



**30.09.2014**

## Wichtige neue Entscheidung

### Schulrecht: Keine Gleichsetzung von Legasthenie und Dyskalkulie

Art. 1 Abs. 1, Art. 2 Abs. 1, Art. 3 Abs. 1, Abs. 3 Satz 2, Art. 12 Abs. 1 GG, Art. 44, Art. 128 Abs. 1 BayEUG, § 26 Abs. 2 Nr. 1, § 27 Abs. 1 Satz 1 GSO, § 25 Abs. 3, Abs. 4 Satz 2, Abs. 5 GrSO

Übertritt ins Gymnasium  
Dyskalkulie

*Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss vom 25.08.2014, Az. 7 CE 14.1458*

### Orientierungssatz:

Schülerinnen und Schüler mit Dyskalkulie haben **keinen** Anspruch auf Gleichbehandlung mit Schülerinnen und Schülern, die an einer Legasthenie leiden und denen auf der Grundlage der Bekanntmachung des Bayerischen Staatsministeriums für Unterricht und Kultus vom 16.11.1999 zur „Förderung von Schülern mit besonderen Schwierigkeiten beim Erlernen des Lesens und des Rechtschreibens“ sowie aufgrund ergänzender Ministerialschreiben unter anderem Notenschutz gewährt wird (BA Rn. 19).

Hinweis: Diese Entscheidung wird gleichzeitig auf unserer Internetseite eingestellt.

**[www.landesanwaltschaft.bayern.de](http://www.landesanwaltschaft.bayern.de)**

### Hinweis:

Die an einer Rechenstörung (Dyskalkulie) leidende Antragstellerin wollte im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes die Aufnahme in das Gymnasium ohne die vorherige Teilnahme an einem Probeunterricht erreichen und begehrte hierzu die Erteilung eines Übertrittszeugnisses ohne eine Benotung ihrer Leistungen im Fach Mathematik, wenigstens aber eine Beurteilung als für den Besuch eines Gymnasiums geeignet.

Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof lehnte dies ab und begründete seine Entscheidung zum einen mit dem Verbot der Vorwegnahme der Hauptsache sowie damit, dass die Antragstellerin die gesetzlichen Voraussetzungen eines Übertritts von der Grundschule in das Gymnasium, ohne zuvor erfolgreich an einem Probeunterricht teilzunehmen, nicht erfüllt habe. Dabei verneinte das Gericht einen Anspruch der Antragstellerin auf Notenschutz, wie er gemäß der im Orientierungssatz genannten Bekanntmachung Legasthenikern zugebilligt wird. Legasthenie einerseits und die Rechenstörung oder Dyskalkulie andererseits sowie die jeweils zu ergreifenden Fördermaßnahmen könnten schon wegen der jeweiligen Natur der Sache nicht gleichgesetzt werden. Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof maß dabei insbesondere dem Umstand Gewicht bei, dass die Dyskalkulie nach Ursache, Entstehung und Ausprägung nicht annähernd so intensiv erforscht und abgesichert sei wie die Legasthenie.

Ergänzend wird darauf hingewiesen, dass die im Beschluss zitierten Urteile des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 28.05.2014 (Az. 7 B 14.22 und 7 B 14.23 – juris), wonach über die Zulässigkeit von Maßnahmen des Notenschutzes einschließlich ihrer Folgen (etwa in Bezug auf das auszustellende Zeugnis), jedenfalls bei schulischen Abschlussprüfungen, im Wesentlichen der parlamentarische Gesetzgeber zu entscheiden habe, noch nicht rechtskräftig sind, da hierzu Revisionsverfahren beim Bundesverwaltungsgericht anhängig sind.

Dr. Martić  
Landesanwalt

7 CE 14.1458

*Großes Staats-  
wappen*

Au 3 E 14.804

**Bayerischer Verwaltungsgerichtshof**

In der Verwaltungsstreitsache

\*\*\*\* \* ,

\*\*\*\*\* \* ,

\*\*\*\*\* \* , \*\*\*\*\* \* ,

- \*\*\*\*\* -

\*\*\*\*\*.

\*\*\*\*\* \* & \*\*\*\*\* ,

\*\*\*\*\* \* /\* , \*\*\*\*\* /\* ,

gegen

**Freistaat Bayern,**

vertreten durch:

Landesanwaltschaft Bayern,

Ludwigstr. 23, 80539 München,

- Antragsgegner -

wegen

Übertritt (Antrag nach § 123 VwGO);

hier: Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichts Augsburg vom 16. Juni 2014,

erlässt der Bayerische Verwaltungsgerichtshof, 7. Senat,  
durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgerichtshof Häring,  
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Dr. Borgmann,  
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Schmeichel

ohne mündliche Verhandlung **am 25. August 2014**

folgenden

**Beschluss:**

- I. Die Beschwerde wird zurückgewiesen.
- II. Die Antragstellerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.
- III. Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 2.500 Euro festgesetzt.

**Gründe:**

I.

- 1 Die Antragstellerin, die im Schuljahr 2013/2014 die 4. Jahrgangsstufe der Grundschule besucht hat, will die Aufnahme ins Gymnasium ohne die vorherige Teilnahme an einem Probeunterricht erreichen und begehrt hierzu die Erteilung eines Übertrittszeugnisses ohne eine Benotung ihrer Leistungen im Fach Mathematik, wenigstens aber eine Beurteilung als für den Besuch eines Gymnasiums geeignet.

Sie leidet an einer Rechenstörung, der sie Krankheitswert beimisst und die sich als Behinderung in Form einer Dyskalkulie auswirke. Gegen das Übertrittszeugnis vom 2. Mai 2014 in der 4. Jahrgangsstufe der Grundschule, die sie freiwillig wiederholt hat, in dem ihre Leistungen in Deutsch mit gut, in Mathematik mit ausreichend und in Heimat- und Sachkunde wiederum mit gut bewertet worden sind und sie bei einem Notendurchschnitt in diesen Fächern von 2,66 für den Besuch einer Mittelschule und einer Realschule für geeignet befunden worden ist, hat sie Widerspruch und in der Folge Klage erheben lassen.

- 3 Ihren Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung hat das Verwaltungsgericht abgelehnt. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, die Antragstellerin habe keinen Anordnungsanspruch glaubhaft machen können. Voraussetzung für die Aufnahme in das Gymnasium sei gemäß § 26 Abs. 2 Nr. 1 der Gymnasialschulordnung (GSO), dass sie für den Bildungsweg geeignet ist. Das sei nach § 25 Abs. 4 Satz 2 Grundschulordnung (GrSO) der Fall, wenn die Durchschnittsnote in den Fächern Deutsch, Mathematik und Heimat- und Sachkunde nicht schlechter als 2,33 sei. Mit ihrer Durchschnittsnote von 2,66 könne sie gemäß § 27 Abs. 1 Satz 1 GSO nur nach der erfolgreichen Teilnahme an einem Probeunterricht in den Fächern Deutsch und Mathematik ins Gymnasium aufgenommen werden. Sie habe keinen Anspruch auf Erteilung eines Übertrittszeugnisses ohne Berücksichtigung einer Note im Fach Mathematik. Insbesondere seien ihr Erleichterungen bei der Leistungserhebung nicht zu Unrecht versagt geblieben. Bei ihr bestehe weder ein besonders ausgewiesener sonderpädagogischer Förderbedarf noch sei sie wegen einer Dyskalkulie behindert, weil ihre Leistungen in Mathematik mit „ausreichend“ bewertet worden seien. Die Dyskalkulie erfülle als Teilleistungsstörung nicht den Begriff einer Behinderung. Sie sei schließlich für den Besuch einer Mittelschule und einer Realschule geeignet. Erleichterungen wie Arbeitszeitverlängerung bei Leistungserhebungen seien nicht das eigentliche Anliegen der Antragstellerin, denn ihr Leistungsvermögen in Mathematik hänge nicht von der zur Verfügung stehenden Zeit ab, sondern sei grundsätzlich beeinträchtigt. Sie könne sich auch nicht auf eine unzureichende Förderung berufen und habe auch keinen Anspruch auf „Notenschutz“, der den Grundsatz der Chancengleichheit berühre und von den schulrechtlichen Bestimmungen nicht vorgesehen werde. Ein solcher lasse sich auch nicht aus höherrangigem Recht, insbesondere Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG ableiten.

- 4 Mit der Beschwerde verfolgt sie ihr Begehren weiter. Das Verwaltungsgericht habe ihren Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs verletzt, denn sie habe zu den

Schriftsätzen der Gegenseite nicht Stellung nehmen können, nachdem ihr diese zum einen lediglich drei Tage vor der Entscheidung und zum anderen erst gar nach dieser zugegangen seien. So habe sie nicht richtigstellen können, dass die Anerkennung einer Dyskalkulie nicht erst mit Schreiben vom 10. April 2014 begehrt worden sei, sondern vielmehr schon im Jahr 2012 mit fachlichen Stellungnahmen belegt worden wäre. Arbeitszeitverlängerungen seien weder als Nachteilsausgleich noch in Ausübung eines pädagogischen Ermessens gewährt worden. Eine individuelle Förderung habe nicht stattgefunden. Das der Antragstellerin an die Hand gegebene Material sei mit den Eltern nicht kommuniziert worden. Die einstündige Differenzierung in Mathematik sei nicht abgelehnt worden, wäre aber ungeeignet gewesen, die Rechenfertigkeit der Antragstellerin zu verbessern.

- 5 Im Übrigen habe die Antragstellerin sehr wohl einen besonders ausgewiesenen sonderpädagogischen Förderbedarf. So werde in der Literatur eine Privilegierung von Kindern mit Teilleistungsstörungen wie Dyskalkulie gefordert. Eine Bewertung der Leistungen in Mathematik mit „ausreichend“ schließe eine erhebliche Behinderung nicht aus. Es komme vielmehr auf das Verhältnis zum sonstigen Leistungsstand der Antragstellerin und die Atteste der Fachärzte an. Die Diagnose einer Dyskalkulie habe sich erst jüngst in einem Intelligenztest bestätigt. Die begutachtenden Ärzte hätten die schulpsychologische Anerkennung der Rechenstörung sowie die Umsetzung eines Notenschutzes und eines Nachteilsausgleichs analog zur Legasthenie empfohlen.
- 6 Die Antragstellerin beantragt,
- 7 das Übertrittszeugnis der Grundschule vom 2. Mai 2014 so abzuändern, dass im Fach Mathematik keine Benotung vorgenommen, jedenfalls aber die Antragstellerin in der zusammenfassenden Beurteilung als geeignet für den Besuch eines Gymnasiums bezeichnet werde
- 8 und ferner,
- 9 die Antragstellerin im Schuljahr 2014/2015 auch ohne Probeunterricht vorläufig in die 5. Jahrgangsstufe des Gymnasiums Füssen aufzunehmen.

10 Der Antragsgegner tritt dem entgegen und beantragt,

11 die Beschwerde zurückzuweisen.

12 Hinsichtlich der Einzelheiten wird auf den im Beschwerdeverfahren angefallenen Schriftverkehr sowie die beigezogenen Gerichts- und Behördenakten Bezug genommen.

## II.

13 Die Beschwerde hat keinen Erfolg. Das innerhalb der Frist des § 146 Abs. 4 Satz 4 VwGO beim Verwaltungsgerichtshof eingegangene Beschwerdevorbringen, auf das sich dessen Prüfung beschränkt, begründet den von der Antragstellerin geltend gemachten Anordnungsanspruch nicht.

14

Mit dem Antrag, den Antragsgegner zu verpflichten, das Übertrittszeugnis vom 2. Mai 2014 so abzuändern, dass es keine Note im Fach Mathematik enthält, jedenfalls die Antragstellerin in der zusammenfassenden Beurteilung als für den Besuch eines Gymnasiums geeignet bezeichnet wird, begehrt diese keine vorläufige Maßnahme, sondern eine endgültige Vorwegnahme der in einem Hauptsacheverfahren zu erstrebenden Entscheidung. Einem solchen, die Hauptsache vorwegnehmenden Antrag, ist im Verfahren nach § 123 Abs. 1 VwGO nur ausnahmsweise dann stattzugeben, wenn das Abwarten in der Hauptsache für die Antragstellerin schwere und unzumutbare, nachträglich nicht mehr zu beseitigende Nachteile zur Folge hätte (Happ in Eyermann, VwGO, 13. Aufl. 2010, § 123 Rn. 66a ff.). Dabei ist den jeweils betroffenen Grundrechten und den Erfordernissen eines effektiven Rechtsschutzes Rechnung zu tragen. Eine Ausnahme, die diesen Anforderungen gerecht wird, liegt hier nicht vor. Für diesen Antrag fehlt es an einem Anordnungsgrund. Die Effektivität des Rechtsschutzes der Antragstellerin wird durch die Entscheidung über ihren weiteren Antrag, den Antragsgegner zu verpflichten, sie im Schuljahr 2014/2015 auch ohne Teilnahme an einem Probeunterricht vorläufig in die 5. Jahrgangsstufe des Gymnasiums aufzu-

nehmen, hinreichend gewahrt. Hinsichtlich dieses Antrags konnte sie jedoch keinen Anordnungsanspruch glaubhaft machen.

- 15 Das Verwaltungsgericht hat zutreffend ausgeführt, dass die Antragstellerin die gesetzlichen Voraussetzungen eines Übertritts von der Grundschule in das Gymnasium, ohne zuvor erfolgreich an einem Probeunterricht teilzunehmen, nicht erfüllt.
- 16 Das Übertrittsverfahren ist in Art. 44, Art. 128 Abs. 1 des Bayerischen Gesetzes über das Erziehungs- und Unterrichtswesen (BayEUG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 31. Mai 2000 (GVBl S. 414, BayRS 2230-1-1-UK), zuletzt geändert durch Gesetz vom 23. Mai 2014 (GVBl S. 186), i.V.m. den vom damaligen Bayerischen Staatsministerium für Unterricht und Kultus erlassenen Schulordnungen, hier der Gymnasialschulordnung und der Grundschulordnung abschließend geregelt. Danach setzt die Aufnahme ins Gymnasium die Eignung für diesen Bildungsweg voraus (§ 26 Abs. 2 Nr. 1 der Schulordnung für die Gymnasien in Bayern [Gymnasialschulordnung – GSO] vom 23.1.2007 [GVBl S. 68; BayRS 2235-1-1-1-UK], zuletzt geändert durch Verordnung vom 12.6.2013 [GVBl S. 390]). Nach § 25 Abs. 4 Satz 2 der Schulordnung für die Grundschulen in Bayern (Grundschulordnung – GrSO) vom 11. September 2008 (GVBl. 684; BayRS 2232-2-UK), zuletzt geändert durch Gesetz vom 18. Juni 2014 (GVBl. 240), liegt die Eignung für den Bildungsweg des Gymnasiums vor, wenn die Schülerin oder der Schüler im Übertrittszeugnis eine Durchschnittsnote aus den Fächern Deutsch, Mathematik und Heimat- und Sachkunde (§ 25 Abs. 3 GrSO) von 2,33 oder besser erreicht hat. Abgesehen von Schülerinnen oder Schülern mit nicht deutscher Muttersprache in § 25 Abs. 5 GrSO sind Abweichungen hiervon nicht vorgesehen. Schülerinnen oder Schüler, die nach diesen Vorschriften für den Bildungsweg des Gymnasiums nicht geeignet erscheinen, können nach der Teilnahme an einem Probeunterricht ins Gymnasium aufgenommen werden (§ 27 Abs. 1 Satz 1 GSO). Die Antragstellerin erscheint mit einem Gesamtnotendurchschnitt in den Fächern Deutsch, Mathematik und Heimat- und Sachkunde im Übertrittszeugnis von 2,66 für den Bildungsweg des Gymnasiums nicht geeignet und kann deshalb nur nach erfolgreicher Teilnahme an einem Probeunterricht gemäß § 27 GSO ins Gymnasium aufgenommen werden.
- 17 Die Aufnahme von Schülerinnen und Schülern, die diese Voraussetzungen nicht erfüllen, wäre allenfalls dann möglich und erforderlich, wenn die gesetzliche Regelung den verfassungsrechtlichen Erfordernissen nicht entsprechen würde. Solches lässt sich jedoch dem Beschwerdevorbringen nicht entnehmen, wobei es für die Entscheidung dieser Frage nicht darauf ankommt, ob die Rechenschwäche der Antragstellerin schulpsychologisch als Dyskalkulie und Behinderung anzuerkennen ist oder die



Antragstellerin einen besonders ausgewiesenen sonderpädagogischen Förderbedarf hat.

- 18 Es ist nicht ersichtlich, dass die gesetzliche Regelung des Übertritts von der Grundschule in das Gymnasium die verfassungsrechtlichen Anforderungen, insbesondere aus den Grundrechten der Antragstellerin, verletzen würde. In Rechtsprechung und Literatur ist umstritten, ob sich aus Teilleistungsstörungen wie der Legasthenie oder der Dyskalkulie ein Anspruch auf Förderleistungen in Form eines Nachteilsausgleichs, in Form von Abweichungen von den allgemeinen Grundsätzen der Leistungsfeststellung und –bewertung, darunter der sogenannte Notenschutz, oder in der Form der Modifizierung der Versetzungs- und/oder der Abschlussregeln ergibt. Eine verfassungsrechtliche Verpflichtung zu Nachteilsausgleichs- oder Notenschutzmaßnahmen wird allenfalls vereinzelt vertreten und zumindest im Hinblick auf den Notenschutz, der den Verzicht auf bestimmte Leistungsanforderungen, die den übrigen Prüflingen abverlangt werden, beinhaltet, in der Rechtsprechung abgelehnt (BayVGH, U.v. 28.5.2014 – 7 B 14.22 und 7 B 14.23 – juris). Am ehesten wird noch ein Ausgleich von Nachteilen durch Behinderungen, insbesondere Schreibzeitverlängerungen, ggf. technische Hilfestellungen für erforderlich gehalten. Letzterer Ausgleich – insbesondere in der Form von Arbeitszeitverlängerungen – ist für die Antragstellerin nach eigenem Bekunden nicht hilfreich. Schließlich wird aus Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG und auch den Freiheitsgrundrechten des Art. 2 Abs. 1 und Art. 12 GG sowie dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG ein Anspruch auf begabungsgerechte Beschulung als Recht auf eine möglichst ungehinderte Entfaltung der Persönlichkeit und damit der Anlagen und Befähigungen des Einzelnen abgeleitet (Cremer/Kolok, DVBl 2014, 333). Der Gesetzgeber hat jedoch einen großen Gestaltungsspielraum, innerhalb dessen er den Interessen der von Teilleistungsstörungen betroffenen Schülerinnen und Schülern gerecht werden kann. Dass er diesen Gestaltungsspielraum mit den genannten Regelungen hinsichtlich des Übertritts von der Grundschule ins Gymnasium überschritten hat, ist nicht ansatzweise ersichtlich und auch nicht vorgetragen. Insbesondere ist nicht erkennbar, dass die Schulen in Wahrnehmung ihrer pädagogischen Verantwortung und im Rahmen ihres Beurteilungsspielraums den Begabungen der einzelnen Schülerinnen und Schüler nicht gerade bei der Durchführung eines Probeunterrichts gerecht werden können.
- 19 Einen Anspruch auf Gleichbehandlung mit Schülerinnen und Schülern, die an einer Legasthenie leiden und denen auf der Grundlage der Bekanntmachung des (ehema-

ligen) Bayerischen Staatsministeriums für Unterricht und Kultus vom 16. November 1999 (KWMBI I S. 379) zur „Förderung von Schülern mit besonderen Schwierigkeiten beim Erlernen des Lesens und des Rechtschreibens“, zuletzt geändert durch Bekanntmachung vom 11. August 2000 (KWMBI I S. 403), sowie aufgrund ergänzender Ministerialschreiben unter anderem Notenschutz gewährt wird, hat die Antragstellerin nicht. Der allgemeine Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG gebietet nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (z.B. B.v. 21.6.2006 – 2 BvL 2/99 –, BVerfGE 116, 164/180) wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln. Unabhängig davon, ob die in der Bekanntmachung vorgesehenen Maßnahmen des Notenschutzes auf einer hinreichenden gesetzlichen Grundlage beruhen und deshalb ihre Rechtmäßigkeit infrage steht (BayVGH, U.v. 28.5.2014 – 7 B 14.22 und 7 B 14.23 – juris), können die Legasthenie einerseits und die Rechenstörung oder Dyskalkulie andererseits sowie die jeweils zu ergreifenden Fördermaßnahmen schon wegen der jeweiligen Natur der Sache nicht gleichgesetzt werden. Auf wesentliche Unterschiede insoweit hat der Verwaltungsgerichtshof in einem – wie dem Inhalt der Verfahrensakten zu entnehmen ist – den Beteiligten bekannten Beschluss vom 20. Dezember 2006 (Az. 7 CE 06.2745) hingewiesen. Er hat dabei insbesondere dem Umstand Gewicht beigemessen, dass die Dyskalkulie nach Ursache, Entstehung und Ausprägung nicht annähernd so intensiv erforscht und abgesichert ist, wie dies bei der Legasthenie der Fall ist.

- 20 Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 52 Abs. 1, § 47 Abs. 1 Satz 1, § 53 Abs. 2 Nr. 1 GKG.
- 21 Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO).