

Az.: 4 A 11/11
5 K 407/09

Ausfertigung



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

des Herrn

- Kläger -
- Antragsteller -

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwälte

gegen

den Freistaat Sachsen
vertreten durch die Landesdirektion Leipzig
Braustraße 2, 04107 Leipzig

- Beklagter -
- Antragsgegner -

wegen

Kostenerstattung im Widerspruchsverfahren gegen das Ruhen der Approbation
hier: Antrag auf Zulassung der Berufung

hat der 4. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Präsidenten des Obergerverwaltungsgerichts Künzler, den Richter am Obergerverwaltungsgericht Kober und den Richter am Obergerverwaltungsgericht Dr. von Egidy

am 6. September 2011

beschlossen:

Der Antrag des Klägers, die Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Leipzig vom 18. November 2010 - 5 K 407/09 - zuzulassen, wird abgelehnt.

Der Kläger trägt die Kosten des Zulassungsverfahrens.

Der Streitwert für das Zulassungsverfahren wird auf 8.102,71 € festgesetzt.

Gründe

- 1 Der zulässige Antrag auf Zulassung der Berufung bleibt in der Sache ohne Erfolg. Der Kläger hat nicht entsprechend § 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO dargelegt, dass einer der von ihm bezeichneten Zulassungsgründe des § 124 Abs. 2 VwGO vorliegt.
- 2 1. Der Zulassungsgrund der ernstlichen Zweifel in § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO dient der Gewährleistung der materiellen Richtigkeit der Entscheidung des jeweiligen Einzelfalls, sprich der Verwirklichung von Einzelfallgerechtigkeit. Er soll eine berufsgerichtliche Nachprüfung des Urteils des Verwaltungsgerichts ermöglichen, wenn sich aus der Begründung des Zulassungsantrags ergibt, dass hierzu wegen des vom Verwaltungsgericht gefundenen Ergebnisses Veranlassung besteht. Ernstliche Zweifel in diesem Sinne sind deshalb anzunehmen, wenn der Antragsteller des Zulassungsverfahrens tragende Rechtssätze oder erhebliche Tatsachenfeststellungen des Verwaltungsgerichts mit schlüssigen Gegenargumenten so in Frage stellt, dass der Ausgang des Berufungsverfahrens als ungewiss erscheint (vgl. BVerfG, Kammerbeschl. v. 23. Juni 2000, DVBl. 2000, 1458).
- 3 Das Verwaltungsgericht hat die Klage, welche auf die Erklärung der Kosten des vom Kläger geführten Widerspruchsverfahrens für erstattungsfähig gerichtet war, abgewiesen. Mit diesem Widerspruchsverfahren begehrte der Kläger die Aufhebung des von der Landesdirektion Leipzig - Landesdirektion - mit Bescheid vom 16. Januar 2008

angeordneten Ruhens der ihm erteilten Approbation als Apotheker. Diese Anordnung hatte es mit einem gesundheitlichen Eignungsmangel in Gestalt einer Alkoholerkrankung mit Alkoholabhängigkeit begründet. Mit Bescheid vom 15. Januar 2009 hob die Landesdirektion die Ruhensanordnung auf und verpflichtete den Kläger zur Tragung der Kosten des Widerspruchsverfahrens. Zur Begründung führte sie aus, dass der Kläger nunmehr seit mehr als einem Jahr alkoholabstinent lebe, so dass die Abstinenz als dauerhaft und stabil betrachtet werden könne.

- 4 Das Verwaltungsgericht hat die Klage abgewiesen, da der Kläger keinen Anspruch auf Erstattung seiner Kosten im Widerspruchsverfahren gegen die Anordnung des Ruhens seiner Approbation habe. Ziffer 2 des eine Erstattung ablehnenden Bescheides der Landesdirektion sei rechtmäßig. Es liege keine Abhilfe auf den Widerspruch des Klägers vor, was nach § 72 VwGO i. V. m. § 80 Abs. 1 Satz 1 VwVfG Voraussetzung für den begehrten Kostenauspruch sei. Formal eindeutig sei die Aufhebung der Ruhensanordnung mit nachträglich bekannt gewordenen Umständen begründet worden. Unter diesen Umständen könne die Klage nur Erfolg haben, wenn die Landesdirektion eine förmliche Entscheidung über den Widerspruch nur deshalb unterlassen hätte, weil sie bei erkannter Erfolgsaussicht des Widerspruchs den Kläger um den zu erwartenden Kostenerstattungsanspruch bringen wollte. Dann falle ihr ein Formenmissbrauch mit der Folge zur Last, dass die gewählte Form nach den Grundsätzen von Treu und Glauben unbeachtlich sei. Hier könne aber nicht angenommen werden, dass die Aufhebung der Ruhensanordnung außerhalb des Widerspruchsverfahrens nur zur Umgehung der Kostenlast aus § 80 Abs. 1 Satz 1 VwVfG erfolgt sei. Eine solche Motivlage lasse sich den Akten nicht entnehmen. Zudem spreche für die Rechtsposition des Beklagten, dass die Anordnung des Ruhens der Approbation vom 16. Januar 2008 zu jenem Zeitpunkt rechtmäßig gewesen sei. Bei der Anordnung des Ruhens der Approbation handle es sich um eine vorübergehende Maßnahme, die dazu bestimmt sei, in unklaren Fällen oder in Eilfällen einem Apotheker die Ausübung seiner Tätigkeit für bestimmte oder eine unbestimmte Zeit zu untersagen, wenn dies im Interesse der Allgemeinheit oder zum Schutz der Patienten geboten sei. Ob insoweit bereits Zweifel an der Eignung des Apothekers zur Ausübung seines Berufs genügten oder - wie nach Auffassung des Thüringer Obergerichts - die Nichteignung zweifelsfrei feststehen müsse, könne hier offen bleiben. Nach beiden Auffassungen könne hier davon ausgegangen werden, dass jedenfalls im Zeitpunkt der Ruhensanordnung am 16. Ja-

nuar 2008 der Kläger gesundheitlich (noch) nicht zur Ausübung des Apothekerberufs in der Lage gewesen sei. Unstreitig sei der Kläger alkoholkrank. Dies stelle grundsätzlich einen Grund für die Nichteignung zum Apotheker dar, es sei denn, der Betroffene könne sachgerecht mit dieser Krankheit umgehen, insbesondere dauerhaft abstinenter leben. Letzteres orientiere sich anhand des Vorliegens, der Dynamik und des Zustandes innerer und äußerer haltgebender Strukturen. Diese Prognose habe zum Zeitpunkt der Ruhensanordnung am 16. Januar 2008 noch nicht gestellt werden können. Allein aus dem bisherigen Verlauf von insgesamt neun stationären Entzugs- und Entwöhnungsbehandlungen in der Zeit vom 14. März 2005 bis 4. Dezember 2007 habe sechs Wochen nach der letzten Entlassung noch nichts Hinreichendes dafür gesprochen, dass der Kläger nunmehr nach der stationären Entwöhnung vom 14. August bis 4. Dezember 2007 dauerhaft abstinent leben werde.

- 5 Aus den drei vorliegenden Fachgutachten gehe hervor, dass nicht nur im Zusammenhang mit der Fahrtauglichkeit, sondern auch im Zusammenhang mit der Frage der Eignung als Apotheker grundsätzlich erst eine Jahresfrist vollständiger Abstinenz seit dem letzten Klinikaufenthalt, hier also seit dem 5. Dezember 2007, geeignet sei für die erforderliche Zukunftsprognose dauerhafter Abstinenz. Alle drei Gutachten verhielten sich dazu, dass bei der Frage der gesundheitlichen Eignung des Klägers als Apotheker die Jahresfrist unterschritten werden könne. Allerdings datierten alle drei Gutachten aus einer Zeit nach dem 16. Januar 2008 und bezögen sich bei der Prognose einer dauerhaften Abstinenz des Klägers auf den Zeitpunkt der Erstellung des Gutachtens und nicht auf einen davorliegenden Zeitraum. Es sei auch nicht ersichtlich, dass eine solche Prognose vor dem 16. Januar 2008 möglich gewesen wäre. Zu den vom Kläger am 15. Januar 2008 als Zeugen angebotenen fünf Ärzten habe der Kläger zu keinem Arzt geltend gemacht, dass jener fachlich und sachlich in der Lage wäre, zu diesem Zeitpunkt die erforderliche Prognose dauerhafter Abstinenz abzugeben. Darüber hinaus sei es dem Beklagten nicht verwehrt gewesen, zur Überprüfung insbesondere des nervenfachärztlichen Gutachtens vom 22. Februar 2008, nach dem die Abstinenz-Jahresfrist doch sehr erheblich unterschritten werden konnte, eine eigene amtsärztliche Stellungnahme einzuholen.

- 6 Die hiergegen erhobenen Einwände des Klägers geben keine Veranlassung zu der Annahme, dass die verwaltungsgerichtliche Entscheidung in einem Berufungsverfahren abzuändern sein könnte.
- 7 Der Kläger ist der Auffassung, das Verwaltungsgericht habe zu Unrecht eine positive Prognose der Alkoholabstinenz zur Voraussetzung für die Feststellung der gesundheitlichen Eignung verlangt und sich damit auch in Widerspruch zu der von ihm angeführten Entscheidung des OVG Thüringen gestellt. Dieser Behauptung kann nicht gefolgt werden. Ausweislich seiner Entscheidungsgründe (UA S. 10) hat das Verwaltungsgericht den Kläger für eine Berufsausübung als Apotheker wegen seiner Alkoholkrankheit als gesundheitlich ungeeignet angesehen. Erst wenn der Betroffene mit dieser Erkrankung sachgerecht umgehen könne, insbesondere dauerhaft abstinent lebe, stehe diese einer Berufsausübung - nicht mehr - entgegen. Diese Feststellung ließ sich im Zeitpunkt der Ruhensanordnung zur Überzeugung des Verwaltungsgerichts - noch nicht - treffen, so dass es in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des OVG Thüringen (Beschl. v. 10. Juli 2007 - 2 EO 184/07, Juris Rn. 48) von einer zweifelsfrei feststehenden gesundheitlichen Nichteignung des Klägers ausging.
- 8 Der Kläger legt nicht dar, aus welchen Gründen eine zweifelsfrei feststehende Alkoholkrankheit welche zur gesundheitlichen Nichteignung einer Berufsausübung als Apotheker führt, ohne diese positive Abstinenzprognose keinen Eignungsmangel mehr darstellen soll. Insbesondere in Ansehung des Umstandes, dass der Kläger in dem der Ruhensanordnung vorhergehenden Zeitraum vom 14. März 2005 bis 4. Dezember 2007 insgesamt neun stationäre Entzugs- und Entwöhnungsbehandlungen durchlaufen hatte, sprach im Zeitpunkt der sechs Wochen nach der letzten Entwöhnung ergangenen Ruhensanordnung nichts für eine belastbare positive Prognose dauerhafter Abstinenz. Dass der Kläger nach der Mitteilung der Fachklinik vom 12. Dezember 2007 „regulär und arbeitsfähig“ entlassen wurde, gibt für diese Prognose nichts her. Hierauf hat bereits das Verwaltungsgericht zutreffend hingewiesen. Die Vielzahl zeitnah vorhergehender gescheiterter Versuche, sich von der Alkoholsucht zu befreien, rechtfertigte bei feststehender Alkoholerkrankung die Ruhensanordnung des Beklagten. Bei dieser Sachlage war er auch nicht verpflichtet, zunächst Beweis durch die vom Kläger mit Schreiben vom 15. Januar 2008 benannten fünf Ärzte zu erheben. Auf die Vorlage des Gutachtens von Dr. med. vom 22. Februar 2008 war er befugt,

zur Überprüfung der Richtigkeit der dort getroffenen Aussagen den Kläger mit Schreiben vom 13. März 2008 zu einer amtsärztlichen Untersuchung aufzufordern. Hierzu gab das Gutachten Veranlassung, da es unter Anerkennung einer grundsätzlich maßgeblichen Jahresfrist vollständiger Abstinenz eine wesentlich kürzere Abstinenzzeit für die Prognose einer dauerhaften Abstinenz genügen lassen wollte.

- 9 Die Ausführungen des Klägers begründen auch keine ernstlichen Zweifel an der Auffassung des Verwaltungsgerichts, dass die Aufhebung der Ruhensanordnung vom 16. Januar 2008 durch Bescheid vom 15. Januar 2009 keine Abhilfeentscheidung nach § 72 VwGO, sondern eine vom Widerspruchsverfahren unabhängige Entscheidung nach § 8 Abs. 2 Satz 1 BApO darstelle, so dass dem Kläger kein Kostenerstattungsanspruch zu dem Widerspruchsverfahren zustehe. Unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (Urt. v. 28. April 2009 - 2 A 8/08 -, juris) hat es zutreffend hervorgehoben, dass die Klage bei den vorliegenden Umständen nur erfolgreich sein könne, wenn die Behörde eine förmliche Entscheidung über den Widerspruch ausschließlich deshalb unterlassen hätte, weil sie bei erkannter Erfolgsaussicht des Widerspruchs den Widerspruchsführer um den zu erwartenden Kostenerstattungsanspruch bringen wollte. Hierfür hat das Verwaltungsgericht keine Anhaltspunkte in den Akten gefunden und zudem angeführt, dass die Ruhensanordnung im Zeitpunkt ihres Erlasses rechtmäßig gewesen sei. Demgegenüber ist es unzutreffend, wenn der Kläger behauptet, im Zeitpunkt der Aufhebung der Ruhensanordnung habe es keinen anderen Beweismittelstand gegeben als im Zeitpunkt der Ruhensanordnung. Neben den drei in diesem Zeitraum vorgelegten Fachgutachten trat der Umstand, dass im Zeitpunkt der Aufhebungsentscheidung keine Anhaltspunkte für die Annahme vorlägen, der Kläger habe nach seiner Entlassung aus derklinik am 5. Dezember 2007 nicht alkoholabstinent gelebt. Damit trat hier als maßgeblich von der Beklagten herangezogener Gesichtspunkt die Erfüllung der Jahresfrist vollständiger Abstinenz als grundsätzlich berücksichtigungsfähiges Argument für die Prognose einer dauerhaften Abstinenz neu hinzu. Demgegenüber bekräftigt der Kläger auch in diesem Zusammenhang lediglich seine Auffassung, dass seine gesundheitliche Eignung als Apotheker schon im Zeitpunkt der Ruhensanordnung vorgetragen habe. Diese Ausführungen begründen hingegen keinen ernstlichen Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Ruhensanordnung im Zeitpunkt des Bescheiderlasses.

- 10 Letztlich greift auch nicht die Behauptung des Klägers durch, der Beklagte habe die Beweislast für den Erlass einer Ruhensanordnung verkannt. Über die Alkoholerkrankung des Klägers war kein Beweis zu erheben, da sie unstreitig vorlag. Es stellte sich lediglich die Frage, ob der Kläger einen tragfähigen Umgang mit seiner Erkrankung gefunden hatte und insbesondere zu einer dauerhaften Alkoholabstinenz in der Lage war. Hiervon konnte hingegen aus den bereits zutreffend vom Verwaltungsgericht dargelegten Gründen im Zeitpunkt des Bescheiderlasses am 16. Januar 2007 nicht ausgegangen werden. Im Übrigen ist der Beklagte auf die beiden vom Kläger im Widerspruchsverfahren vorgelegten Fachgutachten der Behauptung einer dauerhaften Alkoholabstinenz weiter nachgegangen und hat insbesondere eine amtsärztliche Stellungnahme des Gesundheitsamtes der Stadt Leipzig eingeholt, welche am 15. August 2008 erstellt wurde.
- 11 2. Auch die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache im Sinne von § 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO ist nicht dargelegt. Eine grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache liegt vor, wenn eine grundsätzliche, höchstrichterlich oder vom Sächsischen Obergerverwaltungsgericht nicht beantwortete Frage aufgeworfen wird, die sich in dem angestrebten Berufungsverfahren stellen würde und im Interesse der Einheitlichkeit der Rechtsprechung oder der Fortbildung des Rechts berufsgerichtlicher Klärung bedarf (vgl. SächsOVG, Beschl. v. 31. März 2004 - 1 B 255/04 - und v. 2. Februar 2006 - 1 B 968/04). Die Darlegung dieser Voraussetzungen erfordert wenigstens die Bezeichnung einer konkreten Frage, die sowohl für die Entscheidung des Verwaltungsgerichts von Bedeutung war, als auch für das Berufungsverfahren erheblich sein würde, und muss im Einzelnen aufzeigen, inwiefern das Verwaltungsgericht die Frage nach Auffassung des Antragstellers nicht zutreffend beantwortet hat.
- 12 Als von grundsätzlicher Bedeutung bezeichnet der Kläger, ob für die Feststellung „der gesundheitlichen Eignung für den Apothekerberuf neben der ärztlichen Feststellung der gesundheitlichen Geeignetheit des Apothekers auch noch eine ‚Prognose dauerhafter Abstinenz‘ abzugeben sei“. Der Kläger legt hingegen schon nicht dar, aus welchen Gründen sich diese Frage in einem Berufungsverfahren stellen würde. Es ist nicht ersichtlich, dass im Zeitpunkt der Ruhensanordnung eine ärztliche Feststellung der gesundheitlichen Eignung des Klägers als Apotheker vorgelegen hätte. Diese Frage würde sich zudem auch so nicht stellen, da im hier vorliegenden Fall einer Al-

koholkrankheit von einer gesundheitlichen Eignung frühestens im Fall der Prognose einer dauerhaften Abstinenz gesprochen werden kann. Insoweit handelt es sich nicht um zwei nebeneinander stehende Kriterien. Vielmehr setzt die gesundheitliche Eignung in diesem Zusammenhang eine positive Abstinenzprognose als Kriterium für die Gesundung voraus. Dies hat bereits das Verwaltungsgericht unter Bezugnahme auf die drei eingereichten Fachgutachten zutreffend ausgeführt.

- 13 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.
- 14 Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 47 Abs. 1 und 3, § 52 Abs. 1 GKG unter Berücksichtigung von Ziffer 14.1 des Streitwertkatalogs 2004 (NVwZ 2004, 1327 = DVBl. 2004, 1515 = VBIBW 2004, 467). Hierbei folgt der Senat der Festsetzung durch das Verwaltungsgericht, der gegenüber die Beteiligten keine Einwände erhoben haben.
- 15 Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5 i. V. m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:
Künzler

Kober

v. Egidy

*Ausgefertigt:
Bautzen, den
Sächsisches Obergerverwaltungsgericht*