
Datum: 16.02.2022
Gericht: Oberverwaltungsgericht NRW
Spruchkörper: 6. Senat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 6 A 772/21
ECLI: ECLI:DE:OVGNRW:2022:0216.6A772.21.00

Vorinstanz: Verwaltungsgericht Arnsberg, 2 K 213/19
Schlagworte: Zurruesetzung, Dienstunfähigkeit, Schweigepflicht, Schweigepflichtentbindung, Amtsarzt
Normen: BeamStG § 26 Abs. 1 Satz 1; LBG NRW § 33 Abs. 1; LBG NRW § 34 Abs. 1; ÖGDG NRW § 19 Abs. 2 Satz 1

Leitsätze:

Erfolgloser Zulassungsantrag einer Kreisoberinspektorin, die sich gegen ihre Versetzung in den Ruhestand wendet.

Es steht der Versetzung eines dienstunfähigen Beamten in den Ruhestand nicht entgegen, dass die zu der Dienstunfähigkeit führenden gesundheitlichen Mängel bei der Einstellung bekannt waren.

Im Verhältnis von Amtsarzt zum Dienstherrn besteht im Hinblick auf die Ergebnisse amtsärztlicher Untersuchungen über die Dienstfähigkeit von Beamten keine ärztliche Schweigepflicht, weshalb es insoweit keiner Schweigepflichtentbindung bedarf.

Tenor:

Der Antrag auf Zulassung der Berufung wird abgelehnt.

Die Klägerin trägt die Kosten des Zulassungsverfahrens.

Der Streitwert wird auch für das Zulassungsverfahren auf die Wertstufe bis 50.000 Euro festgesetzt.

Gründe:

Der Antrag auf Zulassung der Berufung ist unbegründet. Die Klägerin stützt ihn auf die Zulassungsgründe gemäß § 124 Abs. 2 Nrn. 1, 2 und 3 VwGO. Keiner dieser Zulassungsgründe ist gegeben. 1

I. Das Zulassungsvorbringen weckt keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit der angegriffenen Entscheidung (Zulassungsgrund nach § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO). Zweifel in diesem Sinn sind anzunehmen, wenn ein einzelner tragender Rechtssatz oder eine erhebliche Tatsachenfeststellung des Verwaltungsgerichts mit schlüssigen Gegenargumenten in Frage gestellt wird. 2

Vgl. BVerfG, Beschluss vom 7. Oktober 2020 ? 2 BvR 2426/17 -, NVwZ 2021, 325 = juris Rn. 34, m. w. N.; BVerwG, Beschluss vom 10. März 2004 ? 7 AV 4.03 -, NVwZ-RR 2004, 542 = juris Rn. 9. 3

Dabei ist innerhalb der Frist des § 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO in substantiiertem Weise darzulegen, dass und warum das vom Verwaltungsgericht gefundene Entscheidungsergebnis ernstlich zweifelhaft sein soll. Diese Voraussetzung ist nur dann erfüllt, wenn das Gericht schon auf Grund des Antragsvorbringens in die Lage versetzt wird zu beurteilen, ob ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils bestehen. 4

Diesen Anforderungen genügt die Antragschrift nicht. 5

1. Die Klägerin macht erfolglos geltend, dem Beklagten sei es "im Rahmen des Zuruhesetzungsverfahrens versagt, das, was bereits bei der Übernahme in das Beamtenverhältnis auf Probe bestand, zur Begründung der Verneinung der Dienstfähigkeit und mithin Versetzung in den Ruhestand heranzuziehen". Sie bezieht sich hierbei darauf, dass schon aus Anlass ihrer Lebenszeitverbeamtung amtsärztlich festgestellt worden sei, dass sie am sogenannten Romano-Ward-Syndrom leide, infolgedessen es im Januar 1995 zu einem funktionellen Kreislaufstillstand gekommen sei, sodass ihr ein Defibrillator habe implantiert werden müssen. 6

Die genannte Rechtsauffassung geht fehl. Dabei kann dahinstehen, ob es im Streitfall tatsächlich so liegt, dass die gesundheitlichen Einschränkungen, die nunmehr zur Annahme der Dienstunfähigkeit führen, vollständig bereits bei der Übernahme der Klägerin in das Beamtenverhältnis bekannt waren. Es ist in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts geklärt und offensichtlich, dass der gesetzlichen Pflicht zur Versetzung eines dienstunfähigen Beamten 7

- im Folgenden wird aus Gründen der besseren Lesbarkeit auf die gleichzeitige Verwendung der männlichen und weiblichen Sprachform verzichtet und gilt die männliche Sprachform für alle Geschlechter - 8

in den Ruhestand nicht entgegensteht, dass die zu der Dienstunfähigkeit führenden gesundheitlichen Mängel bei der Einstellung bekannt waren. Die abweichende Betrachtungsweise der Klägerin ist schon mit dem Wortlaut des § 26 Abs. 1 Satz 1 BeamtStG unvereinbar, wonach - ohne entsprechende Ausnahme - in den Ruhestand zu versetzen ist, wer dienstunfähig ist. Sie führte überdies zu dem ersichtlich untragbaren Ergebnis, dass der Dienstherr verpflichtet wäre, ohne Rücksicht auf dienstliche Interessen und möglicherweise 9

über Jahrzehnte einen Beamten weiter zu beschäftigen, der den Anforderungen seines Amtes nicht gewachsen ist.

Vgl. BVerwG, Beschluss vom 23. Januar 1989 - 2 B 182.88 -, DÖD 1989, 236 = juris Rn. 5, 10
und Urteil vom 14. August 1974 - VI C 20.71 -, BVerwGE 47, 1 = juris Rn. 38; ferner etwa
Brockhaus in: Schütz/Maiwald, Beamtenrecht - Kommentar, 33. UPD Dezember 2021, 2.1
Versetzung in den Ruhestand Rn. 10; v. Roetteken in: v. Roetteken/Rothländer,
Beamtenstatusgesetz, 22. Update Oktober 2021, XII. Pflicht zur Versetzung in den
Ruhestand Rn. 429, jeweils m. w. N.

2. Die Klägerin dringt auch nicht mit dem Vorbringen durch, das ihrer Zurruhesetzung 11
zugrunde gelegte Gutachten sei unbrauchbar, weil der Amtsarzt Dr. C. voreingenommen
gewesen sei.

a. Hierfür verweist sie zunächst auf die von ihr so bezeichneten "Schmutzwurfsvermerke" 12
vom 3. und vom 24. Juli 2017. Das Verwaltungsgericht hat zu diesen Vermerken zu Recht
ausgeführt, es sei unbedenklich, dass dem Amtsarzt mit dem an ihn gerichteten
Untersuchungsauftrag umfangreiche Informationen über den Gesundheitszustand der
Klägerin an die Hand gegeben worden seien. Dies habe diesen überhaupt erst in die Lage
versetzt, seinem Untersuchungsauftrag sachgerecht nachkommen zu können, und stehe mit
den rechtlichen Vorgaben in Einklang. Mit dem hiergegen gerichteten Vortrag, es handele
sich bei den genannten Vermerken um eine "Aneinanderreihung von Anwürfen und
Schmutzwurfsungen", die in ihrer Art "negativ einmalig" sei, belässt es der Zulassungsantrag
bei einer unzureichend unterfütterten abweichenden Bewertung, sodass insoweit bereits die
Darlegungsanforderungen des § 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO verfehlt werden.

b. Entgegen der Auffassung der Klägerin ergeben sich Anhaltspunkte für eine 13
Voreingenommenheit des Amtsarztes auch nicht aus dessen Schreiben an die N. -Klinik
C1. P. vom 7. September 2017. Hierzu hat das Verwaltungsgericht zutreffend
ausgeführt, in diesem anlässlich der seinerzeit beabsichtigten stationären Begutachtung der
Klägerin verfassten Schreiben habe der Amtsarzt die vorliegenden Informationen über den
Gesundheitszustand der Klägerin, die Ergebnisse der bisherigen amtsärztlichen
Untersuchungen sowie ihre "Erwerbsbiografie" beim Beklagten der vergangenen Jahre
zusammengefasst und die aufgetretenen, sich aus dem Verwaltungsvorgang ergebenden
Unstimmigkeiten in Bezug auf die Dienstausbildung der Klägerin dargelegt. Hierbei handele es
sich lediglich um beschreibende Ausführungen; eine - gar negative - Einschätzung in Bezug
auf die Klägerin abseits ihrer gesundheitlichen Einschränkungen lasse sich dem Schreiben
nicht entnehmen. Der Senat teilt diese Bewertung, die auch nicht dadurch infrage gestellt
wird, dass der Amtsarzt in seinem Schreiben (Bl. 4) große Bedenken gegen einen weiteren
Einsatz der Beamtin im gehobenen Dienst der Verwaltung des Beklagten geäußert und
erklärt hat, aus seiner Sicht bestehe dauernde Dienstunfähigkeit. Gleiches gilt für das schon
in keiner Weise und damit unzureichend erläuterte Vorbringen, das Verhalten des Amtsarztes
dürfte dienstrechtliche, disziplinarrechtliche und strafrechtliche Relevanz haben.

c. Entgegen der Auffassung der Klägerin führt es schließlich nicht auf die Annahme der 14
Voreingenommenheit des Amtsarztes, dass dieser mit Schreiben vom 7. September 2018 die
Fachärztin für Psychiatrie und Psychotherapie X. vom sozialpsychiatrischen Dienst bereits
um eine Zusatzbegutachtung gebeten hat, obwohl der Beklagte die Klägerin erst mit
Verfügung vom 17. September 2018 aufgefordert hat, sich der entsprechenden Untersuchung
zu stellen. Denn vorausgegangen war - was der Zulassungsantrag verschweigt -, dass Dr.
C., Frau X. sowie Herr G. vom Personaldienst des Beklagten bereits am 29.
August 2018 im Anschluss an die Untersuchung der Klägerin durch Dr. C. am 22.

August 2018 in einer Beratung über das weitere Vorgehen übereingekommen waren, dass die Klägerin von Frau X. unter Einbindung kognitiver Leistungstests begutachtet werden sollte; Herr G. hatte im diesbezüglichen Vermerk abschließend festgehalten, er beabsichtige, eine derartige Begutachtung anzuordnen. Seitens des Beklagten war noch im August 2018 die Gleichstellungsbeauftragte, ferner Anfang September 2018 die Schwerbehindertenvertretung und der Personalrat von der entsprechenden Absicht unterrichtet worden. Anders als das Zulassungsvorbringen suggeriert, liegt es mithin keineswegs so, dass Dr. C. eigenständig und ohne Rückkoppelung mit dem Beklagten eine Zusatzuntersuchung angeordnet hätte.

3. Fehl geht ferner die Ansicht der Klägerin, das von Frau X. erstattete Zusatzgutachten sei unbrauchbar, rechtlich als Nullum zu bewerten und dürfe nicht verwendet werden, weil Frau X. nie vom Beklagten mit einer Zusatzbegutachtung beauftragt worden sei. Der Senat kann unerörtert lassen, ob das Vorbringen in der Sache vor dem vorstehend geschilderten Hintergrund zutrifft. Denn der Zulassungsantrag zieht nicht durchgreifend die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts in Zweifel, wonach die Frage, ob die Gutachtensanordnung rechtlich defizitär ist, nach Erstellung des Gutachtens ohne Bedeutung ist. 15

BVerwG, Urteil vom 26. April 2012 - 2 C 17.10 -, NVwZ 2012, 1483 = juris Rn. 18. 16

Der Betroffene kann sich also nach Vorlage eines für ihn nachteiligen Gutachtens nicht auf die Rechtswidrigkeit der Untersuchungsanordnung berufen. Steht aufgrund des ärztlichen Gutachtens die Dienstunfähigkeit des Beamten fest, so ist seine Versetzung in den Ruhestand gemäß § 26 Abs. 1 Satz 1 BeamStG die zwingende gesetzliche Folge. 17

Gegen diese Rechtsprechung wendet sich der Zulassungsantrag nicht erfolgreich mit dem Vorbringen, die Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts, eine Untersuchungsanordnung sei lediglich eine Verfahrenshandlung, sei mit Recht scharf kritisiert worden. Sie gebe den Rechtsuchenden Steine statt Brot. Statt gerichtlich eine Klärung herbeiführen zu können, müsse der Betroffene entscheiden, ob er der Untersuchungsaufforderung nachkomme mit der Möglichkeit der Inzidentklärung im Zurruesetzungsverfahren (gemeint vermutlich: nicht nachkomme) oder ob er ihr nachkomme mit dem Ergebnis, dass alle Erkenntnisse gegen ihn verwendet werden könnten. Damit wendet der Zulassungsantrag sich allein gegen die Annahme im Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 14. März 2019 - 2 VR 5.18 -, BVerwGE 165, 65 = juris Rn. 18, eine Untersuchungsanordnung zur Feststellung der Dienstfähigkeit eines Beamten im Rahmen eines Zurruesetzungsverfahrens sei gemäß § 44a VwGO nicht isoliert angreifbar, sondern - falls der Beamte der Anordnung nicht folge - nur im Rahmen des Verfahrens gegen die nachfolgende Zurruesetzungsverfügung (inzidenter) gerichtlich überprüfbar. Dies belegt deutlich die Kritik, das Verwaltungsgericht habe sich "nicht mit der Frage auseinandergesetzt, ob die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts in Bezug auf § 44a VwVfG überhaupt noch steht" (wobei unterstellt werden kann, dass insoweit § 44a VwGO gemeint ist). Die Frage der isolierten Anfechtbarkeit der Untersuchungsanordnung, 18

vgl. hierzu nunmehr BVerfG, Beschluss vom 14. Januar 2022 - 2 BvR 1528/21 -, juris Rn. 18 ff; zuvor bereits OVG Rh.-Pf., Beschluss vom 29. Oktober 2020 - 2 B 11161/20.OVG -, RiA 2020, 258 = juris Rn. 7 ff., und OVG BB, Beschluss vom 11. Juni 2021 - OVG 4 S 6/21 -, NVwZ-RR 2021, 907 = juris Rn. 4, im Anschluss an Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, etwa Beschluss vom 21. Oktober 2020 - 2 BvR 652/20 -, IÖD 2021, 38 = juris, 19

ist indessen im vorliegenden Streitverfahren, in dem die Klägerin der Anordnung gefolgt ist, ohne jede Relevanz.

b. Da - wie erwähnt - die Rechtswidrigkeit der Gutachtensanordnung nach Erstellung des Gutachtens ohne Bedeutung ist, ist auch das Zulassungsvorbringen unerheblich, es sei früher möglich gewesen, dass Amtsärzte Zusatzgutachten in Auftrag geben; nunmehr müsse die Dienststelle das Zusatzgutachten in Auftrag geben und es dürfe - wie aber im Streitfall - nicht dem Amtsarzt und nicht dem Zusatzgutachter überlassen werden, was zu überprüfen und zu begutachten sei. Überdies lässt es der Zulassungsantrag insoweit an jedem Beleg und jeder Auseinandersetzung mit der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 14. März 2019 - 2 VR 5.18 - fehlen. 21

4. Inwieweit es zur Ergebnisunrichtigkeit der erstinstanzlichen Entscheidung führen soll, dass das Verwaltungsgericht das Vorliegen der Voraussetzungen von § 26 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 BeamStG angenommen hat, macht der Zulassungsantrag nicht deutlich, zumal sich jedenfalls der Beklagte auch nach der Darstellung der Klägerin im angegriffenen Bescheid allein auf § 26 Abs. 1 Satz 1 BeamStG gestützt hat. 22

5. Erfolglos verweist der Zulassungsantrag weiter darauf, im Termin habe "die Klägerseite Rechtsnormen überreicht". Es sei ausgeführt worden, dass "grundsätzlich ein Amtsarzt hätte gewählt werden müssen, der nicht in Diensten der Anstellungsbehörde ist". Insoweit bleibt bereits die Benennung der gemeinten Rechtsnormen oder eine andere Herleitung aus, sodass wiederum die Darlegungsanforderungen des § 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO verfehlt werden. Nur hingewiesen sei daher darauf, dass Bedenken gegen die Zuständigkeit des Amtsarztes nicht ersichtlich sind. Nach §§ 33 Abs. 1 und 34 Abs. 1 LBG NRW obliegt die Beurteilung des gesundheitlichen Zustandes des Beamten im Zurrufverfahren der unteren Gesundheitsbehörde. Untere Gesundheitsbehörden sind nach § 5 Abs. 2 Nr. 1 ÖGDG NRW die Kreise und kreisfreien Städte. Gemäß § 19 Abs. 2 Satz 1 ÖGDG NRW ist für die amtlichen Untersuchungen zur Ausstellung von gutachterlichen Stellungnahmen in beamtenrechtlichen Verfahren nach dem LBG NRW die untere Gesundheitsbehörde am Wohnort der zu begutachtenden Person zuständig. Abweichend davon kann nach Satz 2 die Behörde oder Einrichtung, die das beamtenrechtliche Verfahren durchführt, die untere Gesundheitsbehörde am Dienstort der zu begutachtenden Person beauftragen. Im Streitfall sind die nach Satz 1 und Satz 2 zuständige Behörde identisch, da die Klägerin ihren Wohnort und ihren Dienstort im Kreis Soest hat, sodass die Zuständigkeit des amtsärztlichen Dienstes des Beklagten gegeben ist. 23

Abgesehen von alldem gilt auch hier und ebenso für den Hinweis der Klägerin auf auszufüllende Formblätter, dass eine etwaige Rechtswidrigkeit des Gutachtens nach dessen Erstellung unbeachtlich und das Gutachten gleichwohl verwertbar ist. 24

6. Entgegen der mit dem Zulassungsantrag vertretenen Ansicht weckt es ferner keine Zweifel an der Richtigkeit der erstinstanzlichen Entscheidung, dass sich im Verwaltungsvorgang keine Schweigepflichtentbindungserklärung der Klägerin befindet. Dabei kann auf sich beruhen, welche Relevanz dem Umstand zukommt, dass die Klägerin dem Gericht gegenüber eine Schweigepflichtentbindungserklärung abgegeben hat. Denn sie verkennt schon, dass im Verhältnis von Amtsarzt zum Dienstherrn eine ärztliche Schweigepflicht nicht besteht. Der Dienstherr ist Auftraggeber des Gutachtens und von Gesetzes wegen (§§ 33 Abs. 1 und 34 Abs. 1 LBG NRW) verpflichtet, ein solches zur Beurteilung der Dienstfähigkeit einzuholen. Die genannten Bestimmungen werden ergänzt durch die begrenzende Vorschrift des § 2 Abs. 2 VO-Begutachtung, wonach den personalverwaltenden Stellen in der Regel nur die Ergebnisse der Untersuchung und dabei festgestellte Risikofaktoren, die die 25

Dienstfähigkeit beeinträchtigen, aus den Gutachten vorgelegt werden. Die Darstellung der Ergebnisse muss schlüssig und für die personalverwaltende Stelle aus sich heraus verständlich sein. Auf den in dem Auftrag bezeichneten Untersuchungszweck sowie auf die im Einzelfall dargelegten weiteren besonderen Anforderungen ist einzugehen. Die Darstellung der Ergebnisse in einem Zurruesetzungsverfahren muss außerdem alle Angaben enthalten, die für die Entscheidung der personalverwaltenden Stelle erforderlich sind. Dazu zählen insbesondere Angaben zur Art, Intensität und Dauer der Erkrankung, zur Möglichkeit einer späteren Wiederherstellung der Dienstfähigkeit, zur gesundheitlichen Eignung für eine andere Verwendung, zur begrenzten Dienstfähigkeit sowie über Maßnahmen zur Wiederherstellung der Dienstfähigkeit. Bei uneingeschränkter Dienstfähigkeit reicht es aus, diese zu bescheinigen. Die oben genannten Vorschriften sind gesetzlicher Rechtfertigungsgrund für die Weitergabe von Ergebnissen amtsärztlicher Untersuchungen über die Dienstfähigkeit von Beamten, weshalb es keiner Entbindung von der ärztlichen Schweigepflicht bedarf.

Vgl. Hess. VGH, Beschluss vom 15. März 2021 - 1 A 2521/18 -, ESVGH 71, 147 = juris Rn. 26
74 m. w. N.; auch BVerwG, Urteil vom 18. Oktober 1977 - 1 D 111.76 -, ZBR 1978, 338 = juris
Rn. 40 m. w. N.

Hiervon abgesehen setzt sich der Antrag auf Zulassung der Berufung in keiner Weise damit 27
auseinander, dass - legte man die Auffassung zugrunde, ohne
Schweigepflichtentbindungserklärung der Klägerin seien die ärztlichen Gutachten nicht
verwertbar - die entsprechende Weigerung nach dem Rechtsgedanken der §§ 444, 446 ZPO
zu ihrem Nachteil gewertet werden und auch auf dieser Grundlage von ihrer dauerhaften
Dienstunfähigkeit ausgegangen werden könnte.

Zu derartigen Fallgestaltungen BVerwG, Beschluss vom 27. April 2016 - 2 B 23.15 -, juris Rn. 28
27; BayVGH, Urteil vom 18. Dezember 2019 - 3 B 19.2054 -, RiA 2021, 28 = juris Rn. 32;
Sächs. OVG, Urteil vom 19. November 2019 - 2 A 1314/17 -, juris Rn. 18.

II. Besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten der Sache im Sinne des § 124 29
Abs. 2 Nr. 2 VwGO liegen nicht vor. Derartige Schwierigkeiten weist eine Rechtssache auf,
wenn sie voraussichtlich in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht größere, das heißt
überdurchschnittliche, das normale Maß nicht unerheblich überschreitende Schwierigkeiten
verursacht. Dies ist nach den vorstehenden Ausführungen zu verneinen. Daneben ist
insoweit auch die Darlegung unzureichend.

III. Schließlich ist der noch geltend gemachte Zulassungsgrund der grundsätzlichen 30
Bedeutung gemäß § 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO nicht gegeben. Eine Rechtssache hat
grundsätzliche Bedeutung, wenn sie eine im Berufungsverfahren klärungsbedürftige und für
die Entscheidung dieses Verfahrens erhebliche Rechts- oder Tatsachenfrage aufwirft, deren
Beantwortung über den konkreten Fall hinaus wesentliche Bedeutung für die einheitliche
Anwendung oder Weiterentwicklung des Rechts hat. Mit dem Antrag auf Zulassung der
Berufung ist daher eine solche Frage auszuformulieren und substantiiert auszuführen, warum
sie für klärungsbedürftig und entscheidungserheblich gehalten und aus welchen Gründen ihr
Bedeutung über den Einzelfall hinaus zugemessen wird. Diese Voraussetzungen sind nicht
erfüllt. Die von der Klägerin aufgeworfene Frage,

"ob dann, wenn ein Beamter mit gesundheitlichen Einschränkungen in das Beamtenverhältnis 31
auf Lebenszeit übernommen wird, ihm diese Mängel im Rahmen des
Zurruesetzungsverfahrens negativ entgegengehalten werden können",

ist - abgesehen davon, dass insoweit wiederum jede Darlegung ausbleibt und sich die Frage zudem auch ohne Durchführung eines Berufungsverfahrens in diesem Sinne bejahend beantworten ließe - nicht klärungsbedürftig. Wie bereits oben erwähnt, ist in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts geklärt, dass der gesetzlichen Pflicht zur Versetzung eines dienstunfähigen Beamten in den Ruhestand nicht entgegensteht, dass die zur Dienstunfähigkeit führenden gesundheitlichen Mängel bei der Einstellung bekannt waren.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Festsetzung des Streitwertes beruht auf §§ 40, 47 Abs. 1 und 3, 52 Abs. 6 Satz 1 Nr. 1, Sätze 2 und 3 GKG. 33

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO). Das Urteil des Verwaltungsgerichts ist rechtskräftig (§ 124a Abs. 5 Satz 4 VwGO). 34