



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

BESCHLUSS

BVerwG 3 B 14.13
OVG 13 A 414/11

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 3. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
am 24. Mai 2013
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Kley und
die Richter am Bundesverwaltungsgericht Buchheister und Rothfuß

beschlossen:

Das Urteil des Oberverwaltungsgerichts für das Land
Nordrhein-Westfalen vom 7. Dezember 2012 wird aufge-
hoben.

Die Sache wird zur anderweitigen Verhandlung und Ent-
scheidung an das Oberverwaltungsgericht für das Land
Nordrhein-Westfalen zurückverwiesen.

Die Entscheidung über die Kosten bleibt der Schlusent-
scheidung vorbehalten.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Beschwer-
deverfahren auf 5 000 € festgesetzt.

G r ü n d e :

- 1 1. Der Kläger leidet an Multipler Sklerose; er begehrt von der Beklagten eine Erlaubnis nach § 3 Abs. 2 des Betäubungsmittelgesetzes für den Eigenanbau von Cannabis zu therapeutischen Zwecken.
- 2 Während des Berufungsverfahrens über die Klage auf Erteilung einer Erlaubnis für den Eigenanbau von Cannabis sagte die Krankenkasse des Klägers unter dem 12. Oktober 2012 die Übernahme der Kosten für eine Behandlung mit Dronabinol zu, nachdem entsprechende Anträge zuvor abgelehnt worden waren. Der daraufhin vom Berufungsgericht auf Abgabe einer verfahrensbeendenden Erklärung angesprochene Kläger hat mit Schriftsatz vom 18. Oktober 2012 darauf hingewiesen, dass das Medikament, wie er bereits früher ausgeführt habe, deutlich weniger wirksam sei als selbst angebautes Cannabis und deshalb bislang nur für kurze Phasen zur Überbrückung von Cannabisengpässen eingesetzt worden sei. Er sei bereit, einen dreimonatigen Umstellungsversuch mit ausreichender Dosierung durchzuführen, um festzustellen, ob die mindere

Wirksamkeit an einer bisherigen Unterdosierung oder der Wirkstoffsubstanz liege. Die Beklagte hat die Durchführung eines Therapieversuchs mit Dronabinol unterstützt und bestimmte Anforderungen an den zu erstellenden Therapieplan formuliert. Zugleich hat sie die Aufhebung des vom Berufungsgericht mittlerweile anberaumten Termins zur mündlichen Verhandlung sowie das Ruhen des Verfahrens zur Durchführung des Therapieversuchs beantragt. Das Berufungsgericht hat die Anträge mit Beschluss vom 29. November 2012 abgelehnt, weil es die Sache für entscheidungsreif halte und es nicht zweckmäßig sei, weiteren Streitstoff in das Verfahren einzubeziehen. Es sei nicht absehbar, ob der Therapieversuch zu einer Vereinfachung oder Erledigung des Rechtsstreits führe. In der mündlichen Verhandlung vom 7. Dezember 2012 hat das Berufungsgericht die Lebensgefährtin des Klägers gehört, die unter anderem ausgeführt hat, dass der Kläger seit der Kostenübernahme Dronabinol bis zur täglichen Höchstmenge nehme, dabei aber nicht denselben Erfolg erziele wie bei Cannabis.

- 3 Das Berufungsgericht hat die Klage des Klägers insgesamt abgewiesen. Dem Kläger stehe mit Dronabinol ein gleich wirksames Mittel zur Verfügung, das nach den vorliegenden Erkenntnissen vergleichbare therapeutische Wirkungen wie Cannabis zeige. Ob beide gleich wirksam seien, könne offen bleiben; denn es komme auf eine konkret-individuelle Betrachtung an. Danach sei davon auszugehen, dass das Mittel beim Kläger eine mit Cannabis vergleichbare Wirkung habe. Dafür sprächen verschiedene fachärztliche Stellungnahmen, frühere Ausführungen des Klägers sowie seine Bemühungen, eine Kostenübernahme für dieses Mittel zu erhalten. Die gegenteiligen Aussagen seiner Lebensgefährtin in der mündlichen Verhandlung könnten diese Annahme nicht entkräften. Es hätte dazu vielmehr der Vorlage einer ärztlichen Stellungnahme bedurft; zudem erfolge die Einnahme des Mittels seit der Kostenübernahme erst für wenige Wochen. Über eine ärztliche Begleitung bei der Umstellung und Dosisfindung sei nichts bekannt. Aus einer ärztlichen Stellungnahme müsste insbesondere ersichtlich sein, über welchen Zeitraum ein Auslassversuch mit welchen konkreten Dosierungen durchgeführt worden sei.

- 4 2. Die auf Verfahrensmängel gestützte Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des Berufungsgerichts hat Erfolg und führt zur Zurückverweisung des Rechtsstreits gemäß § 133 Abs. 6 VwGO. Das Berufungsurteil leidet an einem von dem Kläger mit Recht gerügten Verfahrensmangel im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO. Es beruht auf einem Verstoß gegen den Untersuchungsgrundsatz (§ 86 Abs. 1 Satz 1 VwGO).
- 5 Gemäß § 86 Abs. 1 Satz 1 VwGO erforscht das Gericht den Sachverhalt von Amts wegen; die Beteiligten sind dabei heranzuziehen. Der damit umrissene Untersuchungsgrundsatz gebietet dem Tatsachengericht, von sich aus den maßgeblichen Sachverhalt zu ermitteln und die hierzu erforderliche Sachverhaltsaufklärung zu betreiben. Die gerichtliche Aufklärungspflicht findet dort ihre Grenze, wo das Vorbringen der Beteiligten keinen tatsächlichen Anlass zu weiterer Sachaufklärung bietet. Der Untersuchungsgrundsatz ist aber dann verletzt, wenn sich auf der Grundlage der materiellrechtlichen Sicht des Tatsachengerichts und unter Berücksichtigung der Mitwirkungspflichten der Beteiligten eine weitere Aufklärung aufdrängen musste.
- 6 Dem Berufungsgericht hätte sich aufdrängen müssen, den von den Beteiligten übereinstimmend angeregten Therapieversuch mit dem Ersatzmittel Dronabinol zu ermöglichen, um festzustellen, ob es sich für den Kläger um ein gleich wirksames Mittel handelt. Das Berufungsgericht hat angenommen, dass bei der gebotenen konkret-individuellen Betrachtung eine gleiche Wirksamkeit anzunehmen sei (Berufungsurteil S. 22 ff.). Dazu hat es auf zwei ärztliche Stellungnahmen abgestellt, wonach gegen einen Heilversuch mit Cannabis-Derivaten „nichts einzuwenden“ sei und wonach der Kläger bereits im Jahr 2009 vorübergehend einen Behandlungsversuch mit Dronabinol unternommen habe und das Mittel einen ähnlichen Effekt wie das Rauchen von Cannabis gehabt habe. Im Übrigen hat es im Wesentlichen auf das prozessuale Verhalten des Klägers bei seinem Bemühen um eine Kostenübernahme für das Ersatzmittel abgestellt und ihm seine dortigen Argumente zur Wirksamkeit von Dronabinol vorgehalten. Ob diese Umstände für sich geeignet wären, die Überzeugung von einer gleichen Wirksamkeit des Ersatzmittels zu begründen (§ 108 Abs. 1 VwGO), mag schon zweifelhaft sein, bedarf aber keiner Vertiefung. Denn das Berufungsgericht hät-

te es bei dieser Tatsachengrundlage nicht bewenden lassen dürfen. Der Kläger hat im Verfahren wiederholt geltend gemacht, dass er bislang nur jeweils als Überbrückung Dronabinol eingenommen habe und es nach diesen Erfahrungen keine gleiche Wirksamkeit gegeben sei; darauf hat auch seine Lebensgefährtin in der mündlichen Verhandlung noch einmal hingewiesen. Deshalb hat der Kläger angeboten, einen dreimonatigen Umstellversuch zu unternehmen, und die Beklagte hat die dafür notwendigen Voraussetzungen einer ärztlichen Begleitung formuliert. Diese naheliegende Möglichkeit einer zusätzlichen Tatsachengewinnung musste sich dem Berufungsgericht schon deshalb aufdrängen, weil es in den Entscheidungsgründen selbst angeführt hat, dass eine ausführliche ärztliche Stellungnahme zu der Wirkung des Ersatzmittels bei dem Kläger fehle, dass angesichts der erst über wenige Wochen praktizierten Einnahme des Mittels noch keine Aussagen getroffen werden könnten und dass über eine ärztliche Begleitung bei der Einführung und Dosisfindung nichts bekannt sei (S. 25). Das Gericht hat indes durch die Ablehnung des Ruhensantrags zur Durchführung einer Umstelltherapie und das Festhalten an der bereits terminierten mündlichen Verhandlung dem Kläger gerade die Gelegenheit genommen, nach der Kostenzusage der Krankenkasse einen solchen Umstellversuch zu unternehmen. Es geht nicht an, dem Kläger einerseits das Fehlen belastbarer Aussagen durch einen ärztlich begleiteten Umstellversuch vorzuhalten, ihm andererseits aber die Möglichkeit zu einem Versuch trotz der übereinstimmenden Anregung der Beteiligten zu verwehren.

- 7 Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 47 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 i.V.m. § 52 Abs. 2 GKG.

Kley

Buchheister

Rothfuß