

Leitsätze

zum Urteil des Zweiten Senats vom 24. Oktober 2002

- 2 BvF 1/01 -

1. a) **Der Gesetzgeber ist hinsichtlich der Festlegung des Berufsbildes der Altenpflege nicht starr an bestehende, traditionelle Vorprägungen gebunden; er ist vielmehr befugt, zur Durchsetzung wichtiger Gemeinschaftsinteressen die Ausrichtung des überkommenen Berufsbildes zeitgerecht zu verändern.**
b) **Der Beruf des Altenpflegers ist, anders als der Beruf des Altenpflegehelfers, ein "anderer Heilberuf" im Sinne des Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG.**
2. a) **Ein von verfassungsgerichtlicher Kontrolle freier gesetzgeberischer Beurteilungsspielraum hinsichtlich der Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG besteht nicht.**
b) **Die Erforderlichkeitsklausel unterscheidet alternativ drei mögliche Ziele als Voraussetzung zulässiger Bundesgesetzgebung. Deren Konkretisierung muss sich am Sinn der besonderen bundesstaatlichen Integrationsinteressen orientieren.**
aa) **Das Erfordernis der "Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse" ist nicht schon dann erfüllt, wenn es nur um das Inkraftsetzen bundeseinheitlicher Regelungen geht. Das bundesstaatliche Rechtsgut gleichwertiger Lebensverhältnisse ist vielmehr erst dann bedroht und der Bund erst dann zum Eingreifen ermächtigt, wenn sich die Lebensverhältnisse in den Ländern der Bundesrepublik in erheblicher, das bundesstaatliche Sozialgefüge beeinträchtigender Weise auseinander entwickelt haben oder sich eine derartige Entwicklung konkret abzeichnet.**
bb) **Die "Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit" betrifft unmittelbar institutionelle Voraussetzungen des Bundesstaats und erst mittelbar die Lebensverhältnisse der Bürger. Eine Gesetzesvielfalt auf Länderebene erfüllt die Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG erst dann, wenn sie eine Rechtszersplitterung mit problematischen Folgen darstellt, die im Interesse sowohl des Bundes als auch der Länder nicht hingenommen werden kann.**
cc) **Die "Wahrung der Wirtschaftseinheit" liegt im gesamtstaatlichen Interesse, wenn es um die Erhaltung der Funktionsfähigkeit des Wirtschaftsraums der Bundesrepublik durch bundeseinheitliche Rechtssetzung geht. Der Erlass von Bundesgesetzen zur Wahrung der Wirtschaftseinheit steht dann im gesamtstaatlichen, also im gemeinsamen Interesse von Bund und Ländern, wenn Landesregelungen oder das Untätigbleiben der Länder erhebliche Nachteile für die Gesamtwirtschaft mit sich bringen.**



Im Namen des Volkes

**In dem Verfahren
über den Antrag**

der Bayerischen Staatsregierung, vertreten durch den Ministerpräsidenten,
Franz-Josef-Strauß-Ring 1, 80539 München,

- Bevollmächtigter: Prof. Dr. Graf von Pestalozza,
Bayernallee 12, 14052 Berlin -

festzustellen, dass Artikel 1 des Gesetzes über die Berufe in der Altenpflege (Altenpflegegesetz - AltPflG -) sowie zur Änderung des Krankenpflegegesetzes (Gesetz über die Berufe in der Altenpflege) vom 17. November 2000 (BGBl I S. 1513) wegen fehlender Gesetzgebungskompetenz des Bundes mit Artikel 70 des Grundgesetzes (hilfsweise mit Artikel 72 Absatz 2 des Grundgesetzes) unvereinbar und daher nichtig ist,

hat das Bundesverfassungsgericht - Zweiter Senat - unter Mitwirkung der Richterinnen und Richter

Vizepräsident Hassemer,
Sommer,
Jentsch,
Broß,
Osterloh,
Di Fabio,
Mellinghoff,
Lübbe-Wolff

aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 25. Juni 2002 durch

Urteil

für Recht erkannt:

1. Artikel 1 § 1 Nr. 2, § 2 Absatz 3 Sätze 6 bis 9, §§ 10 bis 12, § 29 Absatz 3 des Gesetzes über die Berufe in der Altenpflege (Altenpflegegesetz - AltPflG) sowie zur Änderung des Krankenpflegegesetzes vom 17. November 2000 (Bundesgesetzblatt I S. 1513) ist mit Artikel 70, Artikel 74 Absatz 1 des Grundgesetzes unvereinbar und nichtig.

Im Übrigen wird der Antrag zurückgewiesen.

2. Gemäß § 35 des Gesetzes über das Bundesverfassungsgericht wird angeordnet: Artikel 1 und Artikel 3 des Gesetzes über die Berufe in der Altenpflege (Altenpflegegesetz - AltPflG) sowie zur Änderung des Krankenpflegegesetzes vom 17. November 2000 (Bundesgesetzblatt I S. 1513) treten vorbehaltlich des Satzes 2 am 1. August 2003 in Kraft. Artikel 1 § 4 Absatz 6, § 9 und § 25 des Gesetzes tritt am Tage nach der Verkündung dieser Entscheidung in Kraft.

Gründe:

A.

Der Normenkontrollantrag der Bayerischen Staatsregierung richtet sich gegen das Gesetz über die Berufe in der Altenpflege (Altenpflegegesetz - AltPflG) sowie zur Änderung des Krankenpflegegesetzes vom 17. November 2000 (BGBl I S. 1513 ff.). Die Antragstellerin hält Artikel 1 dieses Gesetzes, das Gesetz über die Berufe in der Altenpflege, wegen fehlender Gesetzgebungskompetenz des Bundes für mit Art. 70 GG, hilfsweise mit Art. 72 Abs. 2 GG, unvereinbar. 1

Aufgrund des Antrags der Bayerischen Staatsregierung vom 18. Dezember 2000 hat der Senat das für den 1. August 2001 vorgesehene In-Kraft-Treten des Altenpflegegesetzes durch einstweilige Anordnung vom 22. Mai 2001 (2 BvQ 48/00; wiederholt durch Beschlüsse vom 7. November 2001 und vom 29. April 2002) bis zur Entscheidung in der Hauptsache ausgesetzt. 2

I.

1. Das Gesetz über die Berufe in der Altenpflege sowie zur Änderung des Krankenpflegegesetzes vom 17. November 2000 besteht aus vier Artikeln. Artikel 1 enthält das Altenpflegegesetz, Artikel 2 die Änderung des Krankenpflegegesetzes vom 4. Juni 1985 (BGBl I S. 893, zuletzt geändert durch Art. 7 der Verordnung vom 21. September 1997, BGBl I S. 2390), Artikel 3 die Änderung des Altenpflegegesetzes (§ 27 Abs. 2) mit Wirkung zum 1. Januar 2002 (Umstellung von DM auf Euro); Artikel 4 regelt das In-Kraft-Treten des Gesetzes. 3

Das Altenpflegegesetz ist in neun Abschnitte gegliedert. In Abschnitt 1 (§§ 1, 2) wird die Erlaubnis geregelt, die Berufsbezeichnungen "Altenpflegerin/Altenpfleger" oder "Altenpflegehelferin/Altenpflegehelfer" zu führen; zugleich werden diese Berufsbezeichnungen unter den Schutz des Gesetzes gestellt. Das unerlaubte Führen der Be- 4

rufsbezeichnungen ist nach § 27 als Ordnungswidrigkeit mit Geldbuße bedroht.

Abschnitt 2 bestimmt die Ziele, die Dauer, die Art und die Träger der Ausbildung in der Altenpflege (§§ 3 bis 9). Der dritte Abschnitt regelt die "Ausbildung in der Altenpflegehilfe" (§§ 10 bis 12). Im vierten Abschnitt (§§ 13 bis 23) werden der Ausbildungsvertrag, die Durchführung der Ausbildung, die Ausbildungsvergütung und weitere Einzelheiten des Ausbildungsverhältnisses behandelt. Abschnitt 5 (§§ 24, 25) regelt die Kosten, Abschnitt 6 die Zuständigkeiten (§ 26), Abschnitt 7 die Bußgeldvorschriften (§ 27), Abschnitt 8 (§ 28) die Anwendbarkeit des Berufsbildungsgesetzes, und Abschnitt 9 enthält die Übergangsvorschriften einerseits für Personen, die bislang in der Altenpflege tätig waren oder eine Ausbildung in diesem Bereich begonnen haben (§ 29), und andererseits für die bisherigen Altenpflegeschulen (§ 30); für den Sonderweg Hamburgs in der Altenpflege ist eine befristete Fortgeltung bestimmt worden (§ 31).

5

2. Vordringlicher Zweck des Altenpflegegesetzes ist es, die Ausbildung zu den Berufen in der Altenpflege erstmals bundeseinheitlich zu regeln. Die Aufgaben der Altenpflegerinnen und Altenpfleger werden darin gesehen, älteren Menschen dabei zu helfen, ihre körperliche, geistige und seelische Gesundheit zu fördern, zu erhalten und wieder zu erlangen. In diesem Rahmen soll die Altenpflege ein breites Spektrum an Angeboten persönlicher Beratung, Betreuung und Pflege eröffnen. Das Altenpflegegesetz soll bundesweit ein einheitliches Ausbildungsniveau sicherstellen und das Berufsbild attraktiver gestalten (vgl. Beschlussempfehlung und Bericht des federführenden Ausschusses für Familie, Senioren, Frauen und Jugend des Deutschen Bundestags vom 3. Juli 2000, BTDrucks 14/3736, S. 1), um so die bisherigen, aus der Vielzahl der unterschiedlichen Landesregelungen folgenden Defizite auszugleichen und den bestehenden Fachkräftemangel zu beseitigen (Erklärung der Parlamentarischen Staatssekretärin bei der Bundesministerin für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, Dr. Edith Niehuis, BT-Plenarprotokoll 14/59 vom 1. Oktober 1999, S. 5275 ff.).

6

Das Gesetz lehnt sich in seiner Struktur an das Gesetz über die Berufe in der Krankenpflege von 1985 (BGBl I S. 893) an, dem es in den Bestimmungen über die Dauer der Regelausbildung von drei Jahren, die Zugangsvoraussetzungen, den Schutz der Berufsbezeichnung, die Gestaltung des Ausbildungsverhältnisses und den Anspruch auf Ausbildungsvergütung folgt. Dies soll dem langfristigen Ziel einer einheitlichen Ausbildung in der Alten-, Kranken- und Kinderpflege (Berufsfeld Pflege) dienen. Zur Bekräftigung dieses Ziels ist auf Antrag des Bundesrats (BTDrucks 14/1578, S. 21 zu 11) § 4 Abs. 6 AltPflG eingefügt worden, der Modellversuche in den Ländern ermöglicht.

7

Die bundesweite Einführung einer Erstausbildung zu den Berufen in der Altenpflege und die dreijährige Dauer der Ausbildung sollen - neben Veränderungen und Erweiterungen der Ausbildungsinhalte - ebenso wie die finanzielle Absicherung der Auszubildenden die Attraktivität des Berufs erhöhen und ihn anderen Berufen im Bereich Ge-

8

sundheit angleichen. Die Einzelheiten werden in der nach § 9 AltPflG erlassenen Verordnung geregelt (Ausbildungs- und Prüfungsverordnung für den Beruf der Altenpflegerin und des Altenpflegers - Altenpflege-Ausbildungs- und Prüfungsverordnung - [AltPflAPrV] in BRDrucks 275/01, der der Bundesrat mit den sich aus der Empfehlung der Ausschüsse ergebenden Änderungen <BRDrucks 275/1/01> am 11. Mai 2001 zugestimmt hat <BR-Plenarprotokoll 763, S. 236 f. zu TOP 57>).

Für die Ausbildung zu dem Beruf der Altenpflegehelferin und des Altenpflegehelfers enthält das Gesetz eine Rahmenvorgabe für die Länder, die eine solche Ausbildung für erforderlich halten.

9

II.

1. Die Berufe in der Altenpflege sind in Deutschland im Vergleich zur Krankenpflege jung. Bis zur Mitte des letzten Jahrhunderts wurden alte Menschen vorwiegend in ihren Familien oder von ehrenamtlich tätigen Frauen gepflegt. Erst Ende der 50er-Jahre wurden in der Bundesrepublik Deutschland die Weichen für einen eigenständigen Beruf gestellt (vgl. Studie der Robert-Bosch-Stiftung: Pflege neu denken - Zur Zukunft der Pflegeausbildung <im Folgenden: Robert-Bosch-Studie>, 2000, S. 213 f.). Angesichts des zunehmenden Betreuungsbedarfs sollten vor allem Frauen nach der Familienphase oder "Zweitberuflerinnen" für die Versorgung alter Menschen in Heimen gewonnen werden (vgl. den Ersten Altenbericht, BTDrucks 12/5897, S. 219).

10

Es entstanden Einrichtungen zur Pflege und Betreuung alter Menschen, die meist in der Trägerschaft karitativer und konfessioneller Institutionen lagen. Die Leitung oblag in der Regel Krankenschwestern, denen Pflegekräfte ohne eine entsprechende Ausbildung zur Seite standen. Zunehmend erkannte man die Notwendigkeit fachlicher Kenntnisse für diese Arbeit. So entwickelten sich an verschiedenen Orten Ausbildungen von unterschiedlicher Dauer mit unterschiedlichen Inhalten und Zielsetzungen, wobei zumeist auf die Krankenpflegeausbildung zurückgegriffen wurde (vgl. Robert-Bosch-Studie, S. 214).

11

Nach und nach wuchsen jedoch der Anteil davon unabhängiger Ausbildungsinhalte und die Anzahl der Altenpflegeschulen. Der Deutsche Verein für öffentliche und private Fürsorge bemühte sich daher im Jahr 1965 mit einer Berufsbildbeschreibung und einem "Ausbildungsplan" (veröffentlicht in: NDV 1965, S. 200 ff.) um die Vereinheitlichung der Ausbildung auf einem Mindestniveau. Danach galt der Beruf der Altenpflegerin als ein "moderner sozial-pflegerischer Beruf", wobei die Tätigkeitsbereiche aufgeteilt wurden in Grund-, Behandlungs- und Sozialpflege (NDV 1965, S. 200 <201 zu 1. A und B>). Ein zweiter Versuch einer bundesweiten Vereinheitlichung der Ausbildungsstandards durch den Deutschen Verein folgte 1980 (vgl. die Empfehlung in NDV 1980, S. 73 ff.), bei dem wiederum das sozial-pflegerische Profil der Berufe in der Altenpflege in den Vordergrund gestellt wurde.

12

Als erstes Land legte Nordrhein-Westfalen 1969 eine Ausbildungsordnung für die

13

Altenpflege vor. Bis Ende der 70er-Jahre wurden in der Folgezeit in allen Ländern, mit Ausnahme Bremens und des Saarlands, Ausbildungsvorschriften für die Altenpflegeausbildung geschaffen.

2. Anders als die Ausbildung zu den Krankenpflegeberufen, die bereits seit 1957 bundeseinheitlich im Krankenpflegegesetz geregelt ist (vgl. Hense, BayVBI 2001, S. 353 <354>), blieb die Altenpflege als "sozial-pflegerischer Beruf" landesrechtlich normiert. Das Spektrum von Ausbildungsvorschriften und gesetzlichen Grundlagen für die Altenpflegeausbildung ist folglich weit ausdifferenziert. Es gibt zwar in jedem Land Regelungen zur Ausbildung und staatlichen Anerkennung der Altenpflegerinnen und Altenpfleger; aufgrund der Regionalität der einzelnen Vorschriften ist ihre Reichweite aber begrenzt. 14

Die derzeit bestehenden 17 Ausbildungsregelungen für die Altenpflege weisen deutliche Unterschiede bei den zuständigen Ressorts, der Ausbildungsdauer, den Zulassungsvoraussetzungen, dem Schulsystem, der Ausbildungsstruktur, den Ausbildungsinhalten und der Ausbildungsfinanzierung auf (vgl. die Ausführungen in dem vom Senat in Auftrag gegebenen pflegewissenschaftlichen Gutachten der Professoren Frau Dr. Landenberger und Herrn Dr. Görres <zitiert als: Landenberger/Görres, Gutachten>, S. 75 ff.): 15

- Zuständiges Ressort der jeweiligen Landesregierung für die Altenpflegeausbildung ist je nach Land und Ausbildungsmodell das Gesundheits-, Sozial-, Arbeits- oder Kultusministerium; in einzelnen Ländern ist zudem eine doppelte Zuständigkeit möglich, da maßgeblich ist, ob es sich um eine private oder um eine öffentliche Schule handelt. 16

- Auch wenn die dreijährige Ausbildung bundesweit inzwischen dominiert, gibt es einige Länder mit nur zweijähriger Ausbildung (z.B. Bayern und Sachsen). In einigen Ländern wird ein Mindestalter vorausgesetzt (zwischen 16 und 18 Jahren). 17

- Die Mindestanforderungen für die formalen Bildungsabschlüsse differieren von "nur Hauptschulabschluss" bis zu "Hauptschulabschluss und zweijährige Berufsausbildung", wobei letztere in einigen Ländern fachbezogen sein muss, in anderen hingegen nicht; in den meisten Ländern wird auch zugelassen, wer nicht über eine zweijährige Berufsausbildung verfügt, stattdessen aber eine "Ersatztätigkeit" nachweisen kann, deren Spektrum von einer "dreijährigen Berufstätigkeit" über "eine mindes- tens siebenjährige pflegende Tätigkeit" bis hin zu "der Ableistung des Grundwehrdienstes mit Sanitätsprüfung" reicht. 18

- In einigen Ländern ist es möglich, die Altenpflegeausbildung als Erstausbildung zu absolvieren (d.h. nur auf der Grundlage eines allgemein bildenden Schulabschlusses), während sie in anderen Ländern ihrem Charakter nach eine berufliche Weiterbildung ist (z.B. in Bayern). Der Schulstatus differiert entsprechend den Zulassungsbedingungen zwischen Fachschulen und Berufsfachschulen. 19

- Jede Schulform bringt eigene Gesetzmäßigkeiten mit sich, sodass sich die Ausbil- 20

derung schon aus diesem Grund unterscheidet: Berufsfachschulen mit hohem Anteil an theoretischem Unterricht und geringem praktischen Anteil; Fachschulen, die eine abgeschlossene Berufsausbildung voraussetzen; zwei- oder dreijährige Ausbildungsgänge mit den unterschiedlichsten Fächern und Profilen; Schulen mit überwiegend hauptberuflichen, wissenschaftlich ausgebildeten Lehrkräften ebenso wie Klein- und Kleinstschulen mit schmaler räumlicher und personeller Ausstattung, deren Unterricht zu einem großen Teil von frei- und nebenberuflich tätigen Lehrkräften unterschiedlicher Qualifikation ausgeübt wird.

- Erhebliche Unterschiede zeigen sich im Umfang der theoretischen und praktischen Ausbildungsanteile. Der Stundenumfang im theoretischen Bereich variiert länderspezifisch zwischen 1.600 und 2.250 Stunden, im praktischen Bereich zwischen 1.400 und 3.000 Stunden. 21

- In gleicher Weise uneinheitlich ist das Bild in Bezug auf die Ausbildungsinhalte: Unterscheidet man nach allgemein bildenden und berufsbezogenen Ausbildungsinhalten, so liegt der Anteil allgemein bildender Inhalte in einigen Ländern bei 40 v.H. des gesamten Theorieunterrichts, in anderen bei nur 13 v.H. Medizinisch-pflegerische Inhalte variieren zwischen 12 v.H. und 63 v.H., sozial-pflegerische zwischen 4 v.H. und 35 v.H., gerontologische zwischen 5 v.H. und 33 v.H. sowie hauswirtschaftliche zwischen 2 v.H. und 20 v.H. des gesamten Theorieunterrichts. 22

- Nur in neun Ländern werden Ausbildungsvergütungen gezahlt, die über die allgemeinen Pflegeleistungen als Personalkosten refinanzierbar sind oder durch ein landesrechtliches Umlageverfahren erbracht werden. Demgegenüber muss in anderen Ländern zum Teil noch Schulgeld gezahlt werden (z.B. in Bayern). 23

- Die Verbreitung von Qualifizierungsangeboten unterhalb der Fachausbildung ist relativ niedrig: In insgesamt acht Ländern gibt es zusätzlich zur Regelung der Fachausbildung zur Altenpflege auch Regelungen für eine Altenpflegehilfeausbildung. 24

Von einer Einheitlichkeit oder auch nur Vergleichbarkeit der Altenpflegeausbildung auf Länderebene kann daher nicht gesprochen werden. Daran ändert auch die von den alten Ländern 1984/85 geschlossene Rahmenvereinbarung über die Ausbildung und Prüfung von Altenpflegern und Altenpflegerinnen nichts (Beschluss der Arbeits- und Sozialministerkonferenz vom 18. Juli 1985, Beschluss der Kultusministerkonferenz vom 9. November 1984). 25

III.

Die aktuelle und künftige Situation in der Altenpflege wird bestimmt durch die demografische Entwicklung und die damit einhergehende Erhöhung des Pflegebedarfs sowie durch gesundheits- und sozialpolitische Maßnahmen der Kostendämpfung und der Leistungseinschränkung, die ihrerseits flankiert sind von zahlreichen Gesetzesänderungen. 26

1. Während in den 60er und 70er-Jahren die soziale Betreuung älterer Menschen in 27

Altenheimen und Altenwohnheimen (zur Differenzierung der verschiedenen Heimtypen vgl. Kunz/Ruf/Wiedemann, Heimgesetz, 6. Auflage 1992, § 1 Rn. 4-6) noch im Vordergrund stand, folgte Ende der 80er-Jahre und vor allem mit Einführung der Pflegeversicherung Mitte der 90er-Jahre eine Ausrichtung des Aufgabenbereichs der Altenpflege auf die ganzheitliche Pflege alter Menschen in Pflegeheimen (§ 71 Abs. 2 SGB XI) und durch ambulante Dienste (§ 71 Abs. 1 SGB XI). Die Zahl der Altenheimplätze sank von 191.436 im Jahr 1994 auf 63.636 im Jahr 1999. Im selben Zeitraum stieg die Zahl der Altenpflegeheimplätze von 308.554 um 226.065 auf 534.619 (vgl. Statistisches Bundesamt, Statistisches Jahrbuch 1995, S. 472; Statistisches Jahrbuch 2000, S. 461).

Die Grundsätze "Rehabilitation vor Pflege" und "Ambulante vor stationärer Pflege" werden als wesentliche Ursache der Expansion von Pflegeangeboten vor allem im ambulanten, aber auch im stationären Bereich gesehen. Die Anzahl der zugelassenen ambulanten Pflegeeinrichtungen nach dem Elften Buch Sozialgesetzbuch hat sich von 11.737 am 1. Januar 1998 auf 12.956 zum 1. Oktober 2000 erhöht, ist also um gut 1.200 Anbieter gestiegen (Vierter Bericht zur Lage der älteren Generation in der Bundesrepublik Deutschland: Risiken, Lebensqualität und Versorgung Hochaltriger - unter besonderer Berücksichtigung demenzieller Erkrankungen <Vierter Altenbericht>, BTDrucks 14/8822, S. 248 Tabelle 4-22; Zweiter Bericht über die Entwicklung in der Pflegeversicherung, BTDrucks 14/5590, S. 50 und Anlage 7, S. 127). Die Anzahl der zugelassenen vollstationären Pflegeeinrichtungen nach dem Elften Buch Sozialgesetzbuch hat sich im Vergleichszeitraum von 7.976 um 681 auf 8.657 erhöht (Vierter Altenbericht, S. 253 Tabelle 4-25). Das entspricht einer Zunahme von rund 9 v.H. Damit nähert sich die quantitative Zunahme im angegebenen Zeitraum der relativen Zunahme der ambulanten Pflegedienste (10 v.H.) an.

2. Seit Einführung der Pflegeversicherung gilt bundesweit eine sozialrechtliche Definition von "Pflegebedürftigkeit". Als pflegebedürftig und leistungsberechtigt gelten nach den Bestimmungen des Elften Buches Sozialgesetzbuch Personen, die eine bestimmte Vorversicherungszeit erfüllen und aufgrund von Krankheit oder Behinderung bei bestimmten gewöhnlichen und regelmäßig wiederkehrenden Verrichtungen des täglichen Lebens (Körperpflege, Ernährung, Mobilität, hauswirtschaftliche Versorgung) voraussichtlich für mindestens sechs Monate in erheblichem oder höherem Maße Hilfe benötigen (§ 14 SGB XI). Für die Leistungsgewährung werden die pflegebedürftigen Personen, je nach Häufigkeit, täglicher Dauer und Art der benötigten Hilfe, einer von drei Pflegestufen zugeordnet (§ 15 SGB XI). Ob und welche Stufe der Pflegebedürftigkeit vorliegt, wird nur auf Antrag und nach persönlicher Begutachtung - in erster Linie durch den medizinischen Dienst der Krankenkassen - festgestellt (§ 18 SGB XI). Je nach Pflegestufe und Unterbringung haben die Pflegebedürftigen Anspruch auf verschiedene Sach- und Geldleistungen.

Im Dezember 1999 waren 2,02 Millionen Menschen in Deutschland pflegebedürftig im Sinne des Pflegeversicherungsgesetzes. Davon wurden rund 70 v.H. in Privathaushalten gepflegt, rund 28 v.H. lebten im Heim; 80 v.H. der Pflegebedürftigen wa-

ren älter als 65 Jahre und 37 v.H. älter als 85 Jahre (Landenberger/Görres, Gutachten, S. 9 Abb. 1; Dritter Bericht zur Lage der älteren Generation in der Bundesrepublik Deutschland: Alter und Gesellschaft <Dritter Altenbericht>, BTDrucks 14/5130, S. 82 Tabelle 3-1 zum Stand 31. Dezember 1998).

Die Anzahl der Leistungsempfänger stieg in den Jahren von 1996 bis 2000 stetig an, stärker in der Pflegestufe I, ein Umstand, der auf die Zunahme der Demenzkranken hinweist, die Erfahrungsberichten zufolge nach der derzeitigen Begutachtungspraxis überwiegend in diese Pflegestufe eingeordnet werden (vgl. die Ausführungen im Zweiten Bericht über die Entwicklung der Pflegeversicherung, BTDrucks 14/5590, S. 34 ff.). Der Anteil der von ambulanten Pflegediensten oder in Kurzzeitpflege versorgten Personen ging im Vergleichszeitraum relativ zurück, während der Anteil der vollstationär in Heimen gepflegten Personen stieg (Landenberger/Görres, Gutachten, S. 10 Abb. 2). Die in den Pflegeheimen betreuten Personen gehören überwiegend zur Gruppe der Hochaltrigen: rund 65 v.H. waren Ende 1999 80 Jahre alt und älter (Landenberger/Görres, Gutachten, S. 9 Abb. 1).

31

Die Wahrscheinlichkeit eines Pflegebedarfs steigt exponentiell mit dem Alter. Während von der Jugend bis zum Ende des 60. Lebensjahres jeweils nur 0,5 bis 1 v.H. der Menschen pflegebedürftig sind, steigen Anteil und Schweregrad im höheren Alter zunächst moderat und später ab dem 80. Lebensjahr sehr deutlich an. Bei den über 90-Jährigen besteht die höchste Pflegewahrscheinlichkeit; der Anteil der Pflegebedürftigen in dieser Altersgruppe beträgt 60 v.H. (Landenberger/Görres, Gutachten, S. 11; BTDrucks 14/5130, S. 84 Abb. 3-3).

32

3. Bestimmender Faktor des künftigen Pflegebedarfs ist neben der altersspezifischen Prävalenz auch die Entwicklung der Lebenserwartung. Bei angenommener Konstanz der Pflegefallwahrscheinlichkeit schlägt sich ein Zugewinn an Lebensjahren im höheren Alter unmittelbar in einer proportional steigenden Anzahl Pflegebedürftiger nieder.

33

a) Die statistischen Auswertungen (Landenberger/Görres, Gutachten, S. 57 Abb. 19) belegen für die Vergangenheit einen demografischen Wandel in der Weise, dass die Altersgruppen der 60-Jährigen und Älteren sowie der 65-Jährigen und Älteren im Zeitverlauf stetig wachsen, während die jungen Altersjahrgänge (unter 18 Jahren) in der Zeit von 1990 bis 1999 - in zuvor nie aufgetretenem Maße - um 19,14 v.H. abgenommen haben.

34

Unter Berücksichtigung der Schwierigkeiten einer jeden Bevölkerungsvorausrechnung, nämlich der Festlegung der ihr zu Grunde liegenden Annahmen (zukünftige Entwicklung der Komponenten Fertilität, insbesondere Fertilität der Kindeskinde, Mortalität und Migration), die keine sicheren, sondern nur mehr oder weniger plausible Prognosen erlauben (vgl. Zweiter Bericht der Enquête-Kommission Demografischer Wandel, BTDrucks 13/11460, S. 69 ff.), kommt die Enquête-Kommission Demografischer Wandel zu dem Ergebnis, dass die Alterung der deutschen Bevölkerung in den nächsten Jahrzehnten mit an Sicherheit grenzender Wahrschein-

35

lichkeit fortschreiten wird (BTDrucks 13/11460, S. 74). Die Entwicklung des Anteils Hochaltriger (über 80 Jahre; zum Begriff vgl. die Ausführungen im Vierten Altenbericht, BTDrucks 14/8822, S. 47 f.) wird sich nach dieser Prognose - zeitlich versetzt zum Anstieg der über 60-Jährigen - auf über 12 v.H. vermutlich mehr als verdreifachen (BTDrucks 13/11460, S. 74).

Auch nach den Berechnungen des Statistischen Bundesamts (dargestellt im Vierten Altenbericht, S. 49 Tabelle 1-1) wird sich die demografische Alterung in den nächsten Jahrzehnten, begleitet von einer Abnahme der Bevölkerung insgesamt, fortsetzen. Nach den Hochrechnungen des Bundesamts wird die Anzahl älterer Menschen ab 60 Jahren in den nächsten fünf Jahrzehnten von gegenwärtig rund 19 Millionen auf rund 25 Millionen zunehmen. Der Anteil älterer Menschen wird danach in 50 Jahren rund 36 v.H. der Bevölkerung ausmachen; gut 11 v.H., knapp acht Millionen Menschen, werden hochaltrig sein.

36

b) Da die Pflegebedarfwahrscheinlichkeit exponentiell mit dem Lebensalter steigt, führt die demografische Entwicklung nahezu zwangsläufig zu einem Ansteigen der Anzahl der Pflegebedürftigen. Diese Verknüpfung der beiden Entwicklungen hängt freilich von einem Unsicherheitsfaktor ab: der altersspezifischen Pflegefallhäufigkeit. Neuere nationale und internationale Forschungsergebnisse liefern klare Hinweise auf eine Verbesserung des Gesundheitszustands alter Menschen, und es bestehen berechtigte Aussichten auf ein Zurückdrängen, Verzögern und Abschwächen bestimmter Altersgebrechen durch einen weiteren medizinischen Fortschritt (BTDrucks 14/5130, S. 87).

37

Die bislang vorliegenden Modellrechnungen zur Entwicklung der Anzahl pflegebedürftiger Menschen (vgl. die in BTDrucks 14/5130, S. 87 f. und bei Landenberger/Görres, Gutachten, S. 59, aufgeführten Untersuchungen) unterstellen die altersspezifische Pflegefallhäufigkeit demgegenüber als konstant - ein Umstand, der ihre Prognosesicherheit, neben den für die Vorausberechnung der Bevölkerungsentwicklung genannten Unsicherheitsfaktoren, zusätzlich negativ beeinflusst. Unabhängig davon nehmen diese Modellrechnungen, unter Zugrundelegung verschiedener Szenarien zur Lebenserwartung und zum Migrationsverhalten, eine Zahl von Pflegebedürftigen zwischen 1,85 und 2,14 Millionen für das Jahr 2010 sowie zwischen 2,26 und 2,79 Millionen für das Jahr 2040 an.

38

Die tatsächliche Entwicklung hat die aus den Jahren 1997 bis 2000 stammenden Prognosen schon jetzt zum Teil überholt, da die Pflegestatistik für das Jahr 1999 bereits 2,02 Millionen Pflegebedürftige ausweist. Es muss also damit gerechnet werden, dass die für das Jahr 2040 vorausgesagten Zahlen zu niedrig angesetzt sind.

39

4. Gleichsinnig mit dem demografischen Wandel der Bevölkerung hat sich auch die Qualität des Pflegebedarfs tief greifend verändert.

40

Umfang und Art der Pflegebedürftigkeit sind in den verschiedenen Altersgruppen wesentlich von der Morbiditätsstruktur geprägt (zur Epidemiologie der Erkrankungen

41

und Funktionseinschränkungen im Alter vgl. den Vierten Altenbericht, BTDrucks 14/8822, S. 130 ff.). In einer Mitte der 90er-Jahre durchgeführten Studie, die mit einer breit angelegten Repräsentativerhebung über 60.000 Personen erfasste, kommen die Sachverständigen hinsichtlich des Verhältnisses zwischen Pflegebedürftigkeit und Krankheitsgeschehen zu folgenden Schlussfolgerungen (BTDrucks 14/5130, S. 86): Pflegebedürftigkeit korreliert in hohem Maße mit Erkrankungen, die zum Verlust von Mobilität und motorischen Fähigkeiten führen. Der Umfang des Unterstützungsbedarfs steht in engem Zusammenhang mit Einschränkungen der Kontinenz. Ein erheblicher Teil der in Privathaushalten lebenden Pflegebedürftigen zeigt psychische Auffälligkeiten, die einen umfassenden Unterstützungsbedarf in der gesamten Lebensführung zur Folge haben. Dieses Ergebnis steht im Einklang mit anderen Daten, die vor allem in den höheren Altersgruppen einen engen Zusammenhang zwischen Pflegebedürftigkeit und gerontopsychiatrischen Erkrankungen erkennen lassen.

Eine differenziertere Betrachtung der erhobenen Daten zeigt nach Auffassung der Sachverständigen außerdem, dass das Krankheitsgeschehen im Alter wesentlich durch Multimorbidität gekennzeichnet ist (bei 52 v.H. der Pflegebedürftigen wurden vier oder mehr Krankheiten benannt; zu vergleichbaren Ergebnissen kommt auch die von Landenberger/Görres <Gutachten, S. 11> in Bezug genommene Berliner Studie).

42

Hilfsbedürftigkeit im Alter geht im Ergebnis, je nach Ausprägung, mit recht unterschiedlich akzentuiertem Unterstützungsbedarf einher. Quantitativ steht der Bedarf an Leistungen im Vordergrund, die den Verlust oder die Beeinträchtigung alltagspraktischer Fähigkeiten zu kompensieren vermögen sowie durch präventiv und rehabilitativ orientierte Hilfen die verfügbaren Selbstversorgungspotentiale erhalten und fördern. Von erheblicher Bedeutung ist aber auch die wachsende Gruppe derjenigen alten Menschen, die infolge komplexer gesundheitlicher Probleme, nicht zuletzt psychischer Erkrankungen oder Beeinträchtigungen, eine pflegerische Versorgung benötigen, die darüber hinaus spezifische Unterstützung bei der Bewältigung chronischer Krankheiten leistet (BTDrucks 14/5130, S. 86).

43

Chronische Erkrankungen, Multimorbidität und Altersverwirrtheit sind die Hauptursachen für die Notwendigkeit professioneller Pflege. Mehr als die Hälfte aller Bewohner von Pflegeeinrichtungen leidet - schon bei der Aufnahme in die Einrichtung - an Demenz oder einer anderen psychischen Erkrankung. In einem Altenheim wird heute "das gefordert, was früher in postoperativen Phasen, nach Schlaganfällen, bei der langfristigen Einstellung von Diabetikern, bei der medikamentösen Versorgung von Langzeitkranken in Krankenhäusern geleistet wurde" (Robert-Bosch-Studie, S. 3 f., 216 ff.; auch Dritter Altenbericht, BTDrucks 14/5130, S. 86). Die Entscheidung für den Umzug in ein Pflegeheim fällt in der Regel wegen der erheblichen Verschlechterung der gesundheitlichen Situation des alten Menschen (vgl. Dritter Altenbericht, S. 125).

44

Diese Dimension der Altenpflegerischen Aufgaben verdeutlichen weitere Zahlen zur

45

Pflegeversicherung: Von den 2,02 Millionen Pflegebedürftigen im Dezember 1999 erhielten rund 550.000 Pflegebedürftige vollstationäre Leistungen durch die soziale Pflegeversicherung. Davon waren mehr als 60 v.H. über 80 Jahre alt und in die Pflegestufen II und III eingeordnet. Ambulante Pflegeleistungen der Pflegekassen erhielten Ende 1999 insgesamt 1,28 Millionen Pflegebedürftige. Fast die Hälfte dieser Leistungsempfänger war den Pflegestufen II oder III zugeordnet. Mehr als 45 v.H. waren älter als 80 Jahre (vgl. Zweiter Bericht der Bundesregierung über die Entwicklung der Pflegeversicherung, BTDrucks 14/5590, S. 27 ff., 34, 82).

Mehr als die Hälfte der Leistungsempfänger (54 v.H.) ist demnach schwer- oder schwerstpflegebedürftig (Stufen II und III, BTDrucks 14/5130, S. 83 Abb. 3-2). Schwerstpflegebedürftige werden naturgemäß eher in Pflegeheimen versorgt, der Anteil der Pflegebedürftigen der Stufe III betrug in Heimen 22 v.H., im Bereich der ambulanten Dienste hingegen 14 v.H. 46

5. Dem veränderten Anforderungsprofil werden die Altenpflegeeinrichtungen vielfach nicht gerecht. Sowohl die Grund- als auch die Behandlungspflege werden in der Praxis als defizitär beschrieben (vgl. Landenberger/Görres, Gutachten, S. 61 ff.; in dieselbe Richtung gehen die Ausführungen im Zweiten Bericht über die Entwicklung der Pflegeversicherung, BTDrucks 14/5590, S. 62). 47

Bei den Interventionsbereichen Ernährung und Dekubitus- (Druckgeschwür)prophylaxe und –behandlung wird von gravierenden Pflegedefiziten berichtet (Landenberger/Görres, Gutachten, S. 61 f.; Zweiter Bericht über die Entwicklung der Pflegeversicherung, BTDrucks 14/5590, S. 62; Raabe, ProAlter I/2002, S. 8 f.; Jonas, ProAlter I/2002, S. 10 ff.). Im Rahmen der Beantwortung einer Kleinen Anfrage führte die Bundesregierung aus (BTDrucks 14/7567), nach Informationen des Deutschen Instituts für Ernährungsmedizin und Diätetik in Aachen seien rund 40 bis 85 v.H. der Senioren in Pflegeeinrichtungen wegen Unterernährung und Untergewicht stark gefährdet. Nach Expertenangaben gelten Dekubiti allgemein als Pflegefehler (Vierter Altenbericht, S. 250 zu 4.6.5.4 [a]) und wird der Pflegebedarf für die Ernährungssicherung vielfach unterschätzt; hier könnte – so die Experten - durch einen vermehrten Fachkräfteeinsatz Abhilfe geschaffen werden (Vierter Altenbericht, S. 251 zu 4.6.5.4 [c]). 48

Die Bundesregierung sieht Mängel in der pflegerischen Versorgung, denen durch gesetzgeberische Aktivitäten (das Pflegequalitätssicherungsgesetz und die Novellierung des Heimgesetzes) entgegen getreten werden sollte. Als Ursache wurden Managementfehler und –schwächen im Leitungsbereich der Einrichtungen ebenso genannt wie das Qualifikationsniveau der Pflege- und Betreuungskräfte. Ferner könnten die Personalausstattung und – im stationären Bereich – die Entwicklung der Heimbewohnerstruktur erheblichen Einfluss auf die Qualität der pflegerischen Versorgung haben (BTDrucks 14/7567, S. 3). 49

Defizite in der Grund- und Behandlungspflege, von Experten als "gefährliche Pflege" (Ausführungen des Vertreters des Medizinischen Dienstes der Spitzenverbände 50

der Krankenkassen in der mündlichen Verhandlung des Zweiten Senats vom 25. Juni 2002 und in der öffentlichen Anhörung vom 4. April 2001 <Protokoll der 62. Sitzung des Bundestags-Ausschusses für Familie, Senioren, Frauen und Jugend und der 89. Sitzung des Bundestags-Ausschusses für Gesundheit>, Ausschuss-Protokolle Nrn. 14/62 und 14/89, S. 17 f.) oder als "Katastrophe" bezeichnet (Ausführungen des Sachverständigen Goetz, Ausschuss-Protokolle a.a.O., S. 27), haben zuvor auch andere im Gesetzgebungsverfahren für das Pflegequalitätssicherungsgesetz und die Novelle des Heimgesetzes angehörte Sachverständige aufgezeigt (Protokoll der 62. Sitzung des Bundestags-Ausschusses für Familie, Senioren, Frauen und Jugend und der 89. Sitzung des Bundestags-Ausschusses für Gesundheit, gemeinsame öffentliche Anhörung vom 4. April 2001, Ausschuss-Protokolle Nrn. 14/62 und 14/89).

6. Der zu erwartende Anstieg der Zahl der Pflegebedürftigen und die veränderte Qualität des Pflegebedarfs erhöhen zugleich den Bedarf an Pflegepersonal und vor allem an Pflegefachkräften. Dem stehen ein Fachkräftemangel und der Rückgang der Schülerzahlen in den Altenpflegeschulen gegenüber. 51

a) In den altenpflegerischen Berufen gibt es eine "Scherenentwicklung" (Landenberger/Görres, Gutachten, S. 35). Einerseits bestehen Professionalisierungstendenzen auf der Leitungs- und Lehrebene, die als eine Optimierung der personellen Ressourcen gewertet werden. Zudem hat der Akademisierungsprozess der Pflege in den letzten zehn Jahren durch die Einrichtung von 50 relevanten Studiengängen einen Schub erhalten. Andererseits gibt es in den Altenpflegeberufen eine Entwicklung der Deprofessionalisierung, die zu einer Schwächung der (qualitativen) personellen Ressourcen in der Pflege führt. Im zeitlichen Vergleich von 1996 und 1999 ging die Zahl der qualifizierten Mitarbeiter in der Altenpflege zurück; gleichzeitig stieg die Zahl der Mitarbeiter ohne Qualifikation in der ambulanten und stationären Altenpflege um das Sechsfache (Gutachten 2000/2001 des Sachverständigenrates für die Konzertierte Aktion im Gesundheitswesen, Band II, BRDrucks 267/01, S. 50; Landenberger/Görres, Gutachten, S. 88). 52

Der Anteil der Fachkräfte an den insgesamt über 440.000 in Voll- oder Teilzeit in stationären Pflegeeinrichtungen arbeitenden Menschen beträgt nur 30 v.H. (Kurzbericht der Pflegestatistik 1999, dargestellt im Vierten Altenbericht, BTDrucks 14/8822, S. 254). Etwa ein Viertel aller Beschäftigten hat einen Berufsabschluss, der nicht zu den Gesundheits- oder Sozialberufen zu rechnen ist, ebenfalls ein Viertel aller Beschäftigten arbeitet ohne Berufsabschluss oder während der Ausbildung in einem Altenpflegeheim. 53

Diese Qualifikationsstruktur bedarf im Hinblick auf die in der Heimpersonalverordnung (§ 5) festgelegte Mindestquote von 50 v.H. Pflegefachkräften besonderen Augenmerks. Untersuchungen zufolge erreichen nur 62 v.H. der Einrichtungen diese Fachkraftquote, 11 v.H. beschäftigen weniger als 40 v.H. Fachkräfte (Vierter Altenbericht, S. 255). Von den mehr als 180.000 in ambulanten Pflegeeinrichtungen beschäftigten Personen haben nur etwa die Hälfte (47,9 v.H.) einen Abschluss als Pflege- 54

fachkraft (Vierter Altenbericht, S. 249).

Über diverse Bildungsmaßnahmen entstehen seit Einführung des Pflegeversicherungsgesetzes neue Teilqualifikationen, die partiell zur Verdrängung von Pflegefachkräften führen. Solche Entwicklungen widersprechen nach Ansicht von Experten den Anforderungen an die Pflege, wie sie sich aus dem demografischen Wandel, dem Wandel des Krankheitsspektrums, den veränderten gesetzlichen Grundlagen sowie aus technischer und wissenschaftlicher Innovation ergeben (Gutachten 2000/2001 des Sachverständigenrates für die Konzertierte Aktion im Gesundheitswesen, Band II, BRDrucks 267/01, S. 51; Landenberger/Görres, Gutachten, S. 70), und haben eine Verschlechterung der Pflegequalität zur Folge (Vierter Altenbericht, S. 255 unter Bezug auf die Ausführungen S. 269 ff. und 276 ff. zu den Anforderungen an die Pflege). 55

b) Der Pflegebereich wird als eine Zukunfts- und Wachstumsbranche beschrieben (Gutachten 2000/2001 des Sachverständigenrates für die Konzertierte Aktion im Gesundheitswesen, Band II, BRDrucks 267/01, S. 50). Die begründete Zunahme des Bedarfs an Pflege hat aber bislang nicht zu der prognostizierten größeren Nachfrage am Arbeitsmarkt geführt. 56

Im Gegenteil herrscht nach den Stellungnahmen der Berufsverbände im Normenkontrollverfahren (Stellungnahmen des Deutschen Berufsverbands für Pflegeberufe e.V. [DBfK]; des Deutschen Caritasverbandes e.V.; des Deutschen Berufsverbands für Altenpflege e.V. [DBVA]; der Arbeitsgemeinschaft der Spitzenverbände der freien Wohlfahrtspflege in Bayern; der Arbeitsgemeinschaft staatlich anerkannter evangelischer Ausbildungsstätten für Altenpflege im DEVAP; der Vereinten Dienstleistungsgewerkschaft [ver.di]; der Arbeitsgemeinschaft der Fachseminare für Altenpflege in kommunaler Trägerschaft in Nordrhein-Westfalen [LAG der kommunalen Fachseminare NRW]) sowie den Angaben der Sachverständigen (Landenberger/Görres, Gutachten, S. 93 f.) bereits jetzt ein deutlicher Fachkräftemangel. 57

Über die Gründe dieser Situation gibt es differenzierte Vorstellungen: 58

Als eine zentrale Ursache für den Mangel an Fachkräften wird die nur sehr kurze Verweildauer der Altenpflegerinnen und Altenpfleger in ihrem Beruf genannt. Die Stellungnahmen in der Fachdebatte stützen sich in erster Linie auf die im Auftrag des Bundesinstituts für Berufsbildung erstellte Studie von Becker/Meifort (Altenpflege - eine Arbeit wie jede andere? Ein Beruf fürs Leben?, 1997). In einer Längsschnittuntersuchung begleiteten die Autoren zwischen 1992 und 1997 mehr als 6.700 Auszubildende von mehr als 300 Altenpflegesschulen in den alten Ländern. Den Ergebnissen zufolge sind nach fünf Jahren Berufstätigkeit in der Altenpflege nur noch 20 v.H. der Altenpfleger und Altenpflegerinnen in diesem Beruf tätig. 59

Die Untersuchung zeigt auch, dass die Unzufriedenheit mit dem Beruf nach einem Jahr Berufstätigkeit besonders hoch ist und dann mit zunehmenden Berufsjahren abnimmt. Etwa jede vierte Altenpflegekraft äußert bereits am Ende des ersten Berufsjahrs gravierende Schwierigkeiten mit dem erlernten Beruf und der Arbeit (Becker/ 60

Meifort, a.a.O., S. 271 f. Tabellen 3-6), und nur 49 v.H. der Befragten gaben nach diesem Zeitraum an, den Beruf noch einmal erlernen zu wollen (Becker/Meifort, a.a.O., S. 266 Tabelle 1).

Die Verweildauer in den Berufen der Altenpflege ist ungewöhnlich kurz. Das zeigt ein Blick auf andere Berufe, in denen ebenfalls überwiegend Frauen beschäftigt sind. So arbeiten in kaufmännischen Berufen rund 70 v.H. der Beschäftigten nach fünfjähriger Tätigkeit noch im erlernten Beruf. Die Berufsverweildauer von Krankenpflegekräften ist fast doppelt so hoch wie die von Altenpflegekräften. Auch die Berufsverweildauer der Facharbeitsberufe des dualen Systems ist deutlich höher: Rund 55 v.H. der Lehrlinge sind nach fünf Jahren noch im erlernten Beruf tätig. Einen Wechsel in andere Berufe vollziehen sowohl Facharbeiter als auch Altenpflegefachkräfte zu jeweils etwa 20 v.H. Die Bedeutung von Weiterbildung und Studium ist für Absolventen des dualen Systems mit 18 v.H. deutlich höher als in der Altenpflege mit 10 v.H. (Landenberger/Görres, Gutachten, S. 52 f.).

61

Die starke Berufsabwanderungstendenz in der Altenpflege wird als die Folge eines reformbedürftigen Zusammenspiels von beruflicher Qualifikation, Arbeitsbedingungen und beruflichen Entwicklungsmöglichkeiten angesehen. Aus der von Becker/Meifort vorgenommenen Befragung der Altenpflegeschüler geht hervor, dass weder das Fächerangebot noch die Gewichtung der Ausbildungsinhalte mit den Anforderungen der Berufstätigkeiten übereinstimmen; kritisiert werden vor allem eine mangelhafte Abstimmung von Theorie und Praxis sowie eine unzulängliche praktische Anleitung (Becker/Meifort, a.a.O., S. 273 ff.).

62

Die Befragungsergebnisse zeigen, dass Altenpfleger und Altenpflegerinnen inhaltlich und methodisch nicht ausreichend auf ihren Beruf vorbereitet werden und so der besonderen Belastung in Form einer Konfrontation mit physischem und psychischem Abbau, mit Krankheit, Behinderung, sozialer Isolation der zu Pflegenden, mit Sterben und Tod nicht standhalten können.

63

Als weitere Gründe für das Ausscheiden aus dem Beruf werden schlechte Arbeitsbedingungen (Schichtarbeit, unangemessene Zeitarbeitsmodelle, Zeitmangel), körperliche Anstrengung, mangelnde Aufstiegsperspektiven, mangelhafte Personalausstattung und Personalqualifikation, untertarifliche Bezahlung, fehlende Anerkennung des Berufs sowie schlechte Vereinbarkeit von Familie und Beruf genannt (Becker/Meifort, a.a.O., S. 230 ff., 273 ff.).

64

Von Seiten der Pflegeeinrichtungen wird vor allem ein Mangel auf der Lehr- und Leitungsebene beklagt. Eine Konsequenz sei, dass "Headhunter" ins Ausland geschickt werden, um den Bedarf an qualifiziertem Personal zu decken (Landenberger/Görres, Gutachten, S. 88 unter Bezugnahme auf eine Pressemitteilung des KDA). Einzelne stationäre Einrichtungen geben an, trotz bundesweiter Suche nach Personal, die nach der Heimpersonalmindestverordnung vorgeschriebene Fachkraftquote von 50 v.H. nicht erreichen zu können.

65

c) Der Mangel an Fachkräften korreliert mit rückläufigen Schülerzahlen (Dritter Altenbericht, BTDrucks 14/5130, S. 143 Tabelle 3-27). Die Zahl der Auszubildenden ist zwischen 1980 und dem Ende der 90er-Jahre zwar von rund 5.000 auf rund 39.000 angestiegen, verringert sich seit Mitte der 90er-Jahre jedoch infolge eingeschränkter Finanzierung nach dem Dritten Buch Sozialgesetzbuch (Umschulungen); dieser Trend wird sich fortsetzen (wegen der Finanzknappheit der Bundesanstalt für Arbeitsförderung der Förderungsanteil um rund ein Drittel zurück, vgl. Landenberger/Görres, Gutachten, S. 40). Seit dieser Zeit findet parallel ein Abbau von Ausbildungsplätzen in allen Pflegeberufen statt, da auch die finanziellen Grundlagen der Schulträger knapper werden (Landenberger/Görres, Gutachten, S. 36).

66

Innerhalb der drei Gruppen, aus denen sich die Auszubildenden zusammensetzen (Schulabgänger, Berufsabgänger und sog. Zweitberufler), stand und steht die Gruppe der Altenpflegeschüler und -schülerinnen, die den Beruf als Zweitberuf wählen, an erster Stelle (vgl. Becker/Meifort, a.a.O., S. 85). Diese Gruppe war in der Vergangenheit weitgehend deckungsgleich mit den sog. Umschülern, deren Qualifizierung mit Mitteln des Arbeitsförderungsgesetzes (jetzt SGB III) finanziert wurde und wird, die mithin wegen bestehender oder drohender Arbeitslosigkeit in die Altenpflegeausbildung gelangt sind. Im Jahr 1992 wurde die Hälfte (52 v.H.) aller Altenpflegeschüler im Rahmen der Umschulung gefördert (Becker/Meifort, a.a.O., S. 68; die Umschulungsanteile in den einzelnen Ländern ergeben sich aus Tabelle 8 [B], S. 81; danach hatte Bremen die höchste Quote mit 97 v.H.); in Berlin waren es 1996 noch 90 v.H. und in den neuen Ländern im Durchschnitt rund 95 v.H. (Landenberger/Görres, Gutachten, S. 39).

67

Die starke Orientierung der Altenpflegeberufe an arbeitsmarktpolitischen Gegebenheiten ist also bis zum gegenwärtigen Zeitpunkt erhalten geblieben. Die Gestaltung der Ausbildung wird erheblich von ihren Finanzierungsmöglichkeiten beeinflusst.

68

d) Als wesentlicher Grund für den Personalmangel im Altenpflegeberuf gilt das Fehlen hinreichend attraktiver Statusmerkmale, wie z.B. Ausbildungsvergütung, Bezahlung, gesellschaftliches Ansehen, Position in der Berufshierarchie, Arbeitsbedingungen. Verglichen mit den übrigen Fachberufen des Berufsfelds sind alle Merkmale dieses Berufs als höchstens gleichrangig, im Regelfall aber als geringerwertig einzustufen (Becker/Meifort, a.a.O., S. 89; Stellungnahme des DBVA).

69

Die Attraktivität eines jeden Berufs wird wesentlich bestimmt von der Durchlässigkeit zu höher qualifizierenden Berufs- und Studiengängen sowie von Aufstiegschancen und Weiterbildungsmöglichkeiten im eigenen Berufsfeld. Ein weiterer Aspekt ist die Durchlässigkeit im Sinne der Anerkennung der jeweiligen Ausbildung in Europa. In allen Bereichen bestehen bislang Defizite bei den Berufen in der Altenpflege (vgl. die Ausführungen im Gutachten 2000/2001 des Sachverständigenrates für die Koordinierte Aktion im Gesundheitswesen, Band II, BRDrucks 267/01, S. 51):

70

- Der in der Fachdebatte verwendete Begriff des "Sackgassencharakters" der Altenpflegeausbildung (Stellungnahme des DBVA) richtet sich auf eine berufs- und bil-

71

dungspolitische, aber insbesondere auch frauenpolitische Diskriminierung (Landenberger/Görres, Gutachten, S. 29); der Anteil der Frauen in der Altenpflege beträgt 80 v.H.(Landenberger/Görres, Gutachten, S. 17). Die Durchlässigkeit für Altenpfleger und Altenpflegerinnen zu höher qualifizierenden Studiengängen ist derzeit nicht gewährleistet (Landenberger/Görres, Gutachten, S. 29). Ein Grund liegt in den Zugangsvoraussetzungen zur Ausbildung in der Altenpflege: In den meisten Ländern wird der Hauptschulabschluss verlangt, und nur in zwei Ländern (Berlin, Hamburg) besteht die Möglichkeit, mit dem Ausbildungsabschluss auch die fachgebundene Hochschulreife zu erwerben. Eine Folge ist, dass das schulische Bildungsniveau der Altenpflegekräfte nur knapp über dem der Krankenpflegehelfer und deutlich unter dem der Krankenpflegekräfte liegt (vgl. Landenberger/Görres, Gutachten, S. 36 f.).

- Hinsichtlich der Aufstiegschancen (Möglichkeiten, sich im eigenen Berufs- und Tätigkeitsfeld im Sinne einer Spezialisierung zu qualifizieren) und der Weiterbildung (zur Erreichung eines zusätzlichen qualifizierenden Abschlusses) sind Altenpflegekräfte gegenüber Krankenpflegern deutlich benachteiligt, da – anders als in der Krankenpflege (Anästhesie-, Intensivpflege, Operationsdienst, psychiatrische Pflege u.a.) – kaum fachspezifische spezialisierende Weiterbildungsmöglichkeiten bestehen. Dies gilt nicht in gleicher Weise für den Zugang zu funktionsbezogenen Weiterbildungslehrgängen für Aufgaben wie Stationsleitung, Pflegedienstleitung und "verantwortliche Pflegekraft"; diese Möglichkeiten stehen auch Altenpflegerinnen grundsätzlich offen oder werden berufsspezifisch angeboten (so die Stellungnahme des DBVA). Faktisch ist die Einsetzbarkeit in Leitungspositionen bei Krankenpflegern hingegen günstiger als bei Altenpflegern (vgl. Landenberger/Görres, Gutachten, S. 26 f. Abb. 11). Ursache dafür sind die starken krankenpflegerischen Anteile im Aufgabenbereich ambulanter Pflegedienste, die aber auch in den stationären Einrichtungen gefordert werden und die in vielen länderrechtlich geregelten Ausbildungsformen nicht ausreichend vermittelt werden (so auch die Stellungnahme des DBVA). Zu einer Verschärfung dieser Situation könnte die durch das Pflegeleistungsergänzungsgesetz eingeführte Regelung des § 43b SGB XI beitragen, nach der die medizinische Behandlungspflege ab dem Jahr 2005 der Krankenversicherung zugeordnet wird. Denn als Konsequenz dieser Umstellung wird vermutet, dass die von Altenpflegerinnen geleiteten Pflegeheime Zulassungs- und Vertragsprobleme in der gesetzlichen Krankenversicherung bekommen werden (so die Stellungnahme des AOK-Bundesverbands; vgl. auch die Stellungnahme der Vertreterin des DBVA in der Öffentlichen Anhörung vom 4. April 2001 <Protokoll der 62. Sitzung des Bundestags-Ausschusses für Familie, Senioren, Frauen und Jugend und der 89. Sitzung des Bundestags-Ausschusses für Gesundheit, gemeinsame öffentliche Anhörung vom 4. April 2001, Ausschuss-Protokolle Nrn. 14/62 und 14/89, S. 25>).

- Bezüglich der europaweiten Anerkennung ist die Altenpflegeausbildung ebenfalls benachteiligt: Die gegenseitige Anerkennung der Abschlüsse in der Krankenpflege ist für die Mitgliedstaaten in der EU seit 1977 geregelt (vgl. hierzu und zum Folgenden Robert-Bosch-Studie, S. 218 ff.); vorausgesetzt sind eine mindestens zehnjähri-

72

73

ge allgemeine Schulbildung und eine darauf aufbauende dreijährige Ausbildung mit mindestens 4.600 Stunden theoretischem und praktischem Unterricht. Berufstitel werden nach den harmonisierten Richtlinien für Pflegeberufe durchweg bei nachgewiesener Ausübung des Ausbildungsberufs anerkannt. Eine EU-weite Anerkennung ist notwendig, um Pflegeleistungen mit nationalen Sozialversicherungsträgern abrechnen zu können und bestimmte Einkommenspositionen oder die Aufnahme in eine berufsständische Organisation zu erreichen (Landenberger/Görres, Gutachten, S. 109).

Die eigenständige Grundausbildung zur Altenpflegerin ist im EU-Vergleich eine deutsche Besonderheit. In zwölf von 15 Ländern der EU (Ausnahmen sind Deutschland, Österreich und Luxemburg, vgl. Landenberger/Görres, Gutachten, S. 30) gibt es sie nicht. Die Pflegekräfte werden stattdessen generalistisch ausgebildet; Altenpflege, Gerontologie und Geriatrie sind dort ebenso wie die Intensivpflege Spezialisierungsgebiete. Deutsche Altenpflegerinnen und Altenpfleger werden im EU-Ausland nicht anerkannt und müssen in der Regel als Hilfskräfte arbeiten (Stellungnahme des DBfK).

74

Die Tendenz zu einer geringen Nachfrage nach Ausbildungsplätzen (Stellungnahme des DBVA) wird endlich auch auf die schwierigen Arbeitsbedingungen und die durch die fehlende Tarifierung häufig schlechte Bezahlung zurückgeführt (Stellungnahme von ver.di).

75

IV.

1. Eine bundesrechtliche Neuordnung der Altenpflegeausbildung wird seit Mitte der 80er-Jahre gefordert. Die Sorge um den Rückgang der Bewerberzahlen zu den Altenpflegeberufen und das stetige Anwachsen des älteren Bevölkerungsteils veranlasste die Bundesregierung erstmals in der 11. Wahlperiode, einen Gesetzentwurf einzubringen (vom 10. August 1990, BTDrucks 11/8012). In der Begründung wurden als kompetentielle Grundlagen Art. 74 Abs. 1 Nrn. 19, 11 und 12 GG herangezogen und die Berufe der Altenpflegerin und des Altenpflegers den Heilberufen zugeordnet (BTDrucks 11/8012, S. 12). Der Bundesrat lehnte den Entwurf ab, weil die Länder eine Kompetenz des Bundes zur Regelung der Materie nicht für gegeben erachteten (vgl. BTDrucks 11/8012, S. 21 f.).

76

In der 12. und 13. Wahlperiode ging die Gesetzesinitiative für ein Bundes-Altenpflegegesetz zwei Mal vom Bundesrat aus (Gesetzesanträge Hessens vom 25. Februar 1993, BRDrucks 142/93, BTDrucks 12/8315 und BTDrucks 13/1208). Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes wurde wie zuvor auf Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG und für das Ausbildungsverhältnis auf Nr. 12 gestützt. Im Besonderen wurde darauf verwiesen, die stark gestiegene Lebenserwartung habe den Grad der Hilfs- und Pflegebedürftigkeit der alten Menschen so anwachsen lassen, dass medizinisch-pflegerische und therapeutische Elemente in der Altenpflege stark in den Vordergrund getreten seien; dies gelte bei ständigem Anwachsen des Anteils geistig verwirrter alter Menschen besonders für spezifisch gerontopsychiatrische sowie für

77

geriatriisch-rehabilitative Elemente der Pflege.

Eine bundesrechtliche Regelung der Ausbildung für die Berufe in der Altenpflege trägt dazu bei, eine ausreichende Zahl von Fachkräften für die Altenpflege zu gewinnen (vgl. die Ausführungen in BTDrucks 12/8315, S. 2 f. und die Begründung in BTDrucks 13/1208, S. 2 f., Allgemeiner Teil, S. 14). Ein Gesetzesbeschluss kam jedoch nicht zu Stande. 78

2. Am 19. März 1999 brachte die Bundesregierung erneut einen Entwurf in den Bundesrat ein (BRDrucks 162/99, BTDrucks 14/1578). Die Konzeption des Entwurfs entsprach im Kern der des Jahres 1990. Allerdings wurden die Ausbildungsinhalte konkretisiert und u.a. um den medizinisch-pflegerischen Bereich erweitert. Der in die Begründung des Entwurfs eingefügte Passus zur Gesetzgebungskompetenz des Bundes nach Art. 74 GG entsprach wortgetreu den Ausführungen im Regierungsentwurf von 1990. Weiterhin wurde dargelegt (BTDrucks 14/1578, S. 12): 79

"Eine bundeseinheitliche Regelung der Ausbildung für die Berufe in der Altenpflege einschließlich der Gewährung eines Rechtsanspruchs auf Ausbildungsvergütung trägt dazu bei, eine ausreichende Zahl von Fachkräften für die Altenpflege zu gewinnen. Um den Verbleib im Beruf zu ermöglichen und die Fluktuation des Fachpersonals zu mindern, müssen Verbesserungen im Berufsalltag hinzukommen sowie Perspektiven für den Aufstieg im Beruf angeboten werden. Aufstiegschancen können durch Angebote an Fort- und Weiterbildung sowie für den Erwerb der Fachhochschulreife, z.B. an Berufsaufbauschulen, eröffnet werden." 80

Die Frage der Gesetzgebungskompetenz des Bundes zum Erlass eines bundeseinheitlichen Altenpflegegesetzes wurde im gesamten Gesetzgebungsverfahren, initiiert durch die Bayerische Staatsregierung, thematisiert (erster Durchgang: vgl. etwa Unterausschuss Recht, Niederschrift, UA R, 7. April 1999, Nr. R 19/99, S. 63 <69-71>; Rechtsausschuss, Niederschrift, 14. April 1999, S. 49 <50-52>; Ausschuss für Kulturfragen, Niederschrift 415.K, 3. Mai 1999, S. 16-18; Ausschuss für Frauen und Jugend, Niederschrift, 101.FJ, 5. Mai 1999, S. 3 <4-6>; Gesundheitsausschuss, Niederschrift, 415.G, 5. Mai 1999, S. 3 <5-7>; Ausschuss für Familie und Senioren, Niederschrift, 85.FS, 6. Mai 1999, S. 3 <30-32>; Antrag des Freistaats Bayern, BRDrucks 162/4/99 vom 20. Mai 1999; BR-Plenarprotokoll 738 vom 21. Mai 1999, S. 223-224 <Anlage 18 - Erklärung von Staatsminister Bocklet>; aus dem zweiten Durchgang: Antrag des Landes Baden-Württemberg und des Freistaats Bayern vom 28. September 2000, BRDrucks 514/2/00; BR-Plenarprotokoll 754 vom 29. September 2000, S. 340B-341A <Staatsminister Bocklet>). 81

Im Auftrag des Rechtsausschusses des Bundestags wurde eine gutachterliche Stellungnahme des federführenden Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend eingeholt. In dieser Stellungnahme vom 23. Juni 2000 führte das Bundesministerium zu Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG u.a. aus (Anlage zum Protokoll der 56. Sitzung des Rechtsausschusses vom 28. Juni 2000, Nr. 56, S. 39-43): 82

"Nach den Erkenntnissen der Pflegepraxis und den daraus abgeleiteten Ausbildungszielen im AltPflG-E überwiegen im Rahmen der ganzheitlich ausgerichteten Altenpflege die medizinisch-pflegerischen Aufgabenbereiche. Dies ergibt sich aus der Definition der Pflegebedürftigkeit nach dem Pflege-Versicherungsgesetz. Gemäß § 28 Abs. 3 SGB XI haben die Pflegekassen und Leistungserbringer sicherzustellen, dass die Leistungen nach allgemein anerkanntem Stand medizinisch-pflegerischer Erkenntnisse erbracht werden. Diese Regelungen beruhen auf dem Grundsatz, dass Pflegebedürftigkeit nicht vom Alter an sich, sondern überwiegend von Krankheit oder gesundheitlichen Einschränkungen verursacht wird. Bei alten Menschen sind sie oft auf chronische Leiden bzw. Multimorbidität zurückzuführen. Die steigende Häufigkeit gerontopsychiatrischer Erkrankungen (Demenz) verstärkt den medizinischen Schwerpunkt der Pflegeproblematik im stationären wie im ambulanten Bereich."

83

Das Gesetz sei - so die Stellungnahme des Bundesministeriums weiter - zur Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet im Sinne des Art. 72 Abs. 2 GG erforderlich. Für diese sei ein bundeseinheitliches Qualitätsniveau in der Altenpflegeausbildung Voraussetzung, weil gerade Fragen der sozialen Vor- und Fürsorge hier besonderes Gewicht hätten. Zudem trage der Bund eine besondere Verantwortung für die Absicherung einer guten Pflegequalität, was sich an den Regelungen des Fünften und Elften Buchs Sozialgesetzbuch sowie des Heimgesetzes zeige. Bundeseinheitliche Mindestqualifikationen seien bislang nicht gewährleistet, sie seien jedoch unerlässlich. Zur Sicherung gleichwertiger Lebensverhältnisse müsse in Zukunft eine ausreichende Zahl qualifizierter Fachkräfte in der Altenpflege zur Verfügung stehen; dazu müsse der Beruf aufgewertet werden. Nur so sei auch das Ziel einer EU-weiten Anerkennung des Altenpflegeberufs zu verwirklichen.

84

Von den Ländern sei eine Selbstkoordination zur Realisierung der genannten Zwecke nicht zu erwarten. Die Rahmenvereinbarung von 1985 habe nicht zu einheitlichen Ausbildungsstrukturen geführt, und bislang habe es keine Bestrebungen der Länder hinsichtlich einer Veränderung gegeben. Letztlich begrenze der Gesetzentwurf den Regelungsbereich auf das erforderliche Maß: Den Ländern bleibe vorbehalten, die schulrechtlichen Strukturen selbst zu regeln, und es seien nur die Mindestvoraussetzungen für die Schulen, die nicht Schulen im Sinne des Schulrechts der Länder seien, festgelegt worden. Für die Ausgestaltung der Ausbildung in der Altenpflegehilfe würden nur Rahmenbedingungen vorgegeben; die Entscheidung über die Einführung dieses Berufs obliege den Ländern.

85

In den Plenardebatten von Bundestag und Bundesrat wurden die unterschiedlichen Positionen zur Frage der Gesetzgebungskompetenz des Bundes aufrechterhalten. Ebenso kontrovers wurde die Frage diskutiert, ob in der Altenpflege der medizinisch-pflegerische oder der sozial-pflegerische Aspekt im Vordergrund stehe. Der Bundesrat stimmte schließlich - bei 37 Stimmen für die entsprechende Empfehlung des federführenden Ausschusses und gegen die Stimmen u.a. des Freistaats Bayern (vgl. Bundesrat, Ausschuss für Familie und Senioren, Diskussionsprotokoll der 98. Aus-

86

schusssitzung am 14. September 2000, Teil II, FS 0150 [98] Nr. 34/00) - dem Gesetz zu (BR-Plenarprotokoll 754, S. 342D/343A).

B.

I.

Mit Schriftsatz vom 2. März 2001 hat die Bayerische Staatsregierung im Verfahren der abstrakten Normenkontrolle die Verfassungswidrigkeit des Altenpflegegesetzes wegen mangelnder Gesetzgebungskompetenz des Bundes (Art. 93 Abs. 1 Nr. 2, hilfsweise Nr. 2 a GG) geltend gemacht. 87

Die Antragstellerin beantragt festzustellen, dass Art. 1 des Gesetzes über die Berufe in der Altenpflege (Altenpflegegesetz - AltPflG) sowie zur Änderung des Krankenpflegegesetzes vom 17. November 2000 (BGBl I S. 1513) wegen fehlender Gesetzgebungskompetenz des Bundes mit Art. 70 des Grundgesetzes unvereinbar ist, und ihn daher für nichtig zu erklären. 88

Hilfsweise beantragt die Antragstellerin festzustellen, dass Art. 1 des Gesetzes mit Art. 72 Abs. 2 des Grundgesetzes unvereinbar ist, und ihn daher für nichtig zu erklären. 89

Zur Begründung trägt die Antragstellerin im Wesentlichen vor: 90

1. Der Bundesgesetzgeber könne sich nicht auf Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG berufen. Das Altenpflegegesetz betreffe weder einen "anderen Heilberuf" oder "ein Heilgewerbe" noch "die Zulassung" zu ihnen. Der Begriff des "anderen Heilberufs" erhalte dadurch Konturen, dass er mit dem Arztberuf das Heilberufliche und die Zulassungsbedürftigkeit gemeinsam habe. Die Entstehungsgeschichte weise ebenso wie der Wortlaut der Vorschrift auf diese Verknüpfung hin. So sei deutlich, dass ein Heilberuf nur vorliege, wenn das Heilen oder der Versuch zu heilen das Berufsbild prägten und es maßgeblich von anderen Tätigkeiten unterschieden. 91

a) aa) Im Zentrum der in Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG genannten Tätigkeiten stehe das Heilen. Dieser Begriff ziele sowohl umgangs- als auch fachsprachlich auf die Gesundung des Kranken. Die Rechtsordnung knüpfe an diesen Sprachgebrauch an und erweitere ihn entsprechend ihren Regelungszielen in bestimmte Richtungen. Die so genannten Heilhilfsberufe könnten ebenfalls nur bei heilspezifischen Schwerpunkten Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG zugeordnet werden. Der Umstand, dass sie einem Heilberuf zuarbeiteten, reiche kompetentiell nur insoweit, als sie damit mittelbar zum Heilen beitragen. Nähmen sie hingegen überwiegend nicht der Heilung dienende Funktionen wahr, rechneten sie nicht zu Nr. 19. 92

Das Altenpflegegesetz habe Heiltätigkeiten in diesem Sinne nicht zum Gegenstand. Der Umstand, dass alte Menschen heilkundlicher Behandlung im Sinne von Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG bedürften, mache den Altenpflegeberuf nicht zum Heilberuf. Eine Ausweitung des Begriffs sei einerseits nur in Richtung auf Berufe zulässig, die nicht auf die Ausübung der Heilkunde beschränkt seien, sondern - jedenfalls am Rande - 93

auch Weiteres zum Gegenstand haben könnten. Andererseits könne man zu den Heilberufen auch solche Berufe zählen, die im Wesentlichen den eigentlichen Heilkundigen assistierten oder sie bei ihrer Tätigkeit ergänzten. Dies gelte für die Hebamme, die bei der Geburtshilfe als zentrale Aufgabe eine sonst dem Arzt vorbehaltene Tätigkeit vornehme (vgl. § 4 Abs. 1 Satz 1 HebG), den Arzt mithin vertrete, ebenso wie bei der Krankenschwester, die die Tätigkeit des Arztes ergänze (vgl. § 4 Abs. 1 Satz 1 KrPflG), nicht aber für die Altenpflegekräfte.

bb) Auch systematische und teleologische Überlegungen könnten die Altenpflegeberufe nicht unter die "anderen Heilberufe" im Sinne von Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG fassen. Selbst wenn Sinn und Zweck der Regelung die Gefahrenabwehr sei, so könne dies die Erstreckung des Heilberufsbegriffs auf Nicht-Heilberufe nicht rechtfertigen, auch wenn mit ihrer Ausübung Gefahren verbunden seien. Der Rang der bedrohten Rechtsgüter verlange weder allgemein nach einer Bundeskompetenz noch speziell nach einer Zuordnung entsprechender Regelungen gerade zu Nr. 19. 94

Bei den Berufen der Altenpflege und Altenpflegehilfe komme dem medizinisch-pflegerischen Anteil kein Übergewicht zu, zumal nicht jedes bloße Überwiegen erlaube, schon von einem Schwerpunkt zu sprechen, der die übrigen Aufgaben kompetentiell unerheblich mache. 95

Der Zweck des Altenpflegegesetzes könne nicht aus einer vorgeblichen Realität des Berufs der Altenpflege ausgelegt werden. Die Sorge um alte und kranke alte Menschen sei nicht dem Altenpfleger allein übertragen; dieser werde nur arbeitsteilig tätig, sodass hieraus ebenfalls keine Schlüsse auf das Heilberufliche in seiner Tätigkeit gezogen werden könnten. 96

cc) Für den Bereich der Altenpflegehilfe ziehe das Gesetz solche Schlüsse nicht, wenn es die Ausbildung umschreibe mit der Vermittlung von "Kenntnissen, Fähigkeiten und Fertigkeiten, die für eine qualifizierte Betreuung und Pflege alter Menschen unter Anleitung einer Pflegefachkraft erforderlich" seien (§ 10 AltPflG). "Betreuung" und "Pflege" hätten mit Heilung nichts zu tun; Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 sei daher nicht einschlägig. 97

Ein kompetenzbegründender Sachzusammenhang mit einer anderen, zweifelsfrei der Nr. 19 zuzuordnenden, Regelung bestehe ebenfalls nicht. Die Zulassung zu den Altenpflegeberufen lasse sich völlig unabhängig von der Zulassung zu den Altenpflegehilfeberufen regeln; jene sei auf diese nicht angewiesen. § 1 Nr. 2, § 2 Abs. 3 Sätze 6 bis 9, §§ 10 bis 12 AltPflG seien daher ebenso wie alle anderen Vorschriften des Gesetzes, die sich auf die Altenpflegehilfe bezögen, kompetenzwidrig und nichtig. 98

dd) Ebenso wenig mache die Ausgestaltung des Berufs der Altenpflegerin und des Altenpflegers diesen zu einem Heilberuf im Sinne von Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG. Den in § 3 AltPflG aufgeführten Ausbildungszielen sei ein Berufsbild zu entnehmen, in dem den pflegerischen, nicht der Heilung dienenden, Elementen ein deutliches Übergewicht zukomme. Nur bei vier der dort aufgeführten zehn Punkte (Nrn. 1 bis 3 und 5) 99

klinge an, dass auch Heilung zu den Aufgaben der Altenpfleger gehören könnte.

§ 3 Nr. 1 AltPflG verdeutliche nur, dass die Pflege den medizinisch-pflegerischen Erkenntnissen entsprechen solle, dass sie also mit den Grundsätzen des Heilens in Einklang stehe. Die Ausbildung solle die künftigen Altenpflegerinnen und Altenpfleger mit den zu erwartenden Krankheiten vertraut machen, weil sie in die Lage versetzt werden sollten, auch kranke alte Menschen zu pflegen. Dieser Umstand mache den Altenpflegeberuf aber nicht zum Heilberuf. Die Erwähnung des Begriffs "medizinisch-pflegerisch" habe damit zu tun, dass die landesrechtlich geprägten Berufsbilder ihn eher im Hintergrund gelassen hätten und nunmehr eine bloße Akzentverschiebung angestrebt werde. Selbst in der Ursprungsfassung des Regierungsentwurfs sei der medizinisch-pflegerische Gesichtspunkt nur als ein Maßstab der Sach- und Fachkunde der allgemeineren und umfassenderen Pflege hervorgehoben worden. In der Gesetz gewordenen Fassung sei dieser Punkt sogar noch abgeschwächt worden. 100

§ 3 Nr. 2 AltPflG nehme das Wort "Heilung" nicht auf; "Behandlung" in diesem Sinne könne auch rein pflegerischer Natur sein; im Übrigen bleibe es ohnehin nur bei der "Mitwirkung". Den Altenpflegern komme eine dienende, zuarbeitende Funktion zu, die für die Annahme eines Heilberufs nicht ausreiche. 101

Nr. 3 der Regelung gebe die Rehabilitationskonzepte von Angehörigen der Heilberufe vor; die Tätigkeit der Altenpfleger erschöpfe sich gleichfalls in einer zuarbeitenden, dienenden Funktion. 102

Nr. 5 könne zwar unter dem Gesichtspunkt der Prophylaxe Teil der Heilkunde sein, stelle aber nur einen Aspekt unter vielen anderen dar, der nicht ausreiche, um den Beruf insgesamt zu einem Heilberuf zu machen. 103

§ 3 Nr. 6 AltPflG denke bei der Begleitung Sterbender in erster Linie an die Würde und die Einsamkeit des Sterbenden, am Wenigsten an Fragen von Gesundheit und Krankheit. Die Entwicklung der Formulierung dieser Norm vom Regierungsentwurf zum Gesetz hin mache zudem deutlich, dass das Heilberufliche ganz im Hintergrund stehe. Zunächst sei noch die Rede von der "umfassenden Begleitung Schwerkranker und Sterbender" gewesen. Der Begriff der "Schwerkranken" sei auf Anregung des Bundesrats jedoch gestrichen worden, weil die Begleitung Schwerkranker durch die Teilziele der Nummern 1 und 2 abgedeckt sei. 104

Den übrigen Ziffern des Satzes 2 sowie Satz 3 des § 3 AltPflG könne eine heilberufliche Ausrichtung offensichtlich nicht entnommen werden. Nicht gerechtfertigt sei es, diesen Ausbildungszielen ihre besondere Bedeutung abzusprechen, damit an ihnen nicht die These von der Altenpflege als Heilberuf scheitere. Sowohl aus dem Wortlaut als auch aus der Entstehungsgeschichte ergebe sich das Gegenteil: Es handele sich in gleicher Weise um Schwerpunkte der Ausbildung. 105

b) aa) Das Gesetz lasse sich darüber hinaus nicht Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG zuordnen, weil es nicht die Zulassung zu den Berufen in der Altenpflege regele, sondern die Erlaubnis (und deren Voraussetzungen), eine bestimmte Berufsbezeichnung zu 106

führen (§§ 1, 2 AltPflG). Die Frage hingegen, unter welchen Umständen jemand diese Berufe ergreifen dürfe, ohne sich als Altenpflegerin oder als Altenpflegehelferin zu bezeichnen, werde nicht behandelt.

Die Regelungstechnik des Bundesgesetzgebers, möge sie in anderen Gesetzen auch in gleicher Weise verwendet werden, habe keinen Einfluss auf die Beurteilung verfassungsrechtlicher Fragen. Der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts lasse sich zudem keine Zuordnung des Berufsbezeichnungsschutzes zur "Zulassung" im Sinne von Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG entnehmen. 107

bb) Unter der Annahme, der Schutz der Berufsbezeichnung sei gleichwohl als Zulassungsregelung zu verstehen, gehe das Gesetz jedoch über ein solches Verständnis hinaus und sei auch deshalb kompetenzwidrig. Dem Zulassungsgesetzgeber sei es verwehrt, die Ausbildung selbst und ihre Voraussetzungen (z.B. Schulbildung) zu regeln. Es handele sich um zulassungsfremde Themen, die eigener Kompetenztitel bedürften. 108

Wer aus der zutreffenden Feststellung, es gebe nur zwei berufsrechtliche Phasen (Berufswahl und Berufsausübung), den Schluss ziehe, alles, was nicht die Berufsausübung betreffe, stelle eine Berufszulassungsregel dar, vermenge grundrechtliche und kompetentielle Aspekte. Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts habe sich bislang weniger mit einer abschließenden positiven Definition der Zulassung im Sinne von Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG als mit der negativen Feststellung befasst, ein konkretes Thema könne nicht zur Zulassung gerechnet werden. Diese Rechtsprechung könne daher die Auffassung der Bundesregierung nicht stützen. 109

Die Vorschriften der §§ 4 bis 12, 13 Abs. 1 Sätze 2 und 3 AltPflG ließen sich daher nicht auf Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG stützen. Damit fielen auch die anschließenden Vorschriften des Gesetzes ins Leere, da es sich um primär schulrechtliche Materien handle, für die den Ländern die ausschließliche Regelungskompetenz zukomme (Art. 70 Abs. 1 GG). Die verbleibenden §§ 1 bis 3 AltPflG seien als "Zulassungsfragment" kaum sinnvoll, da sie auf die Ergänzung durch die - kompetentiell nicht haltbaren - anderen Bestimmungen des Gesetzes angelegt seien. 110

cc) Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG begründe sowohl durch die Benennung der Heilberufe als auch durch die Begrenzung auf Zulassungsregelungen eine Spezialität, die den Zugang zu anderen Kompetenztiteln ausschließe oder jedenfalls erschwere. 111

2. Unabhängig davon scheidet Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG als Kompetenztitel aus, da die Zulassung zu einem privaten Beruf keine öffentliche Fürsorge sei. Das Bundesverfassungsgericht habe in einer Entscheidung zu Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG (BVerfGE 88, 203 <330>) auf die Grenzen dieses Kompetenztitels gerade in Abgrenzung zum Gesundheitswesen hingewiesen. Wenn mithin die Altenpflege zum Gesundheitswesen gehören solle, dürfe Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG konsequenterweise nicht zusätzlich herangezogen werden. 112

3. Es könne dahinstehen, ob und inwieweit sich der vierte Abschnitt des Altenpfl- 113

gesetzes (Regelung des Ausbildungsverhältnisses) dem Arbeitsrecht im Sinne von Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG zuordnen lasse. Die übrigen Regelungen blieben ohnedies kompetenzwidrig und "infizierten", weil sie den Schwerpunkt des Gesetzes ausmachten, das verbleibende arbeitsrechtliche Fragment, das für sich genommen keinen Sinn mache und auf die Geltung des Übrigen angewiesen sei. Eine Heilung könne allenfalls ein Sachzusammenhang im kompetentiellen Sinne bewirken; dessen Voraussetzungen lägen aber nicht vor.

Die Kostenregelungen der §§ 24, 25 AltPflG gehörten, auch soweit Pflegeeinrichtungen nach dem Elften Buch Sozialgesetzbuch Träger der praktischen Ausbildung seien, nicht zum Kompetenztitel "Sozialversicherung". 114

4. Unabhängig von der Frage einer Kompetenz aus Art. 74 GG lägen die Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG nicht vor, weil eine bundesgesetzliche Regelung nicht "erforderlich" sei. Die Uneinheitlichkeit der bestehenden Landesregelungen reiche als Grund nicht aus. Rechtsvielfalt sei nach dem Grundgesetz legitim. Also müsse Weiteres hinzukommen, um den Zugriff des Bundes zu gestatten. Daraus folge auch, dass den Bund die Darlegungslast für die Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG treffe. Dieser Last, die aus der Verantwortung des Gesetzgebers als Erstinterpreten des Grundgesetzes folge, sei im Verfahren für das Altenpflegegesetz nicht genügt worden. 115

Das Gesetz diene nicht der Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Sinne des Art. 72 Abs. 2 GG. Es lasse eine Vielzahl von Ausnahmeregelungen zu Gunsten der Länder zu, die im Ergebnis eine der jetzigen Situation vergleichbare Vielfalt ermöglichen. Mithin fehle es an einem Mindestmaß an Vereinheitlichung, wie "Gleichwertigkeit" es voraussetze. Dem Ziel einer Vereinheitlichung genüge im Übrigen bereits die von den Ländern 1984/85 getroffene Rahmenvereinbarung. Gleiches gelte für das Merkmal "Rechtseinheit". Um die Wahrung der Wirtschaftseinheit gehe es ebenfalls nicht; denn heilberufliche Regelungen beträfen, wenn sie auch wirtschaftliche Auswirkungen hätten, primär und unmittelbar Nicht-Wirtschaftliches. Überdies gehe es, wie bei der Rechtseinheit, nicht um die Wahrung von Vorhandenem, sondern um die Schaffung von Neuem. 116

Selbst wenn man unterstelle, es gehe um die Wahrung der Rechtseinheit, habe man noch kein "gesamtstaatliches Interesse"; dies werde durch das knappe Abstimmungsergebnis im zweiten Durchgang des Bundesrats dokumentiert. Zudem fehle es an der "Erforderlichkeit" einer bundesgesetzlichen Regelung. Die bis zum In-Kraft-Treten des Altenpflegegesetzes bestehende landesrechtliche Lage sei weder nach ihrem Inhalt noch wegen ihrer Vielfalt verfassungswidrig. Ihre Ablösung sei schon deswegen nicht erforderlich. Die vom Bund behaupteten Schwächen des Landesrechts seien nicht substantiiert vorgetragen worden. 117

Auch die durch das Recht der Europäischen Union gemäß Art. 43 und Art. 44 EG-Vertrag sowie die auf ihrer Grundlage erlassenen Richtlinien gebotene Öffnung dieses Dienstleistungsmarkts mache eine Änderung der bisherigen Rechtslage nicht er- 118

forderlich. Die Länder könnten selbst dafür Sorge tragen, dass dem primären und sekundären Gemeinschaftsrecht insoweit Genüge getan werde. Es beruhe allein auf der seit mehreren Legislaturperioden vom Bund genährten Erwartung einer bundesrechtlichen Regelung, dass sich die Länder in der Vergangenheit mit - erforderlichen - Reformen zurückgehalten hätten.

Letztlich seien Länderregelungen auf dem Gebiet der Altenpflege effektiver als Bundesregelungen, weil sie Reibungsflächen und Konfliktrisiken vermieden, die sich notwendig daraus ergäben, dass sich Bundesregelungen in diesem Sektor auf die Ergänzung durch Landesrecht angewiesen sähen; das belege das Altenpflegegesetz anschaulich. Die sich daraus ergebende Gemengelage von Bundes- und Landesrecht sei einem koordinierten Nebeneinander von Landesregelungen stets unterlegen.

119

II.

Die Bundesregierung ist dem Normenkontrollantrag der Bayerischen Staatsregierung entgegen getreten. Sie hält das Altenpflegegesetz für verfassungsgemäß.

120

1. a) Die Berufe der Altenpflege und Altenpflegehilfe hätten ihren charakteristischen Schwerpunkt in der auf die gesundheitlichen Probleme des Alters ausgerichteten Betreuung alter Menschen; Berufsaufgaben, die darüber - im Sinne einer ganzheitlichen Pflege - hinausgingen, stünden hiermit in sachlichem Zusammenhang. Der Begriff "Heilberufe" im Sinne von Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG sei nicht nur restriktiv auf die Gesundung des Kranken zu beziehen, sondern weiter gehend auf Tätigkeiten, die sich des Menschen annehmen, um ihm - bezogen auf seinen besonderen, gestörten oder auch nur gefährdeten, gesundheitlichen Zustand - zu helfen. Dies folge beispielsweise aus einem Vergleich mit dem Beruf der Hebamme, der unbestritten zu den "anderen Heilberufen" gezählt werde, obwohl Schwangerschaft und Geburt keine Krankheiten seien und der gesetzliche Aufgabenkatalog an keiner Stelle von einer "Heilung" spreche. An einem Heilberuf fehle es auch nicht deshalb, weil es bei der Altenpflege um Pflege gehe. Dies folge bereits aus der selbstverständlichen Anwendung der Kompetenznorm auf die Krankenpflegeberufe.

121

Wortlaut und Systematik des Gesetzes sprächen nicht gegen eine erweiternde Auslegung. Auch die Teleologie der Norm weise in diese Richtung. Der Gedanke der Abwehr von Gefahren, die durch ungeeignetes Personal den im Gesundheitswesen betreuten Menschen drohten, müsse die Gefahren beim Einsatz von Pflegekräften unter ärztlicher Verantwortung einschließen. Dies liege im Hinblick auf den Rang der bedrohten grundrechtlich geschützten Rechtsgüter des Lebens und der körperlichen Unversehrtheit nach Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG auf der Hand. Die Gefahren, die für betreute Personen im Bereich der Altenpflege bei Einsatz nicht hinreichend qualifizierter Kräfte bestünden, müssten dabei als ebenso gravierend eingeschätzt werden wie bei anderen Heilhilfsberufen, zumal viele Aufgabenbereiche in der Altenpflege und der Krankenpflege identisch seien.

122

Der Beruf des Altenpflegers sei ein "Heilberuf" im Sinne des Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG. Zwar enthalte das Berufsbild nach dem Ausbildungsspektrum zusätzliche, über die gesundheitsbezogene Pflege hinausgehende Elemente. Der charakteristische Schwerpunkt des Berufs liege jedoch im medizinisch-pflegerischen Bereich. Dies folge aus der gesetzlichen Regelung der Ausbildungsziele ebenso wie aus der praktischen Berufstätigkeit. Dass das Altenpflegegesetz den medizinisch-pflegerischen Aspekt in den Vordergrund stelle, sei nicht nur von den Sachverständigen in der vom federführenden Bundestagsausschuss durchgeführten Anhörung einhellig so bewertet worden, sondern ergebe sich auch eindeutig aus dem Gesetz selbst. 123

Der Aufbau des Aufgabenkatalogs in § 3 Satz 2 AltPflG lasse eine abnehmende Bedeutung der aufgeführten Bereiche, eine Abstufung von für den Beruf zentral bedeutsamen zu eher peripheren Tätigkeiten, erkennen: Nr. 1 sei nicht zufällig an den Anfang gesetzt und stelle klar, dass die Pflege, auf die die Ausbildung nach dem Altenpflegegesetz ausgerichtet sei, insbesondere medizinisch-pflegerischen Charakter habe; dem entspreche die reale Situation, dass pflegebedürftige alte Menschen durchweg auch krank seien. 124

Nr. 2 sei gleichfalls eindeutig; im Rahmen der medizinischen Behandlungspflege übernahmen die Altenpflegerinnen Aufgaben wie Infusionen legen, Dekubitusbehandlung, Anlegen von Wundverbänden, Überwachung von Beatmungsgeräten, Medikamentenvergabe, Blutzuckermessung, Legen von Kathetern und intramuskuläre Injektionen. Hier könne, ebenso wie bei Nr. 3, nicht darauf abgestellt werden, dass die Altenpflegerinnen eine bloß dienende, zuarbeitende Funktion übernahmen; dies sei nämlich ein typisches Merkmal der Heilhilfsberufe. 125

Die in Nr. 5 erwähnte Gesundheitsvorsorge stelle sich ebenso wie die Ernährungsberatung als durchaus einschlägiger Bestandteil eines Heilberufs dar. Die Gesundheitsvorsorge leiste durch die Förderung gesundheitsbewussten Verhaltens sowie durch den Ausschluss von Risikofaktoren einen wesentlichen Beitrag zur Vermeidung von Krankheiten. Auch Nr. 6 ("umfassende Begleitung Sterbender") könne nicht aus dem Spektrum des "richtig verstandenen" Heilberufs ausgegrenzt werden. 126

Die Aufgabenbereiche deckten insgesamt ein breites Feld medizinisch-pflegerischer und damit originär heilberuflicher Tätigkeiten ab, für die ausgebildet werden solle. 127

Bei den in Nrn. 4, 7 und 10, 2. Alternative, aufgeführten Bereichen handele es sich um gegenüber der eigentlichen Pflgetätigkeit akzessorische Begleitaufgaben, die im Hinblick auf den Gesamtcharakter des Berufs ohne prägende Kraft seien. Eine eigenständige abweichende Ausrichtung komme nur den in Nrn. 8 bis 10, 1. Alternative, genannten Tätigkeiten zu, die als sozial-pflegerische angesehen werden könnten und die medizinisch-pflegerische Ausrichtung des Altenpflegeberufs in Richtung auf die vom Gesetzgeber angestrebte, verstärkt ganzheitliche Pflege ergänzten. 128

Auch der Beruf der Altenpflegehilfe habe wegen des medizinisch-pflegerischen 129

Schwerpunkts der Aufgaben heilberuflichen Charakter und fülle das Kriterium des Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG aus. Die Altenpflegehilfe sei im Gesetz als angeleitete Parallele zur selbstständigen und eigenverantwortlichen Altenpflege konzipiert und damit als unterstützende Hilfsleistung in deren sachlichen Rahmen eingestellt.

b) Die §§ 1 und 2 AltPflG über die Erlaubnispflichtigkeit des Führens der nunmehr geschützten Berufsbezeichnungen verwendeten eine seit jeher vom Bundesverfassungsgericht als Form der Berufszulassungsregelung gebilligte Regelungstechnik, die in der gesamten Gesetzgebungspraxis der Heilhilfsberufe seit Jahrzehnten unbeanstandet geblieben sei. Dogmatisch sei sie als Regelung der Zulassung zu einem Beruf zu verstehen, weil durch die Erlaubnis zum Führen der Berufsbezeichnungen die rechtliche Möglichkeit geschaffen werde, die durch die gesetzlich vorgegebenen Qualifikationsvoraussetzungen von ansonsten vergleichbaren beruflich ausgeübten Betätigungen abgehobenen Berufe "Altenpflegerin/Altenpfleger" und "Altenpflegehelferin/Altenpflegehelfer" zu ergreifen. 130

Die Erlaubnisregelung stelle keine isolierte Berufsbezeichnungsregelung dar; mit der Erlaubnispflicht seien vielmehr ausführliche Bestimmungen über die Voraussetzungen für die Berufsausübung verbunden, die ausweislich der Ausbildungsziele den für das jeweilige Berufsbild maßgeblichen Inhalt der beruflichen Tätigkeit festlegten. 131

Das Altenpflegegesetz enthalte keine über den Bereich der Berufszulassung hinausgehenden Regelungen. Entgegen der Auffassung der Antragstellerin sähen Bundesgesetzgeber, Rechtsprechung und überwiegende Literatur das Prüfungswesen jedenfalls als zur "Zulassung" gehörig an. Eine Zäsur sei lediglich zwischen den Voraussetzungen der Berufszulassung und den Regelungen der Berufsausübung zu ziehen. Für weiter gehende Restriktionen der Gesetzgebungskompetenz des Bundes sei kein Raum. Ein anderer Weg sicherzustellen, dass die für die Zulassung verlangten Voraussetzungen bei den Bewerbern auch vorliegen, läge darin, von ihnen eine bestimmte Ausbildung zu verlangen. 132

Die in § 3 AltPflG festgelegten Ausbildungsziele enthielten hinreichend bestimmte Leitlinien für die nähere Ausgestaltung durch die Ausbildungs- und Prüfungsverordnung nach § 9 AltPflG. § 3 Abs. 1 Nr. 1 AltPflG lege die formalisierten qualifikationsbezogenen Zulassungsvoraussetzungen unmittelbar fest. §§ 4, 5, 7 bis 12, 13 Abs. 1 Sätze 2 und 3 AltPflG füllten die Bedeutung der substantiell noch offen gelassenen Zulassungsvoraussetzungen "Ausbildung und Prüfung" aus und ließen sich damit auf Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG stützen. Gleiches gelte für § 6 AltPflG, der die Eingangsvoraussetzungen für eine Ausbildung zu den Altenpflegeberufen regele, die wiederum integraler Bestandteil ihrer Ausgestaltung seien. 133

2. Für die von Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG nicht erfassten weiteren Bestimmungen des Abschnitts 4 des Altenpflegegesetzes greife Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG ein. 134

3. Die Vorschriften über die Kostenregelung (§§ 24, 25 AltPflG) ließen sich jedenfalls aus der Kompetenz zur Bundesgesetzgebung über die Sozialversicherung (Nr. 135

12) rechtfertigen, soweit die Träger der praktischen Ausbildung Pflegeeinrichtungen nach dem Elften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XI) seien. Im Übrigen greife Nr. 7 ein, da "öffentliche Fürsorge" eine Kompetenzmaterie von großer Vielfalt sei, die nicht auf die für Teilbereiche typische Wahrnehmung fürsorglicher Aufgaben durch öffentliche Rechtsträger verengt werden dürfe, sondern auch den Bereich fürsorglichen Handelns Privater einschlieÙe, wenn dies dem öffentlichen Interesse dienlich sei.

4. Eine Sperrwirkung der begrenzten Kompetenzeröffnung für den Bund nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG stehe der Zuordnung zu anderen Kompetenztiteln nicht entgegen, zumal es sich nicht um den Bereich der Berufsausübungsregelungen handele, der den Ländern überlassen sei. 136

5. a) Die Neufassung des Art. 72 Abs. 2 GG sei für eine rechtlich bindende Abgrenzung der konkurrierenden Bundeskompetenzen nicht hinreichend bestimmt; sie biete mangels hinreichender Maßstäbe keine Grundlage für eine umfassende verfassungsgerichtliche Nachprüfung. Wolle man den Zielen der Verfassungsänderung gleichwohl gerecht werden, sei jedenfalls auf die Grundsätze der verfassungsgerichtlichen Kontrolle bei gesetzgeberischer Gestaltungsfreiheit zurückzugreifen. Diese Kontrolle sei nicht unbeschränkt; das Bundesverfassungsgericht könne nur eingreifen, wenn der Gesetzgeber die Bedeutung der grundgesetzlichen Vorgaben grundlegend verkannt und den ihm offen gelassenen Rahmen eindeutig verfehlt oder schlechthin nicht mehr abgedeckte, vielleicht auch bloß unvertretbare Regelungen getroffen habe. Bei der Prüfung der Erforderlichkeitsklausel des Art. 72 Abs. 2 GG komme mithin allein eine Evidenzkontrolle in Betracht. 137

Eine Übertragung des im Bereich verwaltungsrechtlicher Entscheidungsspielräume beheimateten Konzepts der Darlegungslasten auf Gestaltungsspielräume des Gesetzgebers sei unzulässig, weil grundgesetzlich jedenfalls im Sinne einer verfassungsrechtlichen Gültigkeitsbedingung nicht verankert. Ebenso wenig gebe es ein Postulat der Öffentlichkeit und der Ausdrücklichkeit der Darlegung. Die Ausschussarbeit und vor allem die Tätigkeit des Vermittlungsausschusses seien nicht öffentlich. Für die Verfassungsmäßigkeit eines Gesetzes sei es "nicht ausschlaggebend, ob die maßgeblichen Gründe für eine Gesetzesnovellierung im Gesetzgebungsverfahren ausdrücklich erörtert worden sind". Unabhängig davon sei freilich einer allfälligen Darlegungslast im Gesetzgebungsverfahren in ausreichendem Maße Rechnung getragen worden. 138

b) Das Altenpflegegesetz diene der "Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet". Ohne Zweifel sei es eine wichtige Frage für die Lebensverhältnisse alter, aber auch vorausschauender jüngerer Menschen, wie die Pflege aussehe, wenn sie im Alter pflegebedürftig würden. Für die Bewertung dieses Lebensverhältnisses spielten die Verfügbarkeit hinreichenden Pflegepersonals und dessen fachliche Qualifikation eine zentrale Rolle, die ihrerseits von der für die Berufszulassung erforderlichen Ausbildung abhingen. Eine einheitliche Ausbildung in den Berufen der Altenpflege führe für das künftige Pflegepersonal und das so erreichte einheitliche 139

Qualitätsniveau ebenso wie für die pflegebedürftigen alten Menschen dazu, dass sich ihre Lebensverhältnisse in den maßgeblichen Punkten angleichen.

Das angegriffene Gesetz entspreche zusätzlich dem Ziel der "Wahrung der Rechtseinheit". Dem stehe nicht entgegen, dass das Altenpflegegesetz Ausnahmen in bestimmten Bereichen (und in § 31 speziell für Hamburg) zulasse, da die Ausnahmeregelungen zeitlich begrenzt seien oder - wie die Hamburger Regelung - den Ausbildungsstrukturen der Neuregelung ohnehin nahe kämen. 140

Beziehe man "Rechtseinheit" auf den Gesamtzustand der Rechtsordnung, so lasse sich die Herstellung von Rechtseinheit in einem Einzelbereich der Rechtsordnung, wie bei den Altenpflegeberufen, ohne Weiteres als Wahrung der Rechtseinheit im Ganzen auffassen. 141

Das "gesamtstaatliche Interesse" könne nicht durch die Länder, sondern nur aus der Sicht des Bundes als des Gesamtstaats bestimmt werden. Für das Altenpflegegesetz folge dies daraus, dass die Sicherung qualifizierten Fachpersonals für die Altenpflege eine staatliche Aufgabe darstelle, die im gesamten Bundesgebiet gleichermaßen von Bedeutung sei, und daraus, dass die Freizügigkeit dieses Personals über die Landesgrenzen hinweg verbessert werde. 142

Das Altenpflegegesetz sei schließlich in Gänze "erforderlich" im Sinne des Art. 72 Abs. 2 GG. Auch wenn man dieses Kriterium in dem beim Grundsatz der Verhältnismäßigkeit für Grundrechtsbeschränkungen bekannten Sinn verstehe, bleibe dem Gesetzgeber ein vom Bundesverfassungsgericht nur auf eindeutige, allenfalls zudem auf unvertretbare Fehlgriffe zu kontrollierender Gestaltungsspielraum, der beim Altenpflegegesetz ersichtlich nicht überschritten worden sei. Dies gelte selbst dann, wenn in geeigneter aktueller oder sogar nur virtueller paralleler Landesgesetzgebung als "milderem Mittel" ein Hindernis für den Zugriff des Bundesgesetzgebers gesehen werden sollte; denn weder seien bei der differenzierten Rechtslage in den Ländern die Ziele des Art. 72 Abs. 2 GG auf diesem Gebiet bereits erreicht worden noch sei die Möglichkeit koordinierter Landesgesetzgebung in dieser Frage realistisch. 143

III.

1. Zu der Anfrage des Gerichts nach der im Falle der Zurückweisung des Normenkontrollantrags festzusetzenden Übergangsfrist bis zum In-Kraft-Treten des Gesetzes hat die Antragstellerin ausgeführt, es sei ein Übergangszeitraum von einem Jahr erforderlich; d.h. zwischen dem In-Kraft-Treten der Verordnung nach § 9 AltPflG und dem In-Kraft-Treten des Gesetzes solle ein Jahr liegen. Das Gesetz solle nach Möglichkeit zu Beginn des Schuljahres in Kraft treten, mithin zum 1. August des jeweiligen Jahres. 144

Die Bundesregierung vertritt die Auffassung, das Gesetz solle so schnell wie möglich in Kraft treten. Angesichts der Umstände, dass das Gesetz seit langem bekannt sei und die Länder bereits vor Erlass der einstweiligen Anordnung des Bundesverfassungsgerichts einige Anstrengungen zur Umsetzung unternommen hätten, sei eine 145

Übergangsfrist von sechs Monaten bis zum In-Kraft-Treten ausreichend. Dies gelte nicht für die Verordnungsermächtigung nach § 9 AltPflG und die Experimentierklausel nach § 4 Abs. 6 AltPflG. Für beide Vorschriften solle das In-Kraft-Treten unmittelbar nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts angeordnet werden.

2. Die am Normenkontrollverfahren nicht beteiligten Länder haben von der ihnen gewährten Möglichkeit zur Stellungnahme in der Hauptsache keinen Gebrauch gemacht. 146

Zu der Anfrage nach der im Falle der Zurückweisung des Normenkontrollantrags festzusetzenden Übergangsfrist bis zum In-Kraft-Treten des Gesetzes haben sich die Länder wie folgt geäußert: 147

Die Länder Baden-Württemberg, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen, Sachsen und Thüringen befürworten ein In-Kraft-Treten des Altenpflegegesetzes zum 1. August 2003. Bremen und Brandenburg halten eine Übergangsfrist von sechs Monaten für ausreichend. Das Saarland hält eine Übergangsfrist für nicht erforderlich, da das Bundesaltenpflegegesetz dort als Landesgesetz im Herbst 2002 in Kraft gesetzt werden solle. Demgegenüber tritt das Land Berlin für eine Übergangsfrist bis zum 31. Juli 2004 ein, das Land Sachsen-Anhalt für eine Frist von einem Jahr. 148

3. Zur Vorbereitung seiner Entscheidung hat der Senat die Professoren Frau Dr. Landenberger und Herrn Dr. Görres mit der Erstattung eines pflegewissenschaftlichen Gutachtens (zitiert als: Landenberger/Görres, Gutachten) beauftragt. 149

Die im Gesetzgebungsverfahren zum Altenpflegegesetz gehörten Berufsverbände haben Gelegenheit erhalten, zum Normenkontrollantrag Stellung zu nehmen. Hier von haben folgende Verbände Gebrauch gemacht: AOK-Bundesverband, zugleich für den BKK- und IKK-Bundesverband; Arbeitsgemeinschaft der Fachseminare für Altenpflege in kommunaler Trägerschaft in Nordrhein-Westfalen (LAG der kommunalen Fachseminare NRW); Arbeitsgemeinschaft der Spitzenverbände der freien Wohlfahrtspflege in Bayern, Fachausschuss Altenpflegeschulen; Arbeitsgemeinschaft staatlich anerkannter evangelischer Ausbildungsstätten für Altenpflege im DEVAP; Arbeitskreis Ausbildungsstätten für Altenpflege in der Bundesrepublik Deutschland (AAA); Bundesausschuss der Lehrerinnen und Lehrer für Pflegeberufe e.V.; Deutscher Berufsverband für Altenpflege e.V. (DBVA); Deutscher Berufsverband für Pflegeberufe e.V. (DBfK); Deutscher Caritasverband e.V.; Kuratorium Deutsche Altershilfe (KDA); Vereinte Dienstleistungsgewerkschaft (ver.di). 150

IV.

In der mündlichen Verhandlung vom 25. Juni 2002, an der auch Vertreter verschiedener Länder und Berufsverbände teilgenommen haben, haben die Antragstellerin und die Bundesregierung ihr schriftsätzliches Vorbringen bekräftigt. Die Sachverständigen Prof. Dr. Landenberger und Prof. Dr. Görres haben ihr schriftliches Gutachten erläutert und ergänzt. Das Gericht hat zudem zwei sachkundige Auskunftspersonen 151

zu den praktischen Auswirkungen der unterschiedlichen länderrechtlichen Regelungen für die Situation der Altenpflege in den einzelnen Ländern gehört.

C.

Der Normenkontrollantrag ist zulässig. Er ist hinsichtlich der Regelungen des Altenpflegegesetzes für die Ausbildung zu den Berufen der Altenpflegehilfe begründet; im Übrigen ist er unbegründet. 152

I.

Die Kompetenz des Bundes für den Erlass des Altenpflegegesetzes ergibt sich für den Beruf der Altenpflegerin und des Altenpflegers aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 19, Nr. 12 und Nr. 7 GG. Der Bund hat hingegen keine Gesetzgebungskompetenz für die im Altenpflegegesetz enthaltenen Regelungen zur Berufsausbildung der Altenpflegehelferin und des Altenpflegehelfers. Die Vorschriften der § 1 Nr. 2, § 2 Abs. 3 Sätze 6 bis 9, §§ 10 bis 12, § 29 Abs. 3 AltPflG sind daher mit Art. 70, Art. 74 Abs. 1 GG unvereinbar und nichtig. 153

1. Die wesentlichen Teile des Altenpflegegesetzes (Abschnitt 1, § 1 Nr. 1, § 2 Absätze 1 und 2 sowie Absatz 3 Sätze 1 bis 5; Abschnitt 2, §§ 3 bis 9; Abschnitte 6 bis 9) können sich auf den Kompetenztitel des Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG stützen. Der Beruf der Altenpflegerin und des Altenpflegers ist, anders als der Beruf des Altenpflegehelfers und der Altenpflegehelferin, ein "anderer Heilberuf" (a), und das Altenpflegegesetz regelt die Zulassung zu ihm (b). 154

a) Das Grundgesetz bestimmt den Begriff des "anderen Heilberufs" nicht näher. Auch das Bundesverfassungsgericht hat in seiner bisherigen Rechtsprechung nicht definiert, was unter einem Heilberuf im Sinne des Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG zu verstehen sei (vgl. BVerfGE 4, 74 <83>; 7, 59 <60>; 33, 125 <152 ff.>). Es hat nur beiläufig typische Heil(hilfs)berufe beispielhaft aufgezählt (vgl. BVerfGE 17, 287 <293>). 155

Bei der Bestimmung der einzelnen Materien, die Art. 74 GG aufzählt, verdienen der Grundsatz des Art. 30 GG und der historische Zusammenhang in der deutschen Gesetzgebung besondere Aufmerksamkeit; dem Merkmal des "Traditionellen" oder "Herkömmlichen" kommt dabei wesentliche Bedeutung zu (BVerfGE 7, 29 <44>; 28, 21 <32>; 33, 125 <152 f.>). Aus diesem Grunde gewinnen Entstehungsgeschichte des Art. 74 GG und Staatspraxis für die Auslegung besonderes Gewicht (vgl. BVerfGE 33, 125 <152>; 61, 149 <175>; 68, 319 <328>). 156

Diese Regeln zur Auslegung des Art. 74 GG führen allerdings nicht dazu, den Begriff des Heilberufs als im Berufsbild unabänderlich festgelegt anzusehen. Er umschließt nicht nur die Berufe, die bereits bei Erlass des Grundgesetzes als Heilberufe galten oder die seither zu Heilberufen geworden sind (vgl. Gallwas, DÖV 1993, S. 17 <18>). Vielmehr kann der Bundesgesetzgeber auch neue Heilberufe schaffen oder die Entwicklung bestehender Berufe zu Heilberufen aufnehmen, solange er sich innerhalb der Vorgaben des Kompetenztitels des Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG hält. 157

aa) Die Entstehungsgeschichte des Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG hilft bei der Auslegung der in der Kompetenznorm verwendeten Begriffe nicht unmittelbar weiter. Der Umstand, dass die Berufe in der Altenpflege bei den Grundgesetzberatungen keine Erwähnung gefunden haben, besagt nichts; damals gab es sie noch nicht, die Entwicklung eines eigenständigen Berufsbilds hat erst Ende der 50er-Jahre eingesetzt (vgl. oben A. II.).

Der Begriff des Heilberufs wurde während des Gesetzgebungsverfahrens nicht definiert. Die Vertreter in den verschiedenen Ausschüssen folgten dem gängigen Sprachgebrauch, ohne diesen durch die Gesetzesfassung ändern zu wollen. Da damals allein das Heilpraktikergesetz eine Definition von "Heilkunde" enthielt, darf dieses Gesetz für die Auslegung der Begrifflichkeiten in Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG herangezogen werden.

Das auch heute in wesentlichen Teilen noch geltende Heilpraktikergesetz (vom 17. Februar 1939, RGBl I S. 251, geändert durch Gesetz vom 2. März 1974, BGBl I S. 469 <550>; zur Verfassungsmäßigkeit vgl. BVerfGE 78, 179 <192>) weist in § 1 Abs. 2 eine erste Legaldefinition für den Begriff der Heilkunde auf:

"Ausübung der Heilkunde im Sinne dieses Gesetzes ist jede berufs- oder gewerbsmäßig vorgenommene Tätigkeit zur Feststellung, Heilung oder Linderung von Krankheiten, Leiden oder Körperschäden bei Menschen, auch wenn sie im Dienste von anderen ausgeübt wird."

Die Ausübung von "Heilkunde" dient danach nicht nur der Heilung im engeren Sinn, sondern auch der Linderung körperlicher Defekte, mithin schon einer Situationsverbesserung (vgl. Dünisch-Bachmann, Kommentar zum Heilpraktikergesetz <Stand November 2000>, § 1 Rn. 6.2, S. 24). Die Tätigkeiten in der "Heilkunde" erstrecken sich auch auf Leiden und Körperschäden, also auf Störungen der normalen Beschaffenheit oder Tätigkeit des Körpers, die nicht geheilt werden können (vgl. Narr, in: Narr/Hess/Schirmer, Ärztliches Berufsrecht, Band I <Stand Januar 2000>, Rn. 14). Unter "Leiden" werden "langanhaltende, häufig kaum oder gar nicht mehr therapeutisch beeinflussbare Funktionsstörungen" (Dünisch-Bachmann, a.a.O., S. 25) verstanden, unter "Körperschäden" die "grundsätzlich irreparablen, nicht krankhaften Veränderungen des Zustandes oder der Funktion des Körpers, einzelner Organe oder Organteile, wie z.B. Sterilität, Taubheit oder Blindheit" (Dünisch-Bachmann, a.a.O., S. 25).

Das Heilpraktikergesetz diene damals wie heute der Abwehr von Gefahren, die vor allem von fachlich ungeeigneten Personen für die Gesundheit der Patienten ausgehen (vgl. BVerfGE 78, 155 <163>; 78, 179 <192>).

In der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts sind, dieser Zweckrichtung folgend, ungeschriebene Tatbestandsmerkmale entwickelt worden, die die gesetzliche Definition der Heilkunde ergänzen. Zum einen ist der Bereich ausgenommen, in dem die Behandlung keine Fachkenntnisse voraussetzt (vgl. etwa BVerwG, DÄ 1966,

S. 446 ff.; BVerwGE 35, 308 <310>; 66, 367 <369>; 94, 269 <274>) oder keinen Schaden anrichten kann (vgl. etwa BVerwGE 35, 308 <310 f.>; 66, 367 <369>; 94, 269 <274 f.>), mithin keine Gefahr für den Patienten bedeutet.

Zum anderen ist der Bereich eingeschlossen, in dem es um die gefährliche Behandlung an sich gesunder Menschen geht (prophylaktische oder kosmetische Eingriffe, vgl. BVerwG, NJW 1959, S. 833; Dünisch-Bachmann, a.a.O., Rn. 6.3.6 m.w. Hinweisen auf hierzu zählende therapeutische Maßnahmen; vgl. BVerwGE 66, 367 <369>). 165

Für die Auslegung des Heilkundebegriffs spielt es nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zu Recht keine Rolle, dass es zu der Zeit, als das Heilpraktikergesetz in Kraft getreten ist, bestimmte, konkret zu beurteilende Behandlungsmethoden oder -richtungen noch nicht gegeben hat (vgl. BVerwGE 66, 367 <370>). Der Begriff der Heilkunde in § 1 Abs. 2 HeilprG ist entsprechend dem Gesetzeszweck, möglichen Gesundheitsgefahren vorzubeugen, dynamisch und nicht statisch auszulegen (vgl. BVerwGE 66, 367 <370>). 166

Die wesentlichen Elemente des so skizzierten Begriffs der Heilkunde im Heilpraktikergesetz sind, unabhängig von der jeweiligen Berufstätigkeit, verallgemeinerungsfähig; sie werden im Besonderen auf den Geltungsbereich der Bundesärzteordnung (vom 2. Oktober 1961, BGBl I S. 1857, i.d.F. vom 16. April 1987, BGBl I S. 1218) übertragen (vgl. Narr, in: Narr/Hess/Schirmer, Ärztliches Berufsrecht, Band I <Stand Januar 2000>, Rn. 8 und 10; Laufs/Uhlenbruck u.a., Handbuch des Arztrechts, 2. Auflage 1999, § 10 Rn. 7), die zwar von "Heilkunde" spricht (§ 2 Abs. 5), den Begriff aber nicht definiert. 167

Der Heilberufsbegriff ist danach, den fortentwickelten Definitionen des Bundesverwaltungsgerichts folgend, weit auszulegen. Sinn und Zweck des Heilpraktikergesetzes war und ist es, möglichst jede nicht-ärztliche Tätigkeit auf dem Gebiet der Heilkunde zu erfassen (vgl. BVerfGE 78, 179 <192>). Diesen Zweck verfolgten auch die Vertreter in den Ausschüssen bei der Grundgesetzfassung zu Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG (vgl. Protokoll der 7. Sitzung des Hauptausschusses vom 23. November 1948, Parlamentarischer Rat, Verhandlungen des Hauptausschusses, Bonn 1948/1949, S. 83 <90 f.>). 168

bb) Der Wortlaut des Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG bestätigt das aus der historischen Betrachtung gewonnene Ergebnis. "Heilberufe" werden sowohl umgangssprachlich (vgl. hierzu die Definitionen in: Etymologisches Wörterbuch des Deutschen, 2. Auflage 1993, S. 523; Grimm, Deutsches Wörterbuch, 1877 <1984>, Band 10, S. 824; Trübners Deutsches Wörterbuch, 3. Band 1939, S. 381 ff.; Brockhaus Enzyklopädie, 19. Auflage 1991, 14. Band, S. 381 f.; Meyers Enzyklopädisches Lexikon, 1975, Band 15, S. 820, und 1974, Band 11, S. 611) als auch fachsprachlich (Lexikon Medizin 1997, S. 747 zum Begriff "Heilung") nicht reduziert auf die "Heilung" von "Krankheiten", sondern erfassen zudem die helfende Betreuung von Menschen mit gesundheitlichen Problemen, seien diese restitutionsfähig oder nicht, sei also die Behandlung oder Betreuung nur pflegender, lindernder Natur. 169

cc) Der systematische Zusammenhang des Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG steht dieser Auslegung des Begriffs der "anderen Heilberufe" nicht entgegen. Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG ist zwar keine Globalermächtigung des Bundes für den Bereich des Gesundheitswesens, sondern führt enumerativ und spezifisch Felder auf, bei denen der Bund normierungsbefugt ist (vgl. BVerfGE 102, 26 <37>; Stettner, in: Dreier, Kommentar zum Grundgesetz, Band II, 1998, Art. 74 Rn. 89; Degenhart, in: Sachs, Kommentar zum Grundgesetz, 2. Auflage 1999, Art. 74 Rn. 70). Für den gesamten in Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG dem Bund zugewiesenen Ausschnitt lässt sich jedoch eine Orientierung an Belangen des Bundesstaats erkennen:

Die drei nebeneinander stehenden Teilgebiete 171

- Maßnahmen gegen gemeingefährliche und übertragbare Krankheiten bei Menschen und Tieren, 172

- Zulassung zu ärztlichen und anderen Heilberufen und zum Heilgewerbe, 173

- Verkehr mit Arzneien, Heil- und Betäubungsmitteln und Giften 174

stimmen darin überein, dass sie den Schutz der Bevölkerung vor Gesundheitsgefahren betreffen (ein besonders wichtiges Gemeinschaftsgut, vgl. BVerfGE 9, 338 <346>; 13, 97 <107>; 25, 236 <247>). Diese Gefahren drohen in allen drei Bereichen in schwer wiegender Weise und machen vor den Grenzen eines einzelnen Landes nicht Halt; deshalb soll zu ihrer Eindämmung, Beherrschung und Kontrolle eine bundeseinheitliche Regelung ermöglicht werden (vgl. Pestalozza, in: von Mangoldt/Klein/Pestalozza, Das Bonner Grundgesetz, Band 8, 3. Auflage 1996, Art. 74 Rn. 1312 für die erste Alternative; BVerfGE 102, 26 <36> für die dritte Alternative des Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG). 175

dd) Nach dem Sinn und Zweck des Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG, dem Bund insgesamt die Gesetzgebungskompetenz für die Zulassung zu Heilberufen zu eröffnen, ist die Altenpflege in einer Gesamtbetrachtung den Heilberufen zuzuordnen. Das Berufsbild der Altenpflege hat sich in den fachlichen Anforderungen und den praktischen Voraussetzungen inzwischen so weit denjenigen der Heilberufe angenähert, dass der Gesetzgeber diese Entwicklung mit einfachgesetzlichen Vorgaben weiterführen durfte, indem er dem Berufsbild der Altenpflege einen klaren heilkundlichen Schwerpunkt verleiht. Es wird nicht bezweifelt, dass auch pflegende Berufe, soweit sie im Schwerpunkt eine Ersetzung, Ergänzung oder Unterstützung der ärztlichen Tätigkeit zum Gegenstand haben (wie z.B. die Berufe in der Krankenpflege), als sog. Heilhilfsberufe den Heilberufen unterfallen 176

(vgl. Isensee, Kirchenautonomie und sozialstaatliche Säkularisierung in der Krankenpflegeausbildung - Rechtsgutachten zur Verfassungsmäßigkeit der Erstreckung des Berufsbildungs-Modells auf kirchliche Krankenhäuser, 1980, S. 34; Pieroth, in: Jarass/Pieroth, Kommentar zum Grundgesetz, 6. Auflage, Art. 74 Rn. 45, der die Altenpfleger aber "nicht generell" erfasst sehen will - ohne dies freilich zu begründen; Maunz, in: Maunz-Dürig, Kommentar zum Grundgesetz, 23. Lfg. Oktober 1984, Art. 177

74 Rn. 214; Rengeling, in: Isensee/Kirchhof <Hrsg.>, Handbuch des Staatsrechts, Band IV, § 100 Rn. 216; Stettner, in: Dreier, Kommentar zum Grundgesetz, Band II, 1998, Art. 74 Rn. 90, der ohne weitere Begründung erklärt: "Nicht zu den Heilhilfsberufen sollen Altenpfleger zählen."; Kunig, in: von Münch/Kunig, Kommentar zum Grundgesetz, Band 3, 3. Auflage, Art. 74 Rn. 94, der zu den Altenpflegern eine ebenfalls unbegründete Meinung wiedergibt <"während ihnen Altenpfleger nicht unterfallen sollen">; in gleicher Weise, aber ansonsten für die Einbeziehung sog. Heilhilfsberufe Degenhart, in: Sachs, Kommentar zum Grundgesetz, 2. Auflage, Art. 74 Rn. 73. Pestalozza, in: von Mangoldt/Klein/Pestalozza, Das Bonner Grundgesetz, Band 8, 3. Auflage 1996, Art. 74 Rn. 1318, geht in seiner Kommentierung davon aus, dass eine Antwort auf die Frage, ob Altenpflege ganz oder teilweise den Heilberufen der Nr. 19 zuzuordnen sei, ganz von der Ausgestaltung im Einzelnen abhängt).

Dieser Bereich wird als Behandlungspflege oder medizinische Pflege bezeichnet (vgl. Rademacker, RsDE 1991, S. 19 <40>; so auch Landenberger/Görres, Gutachten, S. 7). 178

Die Altenpflegeberufe können sowohl nach den gesetzlichen Vorgaben als auch nach den Erfahrungen der Praxis den so skizzierten Heilhilfsberufen zugeordnet werden, da sie einen Schwerpunkt im medizinisch-pflegerischen Bereich haben, der den sozial-pflegerischen Anteil aus Gründen des Sachzusammenhangs kompetentiell mit sich zieht; für die Altenpflegehelfer ist ein solcher Schwerpunkt hingegen nicht erkennbar, sodass für sie schon aus diesem Grund eine kompetentielle Einordnung unter Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG ausscheidet. 179

(1) Die Ausrichtung des Berufs der Altenpflegerin und des Altenpflegers, wie sie das Altenpflegegesetz sieht, lässt sich anhand der Ausbildungsziele verdeutlichen, die in § 3 AltPflG wie folgt niedergelegt sind: 180

§ 3 181

Die Ausbildung in der Altenpflege soll die Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten vermitteln, die zur selbstständigen und eigenverantwortlichen Pflege einschließlich der Beratung, Begleitung und Betreuung alter Menschen erforderlich sind. Dies umfasst insbesondere: 182

1. die sach- und fachkundige, den allgemein anerkannten pflegewissenschaftlichen, insbesondere den medizinisch- 183

2. pflegerischen Erkenntnissen entsprechende, umfassende und geplante Pflege, 184

3. die Mitwirkung bei der Behandlung kranker alter Menschen einschließlich der Ausführung ärztlicher Verordnungen, 185

4. die Erhaltung und Wiederherstellung individueller Fähigkeiten im Rahmen geriatrischer und gerontopsychiatrischer Rehabilitationskonzepte, 186

5. die Mitwirkung an qualitätssichernden Maßnahmen in der Pflege, der Betreuung und der Behandlung,	187
6. die Gesundheitsvorsorge einschließlich der Ernährungsberatung,	188
die umfassende Begleitung Sterbender,	189
7. die Anleitung, Beratung und Unterstützung von Pflegekräften, die nicht Pflegefachkräfte sind,	190
8. die Betreuung und Beratung alter Menschen in ihren persönlichen und sozialen Angelegenheiten,	191
9. die Hilfe zur Erhaltung und Aktivierung der eigenständigen Lebensführung einschließlich der Förderung sozialer Kontakte und	192
10. die Anregung und Begleitung von Familien- und Nachbarschaftshilfe und die Beratung pflegender Angehöriger.	193
Darüber hinaus soll die Ausbildung dazu befähigen, mit anderen in der Altenpflege tätigen Personen zusammenzuarbeiten und diejenigen Verwaltungsarbeiten zu erledigen, die in unmittelbarem Zusammenhang mit den Aufgaben in der Altenpflege stehen.	194
§ 3 Satz 1 AltPflG nennt die Ausbildungsziele und die wichtigsten Elemente der Tätigkeiten, zu denen die Ausbildung befähigen soll. Aus der Generalnorm lässt sich noch nicht erkennen, in welchem Bereich die Pflege stattfinden soll, ob sie heilspezifischer oder psychosozialer Prägung ist. Die in § 3 Satz 2 AltPflG aufgeführten Ausbildungsthemen, die dem generellen Ausbildungsziel seine konkrete Gestalt geben sollen, verdeutlichen jedoch den weit gespannten Ansatz des Gesetzes:	195
(a) § 3 Satz 2 Nr. 1 AltPflG ist ein Programmsatz für die Altenpflege. Er umschreibt die Ausrichtung der Pflege insgesamt und betont die Orientierung an den Pflegewissenschaften. Zu den pflegewissenschaftlichen Erkenntnissen, denen die Ausbildung in der Altenpflege entsprechen soll, werden insbesondere die medizinisch-pflegerischen Daten gerechnet. Dies stand im ursprünglichen Gesetzentwurf noch deutlicher im Vordergrund (§ 3 Satz 2 Nr. 1 AltPflG-E lautete ursprünglich: "die sach- und fachkundige, den medizinisch-pflegerischen Erkenntnissen entsprechende, umfassende und geplante Pflege" <vgl. BTDrucks 14/1578, S. 4>) und war Streitgegenstand sowohl in den Gesetzesberatungen (vgl. BR-Plenarprotokoll zur 738. Sitzung vom 21. Mai 1999 zu TOP 16 nebst Anlagen 18 bis 20; BT-Plenarprotokoll 14/59 vom 1. Oktober 1999 zu TOP 12, S. 5275 ff.; BT-Plenarprotokoll 14/114 vom 6. Juli 2000 zu TOP 11, S. 10850 ff.; BR-Plenarprotokoll zur 754. Sitzung vom 29. September 2000 zu TOP 5, S. 339 ff.) als auch bei der im Gesetzgebungsverfahren durchgeführten Anhörung der Vertreter der Berufsverbände (vgl. Wortprotokoll der 25. Sitzung des Ausschusses für Familie, Senioren, Frauen und Jugend vom 15. Dezember 1999, Protokoll 14/25). Offenbar wurde die Wahl der Begriffe in dieser Zielvorgabe als ausschlaggebend für den künftigen Schwerpunkt der Tätigkeiten in der Altenpflege-	196

ge angesehen. Deutlich wird damit, dass Nr. 1 eine zentrale Rolle bei der Frage spielt, wo der Schwerpunkt im Bereich der Altenpflege(ausbildung) nach den gesetzlichen Vorgaben liegen soll. Der Gesetzgeber hat sich für die Einrichtung eines medizinisch-pflegerischen Schwerpunkts entschieden, ohne damit jedoch die sozial-pflegerische Komponente des Berufs der Altenpflegerin und des Altenpflegers völlig in den Hintergrund zu drängen.

(b) Die in § 3 Satz 2 Nrn. 2, 3, 5 und 6 AltPflG aufgeführten Ausbildungsziele weisen ebenfalls einen klaren heilkundlichen Schwerpunkt auf. Die in Nr. 2 genannte Aufgabe bezeichnet selbst dann, wenn "Mitwirkung bei der Behandlung" im Sinne der Nr. 2 - entgegen dem Wortlaut - auf eine rein pflegerische Tätigkeit hindeuten sollte (so die Begründung der Antragstellerin), eine medizinisch ausgerichtete Pflege, die stets unter die Heil(hilfs)berufe zu fassen ist. Zutreffend zeigt die Bundesregierung typische Beispiele für die heilkundlichen Tätigkeiten der Altenpfleger in diesem Bereich auf. 197

Gleiches gilt für das in § 3 Satz 2 Nr. 3 AltPflG niedergelegte Ausbildungsziel, bei dem auch die Antragstellerin nicht leugnet, dass es sich um Heilmaßnahmen handelt. Wenn sie gleichwohl darauf abstellt, die Rehabilitationskonzepte seien ärztlicherseits vorgegeben, verkennt sie, dass auch Krankenpflege stets die Umsetzung ärztlich angeordneter Maßnahmen bedeutet. 198

Die in § 3 Satz 2 Nr. 5 AltPflG erwähnten Gegenstände Gesundheitsvorsorge und Ernährungsberatung sind heilkundlicher Natur. Die Gesundheitsvorsorge dient der Vermeidung von Krankheiten, und die Ernährungsberatung spielt als Teilaspekt gerade bei pflegebedürftigen alten Menschen, die vielfach an Störungen des Verdauungssystems, Exsikkose (Austrocknung) und Diabetes mellitus leiden, eine besondere Rolle (vgl. Zenneck/ Ungerer/Liedtke, Altenpflege/Geriatrie, 3. Auflage, Kapitel 11, 12.2 und 12.3). Die Zuordnung der Gesundheitsvorsorge zum heilkundlichen Bereich wird dadurch verdeutlicht, dass Maßnahmen zur Verhütung von Krankheiten und von deren Verschlimmerung als Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung (§§ 11, 20 SGB V) anerkannt werden. 199

Die in § 3 Satz 2 Nr. 6 AltPflG aufgeführte "umfassende Begleitung Sterbender" kann angesichts der Entstehungsgeschichte (vgl. BTDrucks 14/1578, S. 4, 20 und 28) zwar nicht ausschließlich dem heilkundlichen Bereich zugeordnet werden. Unabhängig davon enthält diese Aufgabe sowohl eine psychosoziale wie eine medizinische Komponente, weil auch den Sterbenden in der Regel eine medizinische Betreuung, etwa in Form der Verabreichung schmerzlindernder Medikamente, zukommen muss. 200

(c) Die Ausbildungsvorgaben der Nrn. 4, 7 und 10, 2. Alternative widmen sich der Optimierung der Pflegebedingungen sowohl für die alten Menschen wie für das Pflegepersonal; sie können daher als akzessorische Aufgaben sowohl zu den behandlungspflegerischen als auch zu den sozial-pflegerischen Teilbereichen aufgefasst werden, ohne dass man ihnen dadurch ihr Gewicht nähme. 201

(d) Die Nrn. 8, 9 und 10, 1. Alternative betreffen sozial-pflegerische Aspekte der Ausbildung. Der Aspekt der Betreuung und Beratung alter Menschen in ihren persönlichen und sozialen Angelegenheiten wurde im Gesetzgebungsverfahren immer wieder betont. Weder aus dem Gesetzestext noch aus den Gesetzesmaterialien lassen sich zudem Anhaltspunkte für die Auffassung der Bundesregierung herleiten, die Wahl der Nummerierung stelle das Gewicht des jeweils geregelten Ausbildungsziels dar, die Bedeutung nehme mithin numerisch aufsteigend ab. Sowohl der Katalog des § 3 Satz 2 AltPflG als auch Satz 3 der Vorschrift enthalten Konkretisierungen des Satzes 1, mithin für den Gesetzgeber wegen ihrer Bedeutung erwähnenswerte Einzelaspekte der Ausbildung in der Altenpflege. Ohne die einzelnen Gesichtspunkte unterschiedlich zu gewichten, hat der Bundesgesetzgeber allen die gleiche Bedeutung beigemessen. Dies ergibt sich bereits aus der Gesetzesbegründung, in der stets der ganzheitliche Ansatz hervorgehoben wird (BTDrucks 14/1578, S. 13 f.).

(e) Das Altenpflegegesetz will dem Berufsbild der Altenpfleger nach alledem einen klaren heilkundlichen Schwerpunkt geben und hat sich deutlich von dem sozial-pflegerischen Profil, wie es in den Anfängen der Altenpflege bestand und betont wurde, entfernt. Damit wird den sozial-pflegerischen Aspekten jedoch keine untergeordnete Rolle zugewiesen (vgl. Rademacker, RsDE 1991, S. 19 <43 ff.>). Vielmehr hat der Gesetzgeber einen "ganzheitlichen" Ansatz gewählt, in dem beiden Teilen Gewicht zukommt.

Diesem Ergebnis entspricht das derzeitige und künftige Tätigkeitsfeld der Altenpflegerinnen und Altenpfleger, wie es nahezu einhellig in den Stellungnahmen der Berufsverbände und auch im Gutachten der pflegewissenschaftlichen Sachverständigen (Landenberger/Görres, Gutachten, S. 9 ff.) umschrieben wird. Ob der medizinisch-pflegerische Anteil der Tätigkeit überwiegt, wird zwar unterschiedlich beurteilt; einig ist man sich jedoch darin, dass die Unterscheidung von sozial-pflegerischen und medizinisch-pflegerischen Tätigkeiten zunehmend durch ein ganzheitliches Pflegeverständnis verdrängt wird und sich die Berufsbilder zwangsläufig aufeinander zu bewegen; einzig der Arbeitskreis Ausbildungsstätten für Altenpflege in der BRD (AAA), ein trägerübergreifender Zusammenschluss der in der Bundesrepublik tätigen Altenpflegesschulen, meint, der Beruf habe nach wie vor eine nur sozial-pflegerische Ausrichtung.

(f) Das Berufsbild, wie es das Altenpflegegesetz entwirft, enthält danach einerseits Elemente der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG und andererseits solche der ausschließlichen Gesetzgebungskompetenz der Länder. Dieses Zwischenergebnis enthebt das Bundesverfassungsgericht nicht der Notwendigkeit, die Materie am Ende entweder dem einen oder dem anderen Kompetenzbereich zuzuweisen. Eine "Doppelzuständigkeit", auf deren Grundlage Bund und Länder ein und denselben Gegenstand in unterschiedlicher Weise regeln könnten, ist dem System der verfassungsrechtlichen Kompetenznormen fremd und stünde mit ihrer Abgrenzungsfunktion (Art. 70 Abs. 2 GG) nicht im Einklang (BVerfGE 36, 193 <203>).

Die Kriterien, nach denen sich die Zuordnung richtet, wenn eine sachliche Verknüpfung des Regelungsgegenstands mit den Materien verschiedener Gesetzgebungszuständigkeiten besteht, sind vom Bundesverfassungsgericht schon früh bestimmt worden. Die hier allein in Betracht kommende Kompetenz kraft Sachzusammenhangs stützt und ergänzt eine zugewiesene Zuständigkeit nur dann, wenn die entsprechende Materie verständigerweise nicht geregelt werden kann, ohne dass zugleich eine nicht ausdrücklich zugewiesene andere Materie mitgeregelt wird, wenn also das Übergreifen unerlässliche Voraussetzung für die Regelung der zugewiesenen Materie ist (vgl. BVerfGE 3, 407 <421>; 8, 143 <149>; 12, 205 <237>; 15, 1 <20>; 26, 246 <256>; 26, 281 <300>; 97, 228 <251>; 98, 265 <299>; stRspr). Die umfassende Regelung eines den Ländern vorbehaltenen Bereichs ist dem Bund in keinem Fall eröffnet (vgl. BVerfGE 61, 149 <205>; 98, 265 <299>).

Wann ein solch zwingender Konnex zwischen der Wahrnehmung einer ausdrücklich zugewiesenen Kompetenz des Bundes und der punktuellen Inanspruchnahme einer Landeskompentenz besteht, lässt sich nicht generell und abstrakt bestimmen. Die Frage kann vielmehr nur mit Blick auf die Besonderheiten des jeweiligen Regelungsgegenstands beantwortet werden.

Strukturell übereinstimmend mit den Problemlagen in den Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts zum Jugendwohlfahrtsgesetz (BVerfGE 22, 180 <212 f.>) und zur Verfassungsmäßigkeit einer Staffelung von Kindergartengebühren (BVerfGE 97, 332 <341 f.>) besteht bei dem im Altenpflegegesetz geschaffenen Berufsbild der Altenpfleger ein untrennbarer Zusammenhang zwischen heilkundlichen und sozial-pflegerischen Aufgaben:

Der Gesetzgeber beabsichtigt, beide Berufsfelder - Altenkrankenpflege und Altensozialpflege - in einem Beruf zusammenzufassen. Er will den Beruf der Altenpflegerin und des Altenpflegers auf die umfassende Befähigung zur Pflege alter Menschen auf der Grundlage von Kenntnissen über pathologische, psychologische und soziale Bezüge des Alternsprozesses hin anlegen (vgl. hierzu und zum Folgenden die Gegenäußerung der Bundesregierung zur Stellungnahme des Bundesrats, BTDrucks 11/8012, S. 23). Dieser weit ausgreifenden und integrativen Ausrichtung des Berufsbildes entsprechend liegt die zentrale Aufgabe der Altenpfleger darin, älteren Menschen zu helfen, ihre körperliche, geistige und seelische Gesundheit zu fördern, zu erhalten und - wenn dies möglich ist - wiederzuerlangen. Im Rahmen dieser Zielsetzung soll die Altenpflege ein breit gefächertes Hilfsangebot persönlicher Beratung, Betreuung und Pflege in stationären, teilstationären und in offenen oder sonstigen Einrichtungen sowie ambulanten Pflegediensten zur Verfügung stellen.

(g) Bei der Verfolgung eines solchen "ganzheitlichen" Ansatzes ist der Gesetzgeber hinsichtlich der Festlegung des Berufsbildes der Altenpflege nicht starr an bestehende, traditionelle Vorprägungen gebunden; er ist vielmehr befugt, zur Durchsetzung wichtiger Gemeinschaftsinteressen die Ausrichtung des überkommenen Berufsbildes zeitgerecht zu verändern (vgl. grundlegend BVerfGE 13, 97 <106>; vgl. auch

BVerfGE 75, 246 <265 f.>).

Dabei hat er einerseits die Schranken des Art. 12 Abs. 1 GG (insbesondere den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, vgl. BVerfGE 25, 236 <247 f.>; 75, 246 <267>) und das schutzwürdige Vertrauen der in den überkommenen Berufen Tätigen (vgl. BVerfGE 32, 1 <22 f.>) zu beachten. Andererseits müssen gesetzliche Festlegungen zum Berufsbild dem Sachverhalt, den sie erfassen sollen, und seinen realen Veränderungen gerecht werden; sie dürfen der Wirklichkeit nicht willkürlich eine Regelung aufzwingen (vgl. BVerfGE 13, 97 <106>), etwa um die Gesetzgebungskompetenz der Länder auszuschließen. 211

(h) Diesen Anforderungen wird das Altenpflegegesetz gerecht. Zum einen stützen die Erkenntnisse der Altersforschung die Richtung, die hier eingeschlagen wird 212

(vgl. die Forschungsbereiche und -projekte des Deutschen Zentrums für Altersforschung <DZFA> an der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg; vgl. weiter die Studien des Leiters des Instituts für präventive Medizin in Heidelberg <Ronald Grossarth-Maticek>: Autonomietraining - Gesundheit und Problemlösung durch Anregung der Selbstregulation; Systemische Epidemiologie und präventive Verhaltensmedizin chronischer Erkrankungen - Strategien zur Aufrechterhaltung der Gesundheit; Krebsrisiken, Überlebenschancen - Wie Körper, Seele und soziale Umwelt zusammenwirken). 213

Pflegewissenschaften und Gerontologie sind junge Wissenschaften, deren Ergebnisse nun systematisch aufgenommen werden (vgl. Robert-Bosch-Studie, S. 18, 20; hierzu und zum Folgenden auch Landenberger/Görres, Gutachten, S. 4 ff., 9 ff., 57 ff.). 214

Zum anderen hat sich die faktische Situation in der Altenpflege verändert (vgl. die Ausführungen unter A. II. und III.; die Stellungnahmen der Verbände; Landenberger/Görres, Gutachten, S. 8; Gutachten 2000/2001 des Sachverständigenrates für die Konzertierte Aktion im Gesundheitswesen, Band II, S. 51). Die Anforderungen an die Tätigkeiten der Altenpfleger sind gerade im medizinischen Bereich aufgrund der veränderten Altersstruktur der zu Pflegenden und der Gesundheitsgesetzgebung der letzten 15 Jahre, insbesondere der Einführung der Pflegeversicherung, stark gewachsen (vgl. Stellungnahme des Deutschen Caritasverbandes e.V., in der auf die Ergebnisse der wissenschaftlichen Begleitung und Evaluierung eines Ausbildungsmodellversuchs hingewiesen wird, die einen Anteil von 70 v.H. identischer Lehrpläne in der Alten- und Krankenpflege festgestellt haben; vgl. auch die Stellungnahme des DBVA). Das historische Berufsbild der Altenpflege als einer Tätigkeit mit Schwerpunkt in Seniorenwohnheimen oder in Altentagesstätten, in denen das Organisieren von Gymnastikgruppen, kulturellen Veranstaltungen, Festen und Ausflügen im Vordergrund stand, ist überholt. Die Berufsbilder der Alten- und Krankenpflege haben sich einander angenähert und können kaum noch unterschieden werden. 215

In dieser Situation ist es nicht willkürlich, sondern sachgerecht, das Berufsbild den 216

veränderten Umständen anzupassen, es zu modernisieren, zu konkretisieren und dadurch aufzuwerten, um künftig in ausreichendem Maße qualifiziertes Personal in allen Tätigkeitsfeldern zur Verfügung zu haben. Es wäre theoretisch zwar denkbar, den Beruf zu teilen in einerseits den Bereich der Altenkrankenpflege und andererseits den der Altensozialpflege und nur ersteren in Anlehnung an das Krankenpflegegesetz bundeseinheitlich zu regeln (Gallwas, DÖV 1993, S. 17 <20, Fn. 33>; wohl auch Hense, BayVBI 2001, S. 353 <359>). Dies würde jedoch nicht nur den von der Wissenschaft heute empfohlenen Standards zuwiderlaufen, sondern auch dem Ziel, in gleicher Weise qualifiziertes Personal für alle Bereiche der Altenpflege zu erlangen. Die Übertragung des "ganzheitlichen" Ansatzes in der Medizin auf die Ausbildung in der Altenpflege bedeutet zudem eine Flexibilisierung im Einsatz der Arbeitskräfte und trägt dadurch wiederum zu einer Aufwertung des Berufs bei (vgl. Busse, NDV-RD 2001, S. 106 <107>). Sie dient mithin auch arbeitsmarktpolitischen Belangen.

Aus systematischen wie teleologischen Gründen ist es verfassungsmäßig nicht zu beanstanden, wenn der Gesetzgeber den neuen Beruf der Altenpflegerin und des Altenpflegers als Gesundheitsfachberuf den Heil(hilfs)berufen des Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG zuordnet. 217

Die bisherige Staatspraxis in anderen neuen Berufsfeldern des Gesundheitswesens bestätigt dieses Auslegungsergebnis (vgl. Maier, DVBI 1991, S. 249 <253>). So hat der Bundesgesetzgeber folgende gesetzliche Regelungen über die Berufsausbildung in Heilberufen - einschließlich Heilhilfsberufen - erlassen: 218

1. Gesetz über den Beruf des pharmazeutisch-technischen Assistenten i.d.F. vom 23. September 1997 (BGBl I S. 2349); 219

2. Gesetz über den Beruf des Beschäftigungs- und Arbeitstherapeuten (Beschäftigungs- und Arbeitstherapeutengesetz - BeArbThG) vom 25. Mai 1976 (BGBl I S. 1246), zuletzt geändert durch Art. 2 des Gesetzes vom 8. März 1994 (BGBl I S. 446); 220

3. Gesetz über den Beruf des Logopäden vom 7. Mai 1980 (BGBl I S. 529), zuletzt geändert durch Art. 3 des Gesetzes vom 8. März 1994 (BGBl I S. 446); 221

4. Gesetz über die Berufe in der Krankenpflege (Krankenpflegegesetz - KrPflG) vom 4. Juni 1985 (BGBl I S. 893), zuletzt geändert durch das hier zur Überprüfung stehende Gesetz; 222

5. Gesetz über den Beruf der Hebamme und des Entbindungspflegers (Hebammengesetz - HebG) vom 4. Juni 1985 (BGBl I S. 902), zuletzt geändert durch Art. 1 Nr. 1 des Gesetzes vom 27. September 1993 (BGBl I S. 1666); 223

6. Gesetz über den Beruf der Rettungsassistentin und des Rettungsassistenten (Rettungsassistentengesetz - RettAssG) vom 10. Juli 1989 (BGBl I S. 1384), zuletzt geändert durch Art. 5 des Gesetzes vom 8. März 1994 (BGBl I S. 446); 224

7. Gesetz über den Beruf der Orthoptistin und des Orthoptisten (Orthoptistengesetz 225

- OrthoptG) vom 28. November 1989 (BGBl I S. 2061), zuletzt geändert durch Art. 4 des Gesetzes vom 8. März 1994 (BGBl I S. 446);
 - 8. Gesetz über technische Assistenten in der Medizin (MTA-Gesetz - MTAG) vom 2. August 1993 (BGBl I S. 1402); 226
 - 9. Gesetz über den Beruf der Diätassistentin und des Diätassistenten und zur Änderung verschiedener Gesetze über den Zugang zu anderen Heilberufen (Heilberufsänderungsgesetz - HeilBÄndG) vom 8. März 1994 (BGBl I S. 446); 227
 - 10. Gesetz über die Berufe in der Physiotherapie (Masseur- und Physiotherapeutengesetz - MPhG) vom 26. Mai 1994 (BGBl I S. 1084). 228
- Allen hier in Rede stehenden Berufsbildern ist ein Schwerpunkt im heil(hilfs)kundlichen Bereich eigen, ohne dass dieser quantitativ immer überwiegt. Die kompetentielle Zuordnung gleichwohl nach diesem Schwerpunkt vorzunehmen, ist auch sachgerecht. Auf das quantitative Element abzustellen, würde eine einheitliche Regelung von Heilberufen, die neben dem heil-(hilfs)kundlichen Schwerpunkt weitere Aspekte oder Zusatzelemente umfassen, nämlich unmöglich machen. Für eine derart restriktive Auslegung des Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG gibt es keinen Grund. Entscheidend ist, dass mit der Berufsausübung Gesundheitsgefahren für die zu behandelnden Personen einhergehen. Um hier dieselben Qualifikationsstandards und eine einheitliche Qualitätskontrolle garantieren zu können, sind die Berufe bundeseinheitlich geregelt worden. Die Intention dieser Gesetze deckt sich mit der des Heilpraktikergesetzes und der des Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG. 229
- In gleicher Weise wie bei den genannten Berufen birgt auch bei der Altenpflege die Berufsausübung erhebliche Risiken für die Gesundheit der Pflegebedürftigen in sich (vgl. die Stellungnahme des DBVA). Anders als in der Krankenpflege, die vorrangig noch als Arzt-Assistenz ausgestaltet und darauf angelegt ist, ärztliche Anordnungen auszuführen, sind die Altenpfleger vielfach auf sich alleine gestellt und müssen eigenverantwortlich und selbstständig medizinisch relevante Entscheidungen auch in Notsituationen fällen (vgl. Stellungnahme der Arbeitsgemeinschaft staatlich anerkannter evangelischer Ausbildungsstätten für Altenpflege im DEVAP; Stellungnahme des DBVA). Dies gilt nicht nur für die geriatrischen Fachstationen der Krankenhäuser, in denen ärztliche Hilfe noch relativ schnell erreichbar ist, sondern vor allem für stationäre Einrichtungen der Altenpflege (hier sind Ärzte in der Regel nur als Konsiliarärzte tätig) sowie insbesondere für ambulante Dienste (hier besteht in der Regel lediglich ein nicht sehr dichter Kontakt zu den behandelnden Hausärzten, vgl. Stellungnahme des DBVA). 230
- Die Altenpflege ist in den letzten Jahren immer stärker mit der Behandlungspflege betraut worden, die mehr erfordert als die Betreuung und pflegerische Versorgung von Menschen mit altersbedingten Defiziten (vgl. hierzu und zum Folgenden Robert-Bosch-Studie, S. 216 f.; Stellungnahme des DBfK). In einem Altenpflegeheim wird heute von den Pflegenden das gefordert, was früher in postoperativen Phasen, nach 231

Schlaganfällen, bei der langfristigen Einstellung von Diabetikern, bei der medikamentösen Versorgung von Langzeitkranken in Krankenhäusern geleistet wurde (vgl. Stellungnahme der ver.di). Der kostenbedingte Rückgang der durchschnittlichen Verweildauer in den Krankenhäusern korrespondiert mit einem Anstieg der Plätze in stationären Altenpflegeheimen (vgl. die Zahlen bei Landenberger/Görres, Gutachten, S. 12/13). Hinzu kommt die Pflege verwirrter alter Menschen, die fundierte gerontopsychiatrische Kenntnisse erfordert. Die demografischen Veränderungen und die Umsetzung des Prinzips "ambulante vor stationärer Pflege" senken die Zahl der in Alten(wohn)heimen lebenden und steigern die Zahl der in stationären Pflegeeinrichtungen untergebrachten Pflegebedürftigen. Oft kommen ältere Menschen "erst" zum Sterben hierher (Stellungnahme des DBfK); das Durchschnittsalter der Bewohner bei Eintritt in ein Heim liegt bei etwa 86 Jahren (Landenberger/Görres, Gutachten, S. 10).

Beleg für die Erforderlichkeit einer medizinischen Ausrichtung der Altenpflege sind weiterhin die Anforderungen an das Heimpersonal, wie sie in der Heimpersonalverordnung niedergelegt sind (§ 6 HeimPersV). Dasselbe belegt § 71 Abs. 3 Satz 1 SGB XI, wonach für die Anerkennung als Pflegefachkraft der Abschluss einer Ausbildung und eine zweijährige praktische Berufserfahrung in den Krankenpflegeberufen oder im Beruf der Altenpflegerin vorgesehen sind, ohne dass für letztere eine Einschränkung der Verwendbarkeit, wie sie für Heilerziehungsberufe gilt (§ 71 Abs. 3 Satz 2 SGB XI), angeordnet wäre. Nach § 11 Abs. 1 SGB XI müssen die Leistungen der Pflegeeinrichtungen "dem allgemein anerkannten Stand medizinisch-pflegerischer Erkenntnisse" entsprechen.

232

Im ambulanten Bereich sind die Altenpflegerinnen und Altenpfleger völlig auf sich gestellt und müssen ad hoc entscheiden, welche medizinischen Maßnahmen zu ergreifen sind und ob sie selber hierzu kompetent sind oder umgehend ärztliche Hilfe holen müssen. Eine Trennung von Kranken- und Altenpflege wäre hier mit wachsenden Problemen verknüpft. Das Ziel der häuslichen Pflege besteht darin, Unterbringungen im Krankenhaus zu verkürzen oder einen Aufenthalt im Altenpflegeheim zu vermeiden. Die Pflegebedürftigen sind subjektiv wie objektiv mit oft lebensbedrohlichen Situationen, Krankheit, Leid und Tod konfrontiert (Robert-Bosch-Studie, S. 279). Ambulante Pflege ist daher durch eine Vielfalt von Aufgaben medizinischer Art gekennzeichnet.

233

Dieser Befund wird noch dadurch verdeutlicht, dass der Anteil der Pflegekräfte mit einer Krankenpflegeausbildung in den ambulanten Pflegeeinrichtungen deutlich überwiegt (41,1 v.H. gegenüber 29,5 v.H. Altenpflegern; Gutachten 2000/2001 des Sachverständigenrates für die Konzertierte Aktion im Gesundheitswesen, Band II, Qualitätsentwicklung in Medizin und Pflege, 2001, S. 40 f.; allerdings ist der Anteil der Krankenpflegekräfte seit 1996, wo er noch 65 v.H. ausmachte, stark zurückgegangen, und der Anteil der Altenpflegekräfte ist entsprechend gestiegen (Landenberger/Görres, Gutachten, S. 21). Vor diesem Hintergrund verfolgt das Gesetz gerade den Zweck, die Dominanz der Krankenpflegeberufe gegenüber den Altenpflegeberufen zu mildern und letzteren als "Spezialkräften" die Chance zu geben, in allen Bereichen

234

der Altenpflege gleichermaßen - auch auf der Führungsebene - tätig zu werden.

Das Ziel einer Verzahnung der unterschiedlichen Gebiete innerhalb des Berufs der Altenpflegerin und des Altenpflegers - gleichgültig, um welchen Bereich der Altenpflege es geht - verleiht dem Bund mithin die Kompetenz, die nach seinem "ganzheitlichen" Konzept unerlässlichen Regelungen zu treffen. Diese Kompetenz steht ihm kraft Sachzusammenhangs zu, weil er die ihm obliegende Aufgabe nicht hätte erfüllen können, ohne zugleich die Zuständigkeit der Länder in Anspruch zu nehmen. 235

(2) Der Beruf der Altenpflegehelferin und des Altenpflegehelfers stellt sich demgegenüber nicht als Heilberuf dar. Das Altenpflegegesetz gibt in § 10 als Ausbildungsziel lediglich vor, es sollten 236

"die Kenntnisse, Fähigkeiten und Fertigkeiten vermittelt werden, die für eine qualifizierte Betreuung und Pflege alter Menschen unter Anleitung einer Pflegefachkraft erforderlich sind". 237

Der Bundesgesetzgeber hat im Weiteren nur einen Rahmen gezogen: Die Regelung der Zugangsvoraussetzungen, der Mindestanforderungen an die Ausbildung, der konkreten Ausbildungsdauer (Anrechnungsmöglichkeiten), der Anerkennung der Schulen für die Altenpflegehilfeausbildung und die Bestimmung der Träger der praktischen Ausbildung bleiben den Ländern überlassen (§ 12 AltPflG). Es wird den Ländern nicht einmal verbindlich vorgeschrieben, diesen Beruf überhaupt zu regeln (§ 12, 1. Halbsatz: "Die Länder können das Nähere... regeln"). Inhaltliche Vorgaben über die Ausrichtung der Ausbildung fehlen. So ist insbesondere nicht festgelegt, was unter einer "qualifizierten Betreuung und Pflege" zu verstehen ist; anders als bei der Regelung der Ausbildungsziele für den Beruf der Altenpflegerin und des Altenpflegers fehlt jegliche Konkretisierung eines Berufsbilds für die Altenpflegehelfer. Weder im Gesetz selbst noch im Gesetzgebungsverfahren ist dargetan, worin das "Heilberufliche" bei dem Beruf der Altenpflegehelfer liegen soll (vgl. die Begründung des Gesetzentwurfs, BTDrucks 14/1578, S. 16 zu § 10 AltPflG). 238

Allein der Umstand, dass die Altenpflegehelfer "unter Anleitung einer Pflegefachkraft" tätig werden sollen, bedeutet noch nicht die Übertragung heilkundlicher Aufgaben. Näher liegt eine Verschiebung im Bereich der sozial- und grundpflegerischen Tätigkeiten von der Altenpflege auf die Altenpflegehilfe (vgl. Stellungnahme des Deutschen Caritasverbandes e.V., in der von "Alltagshilfen und hauswirtschaftlichen Tätigkeiten" gesprochen wird; in dieselbe Richtung geht die Stellungnahme des DBVA, in der ausgeführt wird, die Altenpflegehelfer könnten grundpflegerische Tätigkeiten unter Leitung einer examinierten Altenpflegerin in den Bereichen Körperpflege, Nahrungsaufnahme und psychosoziale Betreuung durchführen). 239

Zudem kann die zur Altenpflege entwickelte Argumentation nicht auf die Altenpflegehilfe übertragen werden: Dass die Altenpfleger wegen der Änderungen der Anforderungen und ihres Berufsbilds, anders als in der Vergangenheit, zunehmend selbstständig und eigenverantwortlich gerade im Bereich der Behandlungspflege tätig 240

werden und damit über eine höhere Qualifikation auf medizinischem Gebiet verfügen müssen, um keine Gefahr für die zu Pflegenden darzustellen, trifft für die Altenpflegehelfer nicht zu. Schon nach dem Gesetzeswortlaut, ebenso wie nach der Entwurfsbegründung, sollen sie ausdrücklich nur assistierend tätig werden (BTDrucks 14/1578, S. 16 zu § 11). Daraus lässt sich der erforderliche heilkundliche Schwerpunkt nicht herleiten.

Des Weiteren steht die Altenpflegehilfe nicht in einem kompetenzbegründenden Sachzusammenhang mit einer anderen Regelung, die Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG zuzuordnen wäre. Zwar knüpft § 10 AltPflG an § 3 Satz 2 Nr. 7 AltPflG an: Fachkraft, der die Altenpflegehelfer zuarbeiten sollen, sind in erster Linie die Altenpflegerin oder der Altenpfleger. Die Bedingungen für einen kompetentiellen Sachzusammenhang sind gleichwohl nicht erfüllt. Dies setzte voraus, dass der Bund die Zulassung zu den Altenpflegeberufen verständigerweise nicht regeln könnte, ohne zugleich auch die Zulassung zu den Berufen der Altenpflegehilfe zu regeln; diese Regelung müsste unerlässliche Voraussetzung für jene sein (vgl. BVerfGE 3, 407 <421>; 8, 143 <149>; 12, 205 <237>; 15, 1 <20>; 26, 246 <256>; 26, 281 <300>; 97, 228 <251>; 98, 265 <299>; stRspr). 241

Die Antragstellerin weist zu Recht darauf hin, dass es eine derartige Konstellation hier nicht gibt, selbst nicht nach der Begründung des Gesetzentwurfs (BTDrucks 14/1578, S. 16 zu § 11): 242

"Sachlich handelt es sich bei der Altenpflegehilfeausbildung um eine eigenständige Berufsausbildung. Die Trennung der beiden Ausbildungsgänge ist geboten, um den Eigenheiten der jeweiligen Berufe Rechnung tragen zu können. Die Altenpflegeausbildung hat eine andere Zielsetzung und Qualität als die Helferausbildung." 243

Dass die Berufe in der Altenpflege und der Altenpflegehilfe nicht sachnotwendig zusammengehören, ergibt sich im Übrigen schon daraus, dass letztere mit dem Altenpflegegesetz nicht zwingend bundesweit eingeführt werden, dass diese Entscheidung vielmehr ebenso wie die Ausgestaltung der Ausbildung weiterhin den Ländern überlassen bleibt. 244

b) Die Bestimmungen für die Berufsausbildung der Altenpfleger regeln die "Zulassung" im Sinne von Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG. Das ist bei den Altenpflegehelfern nicht der Fall. 245

Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG verleiht dem Bund nur die Kompetenz, die "Zulassung" zu ärztlichen und anderen Heilberufen gesetzlich festzulegen. Bloß ausgestaltende Regelungen der Berufsausübung fallen nicht darunter (vgl. BVerfGE 4, 74 <83>; 17, 287 <292>; 33, 125 <154 f.>; stRspr). Entgegen der Auffassung der Antragstellerin regelt das Altenpflegegesetz Zulassungsvoraussetzungen für den Beruf der Altenpflegerin und des Altenpflegers und nicht lediglich einen Schutz der Berufsbezeichnung. Die im angefochtenen Gesetz enthaltenen Ausbildungsregelungen werden zudem insgesamt von der Zulassungskompetenz umfasst. 246

aa) Die Entstehungsgeschichte des Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG belegt, dass der Verfassunggeber nicht von einem klar definierten Begriff der Zulassung ausgegangen ist. In den Beratungen des Parlamentarischen Rats (Der Parlamentarische Rat 1948-1949, Akten und Protokolle, Band 3 <Ausschuss für Zuständigkeitsabgrenzung>, 3. Sitzung vom 23. September 1948, S. 104 ff.; 9. Sitzung vom 7. Oktober 1948, S. 400 ff.; 12. Sitzung vom 14. Oktober 1948, S. 515 f.; vgl. von Doemming/Füsslein/Matz, JöR <NF> 1951, S. 539 ff.) kamen in diesem Zusammenhang die Bestattung (Approbation), verstanden als Erlaubnis, einen bestimmten Titel zu führen, und die Erlaubnis, unter diesem Titel den Beruf auszuüben, zur Sprache. Auch der abschließende Hinweis des Vorsitzenden des Hauptausschusses, mit "Zulassung" seien die Vorschriften "über die Approbation usw." gemeint (JöR 1951, S. 542), lässt nur erkennen, dass der Verfassunggeber Regelungen, die die Befugnis zum Führen einer Berufsbezeichnung betreffen, zumindest unter bestimmten Voraussetzungen als Zulassungsregelungen verstanden hat. 247

Bei den Heilberufen ist die Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes - anders als beispielsweise bei den Berufen der Rechtsanwälte und Notare (Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG) - auf das Zulassungswesen beschränkt (vgl. BVerfGE 4, 74 <83>; 7, 18 <25>; 7, 59 <60>; 17, 287 <292>; 33, 125 <154 f.>; 68, 319 <331 f.>). Damit gehört all das, was sich nicht auf die Zulassung bezieht, nicht zur konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz des Bundes aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG. Nicht geklärt ist damit aber die Grenze zum Schul- und Ausbildungsrecht, für das die Länder ausschließlich zuständig sind (vgl. BVerfGE 6, 309 <354> 53, 185 <195 f.>; 59, 360 <377>; 75, 40 <66 f.>). 248

bb) Der bloße Bezeichnungsschutz ist, soweit er keinen zulassungsrelevanten Bezug hat, von Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG nicht erfasst (vgl. Kunig, in: von Münch/Kunig, Kommentar zum Grundgesetz, Band 3, 3. Auflage, Art. 74 Rn. 91; Pieroth, in: Jarass/Pieroth, Kommentar zum Grundgesetz, 6. Auflage, Art. 74 Rn. 44; Gallwas, in: Wege und Verfahren des Verfassungslebens, Festschrift für Peter Lerche zum 65. Geburtstag, 1993, S. 411 <420>). 249

Innerhalb der Gesundheitsfachberufe ist es verbreitete Praxis des Gesetzgebers, Berufsbezeichnungen zu schützen, indem die jeweilige Bezeichnung Personen mit bestimmten Fähigkeiten vorbehalten wird, ohne zugleich die Ausübung des so bezeichneten Berufs zu monopolisieren (anders beispielsweise § 1 Abs. 1 i.V.m. § 4 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Hebammengesetz). Die Einführung eines gesetzlichen Tätigkeitsschutzes wird hier aus rechts- und gesundheitspolitischen sowie aus Gründen der Praktikabilität grundsätzlich als nicht durchführbar angesehen (vgl. Kurtenbach, in: Das Deutsche Bundesrecht, I K 21 S. 15 <16 f.> zum Bereich der Krankenpflege; allgemein: Kurtenbach/Gorgass/Raps, Kommentar zum Rettungsassistentengesetz, 2. Auflage, S. 75 ff.). Gleichwohl wird die Festschreibung vorbehaltener Tätigkeiten immer wieder gefordert (vgl. Robert-Bosch-Studie, S. 17, und die Ausführungen von Landenberger/Görres, Gutachten, S. 48 f.). Die Ausnahmen für Hebammen (§ 4 Hebammengesetz) und technische Assistenten in der Medizin (§ 9 des Gesetzes über technische Assistenten in der Medizin vom 2. August 1993, BGBl I S. 1402) ste- 250

hen zu der allgemeinen Praxis nicht im Widerspruch, da sie nicht das gesamte berufliche Betätigungsfeld ausmachen, sondern nur einen eng abgrenzbaren Bereich, und daher genau definiert werden können.

Regelmäßig zielt der Bundesgesetzgeber auf die Fixierung eines Bezeichnungsberufs; die Berufsbezeichnung soll wesentlicher Bestandteil der Definition des Berufs sein, sodass nur derjenige überhaupt den Beruf ausübt, dem das Recht zusteht, die entsprechende Berufsbezeichnung zu führen 251

(vgl. etwa §§ 1, 8 Gesetz über den Beruf des pharmazeutisch-technischen Assistenten i.d.F. vom 23. September 1997 <BGBl I S. 2349>; § 1 Beschäftigungs- und Arbeitstherapeutengesetz vom 25. Mai 1976 <BGBl I S. 1246> und BTDrucks 7/3113, S. 1 und 7 f.; § 1 Gesetz über den Beruf des Logopäden vom 7. Mai 1980 <BGBl I S. 529> und BTDrucks 8/741, S. 1 und 5; § 1 Krankenpflegegesetz vom 4. Juni 1985 <BGBl I S. 893> und BTDrucks 10/1062, S. 1 und 14 f.; § 1 Rettungsassistentengesetz vom 10. Juli 1989 <BGBl I S. 1384> und BTDrucks 11/2275, S. 9 f.; § 1 Orthoptistengesetz vom 28. November 1989 <BGBl I S. 2061> und BTDrucks 11/4571, S. 1 und 6; § 1 Diätassistentengesetz vom 8. März 1994 <BGBl I S. 446> und BTDrucks 12/5619, S. 11; § 1 Masseur- und Physiotherapeutengesetz vom 26. Mai 1994 <BGBl I S. 1084> und BTDrucks 11/5418, S. 1 und 11; § 1 Podologengesetz vom 4. Dezember 2001 <BGBl I S. 3320> und BTDrucks 14/5593, S. 9 und 11). 252

So ist der Bundesgesetzgeber auch im Altenpflegegesetz verfahren. Nach § 1 Nr. 1 AltPflG dürfen die Berufsbezeichnungen "Altenpflegerin" oder "Altenpfleger" nur Personen führen, denen die Erlaubnis dazu erteilt worden ist. 253

Gesetzlich bestimmt wird, wer nach einer entsprechenden Berufsausbildung unter dieser Berufsbezeichnung tätig werden darf (§ 2 AltPflG). Die Erlaubnispflicht verbietet anderen Personen zwar nicht, die in § 3 AltPflG umschriebenen Berufsaufgaben in der Altenpflege wahrzunehmen; sie dürfen ihre Leistungen freilich nicht unter der durch § 1 AltPflG geschützten Berufsbezeichnung anbieten (§ 27 AltPflG). 254

Unabhängig von der Staatspraxis bei Gesundheitsberufen und der Frage, ob ein gesetzgeberischer Wille, Zulassungsregelungen zu erlassen, als im Gesetz zum Ausdruck gekommen verfassungsrechtlich nachvollzogen werden kann (dies bezweifelt neben der Antragstellerin auch Gallwas, FS Lerche, 1993, S. 411 <419 ff.>), kann sich ein derartiger Bezeichnungsschutz auf die Befugnis zur Ausübung der betreffenden Tätigkeiten dadurch auswirken, dass andere, die Berufsausübung regelnde Vorschriften auf die geschützte Berufsbezeichnung Bezug nehmen und die Berufsausübung denen vorbehalten, die diese Bezeichnung führen dürfen (z.B. § 1 des Gesetzes über den Beruf des pharmazeutisch-technischen Assistenten i.V.m. § 3 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 Apothekenbetriebsordnung). Im Bereich derartiger Normen ist die Berufsausübung mittelbar erlaubnispflichtig, die Kombination von Bezeichnungsschutz und korrespondierender Tätigkeitsbeschränkung wirkt als Zulassungsregelung (vgl. Pestalozza, Rechtsgutachten 2000, S. 51). 255

(1) Das Altenpflegegesetz erschöpft sich für den Beruf der Altenpflegerin und des Altenpflegers nicht in einem bloßen Schutz der Berufsbezeichnung. Zum einen erhält der Beruf durch die Festlegung der Ausbildungsziele konkrete Konturen; es wird erkennbar, welche Fähigkeiten den Altenpflegeberuf nach dem Willen des Gesetzgebers ausmachen. Zum anderen steht das Altenpflegegesetz in Zusammenhang mit qualitätssichernden Normen aus anderen, die Tätigkeit der Altenpfleger beeinflussenden oder sogar bedingenden Gesetzen: 256

Die nach § 3 Satz 1 Nr. 2 HeimG a.F. 257

(das Heimgesetz ist durch das Dritte Gesetz zur Änderung des Heimgesetzes vom 5. November 2001 < BGBl I S. 2960 ff.> umfassend geändert, und aufgrund Art. 3 des Änderungsgesetzes ist der Wortlaut des Heimgesetzes in der ab 1. Januar 2002 geltenden Fassung bekannt gemacht worden <BGBl 2001 I S. 2970 ff.>; das hat jedoch keinen Einfluss auf die Geltung der Heimpersonalverordnung, zumal die Ermächtigungsnorm <§ 3 Abs. 2 Nr. 2 HeimG> inhaltlich nicht geändert wurde; vgl. zu den rechtlichen Folgen einer Neubekanntmachung BVerfGE 14, 245 <250>; 18, 389 ff.) 258

erlassene Heimpersonalverordnung (HeimPersV) sieht vor, dass betreuende Tätigkeiten (zu diesem Begriff vgl. Crößmann/Goberg/Iffland/Mangels, Kommentar zum Heimgesetz, 4. Auflage 2000, HeimPersV, § 5 Rn. 2.1) in Heimen im Sinne des Heimgesetzes nur durch Fachkräfte oder unter angemessener Beteiligung von Fachkräften wahrgenommen werden dürfen (§§ 5, 6 HeimPersV). Als "Fachkraft" im Sinne von § 6 Satz 1 HeimPersV wird nur anerkannt, wer eine Ausbildung in einem Fachberuf des Sozial- oder Gesundheitswesens absolviert hat, so u.a. auch Altenpfleger (vgl. Crößmann/Goberg/Iffland/Mangels, a.a.O., § 6 Rn. 3). 259

In gleicher Weise regelt § 71 Abs. 3 SGB XI, dass "für die Anerkennung als Pflegefachkraft" der Abschluss einer Ausbildung als Altenpflegerin (oder ein anderer in der Vorschrift genannter Abschluss) erforderlich ist, und nach § 124 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 SGB V wird die Erlaubnis, therapeutische Dienstleistungen an Versicherte zu erbringen, auf Personen beschränkt, die "die für die Leistungserbringung erforderliche Ausbildung sowie eine entsprechende zur Führung der Berufsbezeichnung berechtigende Erlaubnis" besitzen. Die im Jahr 2001 beschlossenen Änderungen des Heimgesetzes (zur Gesetzesbegründung vgl. BTDrucks 14/5399, S. 15 ff.) und des Elften Buchs Sozialgesetzbuch (BGBl I S. 2320) stellen zusätzlich Weichen für die Qualität in der Pflege, die sich auf die Qualifikation der Pflegekräfte auswirken sollen und auswirken werden (vgl. insbesondere § 75 Abs. 3 SGB XI i.d.F. des Pflegequalitätssicherungsgesetzes; s. auch die Begründung des Gesetzentwurfs in BT-Drucks 14/5395, S. 17 f. zum Handlungsbedarf u.a. aufgrund von Mängelberichten in der Pflege, die in Pflegeheimen erhebliche Missstände aufgezeigt hatten; vgl. hierzu die Presseerklärungen der Medizinischen Dienste der Spitzenverbände der Krankenkassen e.V. <MDS> vom 4. April 2001 und 6. Juli 2000). 260

Die Regelungen der §§ 1 Nr. 1, 2 AltPflG können nicht isoliert betrachtet werden. 261

Sieht man sie im Zusammenhang mit den Vorschriften der Heimpersonalverordnung und des Sozialgesetzbuchs, so wird deutlich, dass nach In-Kraft-Treten des Altenpflegegesetzes der Berufsmarkt für - verantwortliche - Fachkräfte nur denen offen stehen wird, die die Berufsbezeichnung "Altenpflegerin" oder "Altenpfleger" gemäß § 1 Nr. 1 AltPflG führen dürfen (BRDrucks 162/99, S. 24; vgl. auch die Gesetzesbegründung zu § 1 AltPflG-E, BTDrucks 14/1578, S. 13). Die Verknüpfung des Berufsbezeichnungsschutzes mit den genannten Regelungen wirkt sich als Zulassungsregel aus.

(2) Entsprechende Bezugsnormen für die Berufsausübung, die sich gemeinsam mit dem Bezeichnungsschutz als mittelbar zulassungsrelevant erweisen, fehlen hingegen für den Beruf der Altenpflegehelferin und des Altenpflegehelfers. 262

Anders als für die Berufe in der Altenpflege kommt für die Altenpflegehilfe der Bezeichnungsschutz auch nicht faktisch einer Berufszulassungsregelung gleich: 263

Das Verbot, die Berufsbezeichnung "Altenpflegerin/Altenpfleger" nach § 1 Nr. 1 AltPflG zu führen (§ 27 AltPflG), wird für Personen, die die Erlaubnisvoraussetzungen nicht erfüllen, zu Nachteilen im Erwerbsleben führen, da dauerhaft die Vorstellung fachlicher Qualifikation mit einer Ausbildung nach dem Altenpflegegesetz und dem Führen der Berufsbezeichnung verbunden sein wird; Personen, die die Erlaubnis nicht besitzen, werden mithin kaum Chancen haben, bei Stellenbesetzungen oder Beförderungen für Pflegefachkräfte berücksichtigt zu werden. 264

Für Altenpflegehelfer ist die Situation eine andere. Zum einen lässt sich dieser Beruf mangels eines klaren, abgrenzbaren Berufsprofils nicht von anderen Helfertätigkeiten in der Alten- oder Krankenpflege unterscheiden. Zum anderen ist es gerade Ziel der Umgestaltung der Pflege nach neuen pflegewissenschaftlichen Erkenntnissen, den Bereich der gering- oder nichtqualifizierten Hilfstätigkeiten immer mehr zu Gunsten von qualifiziertem Pflegepersonal einzuengen 265

(vgl. Robert-Bosch-Studie, S. 77, 109; nach dem von den Sachverständigen entwickelten Ausbildungsmodell soll es zwar eine mehrstufige Qualifikation geben, allerdings nicht auf Helferniveau, sondern mit einer Regelausbildungszeit von zwei Jahren und vergleichbar der heutigen Altenpflegeausbildung <S. 22 f., 59 ff.>; in diese Richtung sind auch die Ausführungen des Sachverständigenrates für eine Konzentrierte Aktion im Gesundheitswesen, Band II, S. 51 zu Nr. 123, zu verstehen). 266

Die Regelungen des Altenpflegegesetzes gehen für die Altenpflegehilfe nicht über einen Bezeichnungsschutz hinaus, der für sich genommen nicht zulassungsrelevant und somit kompetenzfremd ist. 267

cc) Die Ausbildungsregelungen des Altenpflegegesetzes für die Altenpflegerin und den Altenpfleger werden inhaltlich, auch soweit sie den Zugang zur Ausbildungsstätte und die Ausbildung selbst betreffen, von der Kompetenz für Zulassungsregelungen nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG erfasst. 268

(1) Zur Berufszulassung ist nur zu rechnen, was erforderlich ist, um der Zulassungsregelung Gehalt zu geben. Zugelassen wird zu einem bestimmten Beruf. Der Gesetzgeber muss deswegen den Beruf beschreiben dürfen, zu dem er zulassen will. Diese Beschreibung kann die fachlichen Anforderungen an die Berufsangehörigen, also die für den Beruf typischen Fähigkeiten, bestimmen. Der Gesetzgeber ist befugt, über die Beschreibung des Berufsbildes und die Festlegung der Zulassungsbedürftigkeit hinaus Zulassungsvoraussetzungen und deren Nachweis zu regeln. 269

Auf das Altenpflegegesetz bezogen bedeutet dies, dass die Regelungen der § 1 Nr. 1 und § 2 Abs. 1, 2 und 3 Sätze 1 bis 5 kompetenzgemäß sind. § 1 Nr. 1 AltPflG bestimmt die Zulassungsbedürftigkeit des Berufs der Altenpflegerin und des Altenpflegers, und § 2 AltPflG legt die formalisierten Zulassungsvoraussetzungen fest. Auch § 3 AltPflG ist vor diesem Hintergrund kompetenzgemäß, da es gerade die Ausbildungsziele sind, die das Berufsbild beschreiben und dem zu erlernenden Beruf ein bestimmtes Gepräge an fachlichen Fähigkeiten und Fertigkeiten geben sollen. 270

(2) Zu den kompetentiell von Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG noch erfassten Zulassungsvoraussetzungen gehört außerdem das in § 9 AltPflG geregelte Prüfungswesen 271

(vgl. zu diesem Zusammenhang BVerwGE 61, 169 <174 f.>; BAGE 35, 173 <176>; Oeter, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Das Bonner Grundgesetz, Band 2, Art. 74 Rn. 172; Stettner, in: Dreier, Kommentar zum Grundgesetz, Band II, 1998, Art. 74 Rn. 89; Degenhart, in: Sachs, Kommentar zum Grundgesetz, 2. Auflage 1999, Art. 74 Rn. 74; Isensee, Kirchenautonomie und sozialstaatliche Säkularisierung in der Krankenpflegeausbildung, 1980, S. 34 f.; Rengeling, in: Isensee/Kirchhof <Hrsg.>, Handbuch des Staatsrechts, Band IV, § 100 Rn. 214; Kunig, in: von Münch/Kunig, Kommentar zum Grundgesetz, Band 3, 3. Auflage, Art. 74 Rn. 91; Pieroth, in: Jarass/Pieroth, Kommentar zum Grundgesetz, 6. Auflage, Art. 74 Rn. 44; anderer Auffassung Pestalozza, in: von Mangoldt/ Klein/Pestalozza, Das Bonner Grundgesetz, Band 8, 3. Auflage, Art. 74 Rn. 1324). 272

Denn die Sachkunde als Zulassungsvoraussetzung und wesentlicher Bestandteil des Berufsbildes lässt sich kaum anders als durch eine Prüfung nachweisen; also wird die bestandene Prüfung selbst zur direkten Zulassungsvoraussetzung. Dann aber muss dem Gesetzgeber auch das Recht zustehen, das Prüfungswesen zu regeln; nur so kann die Einhaltung der bundeseinheitlich gewollten Qualitätsstandards, die den Beruf auszeichnen sollen, sichergestellt werden. 273

(3) Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG gewährt nicht die Kompetenz, die Materie des Ausbildungswesens in vollem Umfang zu regeln. Das folgt bereits aus der Abgrenzung zu den Kompetenztiteln der Nrn. 1 und 11, die das Berufsrecht in den dort genannten Bereichen ohne Beschränkung auf Zulassungsregelungen vollständig erfassen (vgl. Starck, NJW 1972, S. 1489). Andererseits kann es dem Zulassungsgesetzgeber nicht verwehrt sein, überhaupt Anforderungen an die Ausbildung zu stellen, um so die das Berufsbild ausmachenden Qualitätsstandards zu vereinheitlichen. Die Substanz des Ausbildungsrechts muss zwar den Ländern vorbehalten bleiben, die Rege- 274

lung von Mindeststandards ist hingegen noch unmittelbar zulassungsrelevant und damit kompetenzgemäß. Nur auf diese Weise ist es möglich, ein bestimmtes fachliches Niveau der Berufsangehörigen, und damit des Berufs, sicherzustellen (vgl. Maier, DVBl 1991, S. 249 <256>).

In diesen Bereich gehören die Vorschriften des Altenpflegegesetzes über den Inhalt und die Dauer der Ausbildung, das Verhältnis von berufspraktischer und schulischer Ausbildung, die Eignung von Ausbildern und Ausbildungsstätten sowie die Verordnungsermächtigung zum Erlass von Ausbildungs- und Prüfungsregelungen (§§ 4, 5, 7 bis 9, 13 Abs. 1 Sätze 2 und 3 AltPflG). Diese Vorschriften geben den in § 2 Abs. 1 Nr. 1 AltPflG allgemein umschriebenen Zulassungsvoraussetzungen den erforderlichen konkreten Gehalt. Der Bundesgesetzgeber ist im Altenpflegegesetz auch insoweit der Staatspraxis bei allen Heilberufen gefolgt, wie sie seit der Reichsärzteordnung von 1935 (RGBl I S. 1433 ff.) üblich ist. 275

(4) Die schulischen Voraussetzungen für den Zugang zur Ausbildung in der Altenpflege (§ 6 AltPflG) sind gleichfalls kompetentiell von Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG erfasst (vgl. Lerche, DVBl 1981, S. 609 <611>; Maier, DVBl 1991, S. 249 <256>; Dodenhoff, DVBl 1980, S. 897 f.; Kilian, DVBl 1966, S. 432 <435>; ablehnend Hense, BayVBl 2001, S. 353 <359>). 276

Das Schulrecht als Teil der Kulturhoheit der Länder steht nicht in Frage, wenn der Ausbildungsweg festgelegt wird, der der Berufszulassung vorausgehen muss. Die Eingangsvoraussetzungen einer Ausbildung sind integraler Bestandteil ihrer Ausgestaltung. Die von den Auszubildenden mitgebrachte Vorbildung begründet und begrenzt maßgeblich die Möglichkeiten einer Vermittlung von Kenntnissen im Rahmen der Ausbildung und bestimmt so das Niveau des berufsspezifischen Ausbildungswegs mit (vgl. Lerche, DVBl 1981, S. 609 <611>; Maier, DVBl 1991, S. 249 <256>). Der Gesetzgeber kann daher bestimmen, von welchem Ausbildungsstand (Schulabschluss) der Zugang zum spezifischen Ausbildungsweg abhängig gemacht werden soll. 277

2. Die von Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG nicht getragenen Regelungen des Altenpflegegesetzes für die Altenpflegehelfer können kompetentiell nicht von anderen Titeln des Art. 74 Abs. 1 GG aufgefangen werden. Die Entscheidung der Verfassung in Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG, dem Bund für das Gesundheitswesen nur eingeschränkte Gesetzgebungskompetenzen zuzuweisen, darf nicht durch eine erweiternde Auslegung anderer Kompetenztitel unterlaufen werden (vgl. BVerfGE 4, 74 <83>; 17, 287 <292>; 33, 125 <154 ff.>; 71, 162 <171 f.>; 88, 203 <329 f.>; 98, 265 <303>). Dies widerspricht der Entstehungsgeschichte der Norm sowie ihrem Zweck, Bundes- und Länderkompetenzen möglichst eindeutig voneinander abzugrenzen. Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG entfaltet mithin eine, freilich auf den Bereich der Berufszulassung beschränkte, Sperrwirkung gegenüber anderen Kompetenztiteln (vgl. BVerfGE 68, 319 <331 f.>). 278

3. Die im Altenpflegegesetz enthaltenen Vorschriften über das Ausbildungsverhältnis und den sozialen Status der Auszubildenden (§ 13 Abs. 1 Satz 1, §§ 14 bis 23 Alt- 279

PfIG) können auf den Kompetenztitel des Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG gestützt werden.

Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG begründet eine umfassende Kompetenz für die Regelung der Rechtsbeziehung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer und erstreckt sich sowohl auf privatrechtliche als auch auf öffentlich-rechtliche Bestimmungen über abhängige Arbeitsverhältnisse (vgl. BVerfGE 7, 342 <351>; 77, 308 <329>). Das betriebliche Ausbildungsrecht kann, soweit es arbeitsvertragliche Regelungen betrifft, ebenfalls dem Arbeitsrecht zugeordnet werden (vgl. BVerfGE 77, 308 <329>; Pestalozza, a.a.O., Art. 74 Rn. 807; Knopp/Kraegeloh, Kommentar zum Berufsbildungsgesetz, 4. Auflage, § 1 Rn. 2; Wohlgemuth, Kommentar zum Berufsbildungsgesetz, 2. Auflage, § 1 Rn. 1). Dies gilt auch für die Regelungen des Altenpflegegesetzes (vgl. Maier, DVBl 1991, S. 249 <257>; Hense, BayVBl 2001, S. 353 <360>; Isensee, Kirchenautonomie und sozialstaatliche Säkularisierung in der Krankenpflegeausbildung, S. 39; Rübner, Gutachten 1991, S. 23; Friauf, Rechtsgutachten 1996, S. 34 ff.).

4. Die im Abschnitt 5 des Altenpflegegesetzes enthaltenen Kostenvorschriften (§ 24 regelt, dass der Träger der praktischen Ausbildung die Kosten der Ausbildungsvergütung in den Entgelten oder Vergütungen für seine Leistungen berücksichtigen kann; nach § 25 werden die Landesregierungen ermächtigt, durch Rechtsverordnung ein Ausgleichsverfahren einzuführen) werden ebenso wie die Regelung über die Träger der praktischen Ausbildung (§ 13 Abs. 1 Sätze 2 und 3 AltPfIG) nicht von Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG erfasst, da sie nicht unmittelbar mit der "Zulassung" zu den Berufen in der Altenpflege zu tun haben und auch kein Sachzusammenhang derart besteht, dass der eine Bereich ohne den anderen vernünftigerweise nicht geregelt werden könnte. Sie können jedoch auf Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG gestützt werden.

Der Begriff der öffentlichen Fürsorge umgreift auch neue Lebenssachverhalte, wenn sie nur in ihren wesentlichen Strukturelementen dem Bild entsprechen, das durch die "klassische Fürsorge" geprägt ist (für Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG: zuletzt BVerfGE 75, 108 <146>). Zur Materie "öffentliche Fürsorge" gehören nicht nur Bestimmungen darüber, was die Träger der Fürsorge an materiellen Fürsorgeleistungen zu erbringen haben und auf welche Weise das geschehen soll. Der Regelungsbe- reich des Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG umfasst vielmehr auch solche Vorschriften, die beispielsweise organisationsrechtlicher Natur sind oder die Tätigkeit der Träger der öffentlichen Fürsorge von derjenigen der privaten Träger abgrenzen (vgl. BVerfGE 22, 180 <203>). Er ist ferner nicht auf Hilfsmaßnahmen bei wirtschaftlichen Notlagen (vgl. BVerfGE 42, 263 <282>) oder bei akuter Hilfsbedürftigkeit beschränkt (vgl. Piero- roth, in: Jarass/Pieroth, Kommentar zum Grundgesetz, 6. Auflage, Art. 74 Rn. 17), sondern schließt daneben sowohl vorbeugende Maßnahmen zur Verhinderung künftiger Hilfsbedürftigkeit (vgl. BVerfGE 22, 180 <212>; Sannwald, in: Schmidt-Bleibtreu/ Klein, Kommentar zum Grundgesetz, 9. Auflage, Art. 74 Rn. 61) als auch Zwangs- maßnahmen gegen Hilfsbedürftige selbst (vgl. BVerfGE 58, 208 <227>) oder gegen Dritte (vgl. BVerfGE 57, 139 <159, 161 f.>) ein, soweit dies im Interesse fürsorgeri- scher Ziele erforderlich ist.

Eine Beschränkung der Kompetenz auf die Regelung der Hilfeleistung durch öffentlich-rechtliche oder öffentlich-rechtlich beliehene Träger (vgl. Pestalozza, in: von Mangoldt/Klein/Pestalozza, Das Bonner Grundgesetz, Band 8, 3. Auflage, Art. 74 Rn. 331 f.; Sannwald, in: Schmidt-Bleibtreu/Klein, Kommentar zum Grundgesetz, 9. Auflage, Art. 74 Rn. 64; Kunig, in: von Münch/Kunig, Kommentar zum Grundgesetz, Band 3, 3. Auflage, Art. 74 Rn. 35; Stettner, in: Dreier, Kommentar zum Grundgesetz, Band II, 1998, Art. 74 Rn. 42; Bischoff, DÖV 1978, S. 201 f.) wäre nicht trennscharf zu vollziehen. 283

Auch das Heimgesetz wird auf den Kompetenztitel der öffentlichen Fürsorge gestützt, obgleich es sowohl öffentliche als auch private Träger in die Pflicht nimmt (vgl. Pestalozza, a.a.O., Art. 74 Rn. 344; Korbmacher, Grundfragen des öffentlichen Heimrechts, 1989, S. 6 ff.; a.A. Bischoff, DÖV 1978, S. 201 f.). Denn dieses Gesetz bezweckt nach seinem Anspruch und dem damit übereinstimmenden Regelungsgehalt den Schutz alter, pflegebedürftiger oder behinderter Menschen vor Beeinträchtigungen, die sich aus ihrer Lebenssituation infolge des Heimaufenthalts und den daraus folgenden Abhängigkeiten typischerweise ergeben können (vgl. Korbmacher, a.a.O., S. 10). Ebenso ist die sozialrechtliche "Altenhilfe" zweifellos von der öffentlichen Fürsorge umfasst (vgl. nur Pestalozza, a.a.O., Art. 74 Rn. 344). 284

Vor diesem Hintergrund können die Kostenregelungen des Altenpflegegesetzes der Materie des Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG zugeordnet werden, weil diese eine uneingeschränkte Kompetenz für die unter Fürsorgegesichtspunkten regelungsbedürftigen Rechtsverhältnisse der Altenpflegeeinrichtungen, mithin auch für ihre Finanzierung, gewährt (vgl. Rüfner, Rechtsgutachten 1991, S. 29 f.). Da die Bestimmung der Träger der praktischen Einrichtungen wegen der Fragen der Refinanzierungsmöglichkeiten der Ausbildungskosten im direkten Zusammenhang mit den Kostenregelungen steht, ist § 13 Abs. 1 Sätze 2 und 3 AltPflG kompetentiell ebenfalls von Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG erfasst. 285

II.

Die Regelungen des Altenpflegegesetzes über die Berufsausbildung der Altenpflegerinnen und Altenpfleger sind zur Wahrung der Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse nach Art. 72 Abs. 2 GG erforderlich. 286

1. Art. 72 GG kommt im Rahmen der Balance zwischen Bund und Ländern als Kompetenzverteilungsregel auf dem Feld der Gesetzgebung eine besondere Bedeutung zu. Die Vorschrift fügt sich in das Programm der konkurrierenden Gesetzgebung ein: Die Länder sind für die Gesetzgebung grundsätzlich zuständig und bleiben es, wenn der Bund untätig geblieben ist; sie gewinnen die Kompetenz zurück, wenn er ihnen das Gesetzgebungsrecht über Art. 72 Abs. 3 GG wieder eingeräumt hat, weil die Voraussetzungen des Abs. 2 nachträglich entfallen sind. Erst dann, wenn der Bund eine in Art. 74 oder Art. 74 a GG genannte Materie an sich zieht, ist sie für die Länder gesperrt. Art. 72 Abs. 2 GG wiederum begrenzt die Kompetenz des Bundes und bindet sie an bestimmte materielle Voraussetzungen. 287

Während die ausschließliche Gesetzgebung des Bundes im Rahmen des Katalogs des Art. 73 GG uneingeschränkt besteht, stellt sich Art. 72 Abs. 2 GG neben den Grenzen der Kompetenztitel des Art. 74 GG als zusätzliche Schranke für die Ausübung der Bundeskompetenz dar. 288

Ein von verfassungsgerichtlicher Kontrolle freier gesetzgeberischer Beurteilungsspielraums hinsichtlich der Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG besteht nicht. Ihrer Stellung im System des Grundgesetzes, ihrem Sinn und dem Willen des Verfassungsgebers kann die Norm nur dann gerecht werden, wenn ihre Voraussetzungen nicht subjektiv von demjenigen bestimmt werden dürfen, dessen Kompetenz beschränkt werden soll. Für die Eingrenzung der Bundesgesetzgebung auf die in Art. 73 ff. GG benannten Materien hat das Bundesverfassungsgericht seit langem betont, diese Begrenzung bedürfe einer "strikten" Interpretation (vgl. BVerfGE 12, 205 <228 f.>; 26, 246 <254>; 26, 281 <297 f.>; 42, 20 <28>; 61, 149 <174>). In vergleichbarer Weise müssen auch die Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG gerichtlich kontrollierbar sein. 289

2. Die Entstehungsgeschichte des Art. 72 Abs. 2 GG a.F. (vgl. hierzu ausführlich Pestalozza, in: von Mangoldt/Klein/ Pestalozza, Das Bonner Grundgesetz, Band 8, 3. Auflage, Art. 72 Rn. 1 bis 47; Neumeyer, Der Weg zur neuen Erforderlichkeitsklausel für die konkurrierende Gesetzgebung des Bundes <Art. 72 Abs. 2 GG>, S. 19 ff.) und die zu dieser früheren Gesetzesfassung ergangene Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts bieten keine Auslegungshilfe für Art. 72 Abs. 2 GG n.F. 290

Das "Bedürfnis" im Sinne von Art. 72 GG a.F. wurde in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu Art. 72 Abs. 2 GG als nur in begrenztem Umfang einer Überprüfung zugänglich angesehen (grundlegend BVerfGE 1, 264 ff.; konkretisiert und verfestigt in BVerfGE 2, 213 <224 f.>; stRspr). Diese Rechtsprechung hat der Bestimmung jedenfalls im Ergebnis keine begrenzende Funktion zugewiesen; sie ist, im Gegenteil, zu einem "Motor der Vereinheitlichung" (Stern, Staatsrecht II, 1980, S. 597) geworden, was ihr vielfache Kritik eingetragen hat. Dies gilt in besonderem Maße für die Einordnung der Bedürfnisprüfung als Frage eines - zudem unscharf bestimmten - "gesetzgeberischen Ermessens". 291

3. Die Entstehungsgeschichte des Art. 72 Abs. 2 GG n.F. belegt, dass der verfassungsändernde Gesetzgeber mit der Neufassung des Art. 72 Abs. 2 GG sowie der Einrichtung eines speziellen verfassungsgerichtlichen Verfahrens gemäß Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 a GG das Ziel verfolgt hat, die Position der Länder zu stärken und zugleich eine effektive verfassungsgerichtliche Überprüfung sicherzustellen. In der Grundgesetzänderung kann eine klare Anweisung des verfassungsändernden Gesetzgebers an das Bundesverfassungsgericht gesehen werden, seine bisherige, als korrekturbedürftig bewertete Rechtsprechung zu ändern. 292

a) Vor dem Hintergrund eines zunehmenden Kompetenzverlusts der Länder und der anhaltenden rechtspolitischen Diskussionen um eine Änderung von Art. 72 GG a.F. befasste sich bereits die durch Beschluss des Bundestags vom 8. Oktober 1970 293

eingesetzte Enquête-Kommission mit Überlegungen zur Reform des Grundgesetzes. Diese kamen jedoch wegen der Auflösung des Bundestags am 22. September 1972 nicht zum Abschluss (vgl. den Zwischenbericht BTDrucks 6/3829, S. 9 ff., 54 ff.).

Neu aufgenommen wurden die Beratungen in der 7. Legislaturperiode durch die gemäß Beschluss des Bundestags vom 22. Februar 1973 (wieder) eingesetzte Enquête-Kommission Verfassungsreform, die 1977 ihren Schlussbericht vorlegte. Ein zentrales Element der Vorschläge zur Änderung der Gesetzgebungskompetenzen war die Neufassung von Art. 72 Abs. 2 GG a.F. (BTDrucks 7/5924, S. 123). Die Konkretisierung der Bedürfnisklausel sollte der Justitiabilität des Art. 72 Abs. 2 GG dienen (vgl. dazu und zum Folgenden die Begründung der Vorschläge in BTDrucks 7/5924, S. 131 ff.; Majer, EuGRZ 1980, S. 98 ff.). Sie sollte eine andere rechtliche Qualität der darin enthaltenen Begriffe bewirken; die Kompetenzausübung durch den Bund sollte nicht mehr nur auf Ermessensmissbrauch überprüfbar sein und die Tatbestandsmerkmale sollten zu - zwar unbestimmten, aber - voll nachprüfaren Gesetzesbegriffen werden, damit das Bundesverfassungsgericht die Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG ebenso nachprüfen könne wie die grundgesetzlichen Bestimmungen anderer Kompetenzen. Verfassungsgerichtlicher Kontrolle sollte dabei auch der Maßstab der "Erforderlichkeit" einer bundesgesetzlichen Regelung unterworfen sein.

294

Die Empfehlungen der Enquête-Kommission waren Grundlage aller späteren Reformüberlegungen zu einer Rückgewinnung legislativer Kompetenzen der Länder im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung.

295

b) Neuen Auftrieb erhielt die Reformdebatte mit der Wiedervereinigung Deutschlands. In ihrem Gemeinsamen Beschluss vom 5. Juli 1990 (Zeitschrift für Parlamentsfragen, Band 21 <1990>, S. 461 ff.) forderten die Ministerpräsidenten der Länder eine Stärkung der Gesetzgebungsmacht der Länder u.a. durch die Errichtung höherer Schranken für den Bund bei der konkurrierenden Gesetzgebung. In Artikel 5 des Einigungsvertrags wurde der "Eckpunkte-Beschluss" der Ministerpräsidenten ausdrücklich in Bezug genommen, den verfassungspolitischen Vorstellungen der Länder also ein hoher Stellenwert zugemessen.

296

Zur Durchführung des im Einigungsvertrag erteilten Auftrags trat am 16. Januar 1992 die "Gemeinsame Verfassungskommission" von Bundestag und Bundesrat zusammen. Mit ihrem Abschlussbericht vom 5. November 1993 legte die Verfassungskommission ihre Vorschläge für Änderungen des Grundgesetzes vor. Zur Neufassung von Art. 72 Abs. 2 GG empfahl die Kommission, die "Bedürfnisklausel" durch eine "Erforderlichkeitsklausel" zu ersetzen (BTDrucks 12/6000, S. 16). Zur Begründung führte sie aus (BTDrucks 12/6000, S. 33 f.), die bisherige Gesetzesfassung habe sich als Einfallstor für die Auszehrung der Länderkompetenzen erwiesen. Der Vorschlag einer politischen Lösung der Bedürfnisfrage, die darin bestehe, dass der Bundesrat der vom Bundestag zu treffenden Feststellung eines "Bedürfnisses" für eine bundesgesetzliche Regelung zustimmen müsse (vgl. den Vorschlag der Bundesratskommission in BRDrucks 360/92 Rn. 56), habe keine Mehrheit gefunden. Die

297

Kommission habe sich daher letztlich dafür entschieden, "die Voraussetzungen für die Inanspruchnahme der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz zu konzentrieren, zu verschärfen und zu präzisieren mit dem Ziel, die als unzureichend empfundene Justitiabilität der Bedürfnisklausel durch das Bundesverfassungsgericht zu verbessern". Eine neue Verfahrensart (Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 a GG) diene der Absicherung der gerichtlichen Kontrolle (BTDrucks 12/6000, S. 36).

Wegen der befürchteten Auseinandersetzungen um den Umfang der Justitiabilität hatte sich der Vorsitzende der Gemeinsamen Verfassungskommission zuvor veranlasst gesehen, folgende Erklärung zu Protokoll zu geben, die danach die einhellige Zustimmung der Kommissionsmitglieder fand (Protokoll der 11. Sitzung vom 15. Oktober 1992, S. 19, zitiert nach: Zur Sache 2/96, Band 1, S. 543 ff.):

"Da zwei Mitglieder der Gemeinsamen Verfassungskommission darauf hingewiesen haben, was immer wir hier täten, könne das Bundesverfassungsgericht per Federstrich wieder aufheben, liegt mir doch daran, festzustellen, daß die Gemeinsame Verfassungskommission Änderungen des Grundgesetzes deswegen zur Annahme empfiehlt, weil sie die Absicht hat, die in den Fünfzigerjahren begründete Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts durch den Verfassungsgeber zu ändern. Dies sollte für ein solches eventuelles Verfahren als unser gemeinsamer Wille im Protokoll festgehalten werden."

c) Die Vorstellungen der Gemeinsamen Verfassungskommission zur Reform der Art. 72 GG und Art. 93 Abs. 1 GG machten sich der Bundesrat (BRDrucks 886/93) und der Bundestag (interfraktioneller Antrag von CDU/CSU, SPD und F.D.P., BTDrucks 12/ 6633) zu Eigen; beide griffen jeweils die Empfehlungen der Kommission als Gesetzesinitiative auf.

Als Anlass für die Änderungen wurde zunächst ausgeführt (BTDrucks 12/6633, S. 5 und BRDrucks 886/93, S. 7 f.):

"Der Ausgestaltung und Verteilung der Gesetzgebungskompetenzen zwischen Bund und Ländern kommt im Bundesstaat zentrale Bedeutung zu: Seine (vertikal) gewaltenteilende Wirkung kann der Föderalismus nur entfalten, wenn Bund und Länder gleichermaßen über substantielle Zuständigkeiten verfügen. Im Laufe der Jahre hat sich die reale Verteilung zwischen Bund und Ländern in der Praxis zu Lasten der Länder verschoben. Dies erfolgte insbesondere über die Bedürfnisklausel zur Inanspruchnahme der konkurrierenden Gesetzgebung in Artikel 72 Abs. 2 des Grundgesetzes und die Möglichkeit zur regelungsintensiven Rahmengesetzgebung nach Artikel 75 des Grundgesetzes. Der damit verbundene Bedeutungszuwachs des Bundesrates, der den Einfluß der Länder(regierungen) auf Bundesebene verstärkt, gleicht den Verlust originärer Gesetzgebungskompetenzen der Länder(parlamente) nur unvollkommen aus. Gerade in den letzten Jahren haben die Länder außerdem im Zuge der europäischen Einigung weitere Hoheitsrechte abgegeben."

Zur Begründung des Änderungsvorschlags zu Art. 72 Abs. 2 GG übernahmen beide

Gesetzentwürfe die Formulierung der Gemeinsamen Verfassungskommission zum Teil wörtlich und erklärten (BTDrucks 12/6633, S. 8 und BRDrucks 886/93, S. 16 f.):

"Die Bedürfnisklausel des bisherigen Artikels 72 Abs. 2 des Grundgesetzes ist durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu einem rein politischen Ermessenstatbestand reduziert worden. Der Schutzzweck der Bedürfnisklausel ist dadurch geschwächt. Die Voraussetzungen für die Inanspruchnahme der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz sollen konzentriert, verschärft und präzisiert werden mit dem Ziel, die als unzureichend empfundene Justitiabilität der Bedürfnisklausel durch das Bundesverfassungsgericht zu verbessern." 304

Die Bundesregierung dagegen kritisierte die geplante Neufassung und sprach sich gegen eine solche Grundgesetzänderung aus (Stellungnahme in BTDrucks 12/7109, Anlage 2). Sie sah in Art. 72 Abs. 2 des Entwurfs "erhebliche Gefahren für die Handlungsfähigkeit des Gesamtstaates und die Wettbewerbsfähigkeit des Wirtschaftsstandortes Deutschland". Zwar stimmte die Bundesregierung ausdrücklich dem Grundsatz zu, die Vorschriften über die Inanspruchnahme der Gesetzgebungsbefugnisse müssten justitiabel sein. Sie gab aber zu bedenken (a.a.O., S. 13): 305

"Der Politik, d.h. dem demokratischen Gesetzgeber im Bund, muss angemessener Gestaltungsspielraum verbleiben, damit er neuen und wechselnden Anforderungen, Entwicklungen und Anschauungen Rechnung tragen kann. Zugleich müssen Regelungen zur Kompetenzabgrenzung hinreichend klar konturierte und berechenbare tatbestandliche Voraussetzungen normieren, damit das Verfassungsgericht bei Kompetenzkonflikten in seiner Rolle als Gericht das Recht auslegend den Streit entscheiden kann und nicht zu politischer Dezsion genötigt wird." 306

Der Bundestag beschloss in seiner Sitzung vom 4. Februar 1994 die Überweisung des interfraktionellen Gesetzesantrags an den Rechtsausschuss des Bundestags (BT-Plenarprotokoll 12/209, S. 18147 B). Mit den Stimmen der Koalitionsfraktionen schloss sich der Rechtsausschuss der Auffassung der Bundesregierung an und empfahl, die Änderung von Art. 72 und Art. 93 GG zu unterlassen (BTDrucks 12/8165). Im Einzelnen empfahl er die Abtrennung verschiedener Passagen zur Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern; der Teil, der die Vorschläge zur Begrenzung der Kompetenzen nach Art. 72 Abs. 2 GG und eine verfassungsgerichtliche Überprüfung der Bedürfnisklausel nach Art. 93 GG enthielt, solle ersatzlos gestrichen werden. 307

Die SPD-Fraktion versuchte vergeblich, die ursprünglichen Vorschläge der Gemeinsamen Verfassungskommission zu Art. 72, Art. 75 und Art. 93 GG für die Abschluss-sitzung des Bundestags am 30. Juni 1994 durch einen Änderungsantrag (BTDrucks 12/ 8174) zu retten (Nachtrag zum BT-Plenarprotokoll 12/238, S. 21061 A). Auch die Vertreter der Länder stützten die ursprünglichen Vorschläge. Sie drohten, die gesamte Verfassungsreform scheitern zu lassen, falls der Bundestag die Änderungen in dieser Form beschließen werde (vgl. die Ausführungen von Voscherau, BT-Plenarprotokoll 12/238, S. 20972 C ff., und Stoiber, S. 20982 B ff.). Trotzdem beschloss der Bundestag die Änderungen in der gekürzten Fassung und nahm lediglich 308

einen Entschließungsantrag an, mit dem der Deutsche Bundestag aufgefordert wurde, sich mit der Frage der Verteilung der Gesetzgebungskompetenzen in der nächsten Legislaturperiode noch einmal zu befassen.

Der Bundesrat hielt hingegen an den Vorschlägen der Gemeinsamen Verfassungskommission fest und rief nach heftiger Kritik in der Bundesratssitzung vom 26. August 1994 den Vermittlungsausschuss an (BTDrucks 12/8399, S. 2). Der Vorschlag des Vermittlungsausschusses fasste die kompetenzrechtlichen Regelungen wieder in einem Gesetz zusammen und griff auf den Entwurf der Gemeinsamen Verfassungskommission zurück. Bis auf die Empfehlung zu Art. 75 Abs. 1 Nr. 1 a GG für das Hochschulwesen stellte der Vermittlungsausschuss die ursprünglich vorgesehenen Änderungen mit kleinen Abweichungen wieder her. In Art. 72 Abs. 2 GG wurde, dem Vorschlag der SPD-Fraktion folgend, das zusätzliche Kriterium "Wahrung der Wirtschaftseinheit" wieder aufgenommen; dem stimmte der Bundesrat zu, um Bedenken des Bundestags in Bezug auf die berufliche Bildung zu beseitigen. Auch die verfassungsgerichtliche Überprüfung der Erforderlichkeitsklausel nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 a GG fand Eingang in den Vorschlag des Vermittlungsausschusses. Diesem Vorschlag stimmten sodann Bundestag (Plenarprotokoll 12/241 vom 6. September 1994, S. 21278 B ff.) und Bundesrat (BRDrucks 834/94) mit der notwendigen Zweidrittelmehrheit zu.

309

Die beschlossenen Änderungen traten mit dem 42. Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom 27. Oktober 1994 am 15. November 1994 (BGBl I S. 3146) in Kraft.

310

4. a) Der Wille des verfassungsändernden Gesetzgebers ging dahin, die Erforderlichkeitsklausel des Art. 72 Abs. 2 GG justitiabel zu machen; dem Bundesgesetzgeber sollte kein Beurteilungsspielraum belassen werden. Die in Teilen der Literatur vertretene Auffassung, dass der Bundesgesetzgeber nach wie vor einen solchen Spielraum habe (vgl. Neumeyer, Festschrift für Kriele, 1997, S. 543 <563>; ders., Der Weg zur neuen Erforderlichkeitsklausel für die konkurrierende Gesetzgebung des Bundes <Art. 72 Abs. 2 GG>, 1999, S. 155 ff.; Rybak/Hofmann, NVwZ 1995, S. 230 <231>; Degenhart, in: Sachs, Kommentar zum Grundgesetz, 2. Auflage 1999, Art. 72 Rn. 11, der damit von seinen früheren Ausführungen in ZfA 1993, S. 409 <417> abrückt), steht in klarem Widerspruch zum gesetzgeberischen Willen. Grundlegend veränderte Bedingungen, die eine Abweichung von dem eindeutigen Ergebnis der historischen Interpretation nahe legen könnten, sind schon deshalb nicht zu erkennen, weil die Vorschrift des Art. 72 Abs. 2 GG erst seit kurzer Zeit in Kraft ist.

311

b) Liegt der Sinn der Norm im Schutz der Länder vor einer weiteren Auszehrung ihrer Gesetzgebungskompetenzen, so ist dieser Schutz nur dann wirkungsvoll, wenn die Erforderlichkeitsklausel als gerichtlich kontrollierbare Beschränkung verstanden wird. Der Bundesgesetzgeber hat die Vorgaben des Art. 72 Abs. 2 GG ebenso wie alle anderen verfassungsrechtlichen Schranken zu beachten und muss seine Regelungen am Ende durch das Bundesverfassungsgericht auf eine Überschreitung seiner

312

Kompetenz kontrollieren lassen.

Zur Überprüfung der in Art. 72 Abs. 2 GG enthaltenen Kriterien ist in Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 a GG ein eigenständiges verfassungsgerichtliches Verfahren eingeführt worden. Da in diesem Verfahren eine Kontrolle nur am Maßstab des Art. 72 Abs. 2 GG erfolgen kann, liefe die Vorschrift leer, verstünde man die Gesetzesbegriffe in Art. 72 Abs. 2 GG als nicht justitiabel. 313

c) In Art. 72 Abs. 2 GG n.F. ist der in Art. 72 Abs. 2 GG a.F. enthaltene Textteil "so weit ein Bedürfnis nach bundesgesetzlicher Regelung besteht, weil", der als Anknüpfungspunkt für mangelnde Justitiabilität gedient hatte, gestrichen und durch das Erforderlichkeitskriterium ersetzt worden. Die Distanz zur früheren Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts wird damit auch im Wortlaut deutlich. 314

Dem Wortlaut der Vorschrift lässt sich kein Vorrang des Bundesgesetzgebers gegenüber den Ländern bei der Interpretation der Norm oder der Kompetenzausübung entnehmen, im Gegenteil: Das grundsätzlich gegebene Gesetzgebungsrecht der Länder (vgl. Art. 70 Abs. 1 GG) darf nur unter bestimmten tatbestandlichen Voraussetzungen eingeschränkt werden. 315

Die Reichweite gerichtlicher Nachprüfung dieser Tatbestandsmerkmale hängt von ihrer Konkretisierungsfähigkeit und der Weite eines dem Bundesgesetzgeber einzuräumenden Einschätzungsspielraums bei der Ermittlung von Tatsachen und bei Prognosen tatsächlicher Entwicklungen ab. 316

5. Die Erforderlichkeitsklausel unterscheidet alternativ drei mögliche Ziele als Voraussetzung zulässiger Bundesgesetzgebung. Deren Konkretisierung muss sich am Sinn der besonderen bundesstaatlichen Integrationsinteressen orientieren. 317

a) Die Ersetzung des Begriffs der "Einheitlichkeit" der Lebensverhältnisse durch den der "Gleichwertigkeit" geht auf die Beratungen in der Gemeinsamen Verfassungskommission zurück, die die Änderung im Hinblick auf Maßnahmen zur Herstellung der inneren Einheit für erforderlich gehalten hat. Nach Auffassung der Mehrheit der Mitglieder der Verfassungskommission entspricht der Begriff "Gleichwertigkeit" mehr dem föderalistischen Gedanken als die Idee der "nivellierenden Vereinheitlichung" (vgl. Vogel <SPD>, Stenografischer Bericht der 11. Sitzung der Gemeinsamen Verfassungskommission, 15. Oktober 1992, S. 18 und Jahn <CDU/CSU>, ebd., zitiert nach: Zur Sache 2/96 Band 1 - Bericht und Sitzungsprotokolle, S. 543 ff.). Ausdrücklich wurde klargestellt, die neuen Länder sollten hierdurch nicht benachteiligt werden, die Änderung solle vielmehr den regionalen Besonderheiten der einzelnen Länder Rechnung tragen (vgl. Heuer <PDS/Linke Liste>, ebd., S. 13/14). 318

Nach dem Willen der Gemeinsamen Verfassungskommission bedeutet "gleichwertige Lebensverhältnisse" mithin nicht "einheitliche Lebensverhältnisse". Der nunmehr gewählte Begriff nimmt das Niveau der kompetentiell legitimierten Vereinheitlichung vielmehr deutlich zurück (vgl. Sannwald, in: Schmidt-Bleibtreu/Klein, Kommentar zum Grundgesetz, 9. Auflage, Art. 72 Rn. 52; Rybak/Hofmann, NVwZ 319

1995, S. 230 <233>; Scholz, ZG 1994, S. 1 <12>; Schmehl, DÖV 1996, S. 724 <726>).

Das Erfordernis der "Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse" ist nicht schon dann erfüllt, wenn es nur um das Inkraftsetzen bundeseinheitlicher Regelungen geht. Dem Bundesgesetzgeber ist ein Eingreifen auch dann nicht erlaubt, wenn lediglich eine Verbesserung der Lebensverhältnisse in Rede steht. Dies folgt nicht nur aus dem Wortlaut der Norm, sondern auch, in systematischer Auslegung, aus einem Vergleich mit Art. 91 a Abs. 1 GG. Dort ist die Mitwirkung des Bundes bei der Erfüllung von Aufgaben der Länder gestattet, wenn dies "zur Verbesserung der Lebensverhältnisse erforderlich ist". Es ist kein Grund ersichtlich, der den Verfassungsgeber dazu hätte veranlassen können, sich bei der Kompetenznorm für eine andere Wortwahl zu entscheiden, wenn er in der Sache dasselbe gemeint hätte wie in Art. 91 a GG. Der Zweck des Art. 72 Abs. 2 GG, die Bundeskompetenzen einzuschränken, würde zudem an Kraft verlieren, wäre es dem Bund erlaubt, irgendwelche Verbesserungen, die immer möglich und wünschenswert sind, ohne Weiteres zum Anlass für einen Eingriff in das grundsätzlich bestehende Gesetzgebungsrecht der Länder zu nehmen. 320

Das bundesstaatliche Rechtsgut gleichwertiger Lebensverhältnisse ist vielmehr erst dann bedroht und der Bund erst dann zum Eingreifen ermächtigt, wenn sich die Lebensverhältnisse in den Ländern der Bundesrepublik in erheblicher, das bundesstaatliche Sozialgefüge beeinträchtigender Weise auseinander entwickelt haben oder sich eine derartige Entwicklung konkret abzeichnet. 321

Dem Bundesgesetzgeber obliegt es, das für die Einschätzung dieser Lagen erforderliche Tatsachenmaterial sorgfältig zu ermitteln. Erst wenn das Material fundierte Einschätzungen der gegenwärtigen Situation und der künftigen Entwicklung zulässt, darf der Bund von seiner konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz Gebrauch machen. 322

b) Die Auslegung der ersten Zielvorgabe des Art. 72 Abs. 2 GG legt zugleich den Grund für die Konkretisierung der anderen Ziele, auf die sich das Erforderlichkeitskriterium bezieht: Die Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit betrifft unmittelbar institutionelle Voraussetzungen des Bundesstaats und erst mittelbar die Lebensverhältnisse der Bürger. Weder die Zielvorgaben der Rechts- oder Wirtschaftseinheit noch das Tatbestandsmerkmal des gesamtstaatlichen Interesses (vgl. BTDrucks 12/6000, S. 33 f. zu Nr. 2; BTDrucks 12/6633, S. 8 f.; Bericht des Rechtsausschusses in BTDrucks 12/8165, S. 31 f.) geben dem Bundesgesetzgeber die Erlaubnis, ausschließlich zur Verfolgung von sonstigen Gemeinwohlinteressen oder auch nur mit dem allgemeinen Ziel einer Verbesserung der Lebensverhältnisse tätig zu werden. 323

aa) Da es bei Art. 72 Abs. 2 GG in aller Regel um den Erlass eines rechtsvereinheitlichenden Bundesgesetzes geht, kann das Tatbestandsmerkmal "Wahrung der Rechtseinheit" in Art. 72 Abs. 2 GG nicht so verstanden werden, dass die Setzung bundeseinheitlichen Rechts stets erforderlich wäre. Unterschiedliche Rechtslagen für 324

die Bürger sind notwendige Folge des bundesstaatlichen Aufbaus. Das Grundgesetz lässt unterschiedliche rechtliche Ordnungen in den Gliedstaaten zu und begrenzt insoweit auch eine Berufung auf Art. 3 Abs. 1 GG (vgl. BVerfGE 10, 354 <371>; 12, 139 <143>). Eine Unterschiedlichkeit von Regelungen in den Ländern allein kann deshalb ein gesamtstaatliches Interesse an einer bundesgesetzlichen Regelung nicht begründen.

Eine Gesetzesvielfalt auf Länderebene erfüllt die Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG erst dann, wenn sie eine Rechtszersplitterung mit problematischen Folgen darstellt, die im Interesse sowohl des Bundes als auch der Länder nicht hingenommen werden kann. Gerade die Unterschiedlichkeit des Gesetzesrechts oder der Umstand, dass die Länder eine regelungsbedürftige Materie nicht regeln, müssen das gesamtstaatliche Rechtsgut der Rechtseinheit, verstanden als Erhaltung einer funktionsfähigen Rechtsgemeinschaft, bedrohen. So würden beispielsweise unterschiedliche Personenstandsregelungen in den Ländern verhindern, dass die Eheschließung oder die Scheidung überall in Deutschland gleichermaßen rechtlich anerkannt und behandelt werden. Gäbe es in den Ländern grundlegend unterschiedliche Regelungen für das Gerichtsverfassungsrecht, könnten der Einzelne oder überregional agierende Unternehmen nicht darauf vertrauen, in allen Ländern in gleicher Weise Rechtsschutz zu erlangen. Ein unterschiedliches Verfahrensrecht erschwerte die Rechtswege zu den Bundesgerichten. 325

Auf allen in Art. 74 und Art. 75 GG genannten Gebieten lässt das Grundgesetz eine Rechtsvielfalt prinzipiell zu. Einheitliche Rechtsregeln können in diesen Bereichen aber erforderlich werden, wenn die unterschiedliche rechtliche Behandlung desselben Lebenssachverhalts unter Umständen erhebliche Rechtsunsicherheiten und damit unzumutbare Behinderungen für den länderübergreifenden Rechtsverkehr erzeugen kann. Um dieser sich unmittelbar aus der Rechtslage ergebenden Bedrohung von Rechtssicherheit und Freizügigkeit im Bundesstaat entgegen zu wirken, kann der Bund eine bundesgesetzlich einheitliche Lösung wählen (eine Verpflichtung dazu enthält Art. 72 Abs. 2 GG nicht). 326

bb) Die "Wahrung der Wirtschaftseinheit" liegt im gesamtstaatlichen Interesse, wenn es um die Erhaltung der Funktionsfähigkeit des Wirtschaftsraums der Bundesrepublik durch bundeseinheitliche Rechtssetzung geht. "Wirtschaftseinheit" setzt also mehr voraus als die Schaffung von "Rechtseinheit". Die beiden Zielvorgaben werden allerdings häufig eine Schnittmenge haben, da viele der in Art. 74 Abs. 1 und Art. 75 Abs. 1 GG aufgeführten Bereiche einen mittelbaren wirtschaftlichen Bezug aufweisen und sich Wirtschaftseinheit typischerweise über die Vereinheitlichung von Rechtslagen herstellen kann. Gleichwohl haben beide Zielvorgaben unterschiedliche Schwerpunkte. Geht es in erster Linie um wirtschaftspolitisch bedrohliche oder unzumutbare Auswirkungen einer Rechtsvielfalt oder mangelnder länderrechtlicher Regelung, greift die dritte Zielvorgabe des Art. 72 Abs. 2 GG ein. 327

Wirtschaftliche Lagen vermögen die Länder grundsätzlich ebenso zu regulieren wie 328

der Bund. Unterschiedliche landesrechtliche Regelungen können jedoch Schranken oder Hindernisse für den wirtschaftlichen Verkehr im Bundesgebiet errichten und insbesondere die Verteilung des wirtschaftlichen (personellen und sachlichen) Potentials verzerren; auch tatsächliche Verschiedenheiten zwischen den Ländern können der Gesamtwirtschaft in erheblichem Umfang abträglich sein. Der Erlass von Bundesgesetzen zur Wahrung der Wirtschaftseinheit steht dann im gesamtstaatlichen, also im gemeinsamen Interesse von Bund und Ländern, wenn Landesregelungen oder das Untätigbleiben der Länder erhebliche Nachteile für die Gesamtwirtschaft mit sich bringen.

Die "Wirtschaftseinheit" als Zielgröße in Art. 72 Abs. 2 GG ist nicht auf den Bereich des "Rechts der Wirtschaft" in Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG beschränkt, denn Art. 72 Abs. 2 GG bezieht sich auf alle Materien der konkurrierenden und der Rahmengesetzgebung. Erfordernisse der Wirtschaftseinheit im Sinne des Art. 72 Abs. 2 GG können also die Inanspruchnahme der Bundeskompetenz für alle in Art. 74 Abs. 1 GG aufgeführten Sachgebiete rechtfertigen. 329

Zur Schaffung eines einheitlichen Wirtschaftsgebiets und damit zur Wahrung der Wirtschaftseinheit ist ein Bundesgesetz jedenfalls dann erforderlich, wenn es die Einheitlichkeit der beruflichen Ausbildung sicherstellen oder wenn es für gleiche Zugangsmöglichkeiten zu Berufen oder Gewerben in allen Ländern sorgen muss, unabhängig davon, wo die Berufsgruppe selbst kompetentiell (Art. 74 Abs. 1 GG) einzuordnen ist. Zwar kann jedes Land solche Angelegenheiten - auch auf hohem professionellen Niveau - regeln, ohne die Interessen der anderen Länder zu beeinträchtigen. Unterschiedliche Ausbildungs- und Zulassungsvoraussetzungen können aber im deutschen Wirtschaftsgebiet störende Grenzen aufrichten, sie können eine Ballung oder Ausdünnung des Nachwuchses in bestimmten Regionen bewirken, sie können das Niveau der Ausbildung beeinträchtigen und damit erhebliche Nachteile für die Chancen des Nachwuchses sowie für die Berufssituation im Gesamtstaat begründen. 330

Nach dem Änderungsantrag der SPD-Fraktion (BTDrucks 12/ 8174), auf den die Neufassung des Art. 72 Abs. 2 GG zurückgeht, sollte der Begriff der Wirtschaftseinheit, den die Gemeinsame Verfassungskommission ersatzlos gestrichen hatte, wieder in Art. 72 Abs. 2 GG Eingang finden, um primär die Bundeskompetenz zur Regelung der beruflichen Bildung zu erhalten. Bereits in der ersten Lesung des verfassungsändernden Gesetzentwurfs war von Seiten der CDU/CSU-Fraktion die Frage aufgeworfen worden, ob Art. 72 Abs. 2 GG n.F. nicht bundesgesetzliche Regelungen der Berufsausbildung in Frage stelle (BT-Plenarprotokoll 12/209 vom 4. Februar 1994, S. 18140). Diese Besorgnis konnte der Berichterstatter in der Gemeinsamen Verfassungskommission (von Stetten, CDU/CSU) nicht entkräften (BT-Plenarprotokoll, a.a.O.). Die SPD gab daraufhin folgende Protokollerklärung ab (BTDrucks 12/8165, S. 31 f.): 331

"1. Die Neufassung des Artikel 72 GG lässt die sachlichen Regelungskompetenzen 332

des Bundes für das Recht der beruflichen Bildung unberührt.

2. Die Fraktion der SPD sieht in einer qualitativ hoch stehenden, durch bundeseinheitliche Vorgaben insbesondere für die Ausbildungsstrukturen, die Ausbildungsinhalte und das Prüfungswesen gesicherten beruflichen Bildung einen wichtigen Faktor der Leistungsfähigkeit der deutschen Wirtschaft sowie der beruflichen Flexibilität und Mobilität der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer. Die Voraussetzungen einer bundesgesetzlichen Regelung der beruflichen Bildung durch Gesetz werden auch künftig vorliegen, weil dies zur Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse erforderlich ist...". 333

Der Änderungsantrag hat den Vermittlungsausschuss letztlich unbeanstandet passiert; die Erklärung der SPD-Fraktion repräsentiert also die Regelungsvorstellungen des Gesetzgebers. 334

6. a) Die Merkmale des Art. 72 Abs. 2 GG sind unbestimmte Gesetzesbegriffe. Die gerichtliche Kontrolle ihrer Auslegung ist umfassend; sie geht über eine bloße Vertretbarkeitskontrolle hinaus. 335

Die tatbestandlichen Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG dürfen nicht allein am Gesetzesziel geprüft werden, das naturgemäß vom Bundesgesetzgeber bestimmt und verfolgt wird. Sonst hätte der Bund die tatbestandlichen Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG nach wie vor selbst in der Hand, und der Sinn der Grundgesetzänderung wäre verfehlt. Dem kann nur dadurch entgegen gewirkt werden, dass die Kompetenz auch nach den tatsächlichen Auswirkungen des Gesetzes, soweit sie erkennbar und vorab abschätzbar sind, beurteilt wird (vgl. Scholz, in: Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz, Festgabe aus Anlass des 25-jährigen Bestehens des Bundesverfassungsgerichts, 1976, Band II, S. 252 <261 f.>; Rengeling, in: Isensee/Kirchhof <Hrsg.>, Handbuch des Staatsrechts, Band IV, § 100 Rn. 40, Rn. 124; auf den Gehalt der Regelung und nicht auf das gesetzgeberische Ziel oder den äußeren Anknüpfungspunkt ist auch bei der Prüfung der Kompetenzkataloge der Art. 74 ff. GG abzustellen, vgl. BVerfGE 58, 137 <145>; 68, 319 <327 f.>; 70, 251 <264>). Da es dabei um die methodisch unsichere Abschätzung zukünftiger Entwicklungen geht, darf man freilich kein Tauglichkeitsoptimum verlangen; es genügt vielmehr, wenn mit Hilfe des Gesetzes der gewünschte Erfolg gefördert werden kann (vgl. BVerfGE 30, 292 <316>; 33, 171 <187>; 39, 210 <230>; 40, 196 <222>; 63, 88 <115>; 67, 157 <173>; 78, 38 <50>; 81, 156 <192>; zum Genügen eines geringeren Eignungsgrads vgl. BVerfGE 7, 377 <412>; 13, 97 <113>). 336

b) aa) Bezieht sich der erste Prüfungsschritt auf die Frage, ob eine Regelung des Bundesgesetzgebers zum Schutz der in Art. 72 Abs. 2 GG genannten Rechtsgüter zulässig ist ("wenn... erforderlich"), so ist im zweiten Schritt das Ausmaß der Eingriffsbefugnis ("soweit... erforderlich") festzustellen. 337

Im Kompetenzgefüge des Grundgesetzes gebührt bei gleicher Eignung von Regelungen zur Erfüllung der grundgesetzlichen Zielvorgaben grundsätzlich den Ländern 338

der Vorrang (Art. 30 und Art. 70 GG). Art. 72 Abs. 2 GG trägt dem - mit dem Kriterium der Erforderlichkeit bundesgesetzlicher Regelung - Rechnung und verweist den Bund damit auf den geringst möglichen Eingriff in das Gesetzgebungsrecht der Länder. "Erforderlich" ist die bundesgesetzliche Regelung danach nur soweit, als ohne sie die vom Gesetzgeber für sein Tätigwerden im konkret zu regelnden Bereich in Anspruch genommene Zielvorgabe des Art. 72 Abs. 2 GG, also die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse oder die im gesamtstaatlichen Interesse stehende Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit, nicht oder nicht hinlänglich erreicht werden kann. Dabei muss dem Gesetzgeber eine Prerogative für Konzept und Ausgestaltung des Gesetzes verbleiben. Wenn er ein Konzept gewählt hat, das sowohl die Hürde des Art. 74 Abs. 1 GG genommen hat als auch zum Schutz der Rechtsgüter des Art. 72 Abs. 2 GG nach Ziel und Wirkung erforderlich ist, können Teile des Konzepts nur dann als zu regelungsintensiv herausgenommen werden, wenn das Gesamtkonzept, und damit die Wirkung des Gesetzes, ohne sie nicht gefährdet wird.

bb) Eine Bundeskompetenz besteht nicht, wenn landesrechtliche Regelungen zum Schutz der in Art. 72 Abs. 2 GG genannten gesamtstaatlichen Rechtsgüter ausreichen; dabei genügt allerdings nicht jede theoretische Handlungsmöglichkeit der Länder. Insbesondere schließt die bloße Möglichkeit gleich lautender Ländergesetze eine Bundeskompetenz nicht aus. Andernfalls wäre, da diese Möglichkeit theoretisch immer besteht, die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes gegenstandslos. Die Vorschrift will nicht bundeseinheitliche Bundes- von bundeseinheitlicher Ländergesetzgebung abgrenzen. Sinn der föderalen Verfassungssystematik ist es, den Ländern eigenständige Kompetenzräume für partikulardifferenzierte Regelungen zu eröffnen (vgl. Rybak/Hofmann, NVwZ 1995, S. 230 <232>; Degenhart, in: Sachs, Kommentar zum Grundgesetz, 2. Auflage 1999, Art. 72 Rn. 15; Maunz, in: Maunz-Dürig, Kommentar zum Grundgesetz, 23. Lfg. Oktober 1984, Art. 72 Rn. 21; a.A.: Stettner, in: Dreier, Kommentar zum Grundgesetz, Band II, 1998, Art. 72 Rn. 18; Schmehl, DÖV 1996, S. 724 <726>).

Eine Überlegung zur Rechtssicherheit kommt hinzu: Jeder der 16 Landesgesetzgeber könnte nach In-Kraft-Treten gleich lautender Gesetze aus dem eine Bundesregelung verhindernden Konsens ausscheren.

c) Die Kontrolle dieser Vorgaben obliegt dem Bundesverfassungsgericht. Soweit es hierzu der Feststellung gegenwärtiger oder vergangener Tatsachen bedarf, um die vom Gesetzgeber aufgeführten Umstände auf ihre Richtigkeit oder Vollständigkeit zu überprüfen, unterliegt das Gericht keinen Beschränkungen. Das Verdikt der Verfassungswidrigkeit hängt allerdings davon ab, dass das Gesetz auf einer fehlerhaften Tatsachenfeststellung des Gesetzgebers beruht, dass also nicht etwa andere, zutreffende Erwägungen zu seiner Begründung herangezogen werden können (vgl. Meßerschmidt, Gesetzgebungsermessen, 2000, S. 933).

Dies gilt in gleicher Weise für Tatsachenfeststellungen als Grundlage prognostischer Entscheidungen. Prognostische Einschätzungen sind insbesondere bei der

Beurteilung von Gesetzeswirkungen und bei der Antwort auf die Frage unumgänglich, wie sich die tatsächlichen Verhältnisse ohne ein Eingreifen des Bundesgesetzgebers oder durch ein Eingreifen der Landesgesetzgeber künftig entwickeln werden (vgl. Bryde, in: Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht, 2001, Band I, S. 533 <555>; Seetzen, NJW 1975, S. 429 ff.).

Für sich genommen kann es nicht ausreichen, dass künftige Entwicklungen ungewiss sind, um einen völlig kontrollfreien Entscheidungsraum des Gesetzgebers zu begründen (vgl. BVerfGE 50, 290 <332>; Hoppe, in: Verwaltungsrecht zwischen Freiheit, Teilhabe und Bindung, Festgabe aus Anlass des 25-jährigen Bestehens des Bundesverwaltungsgerichts, 1978, S. 295 <310>). Denn prognostische Urteile gründen auf Tatsachenfeststellungen, die ihrerseits einer Prüfung und Bewertung zugänglich sind (vgl. BVerfGE 50, 290 <332>). Überprüfbar ist hier ebenso wie bei der Beurteilung gegenwärtiger oder vergangener Sachverhalte vor allem, ob der Gesetzgeber seine Entscheidung auf möglichst vollständige Ermittlungen gestützt oder ob er relevante Tatsachen übersehen hat. Dabei kann sich die Forderung nach möglichst "vollständigen" Ermittlungen vernünftigerweise nur auf Tatsachen beziehen, die für den jeweiligen Regelungsbereich gewichtig sind (vgl. Meßerschmidt, Gesetzgebungsermessen, 2000, S. 954 ff.), und dem Gesetzgeber muss in gewissen Grenzen überlassen sein, auf welche Weise er die relevanten Tatsachen ermittelt (vgl. BVerfGE 94, 49 <LS 4 b und S. 93>; 94, 115 <LS 4 b und S. 143>; Meßerschmidt, a.a.O.). Soweit hingegen Unsicherheiten der Prognose durch gesicherte empirische Daten und verlässliche Erfahrungssätze ausgeräumt werden können, scheidet ein Prognosespielraum aus (vgl. Hoppe, a.a.O., S. 295 <310 f.>).

343

Auch für die Feststellung künftiger Entwicklungen, von denen die "Erforderlichkeit" im Sinne des Art. 72 Abs. 2 GG abhängt, hat der Gesetzgeber einen Prognosespielraum. Entwickelt sich ein Geschehensablauf anders als zuvor angenommen, so realisiert sich darin vielfach nur das prognosetypische, jeder Abschätzung komplexer künftiger Entwicklungen innewohnende Risiko. Fehlprognosen sind selbst bei größter Prognosesorgfalt letztlich nicht auszuschließen. Also muss auch dem Gesetzgeber, der Prognosen nicht vermeiden kann, innerhalb gewisser Grenzen zugestanden werden, dass er dieses Risiko eingeht, ohne eine negative verfassungsrechtliche Beurteilung befürchten zu müssen.

344

Die Bemessung eines Einschätzungsspielraums bei Prognosen muss auf die empirischen und normativen Voraussetzungen achten, unter denen die Gesetzgebung stattfindet. Es kann keine einheitliche, die vielfältigen Konstellationen nivellierende Antwort geben, sondern nur differenzierte Lösungen. Welcher Maßstab im konkreten Fall angemessen ist, richtet sich insbesondere nach den Besonderheiten des Sachverhalts und der Schwierigkeit der Prognose, wobei auch hier eine trennscharfe Abgrenzung kaum möglich ist.

345

Der Prognosespielraum kann nur im Wege einer Gesamtbetrachtung ermittelt werden, die sowohl sachbereichsbezogen ist als auch die zu schützenden Interessen be-

346

rücksichtigt und dabei das Ausmaß der Objektivierbarkeit und Rationalisierbarkeit der dem Gesetz zu Grunde liegenden Erwartungen nicht außer Acht lässt (vgl. Ossenbühl, in: Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz, Festgabe aus Anlass des 25-jährigen Bestehens des Bundesverfassungsgerichts, 1976, Band I, S. 458 <505 ff.>; Stettner, DVBl 1982, S. 1123 <1125 m.w.N.>; ders., NVwZ 1989, S. 806 <808>; Schlaich, Das Bundesverfassungsgericht, S. 360 Rn. 501). Äußere oder vom Gesetzgeber zu vertretende Umstände wie Zeitnot oder unzureichende Beratung sind nicht geeignet, den Prognosespielraum zu erweitern (so allgemein im Hinblick auf Regelungsmängel BVerfGE 71, 364 <392>; vgl. auch Stettner a.a.O.).

In die verfassungsgerichtliche Prüfung eines Bundesgesetzes am Maßstab des Art. 72 Abs. 2 GG sind folgende Aspekte einzubeziehen (vgl. Tettinger, DVBl 1982, S. 421 <427>; Breuer, Der Staat 1977, S. 21 <39 ff.>; ähnlich Ladeur, NuR 1985, S. 81 ff.): Der Prognose müssen Sachverhaltsannahmen zu Grunde liegen, die sorgfältig ermittelt sind oder sich jedenfalls im Rahmen der gerichtlichen Prüfung bestätigen lassen (vgl. Burghart, Die Pflicht zum guten Gesetz, 1996, S. 124 ff.). Die Prognose muss sich methodisch auf ein angemessenes Prognoseverfahren stützen lassen, und dieses muss konsequent verfolgt worden sein (im Sinne der "Verlässlichkeit" der Prognosen, von der auch BVerfGE 88, 203 <262> spricht). Das Prognoseergebnis ist daraufhin zu kontrollieren, ob die die prognostische Einschätzung tragenden Gesichtspunkte mit hinreichender Deutlichkeit offen gelegt worden sind oder ihre Offenlegung jedenfalls im Normenkontrollverfahren möglich ist und ob in die Prognose keine sachfremden Erwägungen eingeflossen sind. 347

7. Diesem Maßstab wird das Altenpflegegesetz, soweit es die Ausbildung zum Beruf der Altenpflegerin und des Altenpflegers regelt, gerecht. 348

a) Der Bundesgesetzgeber, ebenso wie die vom Senat beauftragten Sachverständigen (Landenberger/Görres, Gutachten, S. 81; vgl. auch die Stellungnahme des Deutschen Caritasverbandes e.V.) und die Bundesregierung haben im Normenkontrollverfahren in erster Linie die Zielvorgabe der "Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse" in Art. 72 Abs. 2 GG als Rechtfertigung für den Erlass des Altenpflegegesetzes in Anspruch genommen. Dies liegt auf den ersten Blick nahe. Es ist wesentliches Ziel des Gesetzes, die Standards in der Altenpflegeausbildung zu erhöhen, um so die bundesweit defizitäre Qualität der Altenpflege zu verbessern. Die Lebensumstände der derzeitigen und künftigen Pflegebedürftigen und Altenpfleger unterfallen zweifellos dem Begriff "Lebensverhältnisse". Eine Professionalisierung der Berufsausbildung der Altenpfleger, die mit angemessenen Ausbildungsinhalten auf die Veränderungen der Pflegeaufgaben und der wissenschaftlichen Erkenntnisse über die Qualität der Pflege antwortet, könnte auch zur Angleichung des Leistungsniveaus und damit zu einer Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse beitragen. 349

Dem Bundesgesetzgeber kam es also auf eine allgemeine Verbesserung der Situation in der Altenpflege an. Dieser Zweck reicht jedoch für sich genommen nicht aus, um die erste Zielvorgabe des Art. 72 Abs. 2 GG zu erfüllen. Sie setzt voraus, dass mit 350

dem Gesetz einer zu verzeichnenden oder drohenden Auseinanderentwicklung der Lebensverhältnisse der Pflegebedürftigen oder Altenpfleger innerhalb der Bundesrepublik Deutschland entgegengewirkt werden soll und kann. Die bisherigen Länderregelungen müssten hierfür in einzelnen oder in mehreren Ländern aufgrund ihrer Mängel die in diesen Ländern ausgebildeten Altenpfleger oder die Pflegebedürftigen dort deutlich schlechter stellen; erst dann könnte man von einer Verfehlung der Gleichwertigkeit ihrer Lebenssituation im Vergleich mit der in anderen Ländern sprechen.

Solche Feststellungen sind weder im Gesetzgebungsverfahren noch im vorliegenden Normenkontrollverfahren getroffen worden. Das im Auftrag des Senats erstellte Sachverständigengutachten kommt zwar ebenso wie die Stellungnahmen der angehörten Berufsverbände zu dem Ergebnis, dass die bestehenden Länderregelungen wegen ihrer Heterogenität nachteilige Folgen für die Altenpfleger und die Pflegebedürftigen haben. Dass aber z.B. die Ausbildung in Bayern, die von Fachleuten als den professionellen Ansprüchen nicht mehr angemessen angesehen wird, eine besonders defizitäre Pflegesituation im Gefolge hätte, wird nur diskret angedeutet, nicht aber an konkreten Daten belegt; wissenschaftlich aufbereitetes oder auch nur statistisches Material steht für diese Annahme nicht zur Verfügung. Übereinstimmung besteht lediglich darin, dass die Rechtsvielfalt bundesweit negative Auswirkungen auf die Attraktivität des Berufsbildes, die Anzahl der Bewerber für eine Altenpflegeausbildung und die Qualität der Pflege hat.

351

Auch die in der mündlichen Verhandlung zusätzlich gehörten Sachverständigen konnten zu einer weitergehenden Aufklärung in diesem Punkt nicht beitragen.

352

Die Informationen reichen nicht aus, um von einer erheblichen, die Gleichwertigkeit in Frage stellenden Auseinanderentwicklung der Lebensverhältnisse in der Bundesrepublik Deutschland bezüglich der Altenpflege ausgehen zu können. Zum einen sind längst nicht alle Einrichtungen der Altenpflege einer Qualitätsprüfung unterzogen worden. Zum anderen variieren die Prüfquoten erheblich (von 3,6 v.H. in Hamburg bis zu 46,2 v.H. in Bayern). Dies kann zwar mit inzwischen zurückgegangenen Beanstandungen (z.B. in Baden-Württemberg) erklärt werden, beruht aber auch auf dem unterschiedlichen Engagement der jeweiligen Landesregierung oder der Pflegekassen bei der Durchführung von Qualitätsprüfungen, auf dem jeweiligen Aussendruck durch eine kritische Öffentlichkeit und auf unterschiedlichem Einsatz der Ressourcen des MDS in den einzelnen Ländern. Ob die Ergebnisse bei einer bundesweiten Prüfquote von 100 v.H. weiterhin eine Differenz zwischen den Ländern belegen könnten, lässt sich daher nicht mit hinreichender Sicherheit beurteilen.

353

Unabhängig davon sind, angesichts der bundesweiten Qualitätsdefizite, die festgestellten Unterschiede nicht derart gewichtig, dass sie die für das erste tatbestandliche Kriterium des Art. 72 Abs. 2 GG erforderliche Erheblichkeit tragen könnten. In gleicher Weise vage und wenig verlässlich wie die Aussagen über die aktuelle Situation ist die Prognose der künftigen Entwicklung, zumal diese durch die Auswirkungen bereits ins Werk gesetzter (das Gesetz über die Altenpflegeausbildung in Schleswig-

354

Holstein stammt beispielsweise vom 8. März 1999, die Regelung Hessens ist 1997 in Kraft getreten) oder geplanter Ausbildungsänderungen (das Saarland beabsichtigt, im Herbst 2002 ein dem Bundesgesetz entsprechendes Altenpflegegesetz zu erlassen) überholt werden könnte. Schon der Nachweis dafür, dass es ohne eine bundeseinheitliche Regelung zu einer länderspezifisch ungleichmäßigen Entwicklung der Lebensverhältnisse in Bezug auf das Leistungsniveau der Altenpflege gekommen ist oder kommen wird, ist mithin nicht geführt worden.

b) Die durch das Altenpflegegesetz erstrebte Rechtsvereinheitlichung für die Ausbildung der Altenpflegerinnen und Altenpfleger dient auch nicht isoliert dem Ziel der Wahrung der Rechtseinheit. 355

aa) Rechtseinheit wird in den zentralen Bereichen der Ausbildung geschaffen, die für die erstrebten Qualitätsstandards als notwendig angesehen werden dürfen; dies sind die Ausbildungsziele, die Ausbildungsdauer, die Ausbildungsorganisation, der Ausbildungszugang, das Ausbildungsverhältnis und die Kostenregelungen. Diese Vereinheitlichung im Bereich der Altenpflege lässt sich vor dem Hintergrund eines Vergleichs mit den Vorschriften für die Altenpflegehilfe (§§ 10 bis 12 AltPflG) deutlich erkennen. Dort wird keine Vereinheitlichung angestrebt, und sie dürfte sich tatsächlich auch nicht einstellen. Zum einen werden die Länder nicht verpflichtet, die Ausbildung einzuführen. Zum anderen bleibt ihnen die Ausgestaltung selbst der grundlegenden Ausbildungselemente überlassen. Das ermöglicht weiterhin Altenpflegehelferausbildungen auf sehr niedrigem Niveau; dies gilt umso mehr, als die Länder nach § 12 Nr. 2 AltPflG zur Anrechnung anderer Ausbildungen und Tätigkeiten ermächtigt werden sollen, sodass sogar die im Altenpflegegesetz vorgesehene Ausbildungsdauer von einem Jahr durch großzügige Anrechnungsvorschriften unterschritten werden kann. 356

Derartige Abweichungen vom erstrebten Qualitätsstandard ermöglicht das Gesetz für die Altenpflegerausbildung nicht. Die möglichen Ausnahmeregelungen insbesondere für befristete Modellprojekte (§ 4 Abs. 6 AltPflG) dienen vielmehr der Fortentwicklung eines allgemeinen Ausbildungskonzepts und sollen mittelfristig zu einer auf anderer - und qualifizierterer - Ebene gelagerten Rechtsvereinheitlichung beitragen. Die Regelung für Hamburg (§ 31 AltPflG) ist als Ausnahme zeitlich befristet und dient in erster Linie dem Bestandsschutz der dort praktizierten Ausbildung, die den Mindestanforderungen des Altenpflegegesetzes im Wesentlichen entspricht (vgl. die Ausführungen in der Stellungnahme des Bundesrats, BTDrucks 14/1578, S. 25 f.). 357

bb) Es ist jedoch nicht die Rechtsvielfalt als solche, die den Bundesgesetzgeber zum Tätigwerden veranlasst hat und die ihm einen Eingriff in die Gesetzgebungskompetenzen der Länder nach Art. 72 Abs. 2 GG erlauben könnte. Es gibt keine hinreichenden Belege für die Annahme, das gesamtstaatliche Rechtsgut der Rechtseinheit sei bedroht. 358

Das Altenpflegegesetz strebt Rechtsvereinheitlichung nicht deshalb an, weil die Rechtswirkungen der unterschiedlichen Ausbildungsregelungen selbst und unmittel- 359

bar bundesstaatlichen Interessen entgegen stünden. Dass unterschiedliche Länderregelungen beispielsweise die Ausbildung von Altenpflegern in dem einen Land nur als Umschüler und im anderen Land im Rahmen einer beruflichen Erstausbildung zulassen, berührt nicht per se die Interessen der Nachbarländer oder des Bundes, sondern darf als Ausdruck föderaler Vielfalt gelten. Die 1984/85 zwischen den Ländern geschlossene Rahmenvereinbarung führt zudem zu einer wechselseitigen Anerkennung der jeweiligen Ausbildungen.

c) Die Rechtsvereinheitlichung im Bereich der Altenpflege dient jedoch im gesamtstaatlichen Interesse der Wahrung der Wirtschaftseinheit. Ihr Zweck ist es, die sich mittelbar aus den unterschiedlichen Länderregelungen ergebenden negativen wirtschaftlichen Auswirkungen der bisherigen Ausbildung im Bereich der Altenpflege aufzufangen oder zu vermeiden. Zur Erreichung dieses Ziels ist sie auch erforderlich. 360

aa) Der Bundesgesetzgeber hat den Anlass für die Inanspruchnahme der Gesetzgebungskompetenz so umschrieben: Mit dem demografischen Wandel gehe ein qualitativer und quantitativer Anstieg des Pflegebedarfs einher, dem die Altenpflegeeinrichtungen nicht gewachsen seien. Es bestehe bereits jetzt ein Fachkräftemangel, der sich zu verschärfen drohe. Eine der Hauptursachen dafür sei die mangelnde Attraktivität des Berufs der Altenpflegerin und des Altenpflegers, die zu einer Berufsfucht und zu erheblichen Nachwuchsproblemen geführt habe. Dieser Situation könne man nur mit Hilfe einer bundeseinheitlichen Regelung der Berufsausbildung begegnen. 361

Das Altenpflegegesetz hat danach zum Ziel, den Beruf der Altenpflegerin und des Altenpflegers attraktiver zu gestalten, ihn aufzuwerten und dadurch mehr junge Menschen dazu zu bewegen, gerade diesen Beruf zu ergreifen; so soll dem bestehenden und weiter erwarteten Fachkräftemangel entgegengewirkt werden. Die bundeseinheitliche Regelung soll die Mobilität der Altenpfleger im Bundesgebiet und europaweit verbessern und einen flexiblen Einsatz von Fachkräften dort zulassen, wo sie, wie etwa in Ballungsräumen, dringend gebraucht werden. Sie soll so einer gleichmäßigen Verteilung des wirtschaftlichen, vor allem des personellen Potentials im gesamten Bundesgebiet dienen. 362

Der Gesetzgeber verfolgt auf dem Feld der Altenpflege also das Ziel, bundesweit auf gleich hohem Niveau professionell ausgebildete Fachkräfte heranzubilden. Im Bereich der beruflichen Bildung hat der verfassungsändernde Gesetzgeber selbst ein gesamtstaatliches Interesse an der Wirtschaftseinheit gesehen. Die Sorge um eine Rechtszersplitterung im Bereich der beruflichen Bildung war Anlass dafür, den Begriff "Wirtschaftseinheit" in Art. 72 Abs. 2 GG wieder aufzunehmen (vgl. die Protokollerklärung der SPD-Fraktion im Bundestag, BTDrucks 12/8165 und den Änderungsantrag der SPD-Fraktion in BTDrucks 12/8174). Auf eine weitere normative Verstärkung dieses vom Bundesgesetzgeber mit dem Altenpflegegesetz verfolgten Interesses, etwa im Hinblick auf drohende Störungen der Wirtschaftseinheit, kommt es daher nicht an. 363

Entgegen der Auffassung der Antragstellerin hängt das Vorliegen des gesamtstaat- 364

lichen Interesses auch nicht von einem entsprechenden Abstimmungsergebnis im Bundesrat ab, d.h. es kann hier nicht deshalb verneint werden, weil das Altenpflegegesetz im Bundesrat nur eine relativ knappe Mehrheit gefunden hat. Bereits die Gemeinsame Verfassungskommission hat die zu Art. 72 Abs. 2 GG diskutierte politische Lösung (Erfordernis einer Zustimmung des Bundesrats zur Bejahung der Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG; vgl. hierzu C. II. 3. b), S. 113) als nicht mehrheitsfähig verworfen.

Das Altenpflegegesetz zielt mit der Beschreibung des Berufsbilds in § 3 darauf, die Berufsausbildung in einem Heil-(hilfs)beruf zu vereinheitlichen und damit die Voraussetzungen der beruflichen Mobilität und die Rahmenbedingungen für die Ausübung des Berufs zu verbessern. Dabei kommt es entscheidend nicht darauf an, ob der Bundesgesetzgeber die Vereinheitlichung der Berufsausbildung der Altenpfleger als selbstständigen oder überwiegenden Zweck verfolgt oder ob dies für ihn nur ein Mittel ist, um das Leistungsniveau der Altenpflege insgesamt zu verbessern. Ungeachtet weiterreichender oder längerfristiger Ziele ist der Bundesgesetzgeber jedenfalls berechtigt, die Wirtschaftseinheit durch Vereinheitlichung der Berufsbildung zu wahren.

365

bb) Der Bundesgesetzgeber kann sich für die Ermittlung der Tatsachen, die seiner Einschätzung eines Reformbedarfs zu Grunde liegen und diese Einschätzung tragen, nicht vollständig auf wissenschaftlich fundierte und zugleich aktuelle Untersuchungen stützen. So wird bei den vorliegenden Modellrechnungen für die Vorausberechnung der Pflegebedürftigkeit die altersspezifische Pflegefallhäufigkeit als konstant unterstellt, was die Prognosen einem zusätzlichen Unsicherheitsfaktor unterwirft. Es fehlen zudem neue Berechnungen für die Entwicklung des Personalbedarfs. Die in den Einrichtungen zugrunde gelegten Stellenschlüssel sind nicht auf dem neuesten Stand, und ein am tatsächlichen Pflegebedarf orientiertes Pflegepersonalbemessungssystem (PLAISIR) befindet sich erst in der Erprobungsphase. Exakte Aussagen über die künftige Entwicklung des Personalbedarfs können deshalb nicht getroffen werden. Die Datenlage zur Bestimmung der Berufsverweildauer in der Altenpflege ist ebenfalls veraltet und lückenhaft.

366

Die Datenlage reicht gleichwohl aus, um das Konzept und die wesentlichen Annahmen des Bundesgesetzgebers verlässlich zu stützen. Auch die Sachverständigen der verschiedensten Kommissionen waren und sind sich trotz der genannten Unsicherheitsfaktoren in der Einschätzung der Situation einig. Gestützt werden die Annahmen und Erwartungen des Bundesgesetzgebers insbesondere durch die 1989 von der Bundesministerin für Jugend, Familie, Frauen und Gesundheit eingesetzte Sachverständigenkommission, die den Auftrag hatte, einen Gesamtbericht zur Lage der älteren Generation in der Bundesrepublik Deutschland zu erstellen. Der Kommissionsauftrag wurde nach der Vereinigung der beiden deutschen Staaten erweitert zum einen auf die Situation der älteren Menschen in den neuen Ländern und zum anderen auf einen europäischen Vergleich. Der im September 1993 vorgelegte "Erste Altenbericht" (BTDrucks 12/5897) liefert eine umfassende Beschreibung und Analyse der Situation der heutigen älteren Generation und der Einflüsse, die sich auf den Al-

367

ternsprozess auswirken. In gleicher Weise ergiebig für die Überprüfung der Ausgangspunkte des Bundesgesetzgebers sind der "Dritte Bericht zur Lage der älteren Generation in der Bundesrepublik Deutschland" mit dem Thema "Alter und Gesellschaft" (BTDrucks 14/5130, vom 19. Januar 2001) sowie der im April 2002 veröffentlichte "Vierte Altenbericht" zu "Risiken, Lebensqualität und Versorgung Hochaltriger - unter besonderer Berücksichtigung demenzieller Erkrankungen" (BTDrucks 14/8822). Beide Berichte analysieren und bewerten die derzeitigen und künftigen Entwicklungen in der Altenpflege ausführlich und geben dezidierte Empfehlungen für eine als dringend eingestufte Reform ab.

Wesentliche Informationen für die Prognosebeurteilung lassen sich darüber hinaus den nach § 10 Abs. 4 SGB XI erstellten Berichten über die Entwicklung der Pflegeversicherung (BTDrucks 13/9528 und 14/5590), dem nach § 142 SGB V erarbeiteten Gutachten 2000/2001 des Sachverständigenrates für die Konzertierte Aktion im Gesundheitswesen mit dem Thema "Bedarfsgerechtigkeit und Wirtschaftlichkeit", hier vor allem Band II zur "Qualitätsentwicklung in Medizin und Pflege" (BRDrucks 267/01), und dem Zwischenbericht der vom Bundestag im Oktober 1992 eingesetzten Enquête-Kommission Demografischer Wandel ("Herausforderungen unserer älter werdenden Gesellschaft an den Einzelnen und die Politik", BTDrucks 12/7876) entnehmen. 368

Die Ergebnisse der Untersuchungen und die Empfehlungen der Kommissionen werden zudem bestätigt und gestützt durch das vom Senat in Auftrag gegebene Sachverständigengutachten, das zusätzlich aktuelles Zahlenmaterial des Statistischen Bundesamts verwertet, und durch die Stellungnahmen der Berufsverbände im vorliegenden Normenkontrollverfahren. 369

cc) Das Altenpflegegesetz wird den verfassungsrechtlichen Anforderungen in seiner Zwecksetzung gerecht. Auch die bislang absehbare Wirkung des Bundesgesetzes ist, anders als die der Länderregelungen, geeignet, die Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse zu wahren. 370

(1) Die bestehenden 17 Ausbildungsregelungen für die Altenpflege haben keine klaren Konturen. In allen Lehrplänen findet sich zwar ein Kern an Ausbildungsinhalten, die für das Profil der Altenpflege als konstitutiv angesehen werden dürfen. In der praktischen Konkretisierung und Akzentuierung existieren aber erhebliche Unterschiede zwischen den Ländern, die "klare Vorstellungen zum Berufsbild beeinträchtigen dürften" (Landenberger/Görres, Gutachten, S. 75). 371

Die Unterschiede (vgl. die Ausführungen zu A. II. 2. und A. III. 6. d) belegen, dass es derzeit keine einheitlichen Standards und deshalb auch keine allgemein verbindliche Qualifikation in der Altenpflegeausbildung gibt. Dieser Umstand führt zu einer Benachteiligung der Altenpflegekräfte, die sich arbeitsmarktpolitisch negativ auswirkt. Weder die Länderregelungen selbst noch die Rahmenvereinbarung der Länder über die Ausbildung in der Altenpflege aus dem Jahre 1985 haben diese Entwicklung verhindern und versprechen können, den künftigen Anforderungen gerecht zu werden 372

(vgl. Stellungnahmen der LAG der kommunalen Fachseminare NRW und der Arbeitsgemeinschaft Deutscher Schwesternverbände und Pflegeorganisationen e.V. <ADS>). Die bisherigen Erfahrungen mit der Rahmenvereinbarung machen vielmehr deutlich, dass die dort beschriebenen Mindestanforderungen an die Zulassungsvoraussetzungen, die Ausbildungsstrukturen und die Ausbildungsziele weder einheitliche Standards und die Herausbildung eines einheitlichen Berufsbilds garantieren (vgl. Stellungnahme des Deutschen Caritasverbandes e.V.) noch diese ersetzen können.

Entgegen der Auffassung der Antragstellerin ist für die Frage der Bundeskompetenz nicht entscheidend, ob die bestehenden Länderregelungen wegen ihrer Vielfalt verfassungswidrig, sondern ob sie zur Wahrung der in Art. 72 Abs. 2 GG benannten Rechtsgüter ausreichend sind. Wenn die Länder, worauf die Antragstellerin weiter hinweist, tatsächlich nur wegen der Pläne des Bundes Zurückhaltung bei den erforderlichen Reformen geübt haben sollten - hiergegen sprechen freilich die zahlreichen Änderungen der länderrechtlichen Ausbildungsordnungen aus den letzten zehn Jahren -, so wäre das die falsche Reaktion gewesen. Denn eine Beeinträchtigung des gesamtstaatlichen Interesses an der Wahrung der Wirtschaftseinheit hätte nur durch Lösungen seitens der Länder vermieden werden können, die dem Bundesgesetzgeber zuvorkommen; nur dies hätte eine bundesgesetzliche Regelung unter Umständen entbehrlich gemacht. 373

(2) Sowohl das Gutachten der vom Senat beauftragten Sachverständigen (Landenberger/Görres, Gutachten, S. 98 ff.; vgl. auch Robert-Bosch-Studie, S. 214 ff.) als auch die nahezu einhellige Auffassung der Berufsverbände 374

(für eine bundeseinheitliche Regelung: AOK-Bundesverband; BKK- und IKK-Bundesverband; LAG der kommunalen Fachseminare NRW; Bundesausschuss der Lehrerinnen und Lehrer für Pflegeberufe e.V.; DBVA; DBfK; Deutscher Caritasverband e.V.; ver.di; Arbeitsgemeinschaft staatlich anerkannter evangelischer Ausbildungsstätten für Altenpflege im DEVAP; ADS; Deutscher Verein für öffentliche und private Fürsorge, NDV 2001, S. 396 f.; KDA; für eine länderrechtliche Regelung hingegen: Arbeitskreis Ausbildungsstätten für Altenpflege in der BRD <AAA>; Landesarbeitsgemeinschaft Bayerischer Fachschulen für Altenpflege, die allerdings eine bundesweite Vereinheitlichung durch eine Aktualisierung der Rahmenvereinbarungen von 1985 fordert) 375

belegen, dass der Bundesgesetzgeber eine bundeseinheitliche Ausbildungsregelung für erforderlich halten durfte. 376

Das Altenpflegegesetz wird zwar den Mangel an fachlich qualifiziertem Personal allein nicht beheben können; es ist aber ein zentraler Baustein in einem Bündel von Maßnahmen zur Verbesserung der Personalgewinnung und Personalentwicklung von Pflegefachkräften (Stellungnahme des Deutschen Caritasverbandes e.V.; Stellungnahme ver.di; zur Erforderlichkeit bundesgesetzlichen Einschreitens vgl. auch die Begründung des eingebrachten Entwurfs eines Gesetzes zur Verstärkung der 377

Personalausstattung in Pflegeheimen, BTDrucks 14/8364).

Eine bundeseinheitliche Regelung der Altenpflege stärkt die Attraktivität der Ausbildung und lässt damit eine Erhöhung des Fachkräfteanteils in der Altenpflege erwarten. Sie verspricht vor allem mehr Klarheit über die Kompetenzen der Altenpflegerinnen, was die Flexibilität ihrer Einsatzmöglichkeiten und ihre Mobilität verbessern wird (Stellungnahme des DBfK). Es kommt zu einem einheitlichen Berufsbild, das den qualifikatorischen Anforderungen einer Praxis weitgehend entspricht, die sich schnell verändert. Optionen, die sich auf ein klares Berufsbild stützen können, werden zum Qualifikations-, Qualitäts- und Attraktivitätsmerkmal. 378

d) Art. 72 Abs. 2 GG erlaubt also ein Tätigwerden des Bundesgesetzgebers zur Wahrung der Wirtschaftseinheit. Das gesetzgeberische Reformkonzept trägt auch den konkreten Regelungsumfang des Altenpflegegesetzes, soweit es die Ausbildung zum Beruf der Altenpflegerin und des Altenpflegers betrifft. 379

aa) Das Altenpflegegesetz enthält notwendige Eckwerte 380

zur Zusammenführung der Altenpflege auf Bundesebene. Hierzu gehören insbesondere die Zugangsvoraussetzungen (§ 6), die Ausbildungsziele (§ 3), die Dauer der Ausbildung (§§ 4 Abs. 1 Satz 1, 7), die Festlegung des jeweiligen Anteils an theoretischem und praktischem Unterricht (§ 4 Abs. 1 Sätze 2 und 3 sowie die Rechtsverordnung nach § 9 Abs. 1), die Leistungsbewertung und die staatliche Prüfung (Rechtsverordnung nach § 9 Abs. 1), der Berufsbezeichnungsschutz (§§ 1, 27) und die Ausbildungsvergütung (§ 17). Durch die auf der Grundlage von § 9 Abs. 1 AltPflG zu erlassende Rechtsverordnung sollen auch die Inhalte der Ausbildung vereinheitlicht werden. Dies ist erforderlich, um auf die wachsenden und wechselnden Anforderungen in der derzeitigen und künftigen Altenpflege Tätigkeit wirksam reagieren zu können. Die Verzahnung von theoretischem und praktischem Unterricht kann angehende Pflegefachkräfte zielgerichtet und problemorientiert auf den Pflegealltag vorbereiten. Die dadurch bewirkte Koordination von einerseits theoretischen und pflegewissenschaftlichen Erkenntnissen sowie andererseits der Pflegepraxis ist ein notwendiger Schritt hin zu einer zunehmenden Professionalisierung der Altenpflege. 381

Den Ländern obliegt die Zulassung der Altenpflegesschulen; sie stellen damit die Fachaufsicht sicher (vgl. die Stellungnahme des Deutschen Caritasverbandes e.V.). Die Festlegung von Mindeststandards für die Schulen und die Qualifikation der Lehrkräfte (§ 5 AltPflG) ist jedoch unverzichtbarer Bestandteil des Bundesgesetzes, damit das Ziel der Vereinheitlichung, eine Erhöhung der Qualifikationen, erreicht werden kann (vgl. die Stellungnahme des Deutschen Caritasverbandes e.V.). 382

Die in das Gesetz aufgenommene Experimentierklausel (§ 4 Abs. 6 AltPflG) ist erforderlich, weil sie Raum schafft zur befristeten Erprobung von integrierten und generalistischen Ausbildungsmodellen mit neuartigen Inhalten und berufsfeldbezogenen Spezialisierungen. Die Ergebnisse dieser Modellvorhaben sollen systematisch beobachtet und ausgewertet werden, um dem langfristigen Ziel eines einheitlichen Berufs- 383

felds "Pflege" näher zu kommen (Landenberger/Görres, Gutachten, S. 128).

Es gibt, die Ausbildung zur Altenpflegerin und zum Altenpfleger betreffend, keinen Bereich im angegriffenen Gesetz, der nicht erforderlich wäre, um das Konzept des Bundesgesetzgebers zu verwirklichen. Dies gilt auch für die Kostenregelung, da ohne sie kein Anreiz für die Einrichtungen der Altenpflege bestünde, Ausbildungsplätze zu schaffen (vgl. hierzu den Gesetzesantrag des Landes Baden-Württemberg vom 1. Oktober 2001 zum Entwurf eines Gesetzes zur Sicherstellung der praktischen Ausbildung in der Altenpflege, BRDrucks 768/01). 384

bb) Einzig die Regelungen über die Ausbildung zum Beruf der Altenpflegehelfer gingen, wenn sie nicht ohnehin schon an der kompetentiellen Hürde des Art. 74 Abs. 1 GG scheiterten, über den nach Art. 72 Abs. 2 GG zulässigen Regelungsumfang hinaus. Denn die Vorschriften der §§ 10 bis 12 AltPflG stehen in keinem hinreichend zwingenden Zusammenhang mit dem vom Gesetz verfolgten Ziel einer Verstärkung der Attraktivität der Altenpflegeberufe; sie sind nicht in der Lage, dem bestehenden Fachkräftemangel und den Qualitätsdefiziten in der Pflege entgegenzuwirken. 385

Für die Ausbildung zum Altenpflegehelfer wird dieselbe Entwicklung vorhergesagt wie für die Krankenpflegehelfer nach dem Krankenpflegegesetz, dem das Altenpflegegesetz nachgebildet ist: Krankenpflegehelfer haben heute auf dem Arbeitsmarkt kaum Chancen, eine Anstellung zu finden 386

(Robert-Bosch-Studie, a.a.O. Die Stellungnahme der LAG der kommunalen Fachseminare NRW führt die Zahlen für Nordrhein-Westfalen wie folgt auf: Seit 1992 sind die Ausbildungszahlen von 1.837 auf 922 im Jahr 1997, mithin um rund 50 v.H. gesunken; trotz dieses Abbaus von Ausbildungsplätzen war eine Steigerung der Arbeitslosenzahlen von Helfern in der Krankenpflege von 1993 <3.858> auf 1997 <5.937> um rund 54 v.H. zu verzeichnen). 387

Die Durchlässigkeit in die dreijährige Krankenpflegeausbildung ist zwar formal gesetzlich geregelt, wird aber nur selten praktisch, weil die Ausbildungsgänge nicht aufeinander abgestimmt sind. Der Berufsabschluss der Krankenpflegehelferin ist in Europa nicht anerkannt. Der Pflegehelferberuf wird daher als "Sackgassenberuf" bezeichnet (Robert-Bosch-Studie, a.a.O.; vgl. auch Dielmann, in: Die Schwester, der Pfleger - Zeitschrift für Krankenpflege 2000, S. 1055 <1056>). 388

Dem entspricht es, dass von Seiten der Berufsverbände die im Altenpflegegesetz geregelte Helferqualifizierung in der derzeit vorgesehenen Form als unangemessene Antwort auf die quantitativen und qualitativen Herausforderungen der künftigen Tätigkeit in der Altenpflege angesehen wird (vgl. die Stellungnahme der LAG der kommunalen Fachseminare NRW; nach ver.di ist dieser Ausbildungsgang grundsätzlich "aus arbeitsmarktpolitischen, frauenpolitischen, sozialpolitischen und berufsbildungspolitischen Gründen" abzulehnen; vgl. auch Dielmann, in: Die Schwester, der Pfleger - Zeitschrift für Krankenpflege 2000, S. 1055 ff.). Sie leiste der Tendenz zur Deprofessionalisierung und Dequalifizierung Vorschub und werde den gestiegenen und 389

weiter steigenden qualitativen Anforderungen an pflegerische Arbeit nicht gerecht (vgl. die Stellungnahme des Bundesausschusses der Lehrerinnen und Lehrer für Pflegeberufe e.V.).

Andererseits wird der Einsatz ausgebildeter Helferinnen in der Pflege, freilich im umfassenderen Sinne als Pflegeassistentinnen (vgl. die Stellungnahmen des DBfK und des Bundesausschusses der Lehrerinnen und Lehrer für Pflegeberufe e.V.; Robert-Bosch-Studie, S. 49 ff.), für auch künftig unverzichtbar gehalten (vgl. Landenberger/Görres, Gutachten, S. 115; Stellungnahmen des DBVA und der Arbeitsgemeinschaft der Spitzenverbände der freien Wohlfahrtspflege in Bayern). Da zur Sicherung professioneller Pflege jedoch eine klare Unterscheidung zwischen den Einsatzbereichen von Fachkräften und ausgebildeten Helfern in der Pflege erforderlich ist, empfehlen die Experten, gesetzliche Regelungen zur Abgrenzung der Tätigkeitsbereiche in der Pflege einzuführen; nur dann sei die Beibehaltung der Helferqualifikation zu rechtfertigen (Landenberger/ Görres, Gutachten, S. 127).

390

D.

Die einstweilige Anordnung des Senats vom 22. Mai 2001 (wiederholt durch die Beschlüsse vom 7. November 2001 und vom 29. April 2002) hat das In-Kraft-Treten des Altenpflegegesetzes suspendiert. Der Verwaltungsaufwand, den die Umsetzung der gesetzlichen Vorgaben nunmehr verlangt, macht eine Übergangsregelung erforderlich. Zudem bedarf es eines zeitlichen Vorlaufs, damit die nach §§ 9 und 25 AltPflG zu erlassenden Rechtsverordnungen vorbereitet werden können. Angesichts der vom Gesetzgeber ursprünglich vorgesehenen Frist von achteinhalb Monaten (Verkündung am 17. November 2000 und Inkraftsetzen zum 1. August 2001) ist den Bedürfnissen der Länder genügt, wenn Artikel 1 § 4 Abs. 6, § 9 und § 25 AltPflG sofort und das Altenpflegegesetz im Übrigen zum Beginn des Ausbildungsjahres am 1. August 2003 in Kraft treten.

391

E.

Diese Entscheidung ist einstimmig ergangen.

392

Hassemer

Sommer

Jentsch

Broß

Osterloh

Di Fabio

Mellinghoff

Lübbe-Wolff

**Bundesverfassungsgericht, Urteil des Zweiten Senats vom 24. Oktober 2002 -
2 BvF 1/01**

Zitiervorschlag BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 24. Oktober 2002 - 2 BvF 1/01 -
Rn. (1 - 392), http://www.bverfg.de/e/fs20021024_2bvf000101.html

ECLI ECLI:DE:BVerfG:2002:fs20021024.2bvf000101