



# **BUNDESVERWALTUNGSGERICHT**

## **BESCHLUSS**

BVerwG 3 B 68.13  
VGH 21 BV 11.55

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 3. Senat des Bundesverwaltungsgerichts  
am 13. Februar 2014  
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Kley,  
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Liebler und  
die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Dr. Kuhlmann

beschlossen:

Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung  
der Revision in dem Urteil des Bayerischen Verwaltungs-  
gerichtshofs vom 19. Oktober 2011 wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Beschwer-  
deverfahren auf 30 000 € festgesetzt.

#### G r ü n d e :

I

- 1 Der Kläger wendet sich gegen den Widerruf seiner Approbation als Arzt. Mit rechtskräftigem Urteil des Amtsgerichts M. vom 9. Dezember 2009 (1124 Ls 312 Js 32070/04) wurde er wegen Betrugs in 6 643 tatmehrheitlichen Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und zu einer Gesamtgeldstrafe von 500 Tagessätzen zu je 100 € verurteilt; die Vollstreckung der Freiheitsstrafe wurde zur Bewährung ausgesetzt. Nach den Feststellungen des Strafgerichts hatte der Kläger im Zeitraum vom 3. Januar 2000 bis 22. Mai 2003 osteopathische Leistungen abgerechnet, die er nicht erbracht hatte. Dabei entstand zu Lasten der betroffenen privaten Krankenversicherungen und einer staatlichen Beihilfestelle ein Schaden von insgesamt 150 255,85 €. Laut Strafurteil beruhte der festgestellte Sachverhalt auf dem Geständnis des Klägers in der Hauptverhandlung, das mit den Zeugenangaben des mit der Schadensfeststellung befassten Kriminalbeamten übereinstimmte. Dem Geständnis war eine Verständigung nach § 257c StPO vorausgegangen.

- 2 Die Regierung von Oberbayern widerrief daraufhin mit Bescheid vom 30. Juni 2010 die Approbation des Klägers, weil er aus berufsrechtlicher Sicht sowohl unwürdig als auch unzuverlässig sei, den Beruf als Arzt weiterhin auszuüben. Das ergebe sich aus den strafgerichtlichen Feststellungen, deren Richtigkeit keinen durchgreifenden Zweifeln unterliege. Mit der dagegen erhobenen Klage hat der Kläger im Wesentlichen geltend gemacht, sein Abrechnungsverhalten sei auf die damalige allgemeine Unsicherheit über die sachgemäße Abrechnung osteopathischer Leistungen und deren Erstattung durch private Krankenversicherungen zurückzuführen. Um seinen zeitlichen Behandlungsaufwand nach den Vorschriften der Gebührenordnung angemessen vergütet zu bekommen, habe er für die von ihm erbrachten einstündigen Behandlungen einen zweiten fiktiven Termin auf die Rechnung gesetzt und jeweils eine halbstündige Behandlung abgerechnet. Den Krankenkassen sei dadurch kein Schaden entstanden; denn hätte er die erst 2004 bekannt gewordenen Abrechnungsempfehlungen der Deutschen Gesellschaft für Osteopathische Medizin bereits zuvor angewandt, hätte er für seine Behandlungsleistungen die in Rede stehenden Beträge abrechnen können. Das habe das Strafgericht nicht berücksichtigt und den Sachverhalt wegen seines Geständnisses nicht abschließend aufgeklärt. Das Strafurteil könne daher keine Grundlage für einen Widerruf der Approbation sein. Hinzu komme, dass sein Fehlverhalten nicht den Schweregrad erreiche, der die Annahme einer Unwürdigkeit oder Unzuverlässigkeit rechtfertige.
- 3 Die Klage ist in den Vorinstanzen ohne Erfolg geblieben. Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Urteil vom 19. Oktober 2011 zur Begründung ausgeführt: Nach der Sach- und Rechtslage im maßgeblichen Zeitpunkt des Erlasses des angefochtenen Bescheides sei der Kläger unwürdig im Sinne von § 5 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 der Bundesärzteordnung (BÄO). Es liege ein schwerwiegendes berufliches Fehlverhalten vor. Für die Beurteilung könnten die tatsächlichen Feststellungen und die rechtliche Würdigung des Strafurteils zugrunde gelegt werden. Ausweislich der Niederschrift über die Hauptverhandlung habe der Kläger die ihm zur Last gelegten Betrugshandlungen in vollem Umfang eingeräumt. Im verwaltungsgerichtlichen Verfahren habe er keine Umstände dargetan, die eine Unrichtigkeit des Strafurteils belegen könnten. Mit der Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision in diesem

Urteil macht der Kläger eine grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache geltend und erhebt des Weiteren die Rüge unzureichender Sachverhaltsaufklärung durch das Berufungsgericht. Parallel hierzu hat der Kläger erfolglos die Wiederaufnahme seines Strafverfahrens betrieben (Beschlüsse des Amtsgerichts D. vom 3. Mai 2012 - 2 Ls 70 Js 7955/12 - und des Landgerichts M. vom 24. Juli und 4. September 2012 - 1 Qs 19/12 -). Mit Beschluss vom 10. Dezember 2012 (BVerwG 3 B 4.12) hat der Senat das Beschwerdeverfahren nach § 94 VwGO bis zur Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts in den (nicht vom Kläger geführten) Verfassungsbeschwerdeverfahren - 2 BvR 2628/10 u.a. - über die Verfassungsmäßigkeit der Verständigung im Strafprozess nach § 257c StPO sowie bis zur Entscheidung über die Verfassungsbeschwerde des Klägers gegen die Ablehnung seines Antrags auf Wiederaufnahme des Strafverfahrens - 2 BvR 2201/12 - ausgesetzt. Mit Urteil vom 19. März 2013 hat das Bundesverfassungsgericht entschieden, dass die gesetzliche Regelung der Verständigung im Strafverfahren (§ 257c StPO) verfassungsgemäß ist (NJW 2013, 1058). Mit Beschluss vom 25. September 2013 ist die Verfassungsbeschwerde des Klägers nicht zur Entscheidung angenommen worden.

## II

- 4 Die unter dem Aktenzeichen BVerwG 3 B 68.13 fortgeführte Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision in dem angefochtenen Berufungsurteil bleibt ohne Erfolg. Die geltend gemachten Zulassungsgründe nach § 132 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 3 VwGO liegen nicht vor.
  
- 5 1. Die Rüge, der Verwaltungsgerichtshof habe gegen die ihm obliegende Sachaufklärungspflicht (§ 86 Abs. 1 VwGO) verstoßen, weil er die im Strafverfahren unterbliebene vollständige Sachverhaltsermittlung nicht nachgeholt habe, greift nicht durch. In der Rechtsprechung des Senats ist geklärt, dass die in einem rechtskräftigen Strafurteil getroffenen tatsächlichen und rechtlichen Feststellungen regelmäßig zur Grundlage der behördlichen und verwaltungsgerichtlichen Beurteilung von Approbations-Widerrufen gemacht werden können, soweit sich nicht gewichtige Anhaltspunkte für die Unrichtigkeit dieser Feststellungen erge-

ben (Urteil vom 26. September 2002 - BVerwG 3 C 37.01 - NJW 2003, 913 <915 f.>; Beschlüsse vom 6. März 2003 - BVerwG 3 B 10.03 - juris Rn. 2 und vom 18. August 2011 - BVerwG 3 B 6.11 - Buchholz 418.00 Ärzte Nr. 111 Rn. 10). Gewichtige Anhaltspunkte in diesem Sinne liegen vor, wenn Wiederaufnahmegründe nach § 359 StPO gegeben sind, insbesondere im Fall der Beibringung neuer Tatsachen oder Beweismittel, die geeignet sind, eine für den Betroffenen günstigere strafrechtliche Entscheidung zu begründen. Dazu bedarf es der Darlegung substantiierter, nachprüfbarer Umstände, die die Richtigkeit der strafgerichtlichen Feststellungen ernstlich in Zweifel ziehen (Beschluss vom 18. August 2011 a.a.O. Rn. 11). Die Beschwerde zeigt nicht auf, dass sich dem Verwaltungsgerichtshof nach diesen Maßgaben ernstliche Zweifel an dem Strafurteil vom 9. Dezember 2009 und deshalb eine weitere Sachaufklärung aufdrängen mussten. Soweit der Kläger Wiederaufnahmegründe im Sinne des § 359 StPO aus dem Geständniswideruf vom 17. Januar 2012 ableiten will, handelt es sich um einen Umstand, der erst nach Ergehen des angegriffenen Berufungsurteils eingetreten ist. Dasselbe gilt für den im Februar 2012 gestellten Antrag auf Wiederaufnahme des rechtskräftig abgeschlossenen Strafverfahrens, der im Übrigen ohne Erfolg geblieben ist (vgl. zuletzt BVerfG, Beschluss vom 25. September 2013 - 2 BvR 2201/12 -).

- 6 Der Verwaltungsgerichtshof hatte auch sonst keine Veranlassung, von einer unzureichenden Aufklärung im Strafverfahren auszugehen. Das Amtsgericht M. hat sich in seinem Urteil vom 9. Dezember 2009 nicht allein auf das als glaubhaft angesehene Geständnis des Klägers gestützt, sondern zusätzlich auf die Zeugenangaben eines Kriminalbeamten, der in der Hauptverhandlung nähere Ausführungen zur Ermittlung des bei den privaten Krankenversicherungen entstandenen Schadens gemacht hatte. Dass die dem Kläger vorgeworfene Abrechnung fiktiver Behandlungstermine bei den betroffenen Versicherungsunternehmen zu einem entsprechenden Vermögensschaden geführt hat, hat er im verwaltungsgerichtlichen Verfahren nicht in Abrede gestellt (vgl. Berufungsbegründungsschriftsatz vom 4. April 2011, S. 21). Er hat allerdings eingewendet, dass es neben einer „rein formalen Betrachtungsweise“ auch noch eine „wirtschaftliche Betrachtungsweise“ gebe, nach der seine Abrechnungsmethode keinen Schaden verursacht habe; denn er habe keine nicht erbrachten Leistun-

gen in Rechnung gestellt, sondern hinsichtlich der Hälfte der Leistung lediglich ein unrichtiges Behandlungsdatum angegeben (Berufungsbegründungsschriftsatz vom 4. April 2011, S. 14, 19 f.). Gleichwohl musste sich dem Verwaltungsgerichtshof keine weitere Sachverhaltsaufklärung aufdrängen, weil sich der Kläger in gleicher Weise schon im Strafverfahren eingelassen hatte und daher nichts dafür spricht, dass das Strafgericht diese Gesichtspunkte bei seiner tatsächlichen und rechtlichen Würdigung unberücksichtigt gelassen hat (vgl. Anklageschrift vom 29. Mai 2009, S. 11 <Einlassungen des Angeschuldigten>; Beschuldigtenvernehmung vom 7. April 2008, S. 2 f.; Strafurteil vom 9. Dezember 2009, UA S. 4). Es hat aus ihnen nur andere rechtliche Wertungen gezogen als der Kläger. Dass diese schlechterdings unvertretbar wären, lässt sich ebenfalls nicht feststellen. Im Gegenteil liegt der Betrugsvorwurf mehr als nahe. Der Kläger hat ausdrücklich eingeräumt, seine Abrechnungsmethode bei denjenigen Krankenversicherern angewendet zu haben, die den von ihm als angemessen erachteten Gebührenansatz bei der Abrechnung nur eines Termins nicht anerkannt hätten. Er ging mithin davon aus, dass er bei einer korrekten Rechnungslegung wegen der bei diesen Versicherern geltenden Vergütungsvorgaben einen geringeren Erstattungsbetrag erhalten hätte. Ebenso war ihm bewusst, dass die Versicherungen die Rechnungsbeträge für die fiktiven Termine nicht erstattet hätten, wenn sie gewusst hätten, dass es sich um solche handelt (vgl. Beschuldigtenvernehmung vom 7. April 2008).

- 7 Die Beschwerde trägt des Weiteren vor, es liege kein vollumfängliches Geständnis vor, weil der Kläger mit seinem Schlusswort in der Hauptverhandlung klar zum Ausdruck gebracht habe, dass ihm das Unrecht seines Tuns nicht bewusst gewesen sei, und er somit ein vorsätzliches Handeln in Abrede gestellt habe. Der Verwaltungsgerichtshof habe daher die strafgerichtlichen Feststellungen, die maßgeblich auf das Geständnis abstellten, nicht ohne eigene Sachaufklärung als richtig zugrunde legen dürfen. Auch hiermit ist ein Aufklärungsmangel nicht aufgezeigt. Der Verwaltungsgerichtshof hatte keinen Anlass, sich mit der Frage auseinanderzusetzen, ob das Schlusswort des Klägers als Geständniswiderruf anzusehen sei. Der Kläger hat weder im erstinstanzlichen Verfahren noch im Berufungsverfahren geltend gemacht, in der Hauptverhandlung von seinem Geständnis wieder abgerückt zu sein (vgl. Berufungsbegründungs-

schriftsatz vom 4. April 2011, S. 15. f.; Schriftsatz vom 27. September 2011, S. 5 a.E.). Der Verwaltungsgerichtshof durfte die Erklärung im letzten Wort daher ohne Weiteres dahin verstehen, dass der Kläger damit an seine Einlassungen zur Motivlage für die falschen Abrechnungen anknüpfte. Der Betrugsvorwurf wird aber nicht dadurch in Frage gestellt, dass der Kläger seine Abrechnungsmethode „bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise“ für gerechtfertigt hält.

- 8 Fehl geht schließlich der Hinweis des Klägers, dem Berufungsgericht hätte sich eine weitere Sachaufklärung aufdrängen müssen, weil er das Vorliegen von Wiederaufnahmegründen ausdrücklich erwähnt habe. Der Verwaltungsgerichtshof hat zutreffend festgestellt, dass der Kläger sich nicht auf Wiederaufnahmegründe nach § 359 StPO berufen hat (vgl. Berufungsbegründungsschriftsatz vom 4. April 2011, S. 14/15; ebenso Schriftsatz vom 27. September 2011, S. 5/6).
- 9 2. Die Rechtssache hat auch nicht die ihr von der Beschwerde beigelegte grundsätzliche Bedeutung im Sinne von § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO.
- 10 Die von dem Kläger aufgeworfene Frage,

ab welchem Schweregrad ein Fehlverhalten, welches nicht unmittelbar die Ausübung der Heilkunde gegenüber Patienten betrifft, das Tatbestandsmerkmal der Unwürdigkeit erfüllt,

begründet keinen grundsätzlichen Klärungsbedarf. In der Rechtsprechung des Senats ist geklärt, dass Anlass für den Approbationswiderruf wegen Unwürdigkeit nur ein schwerwiegendes Fehlverhalten sein kann, das geeignet ist, das Vertrauen der Öffentlichkeit in den ärztlichen Berufsstand nachhaltig zu erschüttern, bliebe das Verhalten für den Fortbestand der Approbation folgenlos (vgl. z.B. Beschlüsse vom 28. Januar 2003 - BVerwG 3 B 149.02 - Buchholz 418.00 Ärzte Nr. 107 S. 15 und vom 27. Januar 2011 - BVerwG 3 B 63.10 - Buchholz 418.01 Zahnheilkunde Nr. 29 Rn. 4). Ebenfalls geklärt ist, dass ein Abrechnungsbetrug zum Nachteil privater Krankenversicherungsunternehmen oder staatlicher Beihilfestellen den Widerruf der ärztlichen Approbation rechtfertigen kann und dass das Fehlverhalten dazu keine „behandlungsrelevanten Aspekte“,

wie von der Beschwerde geltend gemacht, aufweisen muss (vgl. Beschluss vom 20. September 2012 - BVerwG 3 B 7.12 - Buchholz 418.00 Ärzte Nr. 112 Rn. 5 m.w.N.). Ob gemessen an diesen Vorgaben, von denen auch die Vorinstanzen ausgegangen sind, berufliche Verfehlungen den Schluss auf eine Unwürdigkeit zur Ausübung des ärztlichen Berufs erlauben, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab und entzieht sich einer weiteren fallübergreifenden Klärung.

11 Die weitere Frage,

ob im Rahmen der Verhältnismäßigkeit differenziert werden muss, ob überhaupt nicht erbrachte Leistungen abgerechnet werden oder lediglich die Abrechnungsmethode für eine immerhin tatsächlich ausgeführte Behandlung in betrügerischer Absicht angewandt worden ist,

verleiht der Rechtssache ebenfalls keine grundsätzliche Bedeutung. Die Fragestellung zielt auf die Beurteilung des Fehlverhaltens des Klägers und dessen spezifische Umstände. Ein fallübergreifender Klärungsbedarf wird dadurch nicht aufgezeigt.

12 Auch die Frage,

ob ein nur generalpräventiv begründeter Entzug der Approbation unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit von Art. 12 Abs. 1 GG gerechtfertigt ist oder auch bei dem Merkmal der Unwürdigkeit eine Gefahrenprognose erforderlich ist,

rechtfertigt nicht die Zulassung der Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung. Die Voraussetzungen, unter denen eine Berufsunwürdigkeit im Sinne von § 5 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BÄO anzunehmen ist, sind in der Rechtsprechung des Senats hinreichend geklärt. Danach kann das Merkmal der Unwürdigkeit mit generalpräventiven Erwägungen im Sinne einer Abschreckung anderer Angehöriger des ärztlichen Berufsstandes vor ähnlichen Verfehlungen nicht begründet werden. Geklärt ist des Weiteren, dass der Approbationswiderruf wegen Unwürdigkeit, der nach seiner Zielrichtung keine auf die Person des Betroffenen bezogene Gefahrenprognose erfordert, in einem an-



gemessenen Verhältnis zur Schwere des Eingriffs in die Berufsfreiheit stehen muss und daher hohen Anforderungen unterliegt (vgl. näher Beschluss vom 27. Januar 2011 a.a.O. m.w.N.).

- 13 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 47 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3, § 52 Abs. 1 GKG.

Kley

Liebler

Dr. Kuhlmann