

# Zusammenfassung Rechtsgutachten zur Regelung des Übergangs von der Primar- zur Sekundarstufe nach bayrischem Schulrecht

Prof. Dr. Wolfram Cremer, Bochum

Wissenschaftlicher Direktor des Instituts für Bildungsrecht und Bildungsforschung (IfBB) an der Ruhruniversität Bochum

Inhaber des Lehrstuhls für Öffentliches Recht und Europarecht an der Ruhr-Universität Bochum

## I.

Die früher verbreitete Verbindlichkeit staatlich verantworteter Grundschul„empfehlungen“ wurde aus fachlichen Gründen in den letzten Jahren in den meisten Bundesländern abgeschafft; heute haben die Übertrittsgutachten lediglich empfehlenden Charakter. Das bayerische Schulrecht hält demgegenüber bis heute daran fest, dass bei Nichterreichen eines bestimmten Notendurchschnitts in drei ausgewählten Fächern – und ggfs. erfolgloser Teilnahme an einem sog. Probeunterricht – ein Besuch des Gymnasiums bzw. der Realschule für den bzw. die jeweilige(n) Schüler/in ausscheidet.

## II.

Diese verbindliche Übertrittsempfehlung ist verfassungswidrig und verstößt namentlich gegen die Elterngrundrechte der bayrischen Verfassung und des Grundgesetzes nach den Art. 126 Abs. 1 BV und Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG sowie das allgemeine Diskriminierungsverbot nach Art. 118 Abs. 1 S. 1 BV und das Verbot der Diskriminierung nach der Herkunft gem. Art. 3 Abs. 3 S. 1 6. Alt. GG und zwar aus folgenden Gründen:

1. Im Anschluss an die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und des Bayrischen Verfassungsgerichtshofes gewähren die Elterngrundrechte nach Art. 126 Abs. 1 BV und Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG den Eltern das (prinzipielle) Recht selbst zu entscheiden, welche weiterführende Schule und insbesondere welchen Schultyp ihr Kind besucht. So heißt es in BVerfGE 34, 165 (184): *„Die Entscheidung über den weiteren Bildungsweg des Kindes hat das Grundgesetz zunächst den Eltern als den natürlichen Sachwaltern für die Erziehung des Kindes belassen. Damit wird jedenfalls dem Grundsatz nach berücksichtigt, dass sich das Leben des Kindes nicht nur nach seiner ohnehin von den Umweltfaktoren weitgehend geprägten Bildungsfähigkeit und seinen Leistungsmöglichkeiten gestaltet, sondern dass hierfür auch die Interessen und Sozialvorstellungen der Familie von großer Bedeutung sind. Diese primäre Entscheidungszuständigkeit der Eltern beruht auf der Erwägung, dass die Interessen des Kindes am besten von den Eltern wahrgenommen werden. Dabei wird sogar die Möglichkeit in Kauf genommen, dass das Kind durch einen Entschluss der Eltern Nachteile erleidet, die im Rahmen einer nach objektiven Maßstäben betriebenen Begabtenauslese vielleicht vermieden werden könnten. Dieses Bestimmungsrecht der Eltern umfasst auch die Befugnis, den von ihrem Kind einzuschlagenden Bildungsweg in der Schule frei zu wählen.“*

2. Die demgegenüber in Bayern vorgenommene Einschränkung dieses Rechts unter Bezugnahme auf die in der Jahrgangsstufe 4 von den Schülerinnen und Schülern erzielten Noten in drei Fächern unter dem Etikett einer Auslese nach Leistung ist unter keinem Gesichtspunkt verfassungsrechtlich gerechtfertigt.

**a) Lernen in Angst.** Zunächst einmal ist nicht nur naheliegend, sondern auch wissenschaftlich belegt, dass das bayrische Übergangsregime zu einem (prüfungsorientierten) „Lernen in Angst“ führt und negativen Einfluss auf die Persönlichkeitsentfaltung resp. -wicklung der Kinder, das Eltern-Kind-Verhältnis, aber auch das Lehrer-Eltern-Verhältnis und nicht zuletzt das Schüler-Lehrer-Verhältnis nimmt. (Bildungsaffine) Eltern üben (Noten)druck auf die Lehrer/innen aus und letztlich begegnen die Schüler/innen auch Lehrerinnen und Lehrern in einer solchen Atmosphäre nicht mehr unbefangen, neugierig resp. fragend, mögen (und müssen) sie doch negative Auswirkungen auf ihre Note befürchten

**b) Strukturell defizitäre Leistungsdiagnostik/Notengebung.** Des Weiteren belegt die Bildungsforschung seit Jahrzehnten, dass in (verbindliche) Schullaufbahnpflichtempfehlungen sowie die Notengebung als (ausschließliche) Grundlage einer (verbindlichen) Schullaufbahnpflichtempfehlung beim Übergang von der Primarstufe zur Sekundarstufe aus strukturellen Gründen nichtleistungsbezogene Faktoren einfließen.

Als leistungsfremder Faktor wirkt sich zunächst die unterschiedliche Zusammensetzung der Schülerschaft in einer Grundschule/Klasse aus. In leistungsschwachen Schulen/Klassen ist die Chance auf eine Gymnasialempfehlung und gute Noten größer als in leistungsstarken Klassen/Schulen. Dies gilt erst recht, wenn – wie bei den Probearbeiten in Bayern – die Notengebung nicht (durch Standards) angeleitet wird.

In der Bildungsforschung ist zudem seit Jahrzehnten dokumentiert, dass die staatliche Übertrittsentscheidung resp. -empfehlung sowie die vorangehende Notengebung durch sog. schichtenbezogene sekundäre Herkunftseffekte beeinflusst wird: Kinder aus sozial schwächeren Familien haben bei gleichen Testleistungen eine signifikant geringere Chance, eine gymnasiale Empfehlung zu erhalten als Kinder aus bildungsnahen respektive sozial starken Familien. Dem entspricht es, wenn Lehrkräfte in Interviews angeben, dass sie potentiellen Auseinandersetzungen mit Eltern über eine bevorstehende Übergangsempfehlung dadurch ausweichen, dass sie im Vorhinein eine entsprechende Anpassung der Noten vornehmen.

**c) Hohe Erfolgsquoten im Probeunterricht belegen defizitäre Leistungsdiagnostik.** Schließlich belegen die hohen Erfolgsquoten im Probeunterricht in Bayern die geringe Validität der (gesamtnotenbasierten) Übergangsempfehlung. So lag die Erfolgsquote im Probeunterricht zum Übergang an das Gymnasium in den letzten vier Jahren einmal bei knapp unter 50 % und dreimal teils deutlich darüber. In der Spitze (2015/16) waren 1.184 von 1.834 Teilnehmern erfolgreich. Und dieser Befund ist auch in rechtlicher Perspektive umso gravierender, als nur ein sehr kleiner Teil der Schüler/innen – zumal aus sozial schwachen und bildungsfernen Schichten – ohne Realschul- bzw. Gymnasialempfehlung am Probeunterricht teilnimmt, weil der Großteil der Eltern dieser Schüler/innen eben keinen entsprechenden Antrag stellt.