
Datum: 08.12.2021
Gericht: Verwaltungsgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 2. Kammer
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 2 L 2582/21
ECLI: ECLI:DE:VGD:2021:1208.2L2582.21.00

Nachinstanz: Oberverwaltungsgericht NRW, 6 B 1870/21
Rechtskraft: nicht rechtskräftig

Tenor:

Der Antrag wird abgelehnt.

Die Antragstellerin trägt die Kosten des Verfahrens.

Der Wert des Streitgegenstandes wird auf 5.000,- Euro festgesetzt.

Gründe:

Der am 1. Dezember 2021 wörtlich gestellte Antrag,

im Wege der einstweiligen Anordnung festzustellen, dass die Antragstellerin vorläufig - bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache - nicht verpflichtet ist, sich auf der Grundlage des Schreibens des Antragsgegners vom 22. November 2021 einer weiteren ärztlichen Untersuchung beim Gesundheitsamt zu unterziehen,

hat keinen Erfolg. Er ist unzulässig und unbegründet.

1. Der Antrag ist gemäß § 44a VwGO unzulässig.

Nach § 44a Satz 1 VwGO können Rechtsbehelfe gegen behördliche Verfahrenshandlungen nur gleichzeitig mit den gegen die Sachentscheidung zulässigen Rechtsbehelfen geltend gemacht werden; dies gilt nach § 44a Satz 2 VwGO nicht, wenn behördliche Verfahrenshandlungen vollstreckt werden können oder gegen einen Nichtbeteiligten ergehen.

1.1. Bei der im Streit stehenden Untersuchungsanordnung handelt es sich um eine behördliche Verfahrenshandlung im Sinne der vorgenannten Vorschrift. Behördliche Verfahrenshandlungen sind behördliche Handlungen, die im Zusammenhang mit einem schon begonnenen und noch nicht abgeschlossenen Verwaltungsverfahren stehen und der Vorbereitung einer regelnden Sachentscheidung dienen. Die Untersuchung dient regelmäßig - so auch hier - der Ermittlung der medizinischen Daten, die nötig sind, um festzustellen, ob der Beamte dienstunfähig ist. Auf der Basis dieser vom Dienstherrn zu treffenden Feststellung wird ggf. das Zurruesetzungsverfahren betrieben. Die Aufforderung zur Untersuchung ist somit lediglich ein erster Schritt in einem gestuften Verfahren, das bei Feststellung der Dienstunfähigkeit mit der Zurruesetzung endet. Sinn und Zweck des § 44a VwGO ist es, dass diese verfahrensabschließende Entscheidung nicht durch Zeit und Verwaltungsaufwand beanspruchende gerichtliche Auseinandersetzungen über den vorgelagerten Verfahrensschritt verzögert wird. Dieser Beschleunigungszweck liegt nicht zuletzt im öffentlichen Interesse an einer funktionierenden, mit dienstfähigen Amtswaltern besetzten öffentlichen Verwaltung.

Vgl. hierzu allgemein BVerwG, Beschluss vom 14. März 2019 - 2 VR 5/18 -, juris, Rn. 18 ff.; dem folgend: u.a. OVG NRW, Beschluss vom 26. August 2019 - 6 A 1026/19 -, juris; VG München, Beschluss vom 28. Januar 2020 - 5 E 19.5540 -, juris, Rn. 6. 8

1.2. Ein Ausnahmefall, in dem nach § 44a Satz 2 VwGO ein isolierter Rechtsbehelf gegen eine behördliche Verfahrenshandlung statthaft ist, liegt nicht vor. Die Untersuchungsanordnung ist insbesondere nicht vollstreckbar im Sinne der Verwaltungsvollstreckungsgesetze. 9

Vgl. BVerwG, Beschluss vom 14. März 2019 – 2 VR 5/18 –, a.a.O., Rn. 21. 10

1.3. Nichts anders gilt im Ergebnis mit Blick auf die von den Prozessbevollmächtigten der Antragstellerin angeführte Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 21. Oktober 2020, 2 BvR 652/20. Dies gilt bereits deshalb, weil sie sich mit dem Anwendungsbereich des § 44a VwGO nicht (ausdrücklich) befasst. Soweit in der Entscheidung festgestellt wird, 11

- vgl. juris, Rn. 35 -, 12

dass sowohl Anlass als auch Art der durchzuführenden Untersuchung in der Untersuchungsanordnung zu benennen sind, um dem Beamten effektiven Rechtsschutz noch vor (Hervorhebung durch die Kammer) dem Untersuchungstermin zu ermöglichen, folgt die Kammer dem im Ergebnis nicht. Zum einen steht der Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes bereits - wie ausgeführt - § 44a VwGO entgegen. Zum anderen erfordert auch das Gebot der Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes keine selbstständige Anfechtbarkeit von Untersuchungshandlungen. Zu Recht hat das Bundesverwaltungsgericht vielmehr festgestellt, dass dieser Gewährleistung grundsätzlich dadurch hinreichend Rechnung getragen ist, dass Mängel im Verwaltungsverfahren, die wegen § 44a VwGO nicht unmittelbar mit Rechtsbehelfen gegen die Verfahrenshandlung geltend gemacht werden können, im Rahmen eines gegen die Sachentscheidung zulässigen Klageverfahrens gerügt werden können und rechtlich geprüft werden. Der Ausschluss isolierten Rechtsschutzes gegen eine Untersuchungsanordnung durch Verweisung des Beamten auf die Möglichkeit des Rechtsschutzes gegen eine etwaige Zurruesetzungsverfügung des Dienstherrn ist für den Beamten nicht unzumutbar. 13

Vgl. BVerwG, Beschluss vom 14. März 2019 – 2 VR 5/18 –, a.a.O., Rn. 23 ff. 14

Auch der Aspekt der Grundrechtsrelevanz der ärztlichen Untersuchung erfordert keinen isolierten (und vorläufigen) Rechtsschutz gegen die Untersuchungsanordnung. Denn wenn der Beamte sich der angeordneten Untersuchung nicht unterzieht, drohen ihm keine unzumutbaren Nachteile. Dem Beamten steht nämlich Rechtsschutz gegen eine Zurruesetzungsverfügung zu, sowohl Hauptsacherechtsschutz als auch - wenn die Zurruesetzungsverfügung sofort vollziehbar ist - vorläufiger Rechtsschutz. Erweist sich hierbei die Untersuchungsanordnung als rechtswidrig, ist es auch die Zurruesetzungsverfügung. An der Nichtbefolgung einer rechtmäßigen Untersuchungsanordnung hingegen hat der Beamte kein schützenswertes Interesse und bedarf insoweit auch keines isolierten Rechtsschutzes. Zwar hat der Beamte das „Prognoserisiko“: Wenn er zu Unrecht die Rechtswidrigkeit der Untersuchungsanordnung annimmt, droht ihm wegen des Rechtsgedankens des § 444 ZPO die Klage- bzw. Antragsabweisung bezüglich der Zurruesetzungsverfügung. Aber dieses Risiko ist für ihn nicht unzumutbar in dem ausgeführten Sinn. Denn die Rechtmäßigkeitsanforderungen an eine Untersuchungsanordnung sind in der Rechtsprechung geklärt. Das gleichwohl vorhandene Restrisiko ist von dem Beamten hinzunehmen. Hierfür spricht bereits das in § 44a Satz 1 VwGO zum Ausdruck kommende öffentliche Interesse an der zügigen Durchführung des Zurruesetzungsverfahrens. Mit anderen Worten steht es dem Beamten im Ergebnis frei, sich einer rechtswidrigen Untersuchungsanordnung (sanktionslos) zu entziehen. Dann gebietet es aber auch das Gebot effektiven Rechtsschutzes nicht, Untersuchungsanordnungen für selbstständig anfechtbar zu erachten.

Die Kammer merkt in diesem Zusammenhang an, dass diese Grundsätze auch im Fahrerlaubnisrecht Geltung beanspruchen. Auch dort schließt § 44a Satz 1 VwGO - was allgemein anerkannt ist - die isolierte Anfechtbarkeit fahrerlaubnisrechtlicher Gutachtenanordnungen „rigoros“ aus. 16

Vgl. etwa VG Aachen, Beschluss vom 27. April 2020 - 3 L 155/10 -, juris; VG München, Gerichtsbescheid vom 15. Dezember 2015 - 1 K 15.2153 -, juris. 17

Vor dem Hintergrund, dass im Fahrerlaubnisrecht eingeholte Gutachten gleichermaßen wie beamtenrechtliche Untersuchungsanordnungen in das Allgemeine Persönlichkeitsrecht des Betroffenen nach Art. 2 Abs. 1 GG eingreifen, ist nicht ersichtlich, aus welchen Gründen im Beamtenrecht dem § 44a VwGO insoweit ein abweichender und zwar restriktiverer Anwendungsbereich zugeschrieben werden sollte. 18

2. Der Antrag ist auch unbegründet, da die Antragstellerin keinen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht hat. Das wäre nur der Fall, wenn die Gefahr bestünde, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustands die Verwirklichung eines Rechts der Antragstellerin vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte (§ 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO). Hiervon ist jedoch nicht auszugehen, denn bei der im Eilverfahren allein möglichen, aber auch gebotenen summarischen Prüfung ist die Antragstellerin aufgrund der Anordnung des Antragsgegners vom 22. November 2021 verpflichtet, sich amtsärztlich untersuchen zu lassen. 19

Nach § 33 Abs. 1 Satz 1 LBG NRW ist ein Beamter verpflichtet, sich nach Weisung der dienstvorgesehenen Stelle ärztlich untersuchen und, falls dies aus amtsärztlicher Sicht für erforderlich gehalten wird, auch beobachten zu lassen, wenn Zweifel über die Dienstunfähigkeit bestehen. Zweifel an der Dienstfähigkeit sind regelmäßig bereits dann begründet, wenn der Beamte über einen längeren Zeitraum, insbesondere in dem in § 26 Abs. 1 Satz 2 BeamStG i.V.m. § 33 Abs. 1 Satz 3 LBG NRW festgelegten Umfang (d.h. drei Monate innerhalb von sechs Monaten) oder sogar noch darüber hinaus dienstunfähig 20

erkrankt ist. Versieht ein Beamter über einen solchen erheblichen Zeitraum krankheitsbedingt keinen Dienst, liegt es nahe, dass dies (auch) auf einer Erkrankung beruhen kann, die die Dienstunfähigkeit begründet.

Vgl. OVG NRW, Beschluss vom 3. September 2018 – 6 B 860/18 –, juris, Rn. 12. 21

Unter Berücksichtigung dieser Umstände hat die Antragstellerin einen Anordnungsanspruch nicht glaubhaft gemacht. Der Antragsgegner hat die Untersuchungsanordnung auf - von der Antragstellerin nicht in Abrede gestellte -krankheitsbedingte Fehlzeiten gestützt. Stützt sich der Dienstherr auf die wegen erheblicher Fehlzeiten vermutete Dienstunfähigkeit nach § 26 Abs. 1 Satz 2 BeamStG muss er in der Untersuchungsaufforderung grundsätzlich nicht näher ausführen, in welcher Hinsicht Zweifel am körperlichen Zustand oder der Gesundheit des Beamten bestehen. 22

Vgl. OVG NRW, Beschluss vom 4. Februar 2019 - 6 B 1721/18 - , juris, 9. 23

Abgesehen davon ist auch weder vorgetragen noch sonst ersichtlich, aus welchen Gründen der Antragsgegner in der Lage gewesen sein sollte, in der Untersuchungsanordnung nähere Angaben dazu zu machen, dass und warum die zugrunde liegenden Erkrankungen Zweifel an der Dienstfähigkeit der Antragstellerin begründen. Angesichts des Umstandes, dass zwischen der letzten Untersuchung der Antragstellerin (18. Januar 2021) und der streitgegenständlichen Untersuchungsanordnung (22. November 2021) über zehn Monate vergangen sind, wären entsprechende Angaben zum (vermuteten aktuellen) Erkrankungsbild und daraus resultierende Zweifel an der Dienstfähigkeit weitgehend spekulativ. 24

Die Antragstellerin trägt gemäß § 154 Abs. 1 VwGO die Kosten des Verfahrens. Die Festsetzung des Streitwertes beruht auf §§ 53 Abs. 2 Nr. 1, 52 Abs. 2 GKG. Von einer Reduzierung des Auffangstreitwerts von 5.000,00 Euro hat die Kammer abgesehen, da die Antragstellerin mit ihrem Rechtsschutzbegehren - wenn auch zeitlich bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache begrenzt - im Wesentlichen eine Vorwegnahme der Hauptsache erstrebt. 25

Vgl. auch BVerwG, Beschluss vom 14. März 2019 - 2 VR 5.18 -, juris. 26

Rechtsmittelbelehrung: 27

(1) Gegen die Entscheidung über den Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz kann innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe bei dem Verwaltungsgericht Düsseldorf (Bastionstraße 39, 40213 Düsseldorf oder Postfach 20 08 60, 40105 Düsseldorf) schriftlich Beschwerde eingelegt werden, über die das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen in Münster entscheidet. 28

Auf die ab dem 1. Januar 2022 unter anderem für Rechtsanwälte, Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts geltende Pflicht zur Übermittlung als elektronisches Dokument nach Maßgabe der §§ 55a, 55d Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO – und der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung – ERVV –) wird hingewiesen. 29

Die Beschwerdefrist ist auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist schriftlich bei dem Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (Aegidiikirchplatz 5, 48143 Münster oder Postfach 6309, 48033 Münster) eingeht. 30

- Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (Aegidiikirchplatz 5, 48143 Münster oder Postfach 6309, 48033 Münster) schriftlich einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist, und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinandersetzen. Das Oberverwaltungsgericht prüft nur die dargelegten Gründe. 31
- Die Beschwerdeschrift und die Beschwerdebegründungsschrift sind durch einen Prozessbevollmächtigten einzureichen. Im Beschwerdeverfahren müssen sich die Beteiligten durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die das Verfahren eingeleitet wird. Die Beteiligten können sich durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz, der die Befähigung zum Richteramt besitzt, als Bevollmächtigten vertreten lassen. Auf die zusätzlichen Vertretungsmöglichkeiten für Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse wird hingewiesen (vgl. § 67 Abs. 4 Satz 4 VwGO und § 5 Nr. 6 des Einführungsgesetzes zum Rechtsdienstleistungsgesetz – RDGEG –). Darüber hinaus sind die in § 67 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 VwGO bezeichneten Personen und Organisationen unter den dort genannten Voraussetzungen als Bevollmächtigte zugelassen. 32
- Die Beschwerdeschrift und die Beschwerdebegründungsschrift sollen möglichst zweifach eingereicht werden. Im Fall der Einreichung als elektronisches Dokument bedarf es keiner Abschriften. 33
- Gegen den Streitwertbeschluss kann schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle bei dem Verwaltungsgericht Düsseldorf (Bastionstraße 39, 40213 Düsseldorf oder Postfach 20 08 60, 40105 Düsseldorf) Beschwerde eingelegt werden, über die das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen in Münster entscheidet, falls ihr nicht abgeholfen wird. § 129a der Zivilprozessordnung gilt entsprechend. 34
- Auf die ab dem 1. Januar 2022 unter anderem für Rechtsanwälte, Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts geltende Pflicht zur Übermittlung als elektronisches Dokument nach Maßgabe der §§ 55a, 55d Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO – und der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung – ERVV –) wird hingewiesen. 35
- Die Beschwerde ist nur zulässig, wenn sie innerhalb von sechs Monaten eingelegt wird, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat; ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf dieser Frist festgesetzt worden, so kann sie noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden. 36
- Die Beschwerde ist nicht gegeben, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,-- Euro nicht übersteigt. 37
- Die Beschwerdeschrift soll möglichst zweifach eingereicht werden. Im Fall der Einreichung als elektronisches Dokument bedarf es keiner Abschriften. 38

War der Beschwerdeführer ohne sein Verschulden verhindert, die Frist einzuhalten, ist ihm auf Antrag von dem Gericht, das über die Beschwerde zu entscheiden hat, Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren, wenn er die Beschwerde binnen zwei Wochen nach der Beseitigung des Hindernisses einlegt und die Tatsachen, welche die Wiedereinsetzung begründen, glaubhaft macht. Nach Ablauf eines Jahres, von dem Ende der versäumten Frist angerechnet, kann die Wiedereinsetzung nicht mehr beantragt werden.
