<sup>7</sup> Formel scheint jeglichen Kompetenzansprüchen des Bundes im Bereich der Gesetzgebung über das Schulwesen de constitutione lata bereits im Ansatz entgegen zu stehen. Doch ist sie im Verfassungstext nicht positiviert. Der frühere Staatsminister für Kultur und Medien im Bundeskanzleramt Naumann hat ihr die provokante These entgegen gesetzt: »Die Kulturhoheit der Länder ist Verfassungsfolklore.«<sup>8</sup>

Nach Art. 30 GG liegt im Grundsatz die Kompetenz zur Ausübung staatlicher Befugnisse und zur Erfüllung staatlicher Aufgaben bei den Ländern. Eine Zuständigkeit des Bundes besteht dagegen nur aufgrund spezieller Zuweisungen.<sup>9</sup> Diese allgemeine Regel gilt gem. Art. 70 Abs. 1 GG insbesondere für die Gesetzgebung. Daher ist das Schulwesen – wie jeder andere Gegenstand auch – Ländersache, soweit das Grundgesetz nicht dem Bund eine besondere Kompetenz verliehen hat.<sup>10</sup> Dies gilt insbesondere für den beabsichtigten Erlass von Bildungsstandards und Regelungen über bundesweite Schulleistungstests für Schüler.

## 3 Keine ausschließliche Gesetzgebungskompetenz des Bundes

Bildungsstandards und bundesweite Kompetenztests wären der Landesgesetzgebung gem. Art. 71 GG zu Gunsten des Bundes grundsätzlich<sup>11</sup> vollständig entzogen, wenn sie in den Bereich dessen ausschließlicher Gesetzgebungskompetenz fielen. Dessen Umfang ergibt sich aus dem Katalog des Art. 73 GG, in dem sich diese Gegenstände jedoch nicht finden. Allein das Recht der deutschen Auslandsschulen darf der Bund auf der Grundlage von Art. 73 Nr. 1 GG gesetzlich bestimmen, weil es sich dabei um auswärtige Angelegenheiten handelt.<sup>12</sup> Für die Gegenmeinung, die allein die Angelegenheiten des Auswärtigen Dienstes umfasst sieht, beste-

5 Schröder, Die Zeit Nr. 27/2002: »Die Situation unseres Bildungswesens verlangt Entscheidungen, die das Korsett üblicher (...) Kompetenzstreitigkeiten sprengen.«

6 Die Frage nach dem Parlamentsvorbehalt insoweit bleibt daher unberücksichtigt. Dazu Wißmann, Rechtsgrundlagen und Zustimmungsbedürftigkeit bei schulischen Kompetenztests, in diesem Heft.

7 Statt aller Kunig, in: v. Münch/Kunig, Grundgesetz-Kommentar, Bd. 3, Art. 70–146, 3. Aufl., München 1996, Art. 70, Rn. 8 (Schulrecht) m. w. N.

8 Naumann, Die Zeit 45/2000.

9 Pernice, in: Dreier (Hg.), Grundgesetz, Bd. II, Art. 20 – 82, Tübingen 1998, Art. 30, Rn. 15.

10 Behmenburg, Kompetenzverteilung bei der Berufsausbildung, Berlin 2003, S. 139.

11 Eine Befugnis der Länder zur Gesetzgebung besteht hier gem. Art. 71 GG ausnahmsweise, wenn und soweit sie hierzu in einem Bundesgesetz ausdrücklich ermächtigt werden, und ferner, wenn das Bundesgesetz die Landesregierungen gem. Art. 80 Abs. 1 Satz 1 GG zum Erlass von Rechtsverordnungen ermächtigt. Im letztgenannten Fall sind die Länder gem. Art. 80 Abs. 4 GG zu einer Regelung auch durch Parlamentsgesetz befugt, Stettner, in: Dreier (Fn. 9), Rn. 6.

12 Jutzi, Die Deutschen Schulen im Ausland, Baden-Baden 1977, S. 84 f.; Pieroth, in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 6. Aufl., München 2002, Art. 73, Rn. 3.

hen weder im Verfassungswortlaut noch sonst Anhaltspunkte.<sup>13</sup> Doch befugt dieser Kompetenztitel den Bund lediglich zum gesetzlichen Erlass von Bildungsstandards, die für die Auslandsschulen gelten. Diese bezwecken aber gerade, einheitliche Standards für alle deutschen Schulen zu schaffen, nicht bloß für Auslandsschulen. Wenngleich eine verständige Regelung daher nur für Auslands- und Inlandsschulen gemeinsam möglich wäre, führt dies aber doch nicht zu einem Übergreifen der Bundeskompetenz gem. Art. 73 Nr. 1 GG auch auf inländische Schulen. Denn der Regelungsschwerpunkt<sup>14</sup> läge eindeutig auf dem Bereich der bereits zahlenmäßig weit überwiegenden Inlandsschulen. Eine wegen eines untrennbaren Sachzusammenhangs erweiternde Auslegung<sup>15</sup> von Art. 73 Nr. 1 GG verbietet sich daher. Nichts anderes gilt für die beabsichtigten gesetzlichen Regelungen über Schulleistungstests.

#### 4 Konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes?

Gem. Art. 72 Abs. 1 GG haben im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung die Länder die Befugnis zur Gesetzgebung, solange und soweit der Bund von seiner Gesetzgebungszuständigkeit nicht durch Gesetz Gebrauch gemacht hat. Der Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung ist durch den Katalog des Art. 74 Abs. 1 GG bestimmt (dazu 4.1). Zusätzliche Voraussetzungen für ein Gesetzgebungsrecht des Bundes in diesem Bereich ergeben sich aus Art. 72 Abs. 2 GG (dazu 4.2)

##### 4.1 Bildungsstandards und Schulleistungstests als Gegenstände von Art. 74 Abs. 1 GG?

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, die in der Literatur – abgesehen von Einzelaspekten<sup>16</sup> – unwidersprochen geblieben ist, liegt das Schulwesen ausschließlich in der gesetzgeberischen Hand der Länder<sup>17</sup> und ist auch nicht vom Katalog des Art. 74 Abs. 1 GG umfasst. Das entbindet aber nicht von der Pflicht, diesen Katalog auf Titel durchzumustern, die, wenn schon nicht das gesamte Schulwesen, so möglicherweise doch die Definition von Bildungsstandards und die Ermächtigung zur Durchführung von Schulleistungstests decken. In Betracht kommen die Nrn. 13 (Forschungsförderung, dazu 4.1.1), 11 (Recht der Wirtschaft, dazu 4.1.2) und 7 (öffentliche Fürsorge, dazu 4.1.3).

##### 4.1.1 Nr. 13: Förderung der wissenschaftlichen Forschung

Wie in Art. 5 Abs. 3 GG bedeutet »wissenschaftliche Forschung« in Art. 74 Abs. 1 Nr. 13 GG jede Tätigkeit, die nach Inhalt und Form als ernsthafter und planmäßiger Versuch zur Ermittlung der Wahrheit anzusehen ist.<sup>18</sup> »Förderung« sind hier jegliche finanzielle, organisa-

13 So aber *Pestalozza*, in: v. Mangoldt/Klein/Pestalozza, Das Bonner Grundgesetz, Bd. 8, Art. 70 – 75, 3. Aufl., München 1996, Art. 73, Rn. 27 f.

14 Auf diesen kommt es an, wenn ein untrennbarer Sachzusammenhang in verschiedene Kompetenzbereiche fällt. Vgl. BVerfGE 97, 228, 251 f.; 97, 332, 342; *Ehlers*, Jura 2000, 323, 324; *Oeter*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Hg.), Das Bonner Grundgesetz, Bd. 2, Art. 20 – 48, 4. Aufl., München 2000, Art. 70, Rn. 43.

15 Zu deren Voraussetzungen BVerfGE 3, 407, 421; 26, 281, 300; 98, 265, 299 f.; *Stettner*, in: Dreier (Fn. 9), Art. 70, Rn. 60 ff.

16 Zur Gesetzgebungskompetenz des Bundes für das berufliche Schulwesen eingehend *Behmenburg* (Fn. 10), S. 139 ff., 161 ff., sowie sogleich unter 4.1.2.1, 4.2.

17 BVerfGE 6, 309, 354; 53, 185, 195 f. (dort allerdings nur für das allgemeinbildende Schulwesen); 59, 360, 377; 75, 40, 66 f.

18 BVerfGE 35, 79, 113; 47, 327, 367; *Pieroth/Schlink*, Grundrechte, Staatsrecht II, 18. Aufl., Heidelberg 2002, Rn. 621; *Kunig*, in: v. Münch/Kunig (Fn. 7), Art. 74, Rn. 70.

torische und planerische Maßnahmen zur Unterstützung der Forschung.<sup>19</sup> Diese können sowohl projekt- als auch einrichtungsbezogen sein. Die gesetzliche Regelung des Hochschulwesens bleibt dabei allerdings im Übrigen grundsätzlich den Ländern vorbehalten. Insoweit verfügt der Bund lediglich über eine Kompetenz zur Rahmengesetzgebung über die allgemeinen Grundsätze gem. Art. 75 Abs. 1 Nr. 1 a GG, soweit die weiteren Voraussetzungen gem. Art. 75 Abs. 1, 72 Abs. 2 GG erfüllt sind. Vor diesem systematischen Hintergrund darf der Bund auch auf der Grundlage von Art. 74 Abs. 1 Nr. 13 GG für den Hochschulbereich weder strukturelle Fragen noch konkrete Gegenstände regeln.<sup>20</sup>

Nach diesem Maßstab handelt es sich bei der Erarbeitung der angestrebten Bildungsstandards teilweise um wissenschaftliche Forschung. Denn sie setzt methodisches, also planmäßiges Vorgehen ebenso voraus wie einen gewissen, bereits vorhandenen Kenntnisstand und damit wissenschaftliche Ernsthaftigkeit. Bereits die Ausarbeitung der herkömmlichen Lehrpläne gründet auf einem breiten theoretischen Fundament. Bei der Ausarbeitung neuartiger Bildungsstandards ist diesem Fundament besondere Aufmerksamkeit zu widmen; dabei handelt es sich um wissenschaftliche Forschung. Diese verlangt ein Zusammenwirken der pädagogischen Wissenschaft mit der jeweiligen Fachdisziplin. Nichts anderes gilt für die Erarbeitung von stichprobenartigen Tests zur Kontrolle, ob die so definierten Lernziele tatsächlich erreicht sind.

Art. 74 Abs. 1 Nr. 13 GG gestattet dem Bund daher unter den weiteren Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG, Gesetze über die finanzielle, organisatorische und planerische Unterstützung des wissenschaftlichen Hintergrundes für die Erarbeitung von Bildungsstandards und schulischen Kompetenztests zu erlassen. Über dieses Vorfeldstadium reicht der Titel allerdings nicht hinaus. Insbesondere kann der Bund auf seiner Grundlage weder Bildungsstandards noch der Durchführung entsprechender Tests zu gesetzlicher Verbindlichkeit verhehlen.<sup>21</sup>

#### 4.1.2 Nr. 11: Recht der Wirtschaft

Die konkurrierende Gesetzgebung erstreckt sich darüber hinaus gem. Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG auf das Recht der Wirtschaft. Der Titel umfasst jedenfalls das Recht der Wirtschaftszweige, die in seinem Klammerzusatz ausdrücklich genannt sind.<sup>22</sup> Aus der Entstehungsgeschichte der Vorschrift ergibt sich aber, dass sie weit auszulegen ist. Danach sind Recht der Wirtschaft alle Normen, die das wirtschaftliche Leben und die wirtschaftliche Betätigung als solche regeln.<sup>23</sup> Dieses weite Verständnis der Vorschrift zugunsten der Gesetzgebungskompetenz des Bundes findet eine weitere Stütze in Art. 72 Abs. 2 GG, der Wirtschaftseinheit als Wert mit

19 Maunz, in: Maunz/Dürig (Hg.), Kommentar zum Grundgesetz, Stand: 41. Lieferung, Oktober 2002, München, Art. 74, Rn. 179.

20 Stettner, in: Dreier (Fn. 9), Art. 74, Rn. 70.

21 Richter, RdJB 2002, 375, 376.

22 Bergbau, Industrie, Energiewirtschaft, Handwerk, Gewerbe, Handel, Bank- und Börsenwesen, privatrechtliches Versicherungswesen. Diese Liste ist abschließend, also nicht bloß exemplarisch. Vgl. Behmenburg (Fn. 10), S. 130; Maunz, in: Maunz/Dürig (Fn. 19), Art. 74, Rn. 135; Pestalozza, in: v. Mangoldt/Klein/Pestalozza (Fn. 13), Art. 74, Rn. 520 ff.; Pieroth, in: Jarass/Pieroth (Fn. 12), Art. 74, Rn. 22; a. A. BVerfGE 4, 7, 13; 55, 274, 309; Degenhart, in: Sachs (Hg.), Grundgesetz, 3. Aufl., München 2003, Art. 74, Rn. 37; Rengeling, in: Bonner Kommentar zum Grundgesetz (BK), Stand: 101. Lieferung, September 2002, Art. 74 Nr. 11, Rn. 16; offen gelassen in BVerfGE 68, 319, 331.

23 BVerfGE 8, 143, 148 f.; 55, 274, 308; 68, 319, 330; BVerwGE 97, 12, 14; Pieroth, in: Jarass/Pieroth (Fn. 12), Art. 74, Rn. 22.

Verfassungsrang ausstattet.<sup>24</sup> Daher umfasst Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG auch solche Regelungen, die das wirtschaftliche Leben und die wirtschaftliche Betätigung insgesamt, also branchenübergreifend, und in gleicher Weise betreffen.<sup>25</sup> Der Kompetenztitel erstreckt die konkurrierende Gesetzgebung so gleichsam auf einen »Allgemeinen Teil« des Rechts der Wirtschaft.<sup>26</sup>

Wirtschaftliches Leben und wirtschaftliche Betätigung werden jedenfalls durch solche Regelungen betroffen, die regulierend darin eingreifen. Vom Berufsrecht derjenigen, die in der Wirtschaft tätig sind, geht eine solche Regulierungswirkung aus, wenn es die Inhalte der beruflichen Tätigkeit oder deren Voraussetzungen normiert. Folglich kommt eine solche Regulierungswirkung grundsätzlich auch Regelungen über die Berufsausbildung zu<sup>27</sup>, denn die Ausbildung ist jedenfalls tatsächlich, vielfach darüber hinaus auch rechtlich Voraussetzung der Berufsausübung.

Aufgabe von Schule ist es nicht allein, ihren Schülern Kompetenzen zur Lebensführung insgesamt zu vermitteln, die ihnen bei der Gestaltung ihres privaten Lebens ebenso dienen wie bei der Mitwirkung am gesamtgesellschaftlichen, beispielsweise politischen, Geschehen. Zugleich hat sie im Rahmen ihrer Möglichkeiten die Beschäftigungsfähigkeit (»employability«) ihrer Schüler herzustellen<sup>28</sup>, d. h., sie zur erfolgreichen Teilnahme am Berufsleben zu befähigen. Ob bzw. unter welchen Voraussetzungen vor diesem Hintergrund Regelungen über nationale Bildungsstandards sowie über Schulleistungstests Berufsrecht und damit Recht der Wirtschaft im Sinne von Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG sind, soll im Folgenden wegen der im einzelnen unterschiedlichen Lernziele zunächst für das berufsnähere berufliche (4.1.2.1) und sodann für das allgemeinbildende Schulwesen (4.1.2.2) getrennt untersucht werden.

#### 4.1.2.1 Berufliches Schulwesen

Für den betrieblichen Teil der Berufsausbildung im Dualen System ist vor dem Hintergrund der soeben entwickelten Auslegung von Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG anerkannt, dass es sich bei dessen Regelung um Recht der Wirtschaft handelt.<sup>29</sup> Entsprechend hat der Bund das Berufsbildungsgesetz<sup>30</sup> erlassen. Dagegen wird bereits anhand des formalen Kriteriums des Lernortes eine konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes für das berufliche Schulwesen mit dem Hinweis verneint, dass Schulen nicht »zur Wirtschaft«<sup>31</sup> gehörten.<sup>32</sup> Dagegen spricht

24 Behmenburg (Fn. 10), S. 131.

25 In diesem Sinne bereits BVerfGE 4, 7, 13; Maunz, in: Maunz/Dürig (Fn. 19), Art. 74, Rn. 131, 135.

26 Behmenburg (Fn. 10), S. 133.

27 BVerfGE 26, 246, 255 f.; 55, 274, 308 f.; Maunz, in: Maunz/Dürig (Fn. 19), Art. 74, Rn. 134 – Kritisch dazu Pestalozza, Bundeskompetenz für die Regelung der Ausbildung in Pflegeberufen? Unveröffentlichtes Rechtsgutachten, erstattet im Auftrag des Bayerischen Staatsministeriums für Unterricht und Kultus, S. 20 ff., der darauf hinweist, dass in Art. 70 ff. GG und insbesondere in Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG von Berufsrecht nicht ausdrücklich die Rede ist. Gleichwohl verneint er nicht (aus diesem Grund) eine entsprechende Gesetzgebungskompetenz des Bundes, sondern spricht sich lediglich für »eine sehr behutsame Lesart [der] in Betracht kommende[n] Kompetenztitel und damit zugleich in den verbleibenden Zonen interpretatorischen Zweifels (...) für eine ausschließliche Zuständigkeit der Länder« (S. 23) aus.

28 Richter, RdJB 2002, 375, 376.

29 BVerfGE 55, 274, 309; BVerwGE 4, 51, 53; Friauf, Die Abgrenzung der Gesetzgebungskompetenzen im Bereich der beruflichen Bildung, Hamburg 1975, S. 16 ff; Kunig, in: v. Münch/Kunig (Fn. 7), Art. 74, Rn. 44.

30 Vom 14.08.1969 (BGBl. I S. 112), zul. geä. durch Gesetz vom 23.12.2002 (BGBl. I S. 4621).

31 Mit dieser Formulierung Maunz, in: Maunz/Dürig (Fn. 19), Art. 74, Rn. 153.

32 Hailbronner, Auswirkungen der durch die Gemeinsame Verfassungskommission vorgeschlagenen Grundgesetzänderungen für die Kompetenzen des Bundesgesetzgebers im Bildungsbereich, Unveröffentlichtes Gutachten im

allerdings, dass sowohl der betriebliche als auch der schulische Teil der Berufsausbildung die nötigen Kenntnisse und Fertigkeiten für einen Zugang zu einem Beruf im Wirtschaftsleben vermitteln. Angesichts des hohen Tempos, in dem sich berufliche Anforderungen mit Veränderungen im Wirtschaftsleben wandeln, ist insbesondere die Fähigkeit zur Weiterbildung eine zentrale Anforderung an berufliche Qualifikation. Dieses notwendige Methodenwissen, zu einem erheblichen Anteil theoretischer Art, vermittelt in erster Linie der Unterricht in der Schule. Auch dieser Ausbildungsteil ist so nicht weniger berufs- und damit wirtschaftsbezogen als der betriebliche.

Dieses Ergebnis bestätigt sich, wenn man bei der Antwort auf die Kompetenzfrage nicht auf den Lernort, sondern auf die Unterrichtsinhalte abstellt. Dabei ergibt sich ein erhebliches Übergewicht von Gegenständen, die spezifisch auf den jeweiligen Ausbildungsberuf bezogen sind.<sup>33</sup> Zwar findet daneben auch Unterricht in berufsübergreifenden Fächern statt, in der Regel in Religionslehre, Politik, Deutsch und Sport.<sup>34</sup> Doch verfolgt die schulische Ausbildung auch hier, anders als in der allgemeinbildenden Schule, in erster Linie den Zweck, den Schülern die nötige Qualifikation für ihre spätere Berufstätigkeit zu vermitteln.<sup>35</sup> Folgerichtig werden in der Berufsschule auch die berufsübergreifenden Fächer jeweils getrennt nach den Fachrichtungen der Ausbildungsberufe und mit jeweils besonderen Lehrplänen unterrichtet.<sup>36</sup> Eine weitere Stütze findet diese These in einer jüngeren Tendenz der berufsschulischen Lehrpläne für die Fächer des berufsübergreifenden Bereichs. Zwar sind diese nach wie vor bezogen auf das jeweilige Unterrichtsfach gefasst, ermöglichen aber nunmehr ebenfalls einen Berufsbezug. So ist der Unterricht nicht nur im berufsbezogenen, sondern auch im berufsübergreifenden Lernbereich an typischen beruflichen Handlungssituationen orientiert.<sup>37</sup>

Daher zählt auch das Recht des beruflichen Schulwesens zum Recht der Wirtschaft gem. Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG. Dieses umfasst folglich auch die standardisierte Definition von Kenntnissen und Fertigkeiten, über die die Schüler am Ende ihrer Ausbildung jedenfalls verfügen müssen, ebenso wie die Ermächtigung zur Durchführung von Tests an beruflichen Schulen vergleichbar solchen, auf denen die PISA-Studie beruht. Soll dagegen eine gesetzliche Grundlage für Kompetenztests geschaffen werden, die für allgemeinbildende wie für berufliche Schulen gleichermaßen gilt, so handelt es sich dabei nicht um eine spezifisch auf die beruflichen Schulen bezogene, sondern um eine allgemeine schulorganisatorische Maßnahme. Die Frage nach der Gesetzgebungskompetenz insoweit kann daher nicht ohne eine Untersuchung von Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG im Hinblick auf das allgemeinbildende Schulwesen beantwortet werden.

---

Auftrag der Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages vom 02.11.1993, S. 10; *Michel*, BB 1977, 1455, 1459.

33 *Behmenburg* (Fn. 10), S. 140 f.

34 Vgl. etwa §§ 26 b Abs. 1 Nr. 4 SchVG NW, 4 Abs. 3 Satz 1, Anlage 1 AO-BS NW.

35 *Avenarius/Heckel*, Schulrechtskunde, 7. Auflage, Neuwied 2000, S. 52.

36 *Avenarius/Heckel* (Fn. 35), S. 53.

37 KMK (Hg.), Handreichungen für die Erarbeitung von Rahmenlehrplänen der KMK für den berufsbezogenen Unterricht in der Berufsschule und ihre Abstimmung mit Ausbildungsordnungen des Bundes für anerkannte Ausbildungsberufe, Stand: 15.09.2000, Bonn, S. 15; Ministerium für Schule, Wissenschaft und Forschung des Landes Nordrhein-Westfalen (Hg.), Sekundarstufe II, Berufskolleg, Lehrplan zur Erprobung, Deutsch/Kommunikation, Berufsübergreifender Lernbereich, Düsseldorf 2000, S. 16 f; *Goldbach*, wue 1998, 300, 305.

#### 4.1.2.2 Allgemeinbildendes Schulwesen

Anders als bei beruflichen Schulen besteht die Aufgabe allgemeinbildender Schulen in der Vermittlung allgemeiner Inhalte, die ihren Schülern in allen Lebensbereichen gleichermaßen nützen und sie zur verantwortungsvollen Mitgestaltung dieser Bereiche befähigen sollen.<sup>38</sup> Das Berufsleben ist dabei nur einer dieser Lebensbereiche unter mehreren. Mangels Berufs- und damit Wirtschaftsspezifika zählen die einschlägigen gesetzlichen Regelungen deshalb nicht zum Recht der Wirtschaft im Sinne von Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG. Auch die Definition nationaler Bildungsstandards und eine Ermächtigung zur Durchführung von Schulleistungstests wären folglich von diesem Titel nicht gedeckt. Dies gilt auch, wenn diese Ermächtigung Tests an allgemein- und berufsbildenden Schulen gleichermaßen vorsähe. Denn auch in diesem Fall würde es sich nicht um eine wirtschaftsspezifische Regelung handeln, für deren Erlass durch den Bund Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG allein eine Grundlage schafft.

Anderes kann sich aber bei einer inhaltlichen Modifizierung dieser Tests ergeben. Zum Recht der Wirtschaft im Sinne von Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG gehören, wie gesehen, auch Regelungen über Berufszugangsvoraussetzungen. Auf dieser Grundlage können daher auch Untersuchungen gesetzlich ermöglicht werden, ob bzw. in welchem Umfang Schüler gegen Ende des letzten schulischen Bildungsganges und vor Eintritt in das Berufsleben über die dafür nötigen Kenntnisse und Fertigkeiten verfügen.<sup>39</sup> Die Tests, auf denen die PISA-Studien beruhen, sind dagegen nicht als Berufs-, sondern als Schulleistungstests konzipiert und könnten daher nicht in einem Gesetz gem. Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG ihre Grundlage finden.

#### 4.1.3 Nr. 7: Öffentliche Fürsorge

Eine Bundeskompetenz ergibt sich auch nicht aus dem Kompetenztitel »öffentliche Fürsorge« gem. Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG. Zwar ist der Titel im Hinblick auf das Sozialstaatsprinzip, auf dem die Verfassung gründet, nicht eng auszulegen.<sup>40</sup> Dazu gehört daher nicht nur die Jugendfürsorge im überkommenen, engeren Sinn, sondern auch die Jugendpflege, die das körperliche, geistige und sittliche Wohl aller Jugendlichen fördern will, um so Entwicklungsschwierigkeiten und damit einhergehenden Gefahren vorzubeugen.<sup>41</sup> Von der so verstandenen Fürsorge ist die Vermittlung von Bildung, auch die von Schulbildung, nicht zu trennen. Beispielsweise ist an fürsorgerische Maßnahmen zu denken, um Kinder und Jugendliche zum Schulbesuch zu motivieren und zu bewegen. Bei schulorganisatorischen Maßnahmen wie der Definition von Bildungsstandards und der Regelung der Durchführung von Schulleistungstests steht allerdings der Bildungsaspekt weit im Vordergrund. Die fürsorgerische Dimension hat daneben nur Randbedeutung. Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG kann daher hier nicht zur Begründung einer Gesetzgebungskompetenz des Bundes herangezogen werden.<sup>42</sup>

#### 4.2 Anforderungen gem. Art. 72 Abs. 2 GG

Ein Gesetzgebungsrecht des Bundes im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung besteht darüber hinaus gem. Art. 72 Abs. 2 GG nur, wenn und soweit die Herstellung gleichwertiger

38 Vgl. KMK (Fn. 37), S. 8.

39 Richter, RdJB 2002, 375, 376.

40 BVerfGE 88, 203, 329 f.; 97, 332, 341; Pieroth, in: Jarass/Pieroth (Fn. 12), Art. 74, Rn. 17.

41 BVerfGE 97, 332, 341.

42 Vgl. zur Vermittlung von Bildung im Kindergarten, wo der fürsorgerische Aspekt überwiegt, BVerfGE 97, 332, 342; LVerfG Sachsen-Anhalt, LVerfGE 9, 390, 399 f.; OVG Berlin, OVGE 15, 259, 262 f.; a. A. BayVGHE 29, 191, 206 f.; Degenhart, in: Sachs (Fn. 22), Art. 74, Rn. 33 m. w. N.

Lebensverhältnisse im Bundesgebiet oder die Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich macht. An diesen Voraussetzungen müsste sich auch ein Bundesgesetz messen lassen, das auf der Grundlage eines Kompetenztitels aus Art. 74 Abs. 1 GG Bildungsstandards definieren und die Durchführung von Schulleistungstests regeln wollte.

#### 4.2.1 Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet

Die Antworten auf die Fragen, was unter gleichwertigen Lebensverhältnissen zu verstehen ist, in welchen (potenziellen) gesetzlichen Regelungsbereichen sie bereits bestehen und wo es sie noch herzustellen gilt, erfordern, wie sich bereits aus dem Wortlaut des Tatbestandsmerkmals ergibt, eine Wertentscheidung.<sup>43</sup> Lebensverhältnisse sind einander gegenüberzustellen, und es gilt zu beurteilen, ob sie einander wertmäßig gleichen oder nicht. Somit handelt es sich bei »gleichwertige Lebensverhältnisse« um einen unbestimmten Rechtsbegriff.<sup>44</sup> Es unterfällt daher der Einschätzungsprärogative des Bundesgesetzgebers, diese Wertentscheidung zu treffen.<sup>45</sup> Diese bestand bereits bei Art. 72 Abs. 2 GG a. F., als schon das Fehlen einheitlicher Lebensverhältnisse den Erlass eines Bundesgesetzes legitimieren konnte. Die Neufassung der Vorschrift als Ergebnis der Arbeiten in der Gemeinsamen Verfassungskommission von Bundestag und Bundesrat im Jahr 1994 war von der Absicht getragen, die Gesetzgebungskompetenzen der Länder im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung zu stärken.<sup>46</sup> Diese Absicht ist bei der Auslegung der Vorschrift zu Lasten des Umfangs der Einschätzungsprärogative zu berücksichtigen. Der Bundesgesetzgeber darf seine Einschätzung daher nur auf der Grundlage von Tatsachen treffen, die ihm eine fundierte Einschätzung von gegenwärtiger Situation und zukünftiger Entwicklung gestatten. Materiell setzen nicht gleichwertige Lebensverhältnisse erhebliche Unterschiede in den Ländern voraus. Diese müssen eine divergierende Entwicklung bewirkt haben, die das bundesstaatliche Sozialgefüge beeinträchtigt, oder eine solche Entwicklung muss sich wenigstens konkret abzeichnen.<sup>47</sup>

Im Fall der hier untersuchten Reformansätze im Schulwesen steht mit den bereits abgeschlossenen PISA-Untersuchungen und den Studien, die sich ihrerseits mit den PISA-Untersuchungen beschäftigen<sup>48</sup>, umfangreiches Tatsachenmaterial zur Verfügung. Auf dessen Grundlage könnte der Bundesgesetzgeber seine Einschätzung vornehmen. Gelangte er dabei anhand des skizzierten, nunmehr strengeren Maßstab zu dem Ergebnis, dass es im Bundesgebiet an gleichwertigen Lebensverhältnissen im Schulwesen fehle, so erschiene dies wenigstens nicht fernliegend.

43 Oeter, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Fn. 14), Art. 72, Rn. 95.

44 BVerfG, NJW 2003, 41, 53.

45 Degenhart, in: Sachs (Fn. 22), Art. 72, Rn. 11; Kunig, in: v. Münch/Kunig (Fn. 7), Art. 72, Rn. 28; Pieroth, in: Jarass/Pieroth (Fn. 12), Art. 72, Rn. 11; Rybak/Hofmann, NVwZ 1995, 230, 231; Sannwald, NJW 1994, 3313, 3316; Schmehl, DÖV 1996, 724, 728; Sommermann, Jura 1995, 393, 395; vgl. auch BVerfGE 26, 338, 382; 78, 249, 270; a. A. Kennrner, ZRP 1995, 367, 368, sowie, jedoch ebenso wie die vorgenannten Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts noch bezogen auf Art. 72 Abs. 2 GG a. F., Maunz, in: Maunz/Dürig (Fn. 19), Art. 72, Rn. 19.

46 Müller, Auswirkungen der Grundgesetzrevision von 1994 auf die Verteilung der Gesetzgebungskompetenzen zwischen Bund und Ländern, Münster 1996, S. 23.

47 BVerfG, NJW 2003, 41, 52.

48 Dazu die Sammelrezension von Richter, in diesem Heft.



#### 4.2.2 Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse

Daneben können die Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse eine konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes rechtfertigen. Der föderale Staat verlangt im Grundsatz weder Rechtseinheit noch bundeseinheitliche gesetzliche Rahmenbedingungen für wirtschaftliche Betätigung. Daher besteht ein gesamtstaatliches Interesse an einer bundesgesetzlichen Regelung erst, wenn deren Ausbleiben für Bund und Länder insgesamt nachteilig wäre. Diese Nachteile müssen über die Lästigkeiten hinausgehen, die in der Natur eines föderalen Staates mit verschiedenen Landesgesetzen liegen. Dies ist etwa der Fall, wenn unterschiedliche Landesregelungen desselben Lebens Sachverhalts erhebliche Rechtsunsicherheiten und damit unzumutbare Behinderungen des länderübergreifenden Rechtsverkehrs bewirken und so Rechtssicherheit und Freizügigkeit im Bundesstaat bedrohen, oder wenn die Ländergesetzgebung zu erheblichen Nachteilen für das gesamtwirtschaftliche Gleichgewicht führt.<sup>49</sup>

Ebenso wie die Frage, ob es im Schulwesen an gleichwertigen Lebensverhältnissen im Bundesgebiet fehlt, ist auch die Frage, ob insoweit ein gesamtstaatliches Interesse an Rechts- oder Wirtschaftseinheit besteht, tatsächlicher Natur. Doch können unterschiedliche Landesregelungen jedenfalls im Bereich der Berufsausbildung hinderliche Grenzen innerhalb des Wirtschaftsgebietes bewirken, die die Freizügigkeit des beruflichen Nachwuchses erheblich beeinträchtigen. Zugleich kann dies von erheblichem Nachteil für das Niveau der Ausbildungen und damit für die Chancengleichheit der Absolventen sein. Wenigstens insoweit besteht daher ein gesamtstaatliches Interesse an Wirtschaftseinheit.<sup>50</sup> Jedenfalls der Verlauf der öffentlichen Diskussion über Ergebnis der PISA-Untersuchungen für Deutschland lässt es auch nicht ausgeschlossen erscheinen, dass bereits im allgemeinbildenden Schulwesen solche Unterschiede zwischen einzelnen Schulen und Bundesländern bestehen, dass sie erhebliche Nachteile für das gesamtwirtschaftliche Gleichgewicht bewirken und so ein gesamtstaatliches Interesse an einheitlichen Mindeststandards und Folgeuntersuchungen begründen.

#### 4.2.3 Erfordernis einer bundesgesetzlichen Regelung

Schließlich verlangt ein Gesetzgebungsrecht des Bundes im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung dessen Erforderlichkeit zum Erreichen der soeben untersuchten Ziele. Begrifflich stimmt das Tatbestandsmerkmal der Erforderlichkeit mit einer Voraussetzung für die Rechtfertigung eines staatlichen Eingriffs in eine grundrechtliche Position überein.<sup>51</sup> Eine inhaltliche Übereinstimmung besteht indes nicht. Zwar liegt beiden Konstellationen der Gedanke des Interventionsminimums zugrunde: Im einen Fall gilt es, die Grundrechte des Einzelnen so weit wie möglich unangetastet zu lassen, während im anderen die Gesetzgebungskompetenz der Länder geschützt werden soll.<sup>52</sup> Doch basiert die Erforderlichkeitsprüfung bei Art. 72 Abs. 2 GG auf einer anderen Interessenlage als eine grundrechtliche Verhältnismäßigkeitsprüfung, da es in der staatsorganisationsrechtlichen Konstellation nicht darum geht, eine persönliche Freiheits- oder Gleichheitssphäre vor staatlicher Beeinträchtigung zu schützen.<sup>53</sup> Es ste-

49 BVerfG, NJW 2003, 41, 52 f; *Kröger/Moos*, BayVBl. 1997, 705, 709; *Rybak/Hofmann*, NVwZ 1995, 230, 232.

50 BVerfG, NJW 2003, 41, 53.

51 *Kröger/Moos*, BayVBl. 1997, 705, 709; *Kunig*, in: v. Münch/Kunig (Fn. 7), Art. 72, Rn. 28; *Schmehl*, DÖV 1996, 724, 726.

52 *Calliess*, DÖV 1997, 889, 896; *Kröger/Moos*, BayVBl. 1997, 705, 709.

53 BVerfGE 81, 310, 338; *Jarass*, NVwZ 2000, 1089, 1092; *Müller* (Fn. 46), S. 60; vgl. auch BVerfGE 79, 311, 341. Auch *Calliess*, DÖV 1997, 889, 896 räumt dies ein.

hen sich nicht Privatperson und Staat gegenüber, sondern zwei Träger von Staatsgewalt, zwischen denen Kompetenzen zu verteilen sind.<sup>54</sup> Deshalb eröffnet Art. 72 Abs. 2 GG auch bei der Beurteilung der Erforderlichkeit einer bundesgesetzlichen Regelung eine Einschätzungsprärogative des Bundes.<sup>55</sup> Eine bundesgesetzliche Regelung ist danach erforderlich, wenn sie geeignet und notwendig ist.<sup>56</sup> Sie ist geeignet, wenn der Gesetzgeber sie zur Verfolgung eines der soeben untersuchten Gesetzesziele aus seiner ex-ante-Sicht für tauglich halten darf.<sup>57</sup> Sie ist notwendig, wenn landesgesetzliche Regelungen die in Art. 72 Abs. 2 GG genannten Zwecke nicht in gleichem Maße fördern können.<sup>58</sup>

Zwar besteht immer die Möglichkeit, durch inhaltsgleiche Ländergesetze eine bundesgesetzliche Regelung entbehrlich zu machen. Doch lässt allein diese theoretische Option die Bundeskompetenz nicht entfallen. Denn inhaltsgleiche Ländergesetze entsprechen weder dem Konzept des föderalen Staates, der seinen Gliedern Freiräume zur nicht nur formal eigenen Gestaltung belassen will, sind also nicht vor Eingriffen durch den Bund schützenswert, noch garantieren sie, dass einzelne Länder später aus dem Konsens ausscheren und so die Notwendigkeit einer Bundesregelung begründen.<sup>59</sup>

Fraglich bleibt damit, ob eine bundesgesetzliche Regelung auch dann erforderlich ist, wenn eine im Sinne von Rechts- und Wirtschaftseinheit sowie von gleichwertigen Lebensverhältnissen im Bundesgebiet koordinierte Gesetzgebung in den Ländern zwar nicht besteht, aber angestrebt wird oder nur möglich erscheint.<sup>60</sup> Die Möglichkeiten, aber auch die Grenzen einer solchen Koordinierung zeigt das Beispiel der KMK.<sup>61</sup> Politische Differenzen – im ideologisch heftig umstrittenen Bildungswesen eher die Regel als die Ausnahme – wirken verzögernd und können Rechtseinheit auch ganz verhindern. Bereits die damit fehlende Möglichkeit zur zeitnahen Reaktion auf neuen Regelungsbedarf kann so das Erfordernis einer bundesgesetzlichen Regelung begründen. Der Bundesgesetzgeber darf tätig werden, wenn er auf abgesicherter normativer und tatsächlicher Grundlage zu der Prognose gelangt, eine zwischen den Ländern koordinierte Regelung komme nicht in der zur Verfügung stehenden Zeit zustande<sup>62</sup>, sodass ein Bundesgesetz erforderlich ist. Eine solche Prognose im Hinblick auf Länderregelungen über Bildungsstandards und Kompetenztests würde allerdings wenigstens derzeit Zweifeln begegnen. Denn die KMK hat unlängst erste Entwürfe präsentiert und den zeitnahen Abschluss ihrer Arbeiten konkret in Aussicht gestellt. Mit ihrer Einführung soll im Schuljahr 2004/2005 begonnen werden.<sup>63</sup> Es fehlt hier daher an dem Erfordernis einer bundesgesetzlichen Regelung jedenfalls, solange diese Arbeiten weiter im Rahmen dieses Zeitplans voranschreiten und nicht absehbar ist, dass ihre auf KMK-Ebene erzielten Ergebnisse nicht in allen Ländern wie vorgesehen umgesetzt würden.

54 Degenhart, in: Sachs (Fn. 22), Art. 72, Rn. 10; Kunig, in: v. Münch/Kunig (Fn. 7), Art. 72, Rn. 28.

55 BVerfG, NJW 2003, 41, 54; v. Coelln, NJW 2001, 2834, 2836; Rybak/Hofmann, NVwZ 1995, 230, 233.

56 Rybak/Hofmann, NVwZ 1995, 230, 232 f.; Schmehl, DÖV 1996, 724, 726.

57 BVerfG, NJW 2003, 41, 53.

58 Degenhart, in: Sachs (Fn. 22), Art. 72, Rn. 15.

59 BVerfG, NJW 2003, 41, 53 f.

60 Vgl. Pestalozza, in: v. Mangoldt/Klein/Pestalozza (Fn. 13), Art. 72, Rn. 372.

61 Dazu s. u. 6.1.

62 BVerfG, NJW 2003, 41, 54.

63 Pressemitteilung der KMK vom 18.02.2003.

## 5 Rahmengesetzgebungskompetenz des Bundes?

Bundeskanzler Schröder fordert »ein nationales Rahmengesetz für die Schule, (...) Mindeststandards für eine solide Grundbildung (...) und ein nationales Curriculum für die Kernbereiche der Schulbildung.«<sup>64</sup> Diese Festlegungen sollen für Lehrer, Schüler und Schulen rechtlich verbindlich sein, zugleich aber Raum lassen für landes-, schul- und schülerspezifische Ergänzungen.

Dies lässt vermuten, dass der Bundeskanzler eine bundesgesetzliche Regelung durch ein Rahmengesetz im Sinne von Art. 75 GG anstrebt. Nach einem kurzen Rückblick auf die Grundsatzgesetzgebungskompetenz des Reiches für das Schulwesen in der Weimarer Republik sind daher die Voraussetzungen für eine Rahmengesetzgebungskompetenz des Bundes im einzelnen zu untersuchen.

### 5.1 Grundsatzgesetzgebungskompetenz des Reiches für das Schulwesen gem. Art. 10 Nr. 2 WRV

Gem. Art. 10 Nr. 2 Weimarer Reichsverfassung (WRV) konnte das Reich im Wege der Gesetzgebung für das Schulwesen Grundsätze aufstellen. Grundsatzgesetze weisen in ihrer kompetenzrechtlichen Funktion Ähnlichkeiten mit Rahmengesetzen auf.<sup>65</sup> Beide definieren Vorgaben an die Landesgesetzgeber, die jedoch ausfüllungsbedürftig und daher beschränkt bleiben müssen. Allerdings sind Grundsatzgesetze nur zwischen Bund bzw. Reich und Ländern verbindlich, entfalten also keine Außenwirkung, während Rahmengesetze auch im Verhältnis zwischen Staat und Bürger gelten.<sup>66</sup> Nach der Weimarer Reichsverfassung konnte das Reich also Grundsätze über Bildungsstandards und Kompetenztests durch Gesetz für die Länder verbindlich definieren. Den Katalog der Weimarer Reichsverfassung in deren Art. 10 über die Gegenstände der Grundsatzgesetzgebung hat das Grundgesetz aber nicht übernommen.<sup>67</sup> Mit ihm ist auch das Schulwesen als in der Verfassung kompetenziell ausdrücklich behandelter Gegenstand der Gesetzgebung weggefallen.<sup>68</sup>

### 5.2 Bildungsstandards und Schulleistungstests nicht im Katalog des Art. 75 Abs. 1 GG

Der Forderung eines Rahmengesetzes für die Schule steht allerdings entgegen, dass der Katalog der Gegenstände der Rahmengesetzgebung durch den Bund in Art. 75 Abs. 1 GG weder das Schulwesen insgesamt noch einzelne seiner Aspekte umfasst. Im Kulturrecht steht dem Bund die Rahmengesetzgebung nur für das Hochschulwesen (Art. 75 Abs. 1 Nr. 1 a GG) und für den Schutz deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung ins Ausland (Art. 75 Abs. 1 Nr. 6 GG) zu. Damit besteht insbesondere kein Anknüpfungspunkt für die hier interessierenden bundeseinheitlichen Bildungsstandards und Kompetenztests. Gleichwohl sollen im Folgenden die weiteren kompetenzrechtlichen Voraussetzungen und Grenzen eines Schulrahmengesetzes für den Fall untersucht werden, dass der Verfassungsgeber den Katalog des Art. 75 Abs. 1 GG in diesem Sinne ergänzt.

64 Schröder (Fn. 5), a. a. O.

65 Pieroth, in: Jarass/Pieroth (Fn. 12), Art. 91 a, Rn. 6.

66 Mager, in: v. Münch/Kunig (Fn. 7), Art. 91 a, Rn. 43.

67 Grundsatzgesetzgebungskompetenzen finden sich nunmehr nur noch in Art. 91 a Abs. 2 Satz 2 und Art. 109 Abs. 3 GG. Hinsichtlich einer Grundsatzgesetzgebungskompetenz gem. Art. 91 a Abs. 2 Satz 2 GG kritisch Mager, a. a. O.

68 BVerfGE 6, 309, 354.

### 5.3 Anforderungen gem. Art. 72 Abs. 2 GG

Auch eine Kompetenz des Bundes zur Rahmengesetzgebung verlangt gem. Art. 75 Abs. 1 Satz 1, 72 Abs. 2 GG deren Erfordernis zur Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet oder zur Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse. Wie gesehen, fehlt es derzeit an einem solchen Erfordernis im Hinblick auf Regelungen über nationale Bildungsstandards und Schulleistungstests.<sup>69</sup>

### 5.4 In Einzelheiten gehende Regelungen

Ferner dürfen Rahmenvorschriften gem. Art. 75 Abs. 2 GG nur in Ausnahmefällen in Einzelheiten gehende Regelungen enthalten, d. h. Regelungen, die dem Landesgesetzgeber keinen Raum mehr lassen, substantielle eigene Sachentscheidungen zu treffen.<sup>70</sup> Will der Bund eine solche Detailregelung erlassen, so bedarf dies einer sachlichen Rechtfertigung, um den Ausnahmetatbestand zu erfüllen. Ihn trifft daher eine erhöhte Begründungslast. Überdies müssen die Detailregelungen in dem Rahmengesetz quantitativ in der Minderheit bleiben. Qualitativ muss ein besonders starkes und legitimes Interesse des Bundes bestehen, nicht nur überhaupt, sondern darüber hinaus auch im Detail als Gesetzgeber tätig zu werden.<sup>71</sup> Ein solcher Fall liegt beispielsweise vor, wenn eine bloße Rahmenregelung aus Gründen des Regelungsgegenstandes unmöglich ist.<sup>72</sup>

Beim Erlass nationaler Bildungsstandards würde es sich dagegen nicht um solche Detailregelungen handeln, die im Falle einer Rahmengesetzgebungskompetenz des Bundes den genannten Voraussetzungen genügen müssten. Denn der Bund würde nur Mindeststandards definieren und überließe es den Ländern, diese zu erhöhen oder zu ergänzen.

### 5.5 Unmittelbar geltende Regelungen

Auch unmittelbar geltende Regelungen darf der Bund auf der Grundlage einer Rahmengesetzgebungskompetenz gem. Art. 75 Abs. 2 GG nur ausnahmsweise erlassen, d. h. Regelungen, die für jedermann unmittelbar verbindlich sind.<sup>73</sup> Ein solcher Ausnahmetatbestand ist für Regelungen über nationale Bildungsstandards und die Durchführung von Schulleistungstests nicht ersichtlich, sodass der Bund, eine Rahmengesetzgebungskompetenz unterstellt, deren Umsetzung dem rahmenausfüllenden Landesgesetzgeber überlassen müsste.

### 5.6 Pflicht zum Erlass von Landesgesetzen gem. Art. 75 Abs. 3 GG

Im Falle eines kompetenzgemäß zustande gekommenen Schulrahmengesetzes des Bundes wären die Länder gem. Art. 75 Abs. 3 GG verpflichtet, innerhalb einer durch das Gesetz bestimmten angemessenen Frist die erforderlichen Landesgesetze zu erlassen. Durch die Ausfüllung des durch den Bund gezogenen Rahmens würden sie den Rahmenvorschriften so zur Durchsetzung verhelfen.<sup>74</sup>

<sup>69</sup> S. o. 4.2.3.

<sup>70</sup> Rozek, in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Fn. 14), Art. 75, Rn. 64.

<sup>71</sup> Degenhart, in: Sachs (Fn. 22), Art. 75, Rn. 12 a.

<sup>72</sup> Müller (Fn. 46), S. 117 f.

<sup>73</sup> BVerfGE 4, 115, 130; Degenhart, in: Sachs (Fn. 22), Art. 75, Rn. 12 a.

<sup>74</sup> Vgl. Pestalozza, in: v. Mangoldt/Klein/Pestalozza (Fn. 13), Art. 75, Rn. 742.

## 6 Möglichkeiten zum Gesetzeserlass über bundeseinheitliche Bildungsstandards und Schulleistungstests

Eine Gesetzgebungskompetenz des Bundes für bundeseinheitliche Bildungsstandards und zur Regelung von Schulleistungstests besteht damit de constitutione lata jedenfalls derzeit nicht. Neben einer Verfassungsänderung bleibt daher lediglich das koordinierte Vorgehen der Länder als Möglichkeit zum Erlass einschlägiger Regelungen. Diese Koordinierung ist sowohl im institutionellen Rahmen der KMK (dazu 6.1) als auch durch Staatsvertrag (dazu 6.2) möglich.

### 6.1 Koordinierung der Ländergesetzgebung in der KMK

Tatsächlich haben es die Länder, wie bereits angedeutet<sup>75</sup>, unternommen, sich im Rahmen der KMK auf einheitliche Bildungsstandards zu verständigen. Aufgabe der KMK ist es ausweislich ihrer Geschäftsordnung, Angelegenheiten der Kulturpolitik von überregionaler Bedeutung zu behandeln mit dem Ziel einer gemeinsamen Meinungs- und Willensbildung und der Vertretung gemeinsamer Anliegen.<sup>76</sup> Neben dieser Geschäftsordnung normieren allein weitere KMK-Beschlüsse Einzelfragen ihrer Organisation. Sie verfügt damit weder über eine verfassungsrechtliche noch über eine einfach-gesetzliche Grundlage und deshalb auch nicht über Hoheitsgewalt. Dies sowie die Staatsqualität ihrer Mitglieder, der Länder, bewirkt, dass sie ihre Beschlüsse einstimmig treffen muss.<sup>77</sup> Überdies sind ihre Beschlüsse rechtlich unverbindlich und bedürfen der Umsetzung durch die Mitglieder. Nichtsdestotrotz bewirken die Beschlüsse eine politische, also eine tatsächliche Bindung der Länder. Setzen diese sie nicht um, so löst das keine für die Länder nachteiligen Rechtsfolgen aus, kann aber politischen Schaden verursachen, da sich die Länder in diesem Fall nach ihrer eigenen Zustimmung zu dem Beschluss in der Konferenz dem Vorwurf widersprüchlichen Verhaltens aussetzen. Tatsächlich wirken die KMK-Beschlüsse deshalb normativ.

Schon bisher haben die Länder in der KMK Berichte und Empfehlungen zu den Inhalten der diversen Unterrichtsfächer im allgemeinbildenden Schulwesen beschlossen. Im beruflichen Schulwesen verständigt sich die KMK darüber hinaus auf Rahmenlehrpläne. Diese bilden die Grundlage für die Lehrpläne in jedem einzelnen Land und dienen zugleich der Koordinierung mit den Inhalten des betrieblichen Ausbildungsteils, die die Ausbildungsordnungen des Bundes bestimmen.<sup>78</sup> Für die Schulen sind allerdings allein die Lehrpläne, nicht aber die KMK-Beschlüsse, als Verwaltungsvorschriften verbindlich. Bei der Erarbeitung nationaler Bildungsstandards kann die KMK damit auf Erfahrungen aus ihrer bisherigen Tätigkeit zurückgreifen. Auch die Bildungsstandards bedürfen aber nach Fertigstellung der Umsetzung in rechtsverbindliche Normen durch die Länder.

Bundesweite Schulleistungstests befürwortet die Beschlusslage der KMK, die mit ihrem Konstanzer Beschluss vom 23./24.10.1997 die Durchführung regelmäßiger länderübergreifender Vergleichsuntersuchungen und so die Beteiligung Deutschlands an den PISA-Studien bereits im Vorfeld begrüßt hat. Auch hier gilt aber, dass die KMK-Beschlüsse erforderliche gesetzliche Grundlagen nicht ersetzen können.

<sup>75</sup> S. o. 4.2.3.

<sup>76</sup> KMK-Beschluss vom 02.12.1949 i. d. F. v. 02.12.1993, abgedruckt in: Sammlung der Beschlüsse der KMK, Band 1, Neuwied, Nr. 2.

<sup>77</sup> Schulz-Hardt, in: Flämig/Kimminich/Krüger/Mensel/Rupp/Scheven/Schuster/Stenbock-Fermor (Hg.), Handbuch des Wissenschaftsrechts, Bd. 2, 2. Auflage, Berlin 1996, S. 1659.

<sup>78</sup> Dazu näher Behmenburg (Fn. 10), S. 100 ff.

## 6.2 Koordinierung der Ländergesetzgebung durch Staatsvertrag

Tatsächlich spielt die Kooperationsform des Staatsvertrages im Kultusbereich zwischen den Ländern eine untergeordnete Rolle, weil sich die Koordinierung in erster Linie in der KMK vollzieht. Gleichwohl sind auch Staatsverträge im hier interessierenden Bereich ohne Weiteres möglich. Sie sind die richtige Handlungsform, wenn ihr Gegenstand dem Parlamentsvorbehalt unterfällt, sie also wie ein Parlamentsgesetz wirken. Dies wird hier für den Fall von Bildungsstandards und der Durchführung von Schulleistungstests unterstellt. Dem Staatsvertrag müssen daher die Parlamente seiner Parteien zustimmen. Sein Inhalt erhält so Gesetzesrang, ohne dass weitere gesetzgeberische Umsetzungsakte erforderlich wären.<sup>79</sup> Damit könnten die Länder auch einen Staatsvertrag über bundeseinheitliche Bildungsstandards sowie über die bundesweite Durchführung von Schulleistungstests abschließen und auf diese Weise die dafür erforderliche gesetzliche Grundlage schaffen.

## 7 Ergebnisse

Der Bundesgesetzgeber kann nur insoweit Regelungen über nationale Bildungsstandards sowie die Durchführung bundesweiter Schulleistungstests erlassen, als ihm das Grundgesetz dafür eine besondere Kompetenz verleiht. Über eine ausschließliche Gesetzgebungskompetenz gem. Art. 71, 73 GG verfügt er in diesem Bereich nicht. Allerdings handelt es sich hier teilweise um Gegenstände der konkurrierenden Gesetzgebung: Wissenschaftliche Forschung, die die Grundlage für die Erarbeitung von Bildungsstandards und Schulleistungstests schafft, unterfällt Art. 74 Abs. 1 Nr. 13 GG. Zum Recht der Wirtschaft gem. Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG gehört auch das Recht des Berufsschulwesens, das spezifische Regelungen über Bildungsstandards und Leistungstests in dieser Schulform umfasst. Denn die Ausbildung in der Berufsschule ist nicht weniger berufs- und damit wirtschaftsbezogen als die praktische Ausbildung im Betrieb. Allerdings sind die weiteren Anforderungen des Art. 72 Abs. 2 GG an eine Gesetzgebungskompetenz des Bundes nicht erfüllt. Zwar mögen Bildungsstandards und Schulleistungstests der Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet sowie der Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse dienen. Doch sind bundesgesetzliche Regelungen jedenfalls derzeit nicht erforderlich, weil die konkrete Perspektive besteht, dass in der KMK koordinierte Gesetzgebung der Länder zum gleichen Ziel führt. Da auch eine Rahmengesetzgebungskompetenz des Bundes gem. Art. 75 GG nicht besteht, bleibt als weitere Möglichkeit zur gesetzlichen Regelung von bundeseinheitlichen Bildungsstandards und Schulleistungstests lediglich der Abschluss eines Staatsvertrages zwischen den Ländern.

*Verf.: Dr. Ben Behmenburg, Elsa-Brändström-Straße 15, 13189 Berlin*

<sup>79</sup> Rudolf, in: Isensee/Kirchhof (Hg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band IV, 2. Auflage, Heidelberg 1999, § 105, Rn. 51.