

Gericht: Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen 6. Senat
Entscheidungsdatum: 14.07.2020
Aktenzeichen: 6 B 602/20
Dokumenttyp: Beschluss
Quelle: 

Zitiervorschlag: Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 14. Juli 2020 - 6 B 602/20 -, juris

Fortführung des Bewerbungsverfahrens um die Einstellung in den gehobenen Polizeivollzugsdienst - Polizeidienstfähigkeit - hier: Eignungsmangel wegen Zöliakie-Erkrankung

Leitsatz

Erfolgreiche Beschwerde eines Bewerbers, der im Wege der einstweiligen Anordnung die Verpflichtung des Antragsgegners zur Fortführung des Bewerbungsverfahrens um die Einstellung in den gehobenen Polizeivollzugsdienst begehrt.

Tenor

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Streitwert wird unter Abänderung der Streitwertfestsetzung des Verwaltungsgerichts für beide Rechtszüge jeweils auf 5.000,00 Euro festgesetzt.

Gründe

- 1 Die Beschwerde hat keinen Erfolg.
- 2 Die mit der Beschwerdebegründung dargelegten Gründe, auf deren Prüfung der Senat gemäß § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO beschränkt ist, geben keinen Anlass, die Nr. 1 der erstinstanzlichen Entscheidung aufzuheben oder zu ändern.
- 3 Das Verwaltungsgericht hat es abgelehnt, dem Antragsgegner im Wege einer einstweiligen Anordnung aufzugeben, unter Aufhebung des Bescheides des Landesamtes für Ausbildung, Fortbildung und Personalangelegenheiten der Polizei Nordrhein-Westfalen vom 19. Februar 2020 das laufende Bewerbungsverfahren des Antragstellers um die Einstellung in den gehobenen Polizeivollzugsdienst des Landes Nordrhein-Westfalen im Jahr 2020 unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts fortzuführen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, der Antragsteller habe den notwendigen An-

ordnungsanspruch nicht glaubhaft gemacht. Der Dienstherr habe bei der Auswahl der Bewerber den Grundsatz gleichen Zugangs zu jedem öffentlichen Amt nach Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung zu beachten. Wenn die übrigen laufbahnrechtlichen Voraussetzungen vorlägen, sei ein Ausschluss eines Bewerbers nur gerechtfertigt, wenn es an der erforderlichen Eignung - etwa in gesundheitlicher Hinsicht -, der Befähigung oder der fachlichen Leistung im Vergleich mit den Mitbewerbern mangle. Aus dem Erfordernis der gesundheitlichen Eignung folge, dass in den Polizeivollzugsdienst nur eingestellt werden könne, wer nach § 3 Abs. 1 Nr. 3 der Verordnung über die Laufbahn der Polizeivollzugsbeamtinnen und Polizeivollzugsbeamten des Landes Nordrhein-Westfalen - LVOPol - polizeidiensttauglich sei. Diese Voraussetzung erfülle der Antragsteller nicht. Er sei aufgrund seiner Zöliakie-Erkrankung nicht in jeder seinem statusrechtlichen Amt entsprechenden Stellung einsetzbar. Bei Zöliakie-Betroffenen führe die Zufuhr von Gluten zu einer Entzündung in der Darmschleimhaut, weshalb sie auf eine lebenslange glutenfreie Ernährung angewiesen seien. Dies sei nicht vereinbar mit der Notwendigkeit, im Polizeivollzugsdienst an Einsätzen aus besonderem Anlass und bei dieser Gelegenheit auch an der Gemeinschaftsverpflegung teilzunehmen.

- 4 Diesen weiter begründeten Erwägungen setzt die Beschwerde nichts Durchgreifendes entgegen. Der Antragsteller ist im einstweiligen Anordnungsverfahren gehalten, die Umstände glaubhaft zu machen, die einen Anordnungsanspruch begründen (§ 123 Abs. 3 VwGO i. V. m. § 920 Abs. 2, 294 ZPO). Dieser Anforderung hat er auch im Beschwerdeverfahren nicht genügt.
- 5 Die Einstellung in den gehobenen Polizeivollzugsdienst bzw. in den Vorbereitungsdienst für den Laufbahnabschnitt II geht mit der Ernennung zum Beamten auf Widerruf einher (vgl. § 11 Abs. 2 LVOPol). Nach Art. 33 Abs. 2 GG und nach § 9
- 6 BeamtStG, der nach § 1 dieses Gesetzes für das Statusrecht der Landesbeamten unmittelbar gilt, sind Ernennungen nach Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung vorzunehmen. Geeignet in diesem Sinne ist nur, wer dem angestrebten Amt in körperlicher, psychischer und charakterlicher Hinsicht gewachsen ist. Bei der von Art. 33 Abs. 2 GG geforderten Eignungsbeurteilung hat der Dienstherr daher immer auch eine Entscheidung darüber zu treffen, ob der Bewerber den Anforderungen des jeweiligen Amtes in gesundheitlicher Hinsicht entspricht. Ist nach der körperlichen oder psychischen Konstitution eines Bewerbers die gesundheitliche Eignung nicht gegeben, kann er unabhängig von seiner fachlichen Eignung nicht verbeamtet werden. Er kann nicht in den Leistungsvergleich der Bewerber um die zur Vergabe stehenden Ämter einbezogen werden.
- 7 Vgl. BVerwG, Urteil vom 25. Juli 2013 - 2 C 12.11 -, BVerwGE 147, 244 = juris Rn. 10, m. w. N.; OVG NRW, Urteil vom 30. November 2017 - 6 A 2111/14 -, juris Rn. 65.
- 8 Die Verwaltungsgerichte haben über die gesundheitliche Eignung von Beamtenbewerbern zu entscheiden, ohne an tatsächliche oder rechtliche Wertungen des Dienstherrn gebunden zu sein; diesem steht insoweit kein Beurteilungsspielraum zu.

- 9 Vgl. BVerwG, Urteil vom 25. Juli 2013 - 2 C 12.11 -, a. a. O., Rn. 24; OVG NRW, Urteil vom 30. November 2017 - 6 A 2111/14 -, a. a. O., Rn. 89.
- 10 Der Spielraum des Dienstherrn bei der Bestimmung der gesundheitlichen Anforderungen für eine Laufbahn rechtfertigt keine Einschränkung der gerichtlichen Kontrolldichte bei der Beurteilung der daran anknüpfenden gesundheitlichen Eignung. Dabei ist der Gesundheitszustand des Beamtenbewerbers in Bezug zu den Anforderungen der Beamtenlaufbahn zu setzen.
- 11 Vgl. BVerwG, Urteil vom 25. Juli 2013 - 2 C 12.11 -, a. a. O., Rn. 27; OVG NRW, Urteil vom 30. November 2017 - 6 A 2111/14 -, a. a. O., Rn. 91.
- 12 Diese Grundsätze gelten für die Beurteilung der gesundheitlichen Eignung eines Bewerbers um die Einstellung in den gehobenen Polizeivollzugsdienst bzw. in den Vorbereitungsdienst für den Laufbahnabschnitt II (vgl. § 110 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 LBG NRW i. V. m. §§ 11 Abs. 1 Nr. 1, 3 Abs. 1 Nr. 3 LVOPol) entsprechend.
- 13 Vgl. OVG NRW, Urteil vom 30. November 2017 - 6 A 2111/14 -, a. a. O., Rn. 93.
- 14 Die Beurteilung der gesundheitlichen Eignung hat sich zum einen auf den Einstellungstermin und zum anderen auch auf die künftige Tätigkeit im Polizeivollzugsdienst zu beziehen. Ist die gesundheitliche Eignung eines Bewerbers im Zeitpunkt der beabsichtigten Einstellung in den gehobenen Polizeivollzugsdienst nicht gegeben, darf er nicht eingestellt werden. In Bezug auf die künftige Tätigkeit im Polizeivollzugsdienst bedarf es einer auf den konkreten Gesundheitszustand des Bewerbers und seine individuelle Konstitution bezogenen Prognose. Die Polizeidienstfähigkeit eines im Zeitpunkt der beabsichtigten Einstellung - also aktuell - polizeidienstfähigen Bewerbers kann im Hinblick auf die Zugehörigkeit zu einer Risikogruppe oder eine chronische Erkrankung mit progredientem Verlauf zu verneinen sein. Die Prognose erfasst den Zeitraum bis zum Erreichen der für Polizeivollzugsbeamte geltenden gesetzlichen Altersgrenze (vgl. § 114 Abs. 1 LBG NRW). Es kommt darauf an, ob der Bewerber um die Einstellung in den gehobenen Polizeivollzugsdienst voraussichtlich bis zum Erreichen dieser Altersgrenze, mithin bis zur Vollendung des 62. Lebensjahres, den besonderen gesundheitlichen Anforderungen des Polizeivollzugsdienstes genügen wird. Die Polizeidienstfähigkeit fehlt, wenn durch tatsächliche Anhaltspunkte belegt werden kann, dass er mit überwiegender Wahrscheinlichkeit vor Erreichen dieser Altersgrenze dauernd polizeidienstunfähig oder bis dahin regelmäßig erhebliche Ausfallzeiten aufweisen werden wird.
- 15 Vgl. OVG NRW, Urteil vom 30. November 2017 - 6 A 2111/14 -, a. a. O., Rn. 98 ff., und Beschluss vom 26. März 2015 - 6 A 1443/14 -, juris Rn. 10; VGH Bad.-Württ., Beschluss vom 16. Januar 2017

- 16 - 4 S 394/15 -, juris Rn. 23; Sächs. OVG, Urteil vom 8. November 2016
- 2 A 484/15 -, juris Rn. 21; OVG LSA, Beschluss vom 14. Juli 2014 - 1 M 69/14 -, DÖD 2014, 279 = juris Rn. 9.
- 17 Ausgehend von diesen Maßgaben hat der Antragsteller auch im Beschwerdeverfahren schon nicht glaubhaft gemacht, dass entgegen der Feststellung des Antragsgegners die für eine Einstellung in den Polizeivollzugsdienst erforderliche aktuelle gesundheitliche Eignung gegeben ist (1.). Auf die prognostische Beurteilung, ob mit überwiegender Wahrscheinlichkeit vom Eintritt einer Polizeidienstunfähigkeit vor Erreichen der gesetzlichen Altersgrenze auszugehen ist, kommt es daher vorliegend nicht an (2.).
- 18 1. Der Antragsgegner hat auf der Grundlage des polizeiärztlichen Gutachtens vom 13. Februar 2020 die für eine Einstellung in den Polizeivollzugsdienst erforderliche aktuelle gesundheitliche Eignung des Antragstellers in Frage gestellt. In seinem Bescheid hat u. a. Folgendes ausgeführt:
- 19 „Ausweislich der mit den Bewerbungsunterlagen eingereichten medizinischen Unterlagen und Angaben zur medizinischen Vorgeschichte besteht bei Ihnen eine Zöliakie (Glutenunverträglichkeit).
- 20 (...)
- 21 Die Zöliakie ist eine lebenslange, immunologisch vermittelte chronisch-entzündliche Darmerkrankung, die sich bei Personen mit genetisch-determiniertem Risiko manifestiert. Sie ist die Folge einer fehlgerichteten Immunantwort auf Gluten und verwandte Proteine, die in Weizen, Roggen, Gerste und anderen Getreidesorten vorkommen. Die Immunreaktionen führen zu entzündlichen Veränderungen im Dünndarm und potentiell zu systemischen Komplikationen. Die intestinale Schädigung wiederum kann zu einer Malabsorption von Nahrungsstoffen und entsprechenden Folgeerkrankungen führen. Solange keine Alternative zur GFD (glutenfreie Diät) als wirksame und sichere Behandlung der Zöliakie besteht, soll eine GFD lebenslang und strikt eingehalten werden. Da die Erkrankung als lebenslang gilt, führt die Beendigung der GFD früher oder später zu einem Rezidiv. Glutenthaltiges Getreide (...) sowie daraus hergestellte Erzeugnisse müssen nach der Allergenkennzeichnungspflicht ausgezeichnet werden. Von der Allergenkennzeichnungspflicht ausgenommen sind: Glukosesirupe, einschließlich Dextrose und Maltodextrine auf Weizenbasis, Glukosesirupe auf Gerstenbasis und Getreide zur Herstellung von Destillaten und Ethylalkohol für Spirituosen und andere alkoholische Getränke.
- 22 Folgende glutenfreie Getreide sind erlaubt: Hirse, Mais, Reis. Folgende glutenfreie Mehlpflanzen (...) sind erlaubt: Buchweizen, Quinoa, Maniok, Amaranth, Kartoffeln und andere. Das Hauptrisiko bei dem Verzehr von glutenfreiem Getreide, von Mehlpflanzen und anderen Lebensmitteln ist eine Kontamination im Herstellungs-, Verarbeitungs- und Lagerungsprozess. (Quelle: Leitlinie Zöliakie)

- 23 Schon geringste Kontaminationen von glutenfreien Produkten mit Gluten können zu erheblichen gesundheitlichen Problemen führen.
- 24 Insbesondere Unverträglichkeitserscheinungen im Zusammenhang mit dem Konsum von Nahrungsmitteln oder Nahrungsmittelallergien erfordern ein besonderes Augenmerk, da sichergestellt werden muss, dass die Bewerberin oder der Bewerber gesundheitlich in der Lage ist, beispielsweise bei Einsätzen aus besonderem Anlass an der Gemeinschaftsverpflegung teilzunehmen. Bei einer Lebensmittelallergie/Nahrungsmittelunverträglichkeit ist eine risikoarme Versorgung dann nicht mehr sicherzustellen, da eben ein wesentliches Merkmal im Umgang mit Unverträglichkeiten, nämlich der Verzicht auf die die Unverträglichkeit auslösenden Stoffe nicht mehr sichergestellt werden kann. Zudem können Unverträglichkeiten auslösende Stoffe auch versteckt in verschiedenen Lebensmittelzubereitungen oder Speisen vorkommen.
- 25 Eine glutenfreie/-arme Kost kann dienstlicherseits nicht sichergestellt werden.
- 26 Der bestehende gesundheitliche Fehler wirkt sich auf die dienstliche Einsatzbarkeit (...) aus. Mit dem vorliegenden Befund können Sie nicht in allen Bereichen des Polizeivollzugsdienstes eingesetzt werden (...).“
- 27 In Anbetracht der Ausführungen des Antragsgegners ist es aufgrund der Zöliakie-Erkrankung des Antragstellers zumindest zweifelhaft, ob aktuell die für eine Einstellung in den Polizeivollzugsdienst erforderliche gesundheitliche Eignung gegeben ist. Die Zweifel werden auch mit dem Beschwerdevorbringen nicht entkräftet.
- 28 Insoweit reicht der Hinweis des Antragstellers nicht aus, er führe ein weitgehend einschränkungsfreies Leben und habe ein „ärztliches Gutachten vom 23. Januar 2019“ - gemeint ist der Untersuchungsbericht des Prof. Dr. med. I. vom 23. Januar 2019 - vorgelegt, „wonach ein sonographischer Normalbefund“ vorgelegen habe, „alle Laborwerte perfekt seien, keine Mangelerscheinungen vorlägen und zudem kein Anhalt für eine Aktivität der Zöliakie bestünde“. Dies ändert nichts an dem Umstand, dass eine Zöliakie diagnostiziert worden ist und der Verzehr u. a. von Gluten bei Zöliakie-Betroffenen eine Immunreaktion auslöst, die zu entzündlichen Veränderungen im Dünndarm führt.
- 29 Soweit der Antragsteller geltend macht, es könne „nicht ausgeschlossen werden, dass“ es sich in seinem Fall um eine „milde Form der Unverträglichkeit“ handle, und es bedürfe der Feststellung der konkreten Auswirkungen seiner Erkrankung, scheint er zu verkennen, dass der Einstellungsbewerber die materielle Beweislast für die erforderliche gesundheitliche Eignung trägt.
- 30 Vgl. BVerwG, Beschluss vom 11. April 2017 - 2 VR 2.17 -, IÖD 2017, 122 = juris Rn. 13; OVG NRW, Beschluss vom 18. Februar 2020 - 6 A 1136/17 -, juris Rn. 41.

- 31 Dem von ihm vorgelegten Untersuchungsbericht ist zur Form der in seinem Fall festgestellten Zöliakie oder zu deren Auswirkungen nichts zu entnehmen. Im Übrigen ist die Aussagekraft des Berichts beschränkt, da dieser bereits am 23. Januar 2019, mithin vor rd. 1,5 Jahren erstellt worden ist, und sich somit nicht zu seinem aktuellen Gesundheitszustand verhält.
- 32 Ohne Erfolg macht der Antragsteller weiter geltend, die Leistungsfähigkeit von Zöliakie-Betroffenen sei nicht ohne weiteres herabgesetzt. Es gebe Spitzensportler, die mit der Erkrankung Höchstleistungen erbrächten. Dass eine Zöliakie im Einzelfall zu einer verminderten Leistungsfähigkeit führen kann, schließt der Antragsteller nicht aus. Ungeachtet dessen genügt ein Bewerber nicht nur dann den gesundheitlichen Anforderungen nicht, wenn er über eine verminderte körperliche oder geistige Leistungsfähigkeit oder auch eine verminderte seelische Belastbarkeit verfügt, aufgrund derer er nicht uneingeschränkt im gesamten polizeilichen Einsatzbereich verwendet werden kann, sondern auch dann, wenn die Wahrnehmung bestimmter Aufgaben des Polizeivollzugsdienstes wegen seiner individuellen Konstitution mit einem deutlich erhöhten Verletzungs- oder sonstigen Gesundheitsrisiko einhergeht.
- 33 Vgl. OVG NRW, Urteil vom 30. November 2017 - 6 A 2111/14 -, a. a. O., Rn. 97.
- 34 Von Letzterem ist nach den Ausführungen des Antragsgegners im Fall der Teilnahme eines Zöliakie-Betroffenen an der Gemeinschaftsverpflegung beispielsweise bei Einsätzen aus besonderem Anlass auszugehen.
- 35 Auch der Einwand der Beschwerde, der Antragsgegner werde kaum behaupten wollen, dass die jeweiligen Verpflegungspakete ausschließlich glutenhaltige Nahrungsmittel enthielten, verfängt nicht. Eine solche Behauptung ist ersichtlich nicht Gegenstand der Argumentation des Antragsgegners. Vielmehr hat er und zwar zu Recht darauf hingewiesen, dass Gluten auch versteckt in verschiedenen Lebensmittelzubereitungen oder Speisen vorkommen und der Verzehr solcher Nahrungsmittel im Falle des Vorliegens einer Zöliakie zu gesundheitlichen Problemen führen kann.
- 36 Soweit der Antragsteller geltend macht, die Verpflegungspakete enthielten regelmäßig auch ein Stück Obst und Joghurt und damit Lebensmittel, die er ohne Probleme verzehren könne, setzt er sich nicht damit auseinander, dass die Gemeinschaftsverpflegung nicht nur durch die Bereitstellung von Verpflegungspaketen, sondern auch in anderen Formen erfolgen kann. Im Übrigen erschöpft sich sein Vortrag, Obst und Joghurt seien regelmäßig in den Verpflegungspaketen enthalten, in der entsprechenden Behauptung.
- 37 Schließlich ist es unerheblich, inwieweit bzw. in welcher Weise „Veganer oder Vegetarier“ bzw. Beamte, „die nach Speisevorschriften des Islam (...) bzw. nach jüdischen Speisevorschriften (...) leben“, an der Gemeinschaftsverpflegung teilnehmen. Im Fall der Anordnung der Teilnahme an der Gemeinschaftsverpflegung (vgl. § 111 LBG NRW) stehen bei ihnen - anders als beim Antragsteller - Gesundheitsrisiken nicht in Rede.

- 38 2. Vor diesem Hintergrund kommt es auf die vom Antragsteller geforderte prognostische Beurteilung, ob mit überwiegender Wahrscheinlichkeit vom Eintritt einer (Polizei-)Dienstunfähigkeit vor Erreichen der gesetzlichen Altersgrenze auszugehen ist, nicht an.
- 39 Ohne Erfolg verweist die Beschwerde auf die höchstrichterliche Rechtsprechung,
- 40 vgl. BVerwG, Urteile vom 25. Juli 2013 - 2 C 12.11 -, a. a. O.,
- 41 wonach einem dienstfähigen Bewerber die gesundheitliche Eignung nur dann abgesprochen werden dürfe, wenn tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme rechtfertigten, dass mit überwiegender Wahrscheinlichkeit vor Erreichen der gesetzlichen Altersgrenze Dienstunfähigkeit eintreten werde oder der Bewerber bis zur Pensionierung über Jahre hinweg krankheitsbedingt ausfallen und deshalb eine erheblich geringere Lebensdienstzeit aufweisen werde, als vom Gesetzgeber erwartet werde.
- 42 Die vom Bundesverwaltungsgericht im genannten Urteil geforderte überwiegende Wahrscheinlichkeit des Eintritts einer Dienstunfähigkeit vor Erreichen der gesetzlichen Altersgrenze bezieht sich auf Bewerber, deren gesundheitliche Eignung im Zeitpunkt der Einstellungsuntersuchung vorhanden ist, und trägt den Schwierigkeiten prognostischer Einschätzungen künftiger Entwicklungen Rechnung. Auch diese Fallkonstellation setzt damit eine zunächst vorhandene bzw. aktuelle gesundheitliche Eignung des Bewerbers gerade voraus.
- 43 Vgl. BVerwG, Beschluss vom 11. April 2017 - 2 VR 2.17 -, a. a. O., Rn. 14.
- 44 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.
- 45 Die Streitwertfestsetzung/-änderung beruht auf den §§ 40, 47 Abs. 1, 63 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2, § 53 Abs. 2 Nr. 1 i. V. m. § 52 Abs. 1 und 2 GKG. Gegenstand des erstinstanzlichen Verfahrens und des Beschwerdeverfahrens war allein das Begehren, dem Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung aufzugeben, das laufende Bewerbungsverfahren des Antragstellers um die Einstellung in den gehobenen Polizeivollzugsdienst fortzuführen. Das Begehren war somit nicht darauf gerichtet, den Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, den Antragsteller in den gehobenen Polizeivollzugsdienst einzustellen bzw. über die Einstellung unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut zu entscheiden. Die Anwendung des § 52 Abs. 6 Satz 1 Nr. 2 GKG kommt somit nicht in Betracht.
- 46 Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, §§ 68 Abs. 1 Satz 5, 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).