THÜRINGER OBERVERWALTUNGSGERICHT

- 2. Senat -
2 EO 184/07

Verwaltungsgericht Gera
- 3. Kammer -
3 E 70/07 Ge

Beschluss

In dem Verwaltungsstreitverfahren

des Herrn _____ H_____,
F_____, _____ Z_____

Antragsteller und Beschwerdeführer

bevollmächtigt:
Rechtsanwälte Thorwart u. a.,
Arminiusstraße 2, 90402 Nürnberg

gegen

den Freistaat Thüringen,
vertreten durch den Präsidenten des
Thüringer Landesverwaltungsamtes,
Weimarplatz 4, 99423 Weimar

Antragsgegner und Beschwerdegegner

wegen
Rechts der freien Berufe einschl. Kammerrecht
hier: Beschwerde nach §§ 80, 80a VwGO

hat der 2. Senat des Thüringer Oberverwaltungsgerichts durch den Richter am Oberverwaltungsgericht Bathe als Vorsitzenden, den Richter am Oberverwaltungsgericht Dr. Hinkel und den an das Gericht abgeordneten Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgericht Packroff

am 10. Juli 2007 **b e s c h l o s s e n** :

> Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Gera vom 26. Februar 2007 - 3 E 70/07 Ge - wird zurückgewiesen.
>
> Der Antragsteller trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.
>
> Der Wert des Streitgegenstandes wird unter Abänderung der erstinstanzlichen Streitwertfestsetzung für das Verfahren in erster und zweiter Instanz auf jeweils 7.500,00 € festgesetzt.

G r ü n d e

I .

Mit dem vorliegenden Eilverfahren wendet sich der Antragsteller gegen die Anordnung des Ruhens seiner Approbation als Apotheker unter Anordnung des Sofortvollzuges. Dem liegt im Wesentlichen folgender Sachverhalt zugrunde:

Im April 2004 wurde das Thüringer Landesverwaltungsamt durch das Regierungspräsidium Chemnitz über Vorwürfe gegen den Antragsteller, der in P____ (Sachsen) eine Apotheke innehat, informiert. Inhaltlich wiesen diese Vorwürfe auf eine beim Antragsteller angeblich bestehende Alkoholproblematik hin.

Das Landesverwaltungsamt gab dem Antragsteller daraufhin mit Bescheid vom 20. April 2004 auf, sich einer fachärztlichen Untersuchung bei dem Privatdozenten

Dr. L_____ (Klinik der Psychiatrie des Klinikums der F_____ J_____) zu unterziehen. Der Antragsteller kam dem nach. Das Gutachten von Dr. L_____ vom 17. Juni 2004 gelangte zu dem Ergebnis, dass eine große Anzahl suchttypischer Phänomene beim Antragsteller vorliege, so dass gutachterlicherseits eine (schwer ausgeprägte) Sucht angenommen werde. Das Landesverwaltungsamt kündigte daraufhin den Widerruf der Approbation gegenüber dem Antragsteller an und gab ihm Gelegenheit zur Stellungnahme. Im Dezember 2004 übersandte das Regierungspräsidium Leipzig ein „Gutachten“ des Landratsamtes Muldenthalkreis - Gesundheitsamt - vom 6. Dezember 2004. Dieses kam zu dem Ergebnis, der Antragsteller habe ein Alkoholproblem, dem er sich verschließe. Das Landesverwaltungsamt gab nunmehr erneut Gelegenheit zur Stellungnahme, allerdings jetzt zur Absicht, das Ruhen der Approbation anzuordnen. Nach einem Besprechungstermin im Landesverwaltungsamt - und der Mitteilung des Regierungspräsidiums Leipzig, dass dem Antragsteller die Erlaubnis zum Betrieb der A_____-Apotheke in P_____ entzogen worden sei, allerdings ohne Anordnung des Sofortvollzuges - legte das Landesverwaltungsamt in einem Schreiben vom 17. März 2005 fest, der Antragsteller solle alle zwei Monate seine GGT-Werte (GGT= Gamma-Glutamyl-Transferase) und die eingenommenen Medikamente mitteilen. Dem kam der Antragsteller in der Folgezeit (annähernd) nach. Die Vorlagefrist wurde durch Schreiben des Landesverwaltungsamts vom 12. Januar 2006 auf vier Monate verlängert.

Im November 2006 erhielt das Landesverwaltungsamt über die Landesapothekenkammer Thüringen die schriftlichen Berichte zweier Kunden des Antragstellers über einen vom ihm wahrgenommenen Notdienst am 19. November 2006 in der Apotheke in P_____. In einer der Mitteilungen wird der Antragsteller als „mit an Grenzen scheinender Wahrscheinlichkeit wieder betrunken“ geschildert.

Unter dem 19. Dezember 2006 erließ das Landesverwaltungsamt sodann den hier streitgegenständlichen Bescheid. In diesem wird das Ruhen der Approbation angeordnet und der Antragsteller aufgefordert, die Approbationsurkunde binnen zwei Wochen herauszugeben. Bezüglich dieser Anordnungen wurde der Sofortvollzug angeordnet. Außerdem wurde für den Fall der Zuwiderhandlung bezüglich der Herausgabepflicht ein Zwangsgeld in Höhe von 2.500,00 € angedroht und Kosten in Höhe von insgesamt 155,60 € festgesetzt. Zur Begründung führte das

Landesverwaltungsamt aus, aufgrund der Gutachten von Dr. L_____ und des Landratsamtes Muldenthalkreis sowie der Verhaltensweisen am 19. November 2006 stehe fest, dass der Antragsteller aufgrund einer Sucht unfähig sei, den Apothekerberuf auszuüben. Insbesondere aufgrund der Ereignisse am 19. November 2006 stehe eindeutig fest, dass der Antragsteller zur Ausübung des Apothekerberufs unfähig und ungeeignet sei. Bei der Abwägung der Interessen im Rahmen der Ausübung des Ermessens gebühre hier den öffentlichen Interessen eindeutig der Vorrang. Von einer vorherigen Anhörung werde wegen Gefahr im Verzuge und im öffentlichen Interesse abgesehen. Die Anordnung des Sofortvollzugs rechtfertige sich wegen der erheblichen Wahrscheinlichkeit einer Gefährdung der Gesundheit von Patienten bei Fortsetzung der Tätigkeit des Antragstellers als Apotheker.

Der Antragsteller erhob mit am 21. Dezember 2006 eingegangenem Schreiben Widerspruch. Mit Schreiben vom 11. Januar 2007 stimmte das Regierungspräsidium Chemnitz der Fortführung des Verwaltungsverfahrens durch den Antragsgegner zu.

Mit am 25. Januar 2007 beim Verwaltungsgericht Gera eingegangenem Schriftsatz hat der Antragsteller die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung seines Widerspruchs begehrt.

Der Antragsteller hat vorgetragen, die Ereignisse am 19. November 2006 hätten sich so nicht zugetragen. Der an diesem Tag in der Apotheke arbeitende Elektriker, Herr F_____, habe bestätigt, dass er - der Antragsteller - weder alkoholisiert gewesen sei noch sonstige Ausfallerscheinungen gezeigt habe. Dies könne auch Frau S_____ bestätigen. Die im Rahmen der Anzeigen vom 19. November 2006 sich ebenfalls äußernde Frau D____, eine frühere Angestellte, wolle zusammen mit einer Apothekerin eine zweite Apotheke in P_____ eröffnen und keine unliebsame Konkurrenz haben.

Der Antragsgegner messe mit zweierlei Maß, die ihm nachteiligen Behauptungen würden als wahr unterstellt, seine Verteidigung dagegen als reine Schutzbehauptungen zurückgewiesen. Ein Mensch, dessen Gamma-GT-Werte im Referenzbereich lägen, könne kaum als Trunkenbold angesehen werden.

Der Antragsteller hat beantragt,

> die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs vom 21. Dezember 2006 gegen den Bescheid des Antragsgegners vom 19. Dezember 2006 anzuordnen.

Der Antragsgegner hat beantragt,

> den Antrag abzuweisen.

Er hat zunächst vorgetragen, es bestünden keine berechtigten Zweifel daran, dass der Antragsteller alkohol- und medikamentenabhängig sei. Seine Ungeeignetheit habe sich durch die Vorfälle am 19. November 2006 erwiesen. Auf die Äußerungen von Frau D_____ komme es dabei nicht an. Die vorgelegte Bestätigung des Elektrikers sei nicht geeignet, die vorliegenden Zeugenberichte zu entkräften. Frau S_____, die Mutter des Antragstellers, sei erst ab 13.30 Uhr in der Apotheke gewesen, könne also zu den Vorfällen am Vormittag nichts sagen. Angesichts dieser Sachlage hätten die zuständigen Behörden unverzüglich reagieren müssen, das private Interesse des Antragstellers habe zurücktreten müssen.

Im Rahmen des vor dem Verwaltungsgericht Chemnitz unter dem Az. 2 K 1033/05 anhängigen Rechtsstreits über den Entzug der Apotheken-Erlaubnis hat der Gutachter Dr. W_____ (Chefarzt Psychiatrie und Psychotherapie, Klinikum M_____ GmbH, Z_____) aufgrund eines Beweisbeschlusses am 13. Februar 2007 ein psychiatrisch-psychologisches Sachverständigengutachten erstattet, das dem Verwaltungsgericht Gera ebenfalls vorgelegt worden ist. Dieses Gutachten, das auf ausdrücklichen Wunsch des Antragstellers ohne Vorkenntnisse (Aktenkenntnis) des Gutachters erstattet wurde, ist zu dem Ergebnis gekommen, dass eine Alkoholabhängigkeit beim Antragsteller nicht nachzuweisen, aber auch nicht auszuschließen sei. Im geistig seelischen Bereich seien keine Folgeschäden durch Alkoholüberkonsum in der Vergangenheit zu objektivieren. Es hätten keine Gründe objektiviert werden können, die den Antragsteller als zur Leitung einer Apotheke ungeeignet erscheinen lassen könnten.

Der Antragsgegner hat dazu vorgetragen, es genüge für die Anordnung des Ruhens der Approbation, dass an der gesundheitlichen Eignung Zweifel bestünden. Diese habe der Antragsteller durch das Gutachten von Dr. W_____ nicht ausgeräumt. Die

Vorschriften des § 8 Abs. 1 Nr. 2 und 3 Bundes-Apothekerordnung - BApO - seien im Zusammenhang zu sehen.

Durch Beschluss vom 26. Februar 2007 hat das Verwaltungsgericht Gera den Antrag des Antragstellers abgelehnt. Zur Begründung hat das Verwaltungsgericht Gera ausgeführt, die Anordnung des Sofortvollzuges sei noch den Anforderungen des § 80 Abs. 3 VwGO entsprechend begründet worden. Der Widerspruch des Antragstellers habe voraussichtlich keinen Erfolg. Der Antragsgegner sei zwar zum Erlass des Bescheides am 19. Dezember 2006 nicht zuständig gewesen, denn nach § 12 Abs. 4 BApO treffe die Entscheidung die Behörde des Landes, in dem der Apothekerberuf ausgeübt werde. Dies sei hier P_____ in Sachsen. Dieser Zuständigkeitsmangel sei durch die Zustimmung des Regierungspräsidiums Chemnitz entfallen. Der im Absehen von einer Anhörung möglicherweise vorliegende Fehler würde durch eine Anhörung im Widerspruchsverfahren unbeachtlich. In der Sache habe der Antragsgegner zu Recht das Ruhen der Approbation angeordnet. Die Voraussetzungen des § 8 Abs. 1 Nr. 2 BApO seien voraussichtlich erfüllt. Das Gutachten vom 13. Februar 2007 sei nicht aussagekräftig genug, da es allein auf die am Untersuchungstag (2. Februar 2007) vorliegenden Befunde gestützt sei. Es sei damit nicht geeignet, die sich aus den Ereignissen am 19. November 2006 ergebenden Anhaltspunkte für eine mangelnde gesundheitliche Eignung des Antragstellers zu entkräften. Ein Apotheker sei zur Ausübung seines Berufs nicht nur dann gesundheitlich ungeeignet, wenn er alkoholsüchtig sei. Es reiche aus, wenn die Gefahr bestehe, dass er in gesundheitlich für medizinische Laien erkennbar beeinträchtigtem Zustand Medikamente abgebe. Die Folgenabwägung falle ebenfalls zu Lasten des Antragstellers aus. Hierzu komme es darauf an, ob eine weitere Berufstätigkeit konkrete Gefahren für wichtige Gemeinschaftsgüter bzw. für Dritte befürchten lasse. Beim Antragsteller sei ein solches Gefährdungsrisiko vorhanden. Der Antragsteller habe trotz der laufenden Verfahren gegen ihn am 19. November 2006 ein Verhalten gezeigt, das Kunden als besorgniserregend empfunden hätten. Eine derartige Situation könne sich mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit vor einem rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens wiederholen.

Der Beschluss des Verwaltungsgerichts vom 26. Februar 2007 ist den Beteiligten als Tenorbeschluss noch am gleichen Tage per Fax bekanntgegeben worden. Der Antragsteller hat mit am 5. März 2007 eingegangenem Schriftsatz Beschwerde beim

Verwaltungsgericht eingelegt. Der vollständige Beschluss ist dem Antragsteller am 7. März 2007 zugestellt worden.

Der Antragsteller begründet seine Beschwerde mit am 16. März 2007 beim Oberverwaltungsgericht eingegangenem Schriftsatz wie folgt:

Wegen der Neuregelung des § 12 BApO zum 15. Juni 2006 sei der Antragsgegner für eine Entscheidung über seine Approbation nicht mehr zuständig gewesen. Eine Zuständigkeit könne auch nicht über § 3 Abs. 3 ThürVwVfG begründet werden, da es sich nicht mehr um ein im Lauf befindliches Verwaltungsverfahren gehandelt habe. Dieses sei aus seiner Sicht mit dem Schreiben vom 1. Juni 2006 beendet gewesen. Abgesehen davon könne § 3 Abs. 3 ThürVwVfG als Landesrecht keine vom Bundesgesetz abweichende Zuständigkeitsregelung treffen. Es liege mithin kein folgenloser Verstoß gegen die örtliche Zuständigkeit vor, sondern ein Verstoß gegen die sachliche Zuständigkeit. Dies führe zur Nichtigkeit des Bescheides.

Der Bescheid sei auch bezüglich der Anordnung des Sofortvollzuges nicht ausreichend begründet worden. Den Ausführungen des Verwaltungsgerichts Gera sei zu entnehmen, dass dieses gleichfalls gewisse Bedenken gegen die Art und Weise der Begründung gehabt habe, die behördliche Entscheidung aber habe retten wollen. Dies halte einer rechtlichen Überprüfung nicht stand. Die Anordnung des Sofortvollzuges werde nahezu wortgleich begründet mit den Ausführungen zur Anordnung des Ruhens der Approbation. Eine ins Detail gehende Auseinandersetzung mit den widerstreitenden Interessen sei nicht erfolgt. Da sowohl Grundrechte (Art. 12 GG) betroffen seien als auch ein schwerwiegender Eingriff vorliege, dessen Folgen (Verlust des Kundenstammes) nicht wieder gut zu machen seien, hätte eine eingehende materielle Prüfung erfolgen müssen. Die Ausgangsbehörde habe aber noch nicht einmal seine Anhörung für erforderlich gehalten. Überhaupt hätten sowohl die Ausgangsbehörde als auch das Verwaltungsgericht die Ermessensentscheidung über die Anordnung des Sofortvollzuges nur anhand der Erfolgsaussichten vorgenommen, ohne die Folgen einer Anordnung und einer Nichtanordnung gegeneinander abzuwägen. Hier wäre auch eine Beweisaufnahme notwendig und ohne weiteres möglich gewesen.

Die Ausgangsbehörde stütze ihre Anordnung auf einen zeitlich überholten Sachverhalt, namentlich das Gutachten von 2004, und auf schriftliche Mitteilungen

Dritter, deren Wahrheitsgehalt nicht überprüft sei. Das Verwaltungsgericht übernehme diese behördlichen Ausführungen, ohne sie zu hinterfragen. Diese seien indessen falsch, hierzu werde auf die neue schriftliche Stellungnahme des Elektrikers F_____ vom 14. März 2007 verwiesen. Diese Ausführungen stünden im diametralen Gegensatz zu den Darlegungen der zwei Personen, auf die sich die Ausgangsbehörde und das Verwaltungsgericht stützten. Das Verwaltungsgericht verkenne auch, wenn es das Gutachten vom 13. Februar 2007 nicht zu seinen Gunsten heranziehe, dass die angeblichen Vorfälle vom 19. November 2006 sich so nicht zugetragen hätten. Außerdem sei es sein natürlicher Wunsch, einen Gutachter zu bekommen, der ohne jegliche Vorverurteilung an seine Begutachtung herangehe.

Ferner werde im Beschluss des Verwaltungsgerichts ein Gefährdungsrisiko unterstellt, welches mit den Mitteln der summarischen Prüfung nicht ansatzweise auf seine tatsächliche Existenz überprüft worden sei. Die Entscheidung basiere auf Hypothesen, nicht auf Tatsachen. Das Verwaltungsgericht verwende sein eigenes Unterlassen (kein richterlicher Hinweis, keine weitere Aufklärung) zu seinem Nachteil.

Der Antragsteller beantragt sinngemäß,

> den Beschluss des Verwaltungsgerichts Gera vom 26. Februar 2007 aufzuheben und die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs vom 21. Dezember 2006 gegen den Bescheid des Antragsgegners vom 19. Dezember 2006 wiederherzustellen.

Der Antragsgegner beantragt,

> die Beschwerde zurückzuweisen.

Er verteidigt den Beschluss des Verwaltungsgerichts und vertieft sein bisheriges Vorbringen.

Am 15. Juni 2007 hat der Berichterstatter die vorliegende Sache mit den Beteiligten erörtert.

Wegen weiterer Einzelheiten wird auf die Gerichtsakte sowie die Behördenakte des Antragsgegners (1 Ordner) Bezug genommen, die Gegenstand der Beratung waren.

II.

Die Beschwerde ist zulässig (§§ 146 Abs. 4, 147 VwGO). Sie genügt den besonderen Begründungsanforderungen (§ 146 Abs. 4 Satz 3 VwGO). So hat der Antragsteller Gründe dargelegt, aus denen nach seiner Auffassung die Entscheidung des Verwaltungsgerichts abzuändern oder aufzuheben ist.

Die Beschwerde ist auch fristgerecht eingelegt worden. Zwar wurde sie bereits am 5. März 2007 erhoben, bevor der vollständige Beschluss dem Antragsteller zugestellt worden war. Da aber der Beschluss bereits vorher in Form eines sog. Tenorbeschlusses den Beteiligten per Telefax zugegangen war, lag zu diesem Zeitpunkt schon eine beschwerdefähige Entscheidung vor (vgl. Thür. OVG, Beschluss vom 23. April 1998 - 4 EO 6/97 -, Juris, Rdnr. 15 - zur telefonischen Bekanntgabe eines Tenorbeschlusses).

Die Beschwerde hat aber in der Sache letztlich keinen Erfolg. Die Entscheidung des Verwaltungsgerichts ist nicht zu beanstanden.

Die vom Antragsteller erhobenen Rügen, die nach § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO alleiniger Gegenstand der Prüfung durch das Beschwerdegericht sind, gegen den Bescheid des Antragsgegners vom 19. Dezember 2006 greifen nicht durch.

Weder ist die Begründung des Sofortvollzuges zu beanstanden (vgl. hierzu 1.) noch unterliegt der Bescheid nach der im vorläufigen Rechtsschutzverfahren nur möglichen summarischen Prüfung durchgreifenden formellen (vgl. hierzu 2.) oder materiellen (vgl. hierzu 3.) Bedenken. Eine über die Rechtmäßigkeitsprüfung hinausgehende Interessenabwägung fällt jedenfalls zu Lasten des Antragstellers aus (vgl. hierzu 4.).

1. Die Begründung der sofortigen Vollziehung in dem angegriffenen Bescheid vom 19. Dezember 2006 genügt entgegen der Auffassung des Antragstellers den formellen Anforderungen des § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO. Nach ständiger Rechtsprechung des Senates (vgl. etwa den Beschluss vom 5. Oktober 2001 - 2 ZEO 648/01 - m. w. N.) reicht es dafür aus, wenn diese Begründung auf den konkreten Fall abstellt und nicht lediglich formelhaft ist. Ob die Darlegungen der Behörde zutreffend sind und die Anordnung der sofortigen Vollziehung inhaltlich zu rechtfertigen vermögen, ist im Rahmen der Prüfung der Formvorschrift des § 80

Abs. 3 Satz 1 VwGO ohne Bedeutung. Das Landesverwaltungsamt hat hier konkret der Verhinderung von Gesundheitsgefährdungen von Apothekenkunden aufgrund der Medikamentenversorgung und Beratung durch den - aus Behördensicht - suchtkranken Antragsteller den Vorrang vor dessen Interesse an der weiteren Berufsausübung eingeräumt. Die Prämisse der Behörde - die Suchterkrankung des Antragstellers - ist hier, wie gerade dargelegt, nicht näher zu überprüfen.

2. Entgegen der Auffassung des Antragstellers leidet der streitige Bescheid des Antragsgegners auch nicht an formellen Rechtsmängeln, die im Rahmen der Interessenabwägung nach § 80 Abs. 5 VwGO zu seinen Gunsten zu berücksichtigen wären.

Die vom Antragsteller gerügte fehlende Anhörung seiner Person vor dem Erlass des Bescheides vom 19. Dezember 2006 ist kein Grund für eine Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung. Hier fehlt es bereits an einer Auseinandersetzung der Beschwerde mit den dazu getätigten Ausführungen des Verwaltungsgerichtes. Dieses hat in diesem Zusammenhang auf die Heilungsmöglichkeit im Widerspruchsverfahren hingewiesen. Nur ergänzend sei deshalb bemerkt, dass bereits das Eingehen des Antragsgegners auf die tatsächlichen Argumente des Antragstellers im Laufe des hiesigen Eilverfahrens eine Heilung dieses eventuellen Verfahrensfehlers bewirken kann (vgl. OVG Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 25. August 2004 - 2 M 262/04 -, Juris, Rdnr. 4 m. w. N.).

Der Antragsgegner durfte auch den streitigen Bescheid erlassen. Zwar bestand zum Zeitpunkt des Erlasses keine Zuständigkeit nach den apothekenrechtlichen Bestimmungen; die Kompetenz des Landesverwaltungsamts folgt nunmehr jedoch aus § 3 Abs. 3 ThürVwVfG.

Bei Einleitung des Verwaltungsverfahrens gegen den Antragsteller im April 2004 aufgrund der damals übermittelten Erkenntnisse (anonyme Anzeige, polizeiliche Anzeige der Lebensgefährtin, Frau R_____) war der Antragsgegner und dort das Landesverwaltungsamt (§ 1 Abs. 1 Nr. 4 der Thüringer Verordnung über die Zuständigkeiten auf dem Gebiet des Berufsrechts der akademischen Heilberufe vom 26. September 1994, GVBl. S. 1071) für Maßnahmen zur Anordnung des Ruhens oder auch des Entzugs der Approbation zuständig. Denn nach § 12 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 der Bundes-Apothekerordnung - BApO - in der Bekanntmachung der

Neufassung vom 19. Juli 1989 (BGBl. I S. 1478) war für Maßnahmen nach den §§ 6 bis 8 BApO die Behörde des Landes zuständig, in dem der Apotheker seinen Wohnsitz hat. Seinen Wohnsitz hatte und hat der Antragsteller aber in Z_____ im Freistaat Thüringen. Diese Bestimmung wurde jedoch - ohne Übergangsregelung - im Jahre 2005 (nicht - wie der Antragsteller mehrfach vorträgt - 2006) durch Art. 1 Nr. 6 des Gesetzes zur Änderung der Bundes-Apothekerordnung und anderer Gesetze vom 15. Juni 2005 (BGBl. I S. 1645) geändert. Nach § 12 Abs. 4 Satz 1 BApO n. F. war seit dem 21. Juni 2005 (Art. 9 des Änderungsgesetzes) für Entscheidungen nach den §§ 6 ff. BApO die Behörde des Landes zuständig, in dem der Apothekerberuf ausgeübt wird. Dies ist hier P_____ im Freistaat Sachsen.

Nach § 3 Abs. 3 ThürVwVfG kann indessen, wenn sich im Laufe des Verwaltungsverfahrens die die Zuständigkeit begründenden Umstände ändern, die bisher zuständige Behörde das Verwaltungsverfahren fortführen, wenn dies unter Wahrung der Interessen der Beteiligten der einfachen und zweckmäßigen Durchführung dient und die nunmehr zuständige Behörde zustimmt. Die Vorschrift ist im vorliegenden Fall anwendbar. Unter den die Zuständigkeit ändernden Umständen werden nicht nur solche tatsächlicher Art - etwa ein Wechsel des Wohnsitzes des Beteiligten des Verwaltungsverfahrens durch Umzug - verstanden, sondern auch Änderungen der rechtlichen Umstände, etwa durch eine Gesetzesänderung (vgl. Bonk/Schmitz in Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, Kommentar, 6. Auflage, § 3 Rdnr. 35; H. Meyer in Knack, VwVfG, Kommentar, 8. Auflage, § 3 Rdnr. 36). § 3 Abs. 3 ThürVwVfG findet ferner auch dann Anwendung, wenn die bisher tätige Behörde nicht nur ihre örtliche Zuständigkeit verliert, sondern ihr auch infolge der Änderung die Verbandskompetenz fehlt, also nach der neuen Rechtslage eine Behörde eines anderen Bundeslandes zur Entscheidung berufen wäre (vgl. BVerwG, Urteil vom 10. Dezember 1996 - 1 C 19/94 -, Juris, Rdnr. 14; OVG Hamburg, Urteil vom 16. Februar 1999 - Bf VI 2/97 -, Juris, Rdnr. 35; VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 28. August 2002 - 11 S 659/02 -, Juris, Rdnr. 38 f.; für die Anwendung des Rechtsgedankens: Bonk/Schmitz a. a. O. Rdnr. 43). § 3 Abs. 3 ThürVwVfG enthält insoweit auch keine unzulässige landesrechtliche Abänderung der bundesrechtlich bestimmten Zuständigkeit in § 12 Abs. 4 BApO n. F., sondern eröffnet nur die Möglichkeit der Fortführung des Verwaltungsverfahrens durch eine nunmehr örtlich unzuständige Behörde. Sie steht im Übrigen in Übereinklang mit den entsprechenden Regelungen im Bundesrecht (§ 3 Abs. 3 [Bundes-] VwVfG) und des

sächsischen Verwaltungsverfahrensgesetzes (§ 1 Verwaltungsverfahrensgesetz für den Freistaat Sachsen in der Fassung der Bekanntmachung vom 10. September 2003 [SächsGVBl. S. 614] i. V. m. § 3 Abs. 3 VwVfG). Der Regelung des § 3 Abs. 3 ThürVwVfG entgegenstehende speziellere Regelungen enthalten weder die BApO noch das Änderungsgesetz vom 15. Juni 2005.

Die Tatbestandsvoraussetzungen der weiteren Aufgabenwahrnehmung nach § 3 Abs. 3 ThürVwVfG liegen vor. Die danach erforderliche Zustimmung wurde im Januar 2007 durch das Regierungspräsidium Chemnitz erteilt. Dieses ist nach § 1 Abs. 1 Nr. 3 der Zuständigkeitsverordnung Heilberufe und Pharmazie vom 21. März 2006 (SächsGVBl. S. 73) i. V. m. § 1 Abs. 1 der Verordnung der Sächsischen Staatsregierung zur räumlichen Gliederung der Regierungsbezirke vom 14. Januar 2004 die nunmehr zuständige sächsische Behörde.

Dass zu diesem Zeitpunkt der Verwaltungsakt bereits ergangen war und das Widerspruchsverfahren lief, ist unschädlich. Die Zustimmung nach § 3 Abs. 3 ThürVwVfG kann bis zum Abschluss des Widerspruchsverfahrens erklärt werden (vgl. BVerwG, Urteil vom 18. April 1986 - 8 C 81/83 -, Juris, Rdnr. 10 f.; VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 28. August 2002, a. a. O. Rdnr. 39 m. w. N.).

Das Verwaltungsverfahren dauerte auch seit 2004 ohne Unterbrechung an. Zwar hat das Landesverwaltungsamt nach dem Besprechungstermin im Februar 2005 von der Anordnung des Entzugs oder des Ruhens der Approbation, die zunächst mehrfach angekündigt worden waren, abgesehen. Das Verwaltungsverfahren wurde aber nicht endgültig abgeschlossen, sondern der Antragsteller stand aufgrund der Verabredung über die dauernde Übersendung insbesondere seiner GGT-Werte unter einer ständigen Überwachung in einem nach wie vor laufenden Verwaltungsverfahren. Insbesondere hatte das Landesverwaltungsamt in einem Telefonat vom 3. Februar 2006 mit dem Verfahrensbevollmächtigten des Antragstellers erklärt, dass (erst) nach den drei 2006 einzureichenden Gutachten (alle vier Monate) eine weitere Fortsetzung der Überwachung ernsthaft geprüft werde (siehe den Aktenvermerk Bl. 349 Verwaltungsakte). Für einen Abschluss des Verwaltungsverfahrens nach der letzten Übersendung der Blutwerte des Antragstellers im Juni 2006 bestehen mithin keine Anhaltspunkte. Allein dass der Antragsteller im November 2006 mit der Übersendung im Verzug war und das Landesverwaltungsamt zunächst nicht

gemahnt hatte, reicht für die Annahme einer Beendigung des Verwaltungsverfahrens nicht aus.

Die übrigen Voraussetzungen des § 3 Abs. 3 ThürVwVfG liegen gleichfalls vor, insbesondere wurden durch die Fortführung des Verwaltungsverfahrens durch das Landesverwaltungsamt die Interessen des Antragstellers gewahrt. Da die räumlichen Verhältnisse, insbesondere sein Wohnort, tatsächlich unverändert blieben, wurde etwa die persönliche Kontaktaufnahme mit der entscheidenden Behörde durch die Fortführung des Verwaltungsverfahrens nicht erschwert.

3. Auch unter Beachtung des Beschwerdevorbringens spricht vieles dafür, dass der Antragsgegner materiell-rechtlich zutreffend das Ruhen der Approbation des Antragstellers angeordnet hat.

Nach § 8 Abs. 1 Nr. 2 BApO kann das Ruhen der Approbation angeordnet werden, wenn eine der Voraussetzungen zur Approbation nach § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 BApO nicht mehr gegeben ist. Nach der zuletzt genannten Norm darf eine Approbation nur erteilt werden, wenn der Betreffende nicht in gesundheitlicher Hinsicht zur Ausübung des Berufes ungeeignet ist. Dass das Landesverwaltungsamt von der alten Gesetzesfassung des § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 BApO ausgegangen ist, hat in der Sache keine Bedeutung. Die im angegriffenen Bescheid (auf S. 6) zitierte Gesetzesfassung („…, dass der Antragsteller nicht wegen eines körperlichen Gebrechens oder wegen Schwäche seiner geistigen oder körperlichen Kräfte oder wegen einer Sucht zur Ausübung des Apothekerberufs unfähig oder ungeeignet ist.“) entspricht der Gesetzesfassung der BApO in der Bekanntmachung vom 19. Juli 1989 (a. a. O.). § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 BApO erhielt indessen durch Art. 4 des Gesetzes zur Gleichstellung behinderter Menschen und zur Änderung anderer Gesetze vom 27. April 2002 (BGBl. I S. 1467) mit Wirkung vom 1. Mai 2002 (Art. 56 Abs. 1 des Gesetzes) seine heutige, oben wiedergegebene Fassung. Allerdings lässt sich den Gesetzesmaterialien entnehmen, dass mit dieser Gesetzesänderung eine sprachliche Korrektur, aber keine Änderung in der Sache verbunden sein sollte. Insbesondere soll ausweislich der Gesetzgebungsmaterialien ausdrücklich etwa eine Sucht weiterhin den Zugang zum Beruf verschließen, der Begriff der gesundheitlichen Eignung ist insoweit umfassend zu verstehen (vgl. BT-Drs. 14/7420 S. 32).

Für die Anordnung des Ruhens der Approbation nach § 8 Abs. 1 Nr. 2 BApO muss die (momentane) gesundheitliche Ungeeignetheit des Apothekers feststehen. Nach § 8 Abs. 1 Nr. 2 BApO kann das Ruhen der Approbation angeordnet werden, wenn die gesundheitliche Eignung (Voraussetzung des § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 BApO) nicht mehr gegeben ist, während § 8 Abs. 1 Nr. 3 BApO das Ruhen der Approbation ermöglicht, wenn Zweifel an der gesundheitlichen Eignung bestehen und der Apotheker sich weigert, sich einer angeordneten ärztlichen Untersuchung zu unterziehen. Angesichts des unterschiedlichen Wortlauts von § 8 Abs. 1 Nr. 2 BApO einerseits und Nr. 3 andererseits ist - entgegen der im Vortrag des Antragsgegners anklingenden Auffassung - kein Raum, die ausschließlich in Nr. 3 erwähnten bloßen Zweifel an der gesundheitlichen Eignung auch auf die Nr. 2 zu erstrecken (so auch: VG Hamburg, Beschluss vom 27. August 2003 - 19 VG 2874/2003 -, Juris, Rdnr. 3). Der Senat vermag sich der Auffassung des OVG Nordrhein-Westfalen (Beschluss vom 27. Dezember 2004 - 13 B 2314/04 -, Juris, Rdnr. 7 ff.), wonach Zweifel an der gesundheitlichen Eignung nach einer ärztlichen Untersuchung die Anordnung des Ruhens der Approbation (bereits) rechtfertigten, während der Entzug der Approbation nach § 7 Abs. 2 BApO der richtige Weg sei, wenn die gesundheitliche Ungeeignetheit definitiv feststehe, nicht anzuschließen. Insbesondere bedarf es nicht dieses Elements des Zweifels, um den Anwendungsbereich von § 8 Abs. 1 Nr. 2 (Ruhen der Approbation) und § 7 Abs. 2 BApO (Entzug der Approbation) abzugrenzen. Hierzu ist auch das zeitliche Moment geeignet (so auch Schiwy, Deutsches Arztrecht, Stand: September 2006, Rdnr. 1b zu § 6 BÄO). Bei einer gesundheitlichen Nichteignung ist mithin grundsätzlich danach zu fragen, ob eine Aussicht auf Besserung (Wiederherstellung der Eignung) besteht (bloßes Ruhen der Approbation) oder nicht (dann Entzug der Approbation).

Auch nach der im vorläufigen Rechtsschutzverfahren nur möglichen summarischen Tatsachenprüfung bestehen bei einer Gesamtwürdigung der dem Gericht vorliegenden Akten erhebliche Anhaltspunkte dafür, dass die Annahme des Antragsgegners, der Antragsteller sei wegen einer Alkoholsucht gesundheitlich zur Ausübung des Apothekerberufs ungeeignet, zutrifft. Dass eine bestehende (Alkohol-) Sucht auch nach der heutigen (neuen) Fassung des § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 BApO zu einer gesundheitlichen Nichteignung führt, wurde bereits oben dargelegt. Der Senat geht weiter davon aus, dass die im vorliegenden Fall, insbesondere im zuletzt eingeholten Gutachten verwendeten medizinischen Termini *schädlicher Gebrauch*

von Alkohol und *Alkoholabhängigkeit*, die sich aus dem ICD-10 (International Classification of Deseases, 10. Ausgabe) ergeben (dort F 10.1 und 10.2), beide einen im Sinne der Befugnisnorm beachtlichen Krankheitswert haben. Denn auch bei einem *schädlichen Gebrauch* (ICD-10: F 10.1) muss der Alkoholkonsum bereits zu einer Gesundheitsschädigung geführt haben. Deshalb ist anzunehmen, dass auch der *schädliche Gebrauch* dem - aus medizinischer Sicht eher unpräzisen - Begriff der Alkoholsucht unterfällt oder zumindest wie eine Sucht eine gesundheitliche Nichteignung i. S. des § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 BApO zur Folge hat.

Ausgehend hiervon spricht einiges bereits im vorläufigen Rechtsschutzverfahren für eine gesundheitliche Nichteignung des Antragstellers. Ausgangspunkt für diese Einschätzung des Senates ist zunächst das vom Antragsteller vorgelegte Gutachten des Sachverständigen Dr. W_____ vom 13. Februar 2007. Dieses kommt zwar zu dem *Ergebnis* (Zusammenfassung auf S. 14 = Bl. 178 Gerichtsakte), dass ein schädlicher Gebrauch von Alkohol (Alkoholmissbrauch) oder eine Alkoholabhängigkeit beim Antragsteller nicht *sicher* nachzuweisen sind; auch *sichere* Folgeschäden durch Alkoholüberkonsum vermochte der Gutachter nicht festzustellen. Nur eine Seite vorher (S. 13 des Gutachtens) erklärt der Gutachter aber, vom Untersuchungseindruck her sei festzustellen, dass der Antragsteller bezüglich des Konsums von Alkohol zu Bagatellisierungstendenzen neige und eine Alkoholproblematik durchaus eine größere Rolle spiele als vom Probanden (dem Antragsteller) eingelassen. Der Untersuchungseindruck mit auffälligen körperlichen Befunden, z. B. Gynäkomastie (männliche Brustdrüsenvergrößerung), Fingerspreiztremor (Zittern), Hinweise auf eine alkoholtoxische Polyneuropathie (Sensibilitätsstörungen) unter Ausschluss von Diabetes als Alternativursache lasse es *höchstwahrscheinlich* erachten, dass eine Alkoholproblematik (i. S. eines *schädlichen Gebrauchs* oder einer *Abhängigkeit*) vorliege. Auch eine Alkoholfahrt mit 1,48 ‰ sei ein Hinweis auf eine Toleranzentwicklung/Alkoholgewöhnung.

Über diese im Gutachten für eine gesundheitliche Nichteignung des Antragstellers sprechenden Umstände ist ergänzend zu berücksichtigen, dass das Gutachten von Dr. W_____ - auf den ausdrücklichen Wunsch des Antragstellers hin - ohne Aktenvorkenntnisse des Gutachters erstattet wurde (siehe S. 3 [= Bl. 168 Gerichtsakte] oben des Gutachtens), mit Ausnahme der im Rahmen der Gespräche des Antragstellers mit dem Gutachter erwähnten Alkoholfahrt mit 1,48 ‰ im

Jahr 2004. Diesbezüglich ist in dem Gutachten ergänzend erwähnt, der Antragsteller habe seinen Führerschein nach dieser Fahrt unter Alkoholeinfluss (immerhin deutlich jenseits der Grenze der absoluten Fahruntüchtigkeit i. S. des § 316 StGB, die bei 1,1 ‰ liegt; vgl. BGH, Beschluss vom 28. Juni 1990 - 4 StR 297/90 -, Juris, Rdnr. 15) nach einer Sperrfrist ohne MPU (Medizinisch-Psychologische Untersuchung) wiederbekommen (Gutachten S. 5 und 6 [= Bl. 170 f. Gerichtsakte]).

Bezüglich letzterer Annahmen im Gutachten muss aufgrund der im Erörterungstermin gewonnenen Erkenntnisse eingewandt werden, dass in diesem Termin unstreitig gestellt wurde, dass der Antragsteller seinen Führerschein keineswegs nach Ablauf der Sperrfrist ohne MPU wiederbekommen hat. Die Führerscheinbehörde hat vielmehr eine solche MPU angeordnet, der Antragsteller hat daran auch teilgenommen und diese nicht bestanden. Seit 2006 ist er im Besitz einer von der Tschechischen Republik ausgestellten Fahrerlaubnis. Dies verstärkt die im Gutachten bereits zum Ausdruck kommenden Verdachtsmomente zweifach. Zum einen, weil der Antragsteller ersichtlich die „Führerscheingeschichte“ gegenüber dem Gutachter falsch dargestellt hat; dies verstärkt die im Gutachten festgestellten Bagatellisierungstendenzen im Hinblick auf seine Alkoholproblematik. Zum anderen sind sowohl die Anordnung der MPU als solche (gegen die sich der Antragsteller nicht gewehrt hat) und auch deren Nichtbestehen im Zusammenhang mit den obigen Ausführungen durchaus gewisse weitere Indizien für eine bestehende Alkoholerkrankung.

Dieses wird noch deutlich verstärkt durch die durch zwei schriftliche Zeugenaussagen dokumentierten Ereignisse am 19. November 2006, die behördlicherseits letztlich der Anlass für den Erlass des streitigen Bescheides waren. Beide Aussagen lassen es naheliegend erscheinen, dass der Antragsteller an diesem Tag seinen Sonntagsbereitschaftsdienst in seiner Apotheke in P_____ in alkoholisiertem Zustand versehen hat. Dies wiederum ist ein weiteres Indiz für eine beim Antragsteller bestehende Alkoholerkrankung.

Der Zeuge S_____ schildert in seiner E-Mail vom 19. November 2006 und dies ausweislich eines Aktenvermerks vom 4. Dezember 2006 in einem Telefonat am gleichen Tag mündlich bestätigend gegenüber der Landesapothekenkammer Thüringen (Bl. 303 Verwaltungsakte) den schwankenden Schritt des Antragstellers bereits beim Türöffnen und dessen Beinahe-Absturz von einer benutzten Steighilfe.

Der Zeuge schlussfolgert („… mit an Grenzen scheinender Wahrscheinlichkeit …“) auf einen betrunkenen Zustand des Antragstellers. Der Aussage des Zeugen S_____ kommt auch deshalb ein erhebliches Gewicht zu, da ihm der Antragsteller bekannt ist. Der Zeuge ist mit einer Angestellten des Antragstellers verheiratet und kennt den Antragsteller ersichtlich bereits länger. Denn ergänzend führt er in seiner E-Mail noch aus, dass der Antragsteller ihn nicht erkannt habe, obwohl er während des Apothekenbesuches auf seine Frau verwiesen hat.

Die Zeugin P_____ beschreibt in ihrem Brief vom 22. November 2006 (Bl. 389 Verwaltungsakte) an den Apotheker C_____ (den dieser dann der Landesapothekenkammer Thüringen übersandt hat) ebenfalls den schwankenden Schritt des Antragstellers beim Besuch der Apotheke am 19. November 2006 sowie ein weiteres, auffälliges Verhalten des Antragstellers. Dieser habe nämlich das Rezept kommentarlos entgegengenommen und sei damit in den hinteren Räumlichkeiten verschwunden, aber nicht wieder „aufgetaucht“. Nach einer längeren Wartezeit - Frau P_____ spricht von 30 Minuten Aufenthalt in der Apotheke - habe der im Verkaufsbereich tätige Elektriker, beschäftigt mit einer Reparatur des Kassencomputers, ihr auf ihre Bitte hin das Rezept wiedergebracht. Die Zeugin schildert weiterhin, dass sie daraufhin eine ihr bekannte Apothekenangestellte (Frau D_____) aufgesucht habe, die ihr dann in der Apotheke einen Teil der Medikamente ausgehändigt habe, der Rest sei am nächsten Tag überbracht worden.

Diese Schilderungen werden - entgegen der Ansicht des Antragstellers - durch die eingereichten, ebenfalls schriftlichen, Zeugenaussagen des Elektrikers, Herrn F_____, nicht ernsthaft erschüttert. Die Aussagen des Herrn F_____ sind nicht widerspruchsfrei oder zumindest unvollständig. In der ersten, sehr kurzen, schriftlichen Schilderung vom 12. Januar 2007 (Bl. 54 Gerichtsakte) verneint er Anzeichen von Alkoholgenuss beim Antragsteller („Ich konnte keine Ausfallerscheinungen … feststellen.“) und spricht vom Erscheinen *zweier* Kunden während der Zeit seiner Anwesenheit, die der Antragsteller bedient habe. In der zweiten, ausführlichen, aber undatierten Aussage (Bl. 311 f. Gerichtsakte; ausweislich des Inhalts und des Vorlagedatums muss sie von Anfang März 2007 stammen) schildert er nunmehr zunächst den Besuch einer männlichen Person (Herr S_____), dann einer weiblichen Person (Frau P_____) und - nunmehr - eines *dritten* unbekannten Kunden. Der äußere Geschehensablauf deckt sich dabei weitgehend

mit den Schilderungen der Zeugen. Beim Zeugen S_____: Er muss dem Antragsteller beim Lesen des Rezeptes helfen, das Medikament ist nicht da. Bei Frau P_____: Er bringt auf Bitten von Frau P_____ nach einer gewissen Wartezeit - Herr F_____ spricht hier von 5 bis 10 Minuten - ihr das Rezept aus den hinteren Räumen wieder. Das nochmalige „Auftauchen“ von Frau P_____ zusammen mit Frau D_____ in der Apotheke, bei dem Frau P_____ die Anwesenheit des Elektrikers ausdrücklich erwähnt und das vom Antragsteller im Erörterungstermin auf Nachfrage des Berichterstatters ausdrücklich bestätigt wurde, erwähnt Herr F_____ überhaupt nicht. Im Übrigen verneint Herr F_____ zwar ein Schwanken des Antragstellers bei seinen Tätigkeiten. Hier fällt aber auf, dass sich Herr F_____ dabei sehr vorsichtig ausdrückt. Nur im Zusammenhang damit verwendet er jedes Mal ausdrücklich die Formulierung „… nach meiner Erinnerung …“, während er die übrigen Schilderungen nicht mit Einschränkungen versieht. Ergänzend sei noch bemerkt, dass der Antragsteller im Erörterungstermin - wiederum auf Nachfrage des Berichterstatters - ebenfalls den äußeren Geschehensablauf betreffend der Bedienung von Frau P_____ (er geht mit dem Rezept in die hinteren Räume, nach einiger Zeit bittet der Elektriker im Namen von Frau P_____ um die Rückgabe des Rezeptes, er händigt das Rezept dem Elektriker aus) bestätigt hat; diese - protokollierten - Schilderungen dann aber von sich aus nicht weiter ergänzen wollte („Weiter sag ich dazu mal nichts.“).

Zusammenfassend ist damit festzustellen: Herr F_____, der in einer Geschäftsbeziehung zum Antragsteller steht, bestätigt den von den beiden anderen Zeugen geschilderten Geschehensablauf im Wesentlichen (bei Abweichungen im Detail, so etwa über das Verschlossensein der Eingangstür oder die Dauer der Wartezeit von Frau P_____). Weder er noch der Antragsteller liefern eine Erklärung für das Verhalten des Antragstellers gegenüber Frau P_____. So bleibt offen, warum der Antragsteller Frau P_____ nicht seine - nach seinen Schilderungen im Erörterungstermin - andauernde Suche nach dem Identpräparat erklärt oder wieso der Antragsteller überhaupt Herrn F_____ das Rezept wieder Frau P_____ aushändigen lässt (Herr F_____ ist ja kein Apotheken-Angestellter des Antragstellers), statt dies persönlich zu machen. Auch findet sich keine Erklärung, warum der Antragsteller Frau P_____ nicht jedenfalls die übrigen, in der Apotheke vorrätigen, Medikamente übergibt, wieso dies erst Frau D_____ machen muss. Bezüglich der von den Zeugen S_____ und P_____ übereinstimmend

beschriebenen Ausfallerscheinungen des Antragstellers (S_____) drückt sich Herr F_____ sehr vorsichtig aus. Ferner fällt auf, dass der Antragsteller, von den wenigen Äußerungen auf Nachfrage im Erörterungstermin, keinerlei eigene Schilderungen der Geschehnisse am 19. November 2006 liefert, sondern ausschließlich auf die schriftlichen Darlegungen des Herrn F_____ verweist. So fehlt auch etwa jede Erklärung, warum der Antragsteller den Ehemann einer seiner Angestellten, den Zeugen S_____, nicht erkannt hat.

4. Auch wenn erhebliche Anhaltspunkte für eine Sucht und damit für einen die Ruhensanordnung rechtfertigenden Tatbestand bestehen, so lässt sich dies im vorläufigen Rechtsschutzverfahren noch nicht abschließend klären. Dies bleibt dem Hauptsacheverfahren vorbehalten. Angesichts des insoweit noch offenen Ausgangs des Verfahrens ist eine weitgehend an den Vollzugsfolgen orientierte Interessenabwägung erforderlich. Darüber hinaus ist aber, wie auch das Verwaltungsgericht zutreffend erkannt hat, auch aus verfassungsrechtlichen Gründen, nämlich wegen des hier vorliegenden Eingriffes in die Berufsausübungsfreiheit des Antragstellers, die durch Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG geschützt ist, eine über die Beurteilung der Erfolgsaussichten des Widerspruchs hinausgehende Interessenabwägung erforderlich. Dabei bedarf besonderer Berücksichtigung, ob hier eine die Anordnung der sofortigen Vollziehung rechtfertigende Gefahrenlage besteht (vgl. BVerfG [2. Kammer des 1. Senates], Beschluss vom 12. März 2004 - 1 BvR 540/04 -, Juris, Rdnr. 13; OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 27. Dezember 2004 a. a. O. Rdnr. 15 f. m. w. N.). Die vom Senat vorgenommene Interessenabwägung führt nun zu keinem anderen Ergebnis wie die vom Verwaltungsgericht getätigte Abwägung.

Bei der Folgenabwägung spricht hier zugunsten des Antragstellers, dass das Ruhen der Approbation zu einem erheblichen Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit des Antragstellers führt, ihm ist die Ausübung seines erlernten und auch faktisch ausgeübten Berufes verboten (§ 8 Abs. 3 BApO). Dies hat für den Antragsteller erhebliche wirtschaftliche Konsequenzen, seine Apotheke in P_____ ist mittlerweile geschlossen. Ferner ist, wie der Erörterungstermin ergeben hat, der Antragsteller durch das Ruhen der Approbation daran gehindert, die Apotheke in seinem Haus in Z_____ als seine (Haupt-) Apotheke zu übernehmen. Dadurch ist auch das wirtschaftliche Konzept des Antragstellers mit eben diesem Haus (Art

Gesundheitszentrum) zumindest bedroht. Letztlich leidet durch die Aufrechterhaltung der Ruhensverfügung die Reputation des Antragstellers erheblich. Etwas abgeschwächt wird das Gewicht des Eingriffs in wirtschaftlicher Hinsicht durch die Möglichkeit und ggfs. rechtliche Verpflichtung des Antragsgegners zum Schadensersatz (§ 1 Abs. 1 StHG), sollte sich in der Hauptsache die Verfügung als rechtswidrig erweisen.

Geht man - wie unter Nr. 1 der Gründe dargelegt - davon aus, dass beim Antragsteller eine beträchtliche Wahrscheinlichkeit einer Alkoholsucht besteht, so steht auf der anderen Seite (dem öffentlichen Interesse) die zunächst abstrakte Gefahr für die Gesundheit von Kunden des Antragstellers, die von einem gesundheitlich zur Berufsausübung nicht (mehr) fähigen Apotheker nicht mit der für diese Berufsausübung erforderlichen besonderen Sorgfalt bedient werden. Denn die Aushändigung etwa eines falschen Medikaments (und sei es nur in der falschen Dosierung) kann zu erheblichen gesundheitlichen Folgen (bis hin zur Lebensgefahr) führen. Hier ist zu sehen, dass der Gesetzgeber die Aushändigung verschreibungs- oder zumindest apothekenpflichtiger Medikamente bewusst in die Hand eines approbierten, staatlich überwachten, Apothekers und nicht in die Hand eines einfachen Verkäufers gelegt hat. Der mit einem umfassenden pharmazeutischen Wissen ausgestattete Apotheker soll vielmehr - neben dem Arzt - das letzte Kontrollglied sein, um die Bevölkerung vor Gesundheitsgefahren durch eine falsche Medikation zu schützen. Hier ist auf die besondere Verantwortung des Apothekers etwa bei der Vorlage von Rezepten verschiedener Ärzte durch einen Patienten zu verweisen, aber auch die hinzugekommene Aufgabe der Ersetzung von verschriebenen Medikamenten durch Generika. Nach Auffassung des Senates überwiegt nun die dargestellte potentielle Gesundheitsgefahr für die Kunden des Antragstellers dessen im Schwerpunkt (nur) wirtschaftliche Interessen.

Erschwerend fällt hier zu Lasten des Antragstellers und zugunsten des öffentlichen Interesses, die Allgemeinheit vor ungeeigneten Apothekern zu schützen, ins Gewicht, dass mit den Ereignissen vom 19. November 2006 vieles dafür spricht, dass die Alkoholproblematik beim Antragsteller nicht nur den privaten Lebensbereich betrifft, sondern den beruflichen Bereich erfasst. Zugleich ergibt sich daraus die den Sofortvollzug rechtfertigende Verwirklichung einer Gefahrenlage.

Abschließend bemerkt der Senat angesichts der gerade beschriebenen Beweissituation, dass er von einer zügigen weiteren Aufklärung durch die Behörde im Hauptsacheverfahren (Widerspruchsverfahren), etwa durch eine Ergänzung des Gutachtens von Dr. W_____ unter Berücksichtigung aller bekannter Tatsachen, aber möglicherweise auch durch eine weitere Befragung der in Betracht kommenden Zeugen (Frau R_____, Frau P_____, Frau D_____, Herr S_____, Herr F_____) ausgeht (siehe §§ 24 Abs. 1 und 2, 26 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 ThürVwVfG). Je nach Ausgang der dortigen Beweiserhebungen wird auf die Möglichkeit eines Antrages nach § 80 Abs. 7 Satz 1 VwGO ausdrücklich verwiesen.

Zum Schluss sei noch erwähnt, dass die Nebenentscheidungen in dem angegriffen Bescheid (Herausgabeverpflichtung der Approbationsurkunde, Zwangsgeldandrohung; Kostenentscheidung), die vom Verwaltungsgericht nicht problematisiert und auch in der Beschwerde nicht angegriffen wurden, mithin (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO) keiner näheren Untersuchung bedürfen. Bedenken sind aber etwa bezüglich des Herausgabeverlangens, das sich auf § 52 Satz 1 und 2 ThürVwVfG stützen kann, nicht angebracht, insbesondere kann dieses Herausgabeverlangen auch bei (nur) sofort vollziehbaren Verwaltungsakten und auch bei einer bloßen Ruhensanordnung schon geltend gemacht werden (vgl. OVG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 15. Mai 1990 - 5 A 1692/89 -, Juris, Rdnr. 16 ff.).

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO, die Streitwertfestsetzung auf den §§ 63 Abs. 2 Satz 1, 47 Abs. 1, 53 Abs. 3 Nr. 2, 52 Abs. 1 GKG. Der Senat orientiert sich dabei wie auch das Verwaltungsgericht am Streitwertkatalog für die Verwaltungsgerichtsbarkeit (NVwZ 2004, 1327 ff.), der für Streitigkeiten über die Berufsberechtigung bei einem freien Beruf einen Mindestbetrag von 15.000,00 € vorschlägt (a. a. O. Nr. II 14.1). Der Senat sieht aber keinen Anlass, von der in einem Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes üblichen Reduzierung des Hauptsache-Streitwertes um ½ (siehe die Nr. II 1.5 des Streitwertkataloges) hier abzusehen. Die Befugnis zur Abänderung des erstinstanzlichen Streitwertes ergibt sich aus § 63 Abs. 3 Satz 1 GKG.

Hinweis:

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, §§ 68 Abs. 1 Satz 5, 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

Bathe Dr. Hinkel Packroff