

Nachteilsausgleich bei Neurodivergenz: Rechtliche Einordnung

„Darstellungsfähigkeit“ und „Dauerleiden“ als
prüfungsrechtliche Kryptokriterien

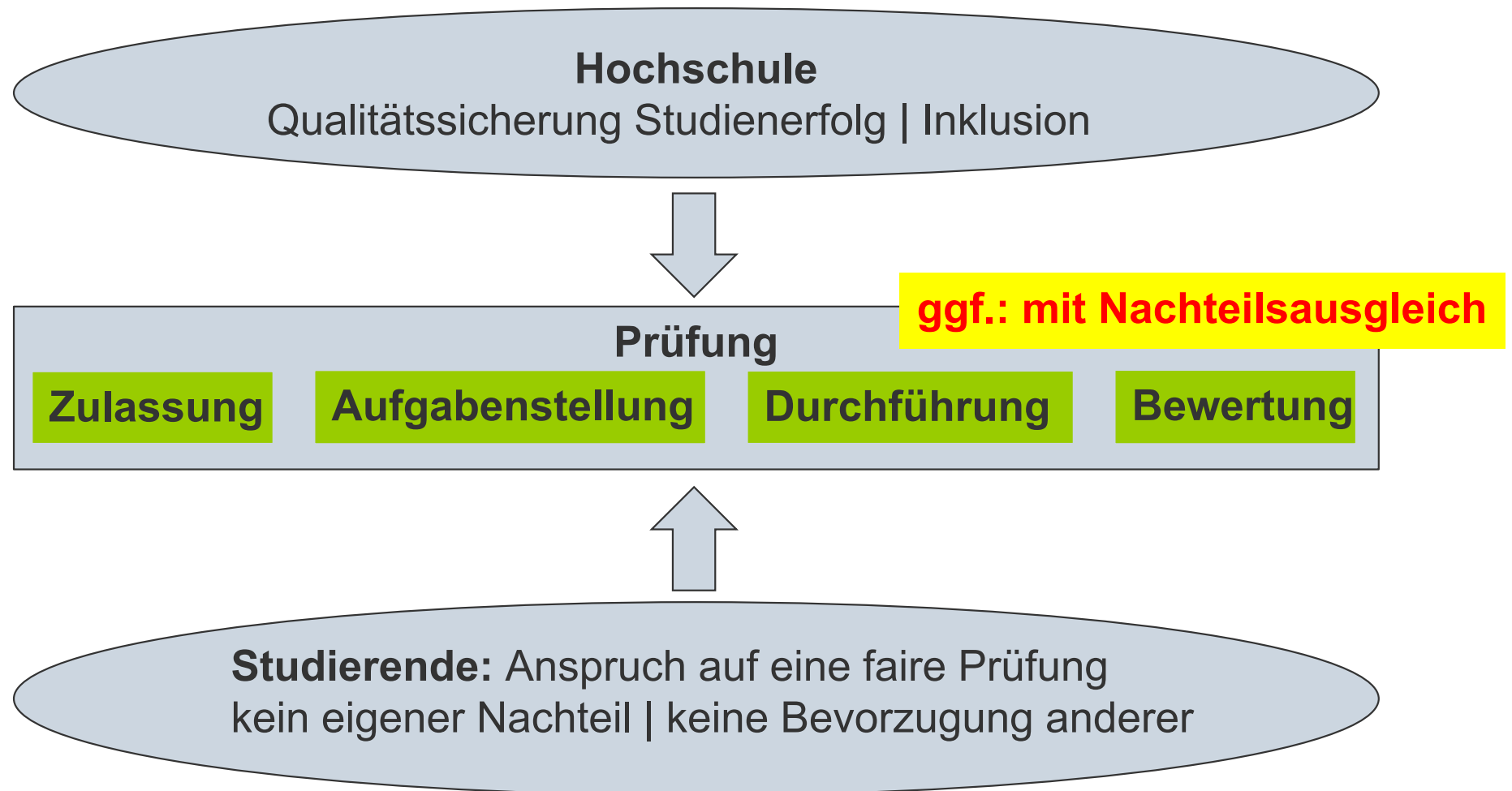
Problemschichten

- divergente Prüfungs-/Inklusionskulturen (persönlich, institutionell)
- unsichtbare Beeinträchtigungen (Nachweis, Gradierung)
- individuell unterschiedliches Vorwissen (medizinisch, psychiatrisch, psychologisch, juristisch)
- „schwierige“ Studierende (Kommunikation, Fristen)
- „über-forderte“ Universität (Massenstudiengänge, Aufgabenvielfalt, Ressourcenknappheit)
- ausgeprägte Juridifizierung

Vorgehensweise

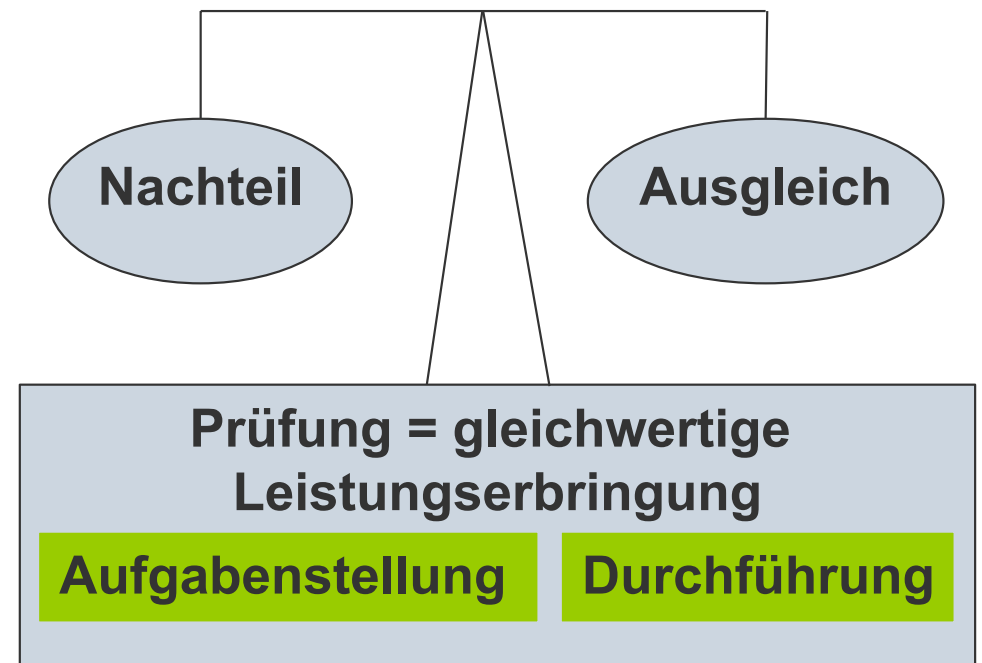
- (1) normative Rekonstruktion
- (2) Engführung 1: „Leistungsfähigkeit“ vs. „Darstellungsfähigkeit“
- (3) Engführung 2: Nachteilsausgleich vs. Dauerleiden
- (4) Thesen
- (5) Fragen? Kommentare?

Begründungszusammenhang



Voraussetzungen Nachteilsausgleich (1)

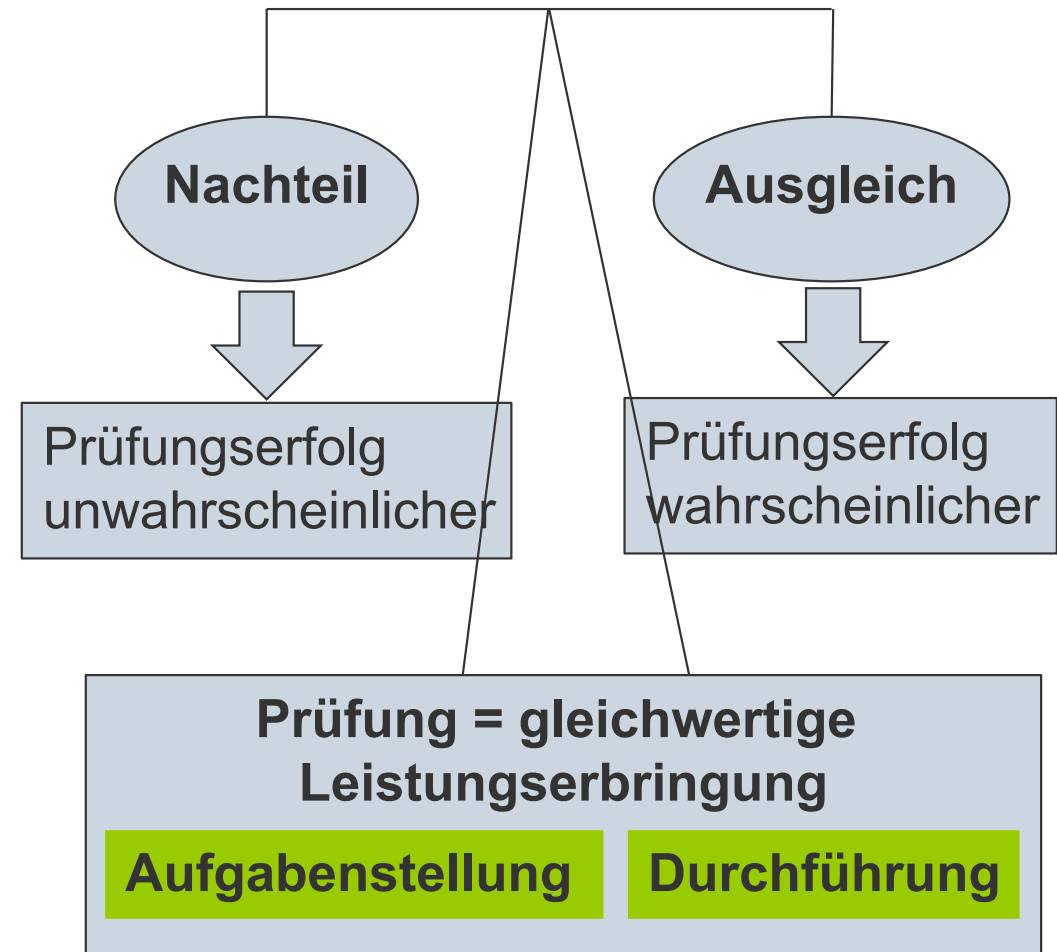
FU RSPO § 11 n.F. [noch nicht in Kraft]
 (1) ¹Machen Studierende durch ein ärztliches Zeugnis glaubhaft, dass sie [...] nicht in der Lage sind, eine Leistung ganz oder teilweise in der vorgesehenen Form oder innerhalb der vorgesehenen Zeit abzulegen, hat die oder der Vorsitzende des Prüfungsausschusses den Studierenden zu gestatten, gleichwertige Leistungen in einer anderen Form, zu einem anderen Prüfungszeitpunkt oder in einer verlängerten Bearbeitungszeit zu erbringen. ²Gleichwertigkeit ist gegeben, solange der Prüfungszweck dem Nachteilsausgleich nicht entgegensteht.



Voraussetzungen Nachteilsausgleich (2)

Nachteilsausgleich bei begründeter Erwartung, dass im konkreten Fall mit Nachteilsausgleich aufgrund der Beeinträchtigung derselbe Prüfungserfolg erzielt werden wird, der ohne Beeinträchtigung (und ohne Nachteilsausgleich) erzielt werden würde.

- > inwiefern macht die Beeinträchtigung den Prüfungserfolg unwahrscheinlicher? (Nachteil)
- > inwiefern macht der Nachteilsausgleich den Prüfungserfolg wahrscheinlicher? (Ausgleich)
 - > hat der Nachteilsausgleich die richtige Effektstärke?
 - > bleibt die Prüfung reliabel und valide?



Engführung 1: Leistungsfähigkeit vs. Darstellungsfähigkeit (1)

„Aus diesen Dingen folgt, dass die **Leistung des Prüflings** durch Gewährung eines **Nachteilsausgleichs nicht verändert** werden darf. **Alleiniger Anknüpfungspunkt** für einen Nachteilsausgleich kann deshalb sein, dass die **Darstellungsfähigkeit des Prüflings** eingeschränkt ist und dieser deshalb seine bestmögliche Leistung nicht erbringen kann.

Beispiele: Eine Sehnenscheidenentzündung hält die blitzgescheite Studierende davon ab, alle ihre genialen Ideen in der Klausur unterbringen zu können. Ein Bandscheibenvorfall eines äußerst gut vorbereiteten Studierenden verhindert, dass er die vollen fünf Stunden Klausurzeit ununterbrochen sitzen und schreiben kann.“

[Morgenroth, Hochschulstudienrecht und Hochschulprüfungsrecht, 2. Aufl. 2020, Rdnr. 432 f., Hervorhebungen im Original]



Engführung 1: Leistungsfähigkeit vs. Darstellungsfähigkeit (2)

„Einmal führt die mangelnde Darstellungsfähigkeit dann **nicht** zu einem **Nachteilsausgleich**, wenn die Darstellung der Leistung **Teil der zu erwerbenden Kompetenzen** und damit Gegenstand der Prüfung ist.

Beispiele: Schreibgeschwindigkeit einer Sekretärin, Sehkraft eines Militärpiloten. Dagegen ist die Blindheit einer Person dann nicht nachteilsausgleichsfähig, wenn es kein mögliches berufliches Einsatzgebiet gibt (abgelehnt z.B. für Richter). Für Legastheniker ist zu unterscheiden: zählt die sichere Beherrschung der deutschen Sprache zu den **täglichen Anforderungen des angestrebten Berufs**, so ist ein Nachteilsausgleich nicht möglich, für andere Berufsbilder ist dies dagegen denkbar.^[Fn.] Gerade in solchen Fällen wird besonders deutlich, dass die **Leistungsfähigkeit des Prüflings nicht allgemein, sondern immer nur bezogen auf die konkrete Prüfungsleistung maßgeblich ist.**“

[Morgenroth, Hochschulstudienrecht und Hochschulprüfungsrecht, 2. Aufl. 2020, Rdnr. 435 f.; Hervorhebungen im Fettdruck im Original]

Engführung 1: Leistungsfähigkeit vs. Darstellungsfähigkeit (3)

„Der andere große Ausnahmefall ist das sog. **Dauerleiden**. Von einem Dauerleiden wird gesprochen, wenn Darstellungsfähigkeit und prüfungsrelevante Leistungsfähigkeit des Prüflings für eine gewisse Dauer, möglicherweise für immer, beeinträchtigt sind. Denn dann besteht die Gefahr, dass der Prüfling diese **Kompetenz auch** im späteren **beruflichen Leben** nicht an den Tag legen kann, wo sie allerdings erforderlich ist. Auch bei einem Dauerleiden ist ein Nachteilsausgleich deshalb nicht zulässig.^[Fn.]

Dagegen ist auch eine längere oder sogar dauerhafte Beeinträchtigung der Darstellungsfähigkeit, die sich nicht auf dessen Leistungsfähigkeit auswirkt, uneingeschränkt nachteilsausgleichsfähig. **Entscheidend ist nicht die Dauer des Leidens, sondern das Maß des Einflusses auf das prüfungsrelevante Leistungsvermögen des Prüflings.^[Fn.]**

[Morgenroth, Hochschulstudienrecht und Hochschulprüfungsrecht, 2. Aufl. 2020, Rdnr. 437; Hervorhebungen im Fettdruck im Original]

Engführung 2: Nachteilsausgleich vs. Dauerleiden

aa) Grundsätzlich kein Rücktritt bei Vorliegen eines Dauerleidens

bb) Nachteilsausgleich

„Bei Dauerleiden (...) verbietet es sich, einen Nachteilsausgleich unter bloßem Verweis auf das Vorliegen eines Dauerleidens abzulehnen.^[Fn.] Vielmehr ist (...) zu differenzieren: (...)

(1) (...) **nicht bei Leiden** und anderen Eigenschaften des Prüflings^[Fn.] (...), welche die **abzuprüfende Leistungsfähigkeit** beeinträchtigen. (...) Denn es geht (...) nicht darum, Leistungsschwächen auszugleichen, die mit dem Leistungsnachweis gerade festgestellt werden sollen.^[Fn.] (...)

(2) Handelt es sich dagegen um (...) Behinderungen, die (...) nur den **Nachweis** der vorhandenen **Befähigung erschweren** (...) und die in der Prüfung sowie – und das ist das Entscheidende – auch in dem angestrebten Beruf ohne weiteres durch **Hilfsmittel ausgeglichen** werden können, ist dies in der Prüfung in Form eines **Nachteilsausgleichs** angemessen zu berücksichtigen.^[Fn.]“



[Fischer/Jeremias/Dieterich, Prüfungsrecht, 8. Aufl. 2022, Rdnr. 301b ff., Hervorhebg. in fett im Original]

Inklusiv durchdachte Prüfungszwecke

inklusive Bildungspolitik > Öffnung von Modulkompetenzen / Studiengangskompetenzen, „die es Menschen mit Behinderung ermöglicht, die Leistungsanforderungen an das Studium gleichermaßen zu erfüllen“ [Morgenroth, Hochschulstudienrecht und Hochschulprüfungsrecht, 2. Aufl. 2020, Rdnr. 439]

„mit der normativ festgestellten Notwendigkeit, die für den Beruf erforderliche Qualifikation in dem von der Prüfungsordnung vorgegebenen Verfahren nachzuweisen, geht zugleich die Einschätzung des Gesetzgebers einher, dass dieser Prüfungsvorbehalt als Eingriff in die grundrechtlich geschützte Berufsfreiheit erforderlich ist. Ein Nachteilsausgleich darf die Feststellung, dass diese Prüfungsinhalte (...) tatsächlich beherrscht werden, nicht in Frage stellen.“ [Fischer/Jeremias/Dieterich, Prüfungsrecht, 8. Aufl. 2022, Rdnr. 301e]

Thesen

1. Die Begriffe „Leistungsfähigkeit“ im Unterschied zur „Darstellungsfähigkeit“ und „Dauerleiden“ tragen nichts bei zur Beantwortung der Frage, ob ein Nachteilsausgleich möglich ist. Maßgebend ist vielmehr, ob ein Nachteil ausgeglichen werden kann, ohne dass der Prüfungszweck dem entgegensteht.
2. Das gilt auch für nicht durch (technische) Hilfsmittel ausgleichbare Beeinträchtigungen, auch (und gerade), wenn sie persönlichkeitsbedingt sind oder die Persönlichkeit prägen. Eine Schlechterstellung von psychischen (unsichtbaren) Erkrankungen verletzt nicht nur Diskriminierungsverbote, sondern vor allem (schon) das jeweils geltende Prüfungsrecht.
3. Wird über Nachteilsausgleiche diskutiert, muss der jeweilige Prüfungszweck hinterfragt werden; in einer inklusiven Hochschule muss er sich vor dem Auftrag der Hochschule für Bildung, Wissenschaft, Forschung und Lehre (unter anderem), aber auch vor dem Auftrag, zu einer inklusiven Gesellschaft beizutragen, rechtfertigen.

Kontakt:

olaf.muthorst@fu-berlin.de

**Der Beitrag gibt nur die persönliche
Auffassung des Verfassers wieder.**