

Urteil des Oberverwaltungsgerichts Düsseldorf vom 13. Juni 2012

Erlaubnis zur selbstständigen Ausübung der Heilkunde nach dem Heilpraktikergesetz, beschränkt auf die Physiotherapie ohne weitere Eignungsüberprüfung und unter Freistellung von der Verpflichtung, die Berufsbezeichnung "Heilpraktikerin" führen zu müssen.

Gericht:	OVG Düsseldorf
Spruchkörper:	13. Senat
Aktenzeichen:	13 A 668/09
Rechtsgebiet(e):	VwGO; Heilpraktikergesetz (HeilprG); Gesetz über die Berufe in der Physiotherapie (MPhG)
Entscheidungstyp:	Urteil
Entscheidungsdatum:	13. Juni 2012
Vorschriften:	§ 130b Satz 1 VwGO; §§ 1, 5 HeilprG; §§ 1 Abs. 1 Nr. 2, 8 MPhG

OBERVERWALTUNGSGERICHT FÜR DAS LAND NORDRHEIN-WESTFALEN

In dem Verwaltungsrechtsstreit

wegen Erteilung einer Heilpraktikererlaubnis, beschränkt auf Physiotherapie

hat der 13. Senat

auf die mündliche Verhandlung vom 13. Juni 2012

durch

den Vorsitzenden Richter am Oberverwaltungsgericht Dr. Lau,
den Richter am Oberverwaltungsgericht Pentermann,
die Richterin am Verwaltungsgericht Schröder-Lotholz,
die ehrenamtliche Richterin S c h n e l l - H o l t h o f f, Rentnerin,
die ehrenamtliche Richterin Dr. S c h u l t e - D r ü g g e l t e, Ärztin/Hausfrau

für Recht erkannt:

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Düsseldorf vom 02. März 2009 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des auf Grund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Klägerin begehrt eine Erlaubnis nach dem Heilpraktikergesetz, beschränkt auf Physiotherapie.

Die Klägerin, die seit 1991 in selbständiger Tätigkeit eine physiotherapeutische Praxis in T. betreibt, ist ausgebildete Physiotherapeutin und hat eine 5-jährige berufsbegleitende Weiterbildung in Osteopathie absolviert.

Den Antrag der Klägerin vom 30. Mai 2007, ihr ohne weitere Eignungsüberprüfung die Erlaubnis zur selbstständigen Ausübung der Heilkunde, beschränkt auf den Bereich der physikalischen Therapie und der Physiotherapie, zu erteilen, lehnte die Beklagte mit Bescheid vom 20. Juni 2007, bestätigt durch Widerspruchsbescheid der Bezirksregierung D. vom 24. August 2007, ab. Die Heilpraktikererlaubnis sei mit Ausnahme des Bereichs der Psychotherapie nicht teilbar.

Wegen des weiteren Sachverhalts nimmt der Senat gem. § 130b Satz 1 VwGO Bezug auf den Tatbestand des Urteils des Verwaltungsgerichts vom 2. März 2009 und macht sich die Feststellungen des Verwaltungsgerichts in vollem Umfange zu eigen.

Durch das angefochtene Urteil, auf dessen Gründe Bezug genommen wird, hat das Verwaltungsgericht die ablehnenden Bescheide aufgehoben und die Beklagte verpflichtet, der Klägerin unter Freistellung von der Verpflichtung, die Berufsbezeichnung "Heilpraktikerin" zu führen, die Erlaubnis zu erteilen, die Heilkunde nach Maßgabe von § 1 Heilpraktikergesetz selbstständig auszuführen, und zwar beschränkt auf den Bereich der Physiotherapie im Sinne des § 8 des Gesetzes über die Berufe in der Physiotherapie mit Ausnahme von Behandlungen zur Traktion der Wirbelsäule und der Durchführung von Thermalbädern als Vollbäder inkl. Stangerbäder.

Die Beklagte beantragte daraufhin die Zulassung der Berufung. Während des zweitinstanzlichen Verfahrens erging das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 26. August 2009 - 3 C 19/08 – (juris), dass die Heilpraktikererlaubnis auf die Ausübung

der Physiotherapie beschränkt werden könne, ein ausgebildeter Physiotherapeut sich zur Erlangung einer solchen Erlaubnis aber einer eingeschränkten Überprüfung seiner Kenntnisse und Fähigkeiten unterziehen müsse.

Die Beklagte macht mit ihrer – zugelassenen – Berufung geltend, eine Erlaubniserteilung an die Klägerin ohne vorherige Kenntnisüberprüfung komme (auch) nach Auswertung aller von ihr vorgelegter Ausbildungs- und Weiterbildungsunterlagen nicht in Betracht. Die Beklagte hat unter dem 13. Juli 2011 einen entsprechenden Ablehnungsbescheid erlassen.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Verwaltungsgerichts Düsseldorf vom 2. März 2009 zu ändern und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung der Beklagten zurückzuweisen.

Sie macht geltend, die von ihr u. a. mit Schriftsatz vom 19. Oktober 2011 vorgelegten Unterlagen begründeten einen Anspruch auf Erteilung der beschränkten Heilpraktikererlaubnis ohne vorherige Kenntnisüberprüfung. Wegen der Einzelheiten des Vorbringens der Beteiligten wird Bezug genommen auf den Inhalt ihrer Schriftsätze, wegen des Sachverhalts im Übrigen auf die Gerichtsakte und die Verwaltungsvorgänge des Beklagten.

Entscheidungsgründe:

Die einseitige Erledigungserklärung der Beklagten im Schriftsatz vom 19. November 2009, die auf den Rechtsstreit und nicht auf den seinerzeit noch nicht beschiedenen Zulassungsantrag der Beklagten als Rechtsmittelführerin bezogen war und der sich die Klägerin nicht angeschlossen hat, hat prozessual keine Bedeutung im Sinne einer Erledigung des Verfahrens.

Die Berufung der Beklagten ist nicht begründet. Das Verwaltungsgericht hat der Klage der Klägerin auf Verpflichtung der Beklagten, ihr eine Erlaubnis nach dem Heilpraktikergesetz - HeilprG -, beschränkt auf Physiotherapie, zu erteilen, im Ergebnis zu Recht stattgegeben. Dem korrespondiert die Aufhebung der entgegenstehenden Ablehnungsbescheide der Beklagten vom 20. Juni 2007 und der Bezirksregierung Düsseldorf vom 24. August 2007. Der während des zweitinstanzlichen Verfahrens ergangene Ablehnungsbescheid der Beklagten vom 13. Juli 2011 ist vor dem Hintergrund der Unbegründetheit der Berufung der Beklagten ebenfalls

nicht (mehr) relevant. Dabei kann dahinstehen, wie dieser Bescheid, zu dem von der Beklagten (erneut) alle für eine Erstbescheidung erforderlichen Unterlagen wie Lebenslauf, polizeiliches Führungszeugnis usw. angefordert wurden und der u. a. wegen der Form, der Beifügung einer Rechtsmittelbelehrung und der Geltendmachung einer Gebühr wie ein Erstbescheid erscheint, rechtlich zu qualifizieren ist; nach dem gerichtlichen Vergleichsvorschlag vom 23. März 2011 war die darin erbetene Stellungnahme der Beklagten zur Überprüfung aller Unterlagen der Klägerin jedenfalls nicht in dieser Form geboten.

Das Begehren der Klägerin und das angefochtene Urteil des Verwaltungsgerichts vom 2. März 2009 sind im Rahmen der geltend gemachten Verpflichtungsklage, bei der es auf die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Entscheidung des Senats ankommt, im Lichte der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 26. August 2009 (- 3 C 19/08 -) zu bewerten. Davon gehen in Kenntnis dieser Entscheidung auch die Beteiligten aus.

Nach jener Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts kann die Heilpraktikererlaubnis (auch) auf die Ausübung der Physiotherapie beschränkt werden. Ein – wie die Klägerin – ausgebildeter Physiotherapeut muss sich zur Erlangung einer solchen Erlaubnis aber grundsätzlich einer eingeschränkten Überprüfung seiner Kenntnisse und Fähigkeiten unterziehen. Das Bundesverwaltungsgericht hat dazu im Einzelnen – hier ohne Wiedergabe der Zitierung anderer Entscheidungen – ausgeführt:

"17 Die Ausgestaltung des Berufsbildes der Physiotherapeuten als Heilhilfsberuf bedeutet ... keine Sperre für eine eigenverantwortliche Tätigkeit in diesem Bereich auf der Grundlage einer Heilpraktikererlaubnis. Der Gesetzgeber hat mit dem Masseur- und Physiotherapeutengesetz die Anwendung dieser Behandlungsmethoden nicht auf die nach diesem Gesetz ausgebildeten Physiotherapeuten beschränkt und damit dieses Betätigungsfeld für Heilpraktiker geschlossen, sondern nur die Voraussetzungen und den Rahmen für eine Tätigkeit unter der Berufsbezeichnung "Physiotherapeut" normiert (vgl. § 1 Abs. 1 Nr. 2 MPhG). Die eigenverantwortliche Behandlung von Störungen des Bewegungsapparates mit den Methoden der Physiotherapie bleibt unter den Voraussetzungen des Heilpraktikergesetzes weiter möglich.

18 Die Heilpraktikererlaubnis ist anders als die einem Arzt mit der Approbation erteilte Heilbefugnis teilbar. Der Senat hat bereits entschieden, dass das Heilpraktikergesetz weder dem Sinne noch dem Wortlaut nach ein Verbot der Erteilung einer inhaltlich beschränkten Erlaubnis enthält. Bei Inkrafttreten des Gesetzes hat noch kein Bedürfnis für eine solche Beschränkung bestanden. Seitdem haben sich jedoch die Berufsbilder auf dem Sektor der Heilberufe in damals nicht vorhersehbarer Weise ausdifferenziert. Die Vorschriften des vorkonstitutionellen Heilpraktikergesetzes müssen daher im Lichte der Freiheit der Berufswahl aus Art. 12 Abs. 1 GG durch Auslegung an die gegenwärtigen Gegebenheiten angepasst werden. Dies hat der Senat für den Bereich der Psychotherapie bereits ausgesprochen; die dortigen Erwägungen sind aber nicht

darauf beschränkt, sondern gelten allgemein. Eine uneingeschränkte Heilpraktikererlaubnis mit der Folge einer umfassenden Kenntnisüberprüfung ist zum Schutz der Volksgesundheit nicht erforderlich, wenn ein Antragsteller die Heilkunde nur auf einem abgrenzbaren Gebiet oder nur eine eindeutig umrissene Therapieform ausüben möchte. In diesem Fall reicht es aus, eine auf dieses Gebiet beschränkte Erlaubnis zuzusprechen, solange sichergestellt ist, dass der Betreffende die Grenzen seines Könnens kennt und beachtet."

... 21 Das Verwaltungsgericht hat ferner angenommen, dass der Kläger sich keiner Überprüfung seiner Kenntnisse und Fähigkeiten unterziehen müsse, weil von einem ausgebildeten Physiotherapeuten, der auf seinem eigenverantwortlich tätig werde, keine Gefahren für die Volksgesundheit ausgingen. Diese Auffassung verstößt gegen Bundesrecht. Ein Physiotherapeut ist allein kraft seiner Ausbildung nicht zu einer eigenverantwortlichen Tätigkeit befähigt. Zum Schutz der Patienten ist deshalb erforderlich, aber auch ausreichend, dass die in der Ausbildung nicht vermittelten Kenntnisse zur physiotherapeutischen Behandlung ohne ärztliche Verordnung nachgewiesen werden. 22 Nach § 2 Abs. 1 Buchst. i 1. DVO-HeilprG ist eine Überprüfung der Kenntnisse und Fähigkeiten durch das Gesundheitsamt vorzunehmen, um festzustellen, ob die Ausübung der Heilkunde durch den Betreffenden eine Gefahr für die Volksgesundheit bedeuten würde. Diese Überprüfung fragt keinen bestimmten Ausbildungsstand ab, sondern dient der Abwehr von Gefahren für die Volksgesundheit im konkreten Einzelfall. Sie soll ergeben, ob mit der Ausübung der Heilkunde durch den Betreffenden, das heißt mit der konkret beabsichtigten Heilkundetätigkeit, eine Gefahr für den Patienten verbunden wäre. Der Umfang der Überprüfung steht unter dem Vorbehalt der Verhältnismäßigkeit. Von einem Berufsbewerber dürfen nur solche Kenntnisse und Fähigkeiten verlangt werden, die in einem Bezug zu der geplanten Tätigkeit stehen. Er muss keine Kenntnisse nachweisen, die er für die beabsichtigte Tätigkeit nicht benötigt oder aufgrund seiner Ausbildung ohnehin schon besitzt. ...

24 Seine Ausbildung befähigt den Kläger aber nicht zu einer selbständigen Erstdiagnose. Der Gesetzgeber hat mit dem Ausbildungsprogramm für Physiotherapeuten nach Maßgabe des § 8 MPhG, das in der Ausbildungs- und Prüfungsverordnung konkretisiert ist, gerade keine Vermittlung von Kenntnissen und Fähigkeiten vorgesehen, die für eine solche Erstdiagnose erforderlich sind. Entsprechend dem vom Gesetzgeber ausgestalteten Berufsbild wird ein Physiotherapeut im Rahmen der Krankenbehandlung nur aufgrund einer ärztlichen Verordnung tätig (s. oben). Seine durch die Ausbildung vermittelte Befähigung ist begrenzt auf die fachgerechte Anwendung der Physiotherapie bei Patienten, bei denen die vorgelagerte Entscheidung darüber, ob überhaupt eine mit dieser Therapieform zu behandelnde Krankheit vorliegt, bereits getroffen worden ist. Diese Ausbildungslücke ist normativ vorgegeben. Sie folgt der Einschätzung des Gesetzgebers, dass ein nach seinen Vorstellungen geschulter Physiotherapeut keine selbständige Heilkunde ausüben kann, aber auch nicht soll. Es geht also nicht nur um eine Bewertung der durch die Ausbildung erreichbaren Befähigung, sondern auch um die im Vorfeld getroffene Festlegung, inwieweit Nichtärzten eine selbständige

Heiltätigkeit anvertraut werden kann.

25 ...Auch von einem ausgebildeten Physiotherapeuten muss deshalb zum Schutz der Patienten verlangt werden, dass über die richtige Anwendung der Therapie hinausgehende Kenntnisse aus den verschiedenen medizinischen Fachgebieten darüber vorhanden sind, ob eine solche Behandlung angezeigt ist. Dabei geht es nicht darum, eine ärztliche Differenzialdiagnose zu ersetzen, sondern darum, die Möglichkeiten und Grenzen der eigenen Diagnosefähigkeiten zu kennen und zu beachten. 26 Eine solche Kenntnisüberprüfung ist zum Schutz der Patienten nicht unverhältnismäßig. Vor allem dient sie nicht nur der Abwehr mittelbarer Gefahren, die daraus erwachsen können, dass ein Patient von dem notwendigen Besuch eines Arztes abgehalten wird, etwa weil er der Erstdiagnose eines ausgebildeten Physiotherapeuten besonderes Vertrauen entgegenbringt. Es geht vielmehr auch um Gefahren, die durch die Anwendung physiotherapeutischer Behandlungsmethoden unmittelbar hervorgerufen werden können. Sie bleiben bei falscher Diagnose oder nicht erkannten Kontraindikationen nicht lediglich wirkungslos, sondern können das Leiden des Patienten unter Umständen deutlich verschlimmern. ...

27 Aus alledem ergibt sich für den Regelfall ein bestimmter Zuschnitt der Kenntnisüberprüfung bei ausgebildeten Physiotherapeuten, die auf ihrem Gebiet eigenverantwortlich tätig werden wollen. Der jeweilige Antragsteller muss nachweisen, dass er ausreichende Kenntnisse über die Abgrenzung der heilkundlichen Tätigkeit als Physiotherapeut gegenüber der den Ärzten und den all-gemein als Heilpraktiker tätigen Personen vorbehaltenen heilkundlichen Behandlungen besitzt und ausreichende diagnostische Fähigkeiten in Bezug auf die einschlägigen Krankheitsbilder hat. Außerdem sind Kenntnisse in Berufs- und Gesetzeskunde einschließlich der rechtlichen Grenzen der nichtärztlichen Ausübung der Heilkunde nachzuweisen.

28 Da die Kenntnisüberprüfung keine formalisierte Prüfungsleistung darstellt, sondern allein der Sachverhaltsermittlung im Rahmen der Gefahrenabwehr dient, kommt es außerdem auf mögliche Einzelfälle an. Die Behörde muss zunächst die vorgelegten Zeugnisse und sonstigen Nachweise über absolvierte Studiengänge und Zusatzausbildungen prüfen und je nach dem Ergebnis die Art der weiteren Ermittlungen bestimmen. Der Kläger hat nach Aktenlage noch ein Studium an der Universität Wien, Fakultät Physiotherapie, mit einem nicht näher bezeichneten Abschluss absolviert. Der Beklagte wird deshalb zu prüfen haben, ob und gegebenenfalls inwieweit die im Regelfall gebotene eingeschränkte Kenntnisüberprüfung für ausgebildete Physiotherapeuten im Hinblick auf dieses Studium entbehrlich ist."

Darin kommt ein gegenüber der Entscheidung des Verwaltungsgerichts veränderter Entscheidungsmaßstab insoweit zum Ausdruck, als nicht davon ausgegangen werden kann, dass eine Überprüfung der Kenntnisse und Fähigkeiten des Erlaubnisbewerbers schon dann entfallen kann, wenn diese bereits Gegenstand einer anderen staatlichen Prüfung waren, und ein Physiotherapeut nicht schon allein kraft seiner

Ausbildung als zu einer eigenverantwortlichen Tätigkeit befähigt angesehen werden kann. Das genannte Urteil des Bundesverwaltungsgerichts kann andererseits aber auch nicht dahin verstanden werden, dass praktisch jedem im Bereich der Physiotherapie tätigen Behandler ein Anspruch auf Erteilung einer auf diesen Bereich beschränkten Heilpraktikererlaubnis zukommt. In Bezug auf die Klägerin ergeht diese Entscheidung deshalb auch als Einzelfallentscheidung unter Auswertung der bei ihr gegebenen konkreten Umstände.

Nach dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts ist, was von den Beteiligten ebenso gesehen wird, die Frage von entscheidender Bedeutung, ob die Erteilung der auf Physiotherapie beschränkten Heilpraktikererlaubnis eine Überprüfung der Kenntnisse und Fähigkeiten der Klägerin voraussetzt oder ob ihr eine Erlaubnis ohne vorherige Kenntnisprüfung erteilt werden kann. Letzteres ist nach Auffassung des Senats der Fall, wobei der Senat diese Einschätzung in Auswertung der vorliegenden Unterlagen in eigener Sachkunde für möglich und zulässig hält – unabhängig davon, dass beim Beschluss über die Zulassung der Berufung vom 1. September 2011 mitgeteilt wurde, dass im Berufungsverfahren auch die Einholung eines Sachverständigen-Gutachtens in Betracht komme.

Gemessen an den Vorgaben des Bundesverwaltungsgerichts in der o. a. Entscheidung, der jeweilige Antragsteller müsse nachweisen, dass er ausreichende Kenntnisse über die Abgrenzung der heilkundlichen Tätigkeit als Physiotherapeut gegenüber der den Ärzten und den allgemein als Heilpraktiker tätigen Personen vorbehaltenen heilkundlichen Behandlungen besitze und ausreichende diagnostische Fähigkeiten in Bezug auf die einschlägigen Krankheitsbilder habe, und außerdem, dass Kenntnisse in Berufs- und Gesetzkunde einschließlich der rechtlichen Grenzen der nichtärztlichen Ausübung der Heilkunde vorhanden seien, ist der Schluss gerechtfertigt, dass bei Erteilung einer beschränkten Heilpraktikererlaubnis an die Klägerin keine nicht hinnehmbaren Gesundheitsgefährdungen für die Bevölkerung im Sinne eines nicht nur geringfügigen (abstrakten) Gefahrenmoments,

vgl. dazu u. a. BGH, Urteil vom 22. Juni 2011 - 2
StR 580/10 -, MedR 2012 256, m. w. N.

zu befürchten sind. Die Beklagte hat keine konkreten Defizite und Mängel in der Ausbildung und Tätigkeit der Klägerin aufgezeigt, die eine solche Befürchtung rechtfertigen würden. Dies gilt auch in Bezug auf den Ablehnungsbescheid vom 13. Juli 2011, der nach dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts in Auswertung der von der Klägerin vorgelegten Unterlagen zu ihrer Aus- und Weiterbildung in Osteopathie und zu ihrer Tätigkeit ergangen ist. Der Bescheid orientiert sich in der Sache an den Vorgaben und dem Gebietskatalog des nach dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 26. August 2009 ergangenen Erlasses des Ministeriums für Arbeit, Gesundheit und Soziales des Landes Nordrhein-Westfalen vom 20. Januar 2010 zur eingeschränkten Heilpraktiker-Erlaubnis für ausgebildete Physiotherapeuten und

führt dazu im Hinblick auf die fünfjährige Osteopathieausbildung der Klägerin pauschal und ohne nähere Substantiierung aus, die als notwendig zu erachtenden Kenntnisse und Fähigkeiten für eine selbständige, eigenverantwortliche Tätigkeit in der Physiotherapie seien "dabei sicher nicht in der erforderlichen Tiefe vermittelt worden". Eine sachangemessene und interessengerechte Bewertung der konkreten Umstände im Falle der Klägerin kann darin nicht gesehen werden. Ein nicht hinnehmbares Gefährdungsrisiko für die Gesundheit der Bevölkerung bei Erteilung einer auf Physiotherapie beschränkten Heilpraktikererlaubnis an die Klägerin ist auch objektiv nicht anzunehmen.

Die Klägerin ist ausgebildete Physiotherapeutin und hat eine 5-jährige berufsbegleitende Weiterbildung zur Osteopathin absolviert.

Für den Bereich der als heilkundliche Tätigkeit einzustufenden Physiotherapie ist in der Rechtsprechung,

vgl. BVerwG, Urteil vom 26. August 2009 - 3 C
19.08 -, a. a .O.,

und im Gesundheitssystem allgemein anerkannt, dass es sich um nachgelagerte heilberufliche Tätigkeiten in Abhängigkeit von einer vorherigen ärztlichen Diagnose handelt. Die nach dem Masseur- und Physiotherapeutengesetz - MPhG - erteilte Erlaubnis zum Führen der Berufsbezeichnung Physiotherapeut berechtigt nicht zu Krankenbehandlungen ohne ärztliche Verordnung und somit nicht zur Ausübung der Heilkunde. Das Berufsrecht unterscheidet zwischen Heilberufen, die eigenverantwortlich körperliche oder seelische Leiden behandeln dürfen (Arzt, Zahnarzt, Psychotherapeut, Heilpraktiker), und den Heilhilfsberufen oder Gesundheitsfachberufen, die zur Krankenbehandlung grundsätzlich nur aufgrund ärztlicher Verordnung befugt sind. Das gesetzlich fixierte Berufsbild des Physiotherapeuten, dessen Aufgabenstellung durch die Formulierung bestimmter Ausbildungsziele (vgl. § 8 MPhG) definiert wird, zählt zu der zweiten Gruppe. Schon in der Gesetzesbegründung wurde in diesem Zusammenhang ausdrücklich auf die Bedeutung der ärztlichen Verordnung für das Tätigwerden des Physiotherapeuten an Patienten im Rahmen der Heilmittelabgabe hingewiesen (BTDrucks 12/5887 S. 14 bzw. 15). Demgemäß vermitteln auch die Ausbildungsinhalte keine Kenntnisse und Fähigkeiten für eine Erstdiagnose, sondern - neben Einführungen in Anatomie, Physiologie, Krankheitslehre, Hygiene, Erste Hilfe und den auf die Anwendung der Behandlungstechniken bezogenen Fächern - physiotherapeutische Befund- und Untersuchungstechniken. Es handelt sich demnach im Grundsatz bei Physiotherapie um der ärztlichen Diagnose nachgelagerte Heilmittelerbringung. Eine eigenverantwortliche Entscheidungsbefugnis darüber, ob ein bestimmtes Leiden überhaupt durch Krankengymnastik, Massage oder eine sonstige Behandlungsmethode der Physiotherapie kuriert werden kann, ist damit hingegen grundsätzlich nicht verbunden.

Für den Bereich der Osteopathie bestehen, anders als z. B. bei der Ausbildung zum Physiotherapeuten, keine verbindlichen bundes- oder landeseinheitlichen staatlichen Ausbildungs- und Tätigkeitsbestimmungen. Dies ist auch in Nordrhein-Westfalen nicht der Fall. Dass sich hier inzwischen ein gefestigtes und anerkanntes einheitliches Bild in der Frage, inwieweit und unter welchen konkreten Voraussetzungen als Physiotherapeut und/oder Osteopath tätigen Personen eine beschränkte Heilpraktikererlaubnis erteilt werden kann, gebildet hat, ist ebenfalls nicht ersichtlich. Lediglich das Land Hessen hat seit November 2008 eine Weiterbildungs- und Prüfungsordnung im Bereich der Osteopathie.

Vgl. dazu Hess. VGH, Urteil vom 18. Juni 2009 – 3 C 2604/08.N - mit nachfolgendem Beschluss BVerwG vom 20. November 2009 - 3 BN 1.09 -, beide juris.

Die Osteopathie, die einen über das Tätigkeitsspektrum eines Physiotherapeuten hinausgehenden Tätigkeitsbereich betrifft, wird in Deutschland überwiegend auch nicht als eigenständige Behandlungsmethode gesehen und die Weiterbildung im Bereich der Osteopathie begründet nach gegenwärtigem Stand auch keinen eigenständigen Beruf des "Osteopathen".

vgl. Hess. VGH, Urteil vom 18. Juni 2009 - 3 C 2604/08.N -, a. a. O.; VG Düsseldorf, Urteil vom 8. Dezember 2008 - 7 K 967/07 -, juris; Wikipedia, Stichwort Osteopathie (Alternativmedizin); Bundesärztekammer, "Wissenschaftliche Bewertung osteopathischer Verfahren", Deutsches Ärzteblatt 2009, 2325.

Bestrebungen von osteopathischen Berufsverbänden zur Vereinheitlichung der Aus- oder Weiterbildung in Osteopathie, beispielsweise in Form des Positionspapiers "Osteopathischer Physiotherapeut" oder des "Curriculums zur Weiterbildung 'Osteopathie' (für Physiotherapeuten)" des Berufsverbandes selbstständiger Physiotherapeuten – IFK – haben bisher nicht zu einem Erfolg im Sinne einheitlicher Regelungen geführt. Dies ist auch im gesundheitspolitischen Bereich nicht gelungen, weil nach den Erkenntnissen des Senats auch die zuständige Arbeitsgruppe "Berufe des Gesundheitswesens" der obersten Landesgesundheitsbehörden bisher nach dem o. a. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 26. August 2009 keine tragfähigen einheitlichen (Kompromiss-)Lösungen zur Beurteilung heilberuflicher Betätigungen im Bereich der Osteopathie im Zusammenhang mit Begehren auf Erteilung einer auf Physiotherapie beschränkten Heilpraktikererlaubnis gefunden hat und dabei insbesondere die für erforderlich gehaltene Zeit (Stundenzahl) für eine Nachqualifikation, auf Grund derer eine eingeschränkte Kenntnisprüfung für das Gebiet der Physiotherapie entbehrlich sein könnte, umstritten ist. Die Sachlage in diesem Verfahren gibt hingegen insoweit keine Veranlassung zu konkreteren Erwägungen.

Nach der o. a. "Wissenschaftlichen Bewertung osteopathischer Verfahren" der Bundesärztekammer, die auf einer von deren Vorstand zustimmend zur Kenntnis genommenen Ausarbeitung des Wissenschaftlichen Beirats der Bundesärztekammer beruht und von einem mit namhaften fachkundigen Personen besetzten Arbeitskreis des Wissenschaftlichen Beirats nach Anhörung der Fachkreise erstellt wurde, und nach sonstigen Erkenntnissen (u. a. Wikipedia) sind osteopathische Behandlungsmethoden nicht risikofrei. Angesichts dessen, dass in der Osteopathie funktionsbezogen, aber auch an der Körperstruktur orientierte Befunde erhoben und behandelt werden, ergeben sich implizit die möglichen Gefahren der Schädigung von Körperstrukturen und vor allem vorgeschädigter Strukturen. Entscheidende Voraussetzung, um insbesondere Komplikationen durch befunderhebende und therapeutische Maßnahmen einer vorgeschädigten Struktur zu vermeiden, ist deshalb eine umfassende ärztliche Untersuchung und Differenzialdiagnose. Im Rahmen einer solchen Untersuchung gilt es insbesondere, krankheitsbedingte Strukturschädigungen auszuschließen, welche im Rahmen der in der „Osteopathie“ üblichen befunderhebenden und therapeutischen Maßnahmen Komplikationen verursachen können. Deshalb ist u. a. anzustreben, dass Ärzte bei der Verordnung von ausgewählten osteopathischen befunderhebenden und therapeutischen Leistungen nicht nur Krankheitsdiagnosen, sondern insbesondere auch relevante Informationen zu geschädigten Strukturen kommunizieren. Die Notwendigkeit einer ärztlichen Diagnostik und Differenzialdiagnose und insbesondere eine Risikoabschätzung in bezug auf vorgeschädigte körperliche Strukturen vor Durchführung osteopathischer Techniken ist daher unumgänglich.

Danach kann zwar auch der von der Klägerin vorgelegten Bestätigung des Instituts für angewandte Osteopathie, Bitburg, vom 7. September 2007, dass sie Schülerin am Institut war und eine 5-jährige Ausbildung zur Osteopathin absolviert habe, und dem - offenbar von der Klägerin - darauf nachträglich angebrachten Vermerk "Erste staatlich anerkannte Osteopathieschule (Hessen) zum 'Staatlich geprüften Osteopathen' " keine allein entscheidende Relevanz in Bezug auf den Nachweis einer anerkannten und relevanten Ausbildung zur Osteopathin nach Vorgaben staatlicher Ausbildungs- und Prüfungsbestimmungen zuerkannt werden. Über die Qualität der Ausbildung sagt dies konkret nichts aus, zumal sich nach der eigenen Darstellung des bezeichneten Instituts im Internet die Osteopathie Schule in Hessen (erst) seit 2010 als "Staatlich anerkannte Weiterbildungseinrichtung für die Weiterbildung in der Osteopathie" nennen darf und dies zum Zeitpunkt der Ausbildung der Klägerin dort, die nach ihren Abgaben von 1993 bis 1999 erfolgt ist, demnach noch nicht der Fall war. Dass die staatliche Anerkennung der Weiterbildungseinrichtung in Hessen oder frühere Ausbildungen durch das bezeichnete Institut auch in anderen Bundesländern anerkannt werden oder zwingend Anerkennung finden müssen, ist angesichts der fehlenden bundesrechtlichen Vorgaben für die Durchführung der nach § 1 HeilprG i. V. m. § 2 der 1. Durchführungsverordnung - 1. DVO - zum Heilpraktikergesetz in dessen Fassung der 2. DVO erforderlichen Überprüfung der Kenntnisse und Fähig-

keiten und der nicht einheitlichen Länderbestimmungen im Heilpraktikerwesen ebenfalls nicht erkennbar.

Gleichwohl erscheint die Annahme berechtigt, dass die mehrjährige Weiterbildung der Klägerin in Osteopathie eine deutliche Erweiterung ihrer Kenntnisse und Fähigkeiten in quantitativer und qualitativer Hinsicht und in Bezug auf ihre selbstständige und eigenverantwortliche Tätigkeit als Physiotherapeutin und in Abgrenzung zur notwendigen ärztlichen Diagnose und Tätigkeit bewirkt hat. Insoweit unterscheidet sie sich von anderen Physiotherapeuten, die eine auf Physiotherapie beschränkte Heilpraktikererlaubnis erstreben, eine osteopathische Weiterbildung aber nicht absolviert haben. Die Klägerin hat darüber hinaus weitere zahlreiche Aus- und Fortbildungsveranstaltungen besucht, bei denen davon ausgegangen werden kann, dass sie jedenfalls in der überwiegenden Zahl fachbezogen waren und denen deshalb ebenfalls eine Vertiefung der Kenntnisse und Fähigkeiten als Physiotherapeutin und bezüglich ihrer selbstständigen Tätigkeit zugeschrieben werden kann. Dies gilt unabhängig davon, dass bei einem Teil der in der vorgelegten Auflistung angegebenen Veranstaltungen, wie beispielsweise Körperweltenausstellung "Eine Herzenssache" von von Hagens, "Erste Hilfe Auffrischkurs" oder mehrere 40-stündige Workshops in der Türkei, deren inhaltliche Ausgestaltung nicht dargelegt wurde, oder eine einstündige zahnärztliche Demonstration "Myozentische Bißabnahme" Zweifel bestehen, ob ihnen überhaupt und in welchem Ausmaß ein fachbezogener Weiterbildungs- oder Fortbildungsinhalt zuerkannt werden kann.

Die Klägerin hat im Schreiben ihres Bevollmächtigten vom 19. Oktober 2011 detailliert dargelegt, dass die von der Beklagten im Ablehnungsbescheid vom 13. Juli 2011 genannten Bereiche der Berufs- und Gesetzeskunde, der Pflichten nach der Medizinproduktebetreiber-Verordnung, des Erkennens seelischer Erkrankungen, der Desinfektions- und Sterilisationsmaßnahmen, der Methoden der unmittelbaren Krankenuntersuchung und der Bewertung grundlegender Laborwerte Teil der Ausbildung der Klägerin zur Physiotherapeutin oder Gegenstand ihrer Weiterbildung zur Osteopathin waren und dass sich eine im Rahmen der Erteilung einer Erlaubnis nach dem Heilpraktikergesetz erforderliche Kenntnisüberprüfung nicht auf diese Bereiche beziehen dürfe. Die Entgegnung der Beklagten darauf u. a. mit dem Vorbringen, ein Physiotherapeut sei auf Grund seiner Ausbildung nicht in der Lage, zu erkennen, ob z. B. ein Patient mit starken Rückenschmerzen an einer Erkrankung des Bewegungsapparates leide oder eine lebensbedrohliche Herzerkrankung vorliege, betrifft den Bereich der Diagnosestellung und relativiert sich in Bezug auf die Klägerin insoweit, als sie nach ihrem – von der Beklagten nicht in Abrede gestellten – Vorbringen während ihrer Weiterbildung zur Osteopathin 84 Stunden Differenzialdiagnostik absolviert hat.

Des Weiteren ist die Klägerin offenbar seit Februar 2008 als Lehrperson in der Ausbildung von Physiotherapieschülern tätig, was ebenfalls als Indiz dafür gewertet werden kann, dass ihr auch die Grenzen ihrer physiotherapeutischen Tätigkeit bekannt

und bewusst sind. Letztlich ist auch die langjährige Berufserfahrung der Klägerin, die seit 1991 selbständig in eigener Praxis im Bereich der Physiotherapie tätig ist, zu berücksichtigen. Die langjährige Berufstätigkeit und Erfahrung eines um eine Erlaubnis im Bereich der Heilkunde Nachsuchenden ist auch in anderen Heilberufsbereichen von Bedeutung. So ist beispielsweise bei der Frage der Gleichwertigkeit einer im Ausland absolvierten Ausbildung im Bereich der Heilberufe anerkannt, dass die Berufstätigkeit und die damit einhergehende berufliche Erfahrung ein gewichtiges Kriterium für die Beurteilung der Gleichwertigkeit sein kann.

Vgl. BVerwG, Urteil vom 11. Dezember 2008 - 3 C 33/07 -, juris;
OVG NRW, Beschluss vom 14. Juli 2010 - 13 B 595/10 – juris.

Es ist kein Gesichtspunkt erkennbar, warum die berufliche Erfahrung nicht auch in diesem Fall berücksichtigt werden kann. Die mit der Frage der Gleichwertigkeit einer Ausbildung in Zusammenhang stehende Erteilung einer ärztlichen Approbation oder einer Berufserlaubnis dient letztlich ebenso dem Schutz der Bevölkerung vor medizinisch nicht angemessen ausgebildeten Behandlern wie die in diesem Fall anstehende Frage, ob eine erforderliche (beschränkte) Heilpraktikererlaubnis eine entsprechende vorherige Kenntnisprüfung voraussetzt oder auch ohne eine solche erteilt werden kann. In beiden Bereichen steht, auch wenn unterschiedliche Maßstäbe hinsichtlich des Gefährdungspotentials gelten, der Schutz der Bevölkerung vor gesundheitlichen Risiken durch ungeeignete Behandler in Frage. Unterschiedliche Maßstäbe und Kriterien in der Bewertung dieser Frage und das Ausklammern eines wesentlichen Teilbereichs, etwa der Lebens- und Berufserfahrung in Bezug auf die erstrebte gesundheitsrechtliche Erlaubnis, erscheinen deshalb nicht angezeigt.

Bezüglich der nach der o. a. Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts maßgebenden Kriterien für die erforderliche Kenntnisprüfung vor Erteilung einer Heilpraktikererlaubnis an Personen, die im Bereich der Physiotherapie tätig werden wollen, nämlich, dass ausreichende Kenntnisse über die Abgrenzung der heilkundlichen Tätigkeit als Physiotherapeut gegenüber der den Ärzten und den allgemein als Heilpraktiker tätigen Personen vorbehaltenen heilkundlichen Behandlungen sowie ausreichende diagnostische Fähigkeiten in Bezug auf die einschlägigen Krankheitsbilder bestehen, und dass Kenntnisse in Berufs- und Gesetzeskunde einschließlich der rechtlichen Grenzen der nichtärztlichen Ausübung der Heilkunde vorhanden sind, ist bei der Klägerin zudem auf die mit Schreiben vom 19. Oktober 2011 vorgelegte "Teilnahmebestätigung mit Verpflichtungserklärung" des VDB-Physiotherapieverbandes, Landesverband Nordrhein-Westfalen, vom 24. September 2011 zu verweisen. Danach hat die Klägerin an einer "Zusatzausbildung für Physiotherapeuten/innen zur Schließung der normativen Ausbildungslücke gemäß Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 26.08.2009 - 3 C 19.08 -" teilgenommen. Das entsprechende Curriculum der Veranstaltung orientierte sich mit den Themenbereichen Einführung in das Heilpraktikerrecht, Abgrenzung der heilkundlichen Tätigkeit als Physiotherapeut gegenüber Ärzten und allgemein tätigen Heilpraktikern, diagnostische Fähigkeiten für

den Bereich der Physiotherapie, diagnostische Fähigkeiten aus der Sicht eines Amtsarztes und ergänzende Berufs- und Gesetzeskunde an den Vorgaben des Bundesverwaltungsgerichts und der aufgezeigten normativen Ausbildungslücke. Die Bestätigung berechtigt deshalb zu der Annahme, dass der Klägerin – sollten in der Vergangenheit diesbezüglich Defizite bei ihr bestanden haben – dieser wichtige Themenbereich nach den Vorgaben der Rechtsprechung nunmehr ebenfalls geläufig ist. Die Zeitdauer des Lehrgangs (8 Unterrichtseinheiten) steht dieser Annahme nicht entscheidend entgegen. Es ist nicht erkennbar, dass diese Zeit - absolut gesehen - nicht ausreichend war für die Abarbeitung des Themenkatalogs. Da auch die Arbeitsgruppe "Berufe des Gesundheitswesens" der obersten Landes-Gesundheitsbehörden in dieser Frage bisher keinen einheitlichen Maßstab gefunden hat und die ministeriellen Richtlinien in Nordrhein-Westfalen weder generell das Erfordernis der Schließung der erkannten Ausbildungslücke durch eine derartige zusätzliche Veranstaltung noch entsprechende konkrete zeitliche Vorgaben enthalten, ist es nicht gerechtfertigt, der Klägerin die Lehrgangsdauer von (nur) 8 Unterrichtseinheiten vorzuhalten und ihr wegen dieser Lehrgangszeit die Anerkennung der Schließung der nach dem Bundesverwaltungsgericht bestehenden Ausbildungslücke durch Teilnahme an dem Seminar zu versagen. Dagegen spricht u. a. auch die Mitteilung der Klägerin im Schriftsatz vom 13. Juni 2012, dass der entsprechende Fortbildungslehrgang des VDB-Physiotherapieverbandes im Regierungsbezirk

Arnsberg anerkannt werde; dem hat die Beklagte nicht ausdrücklich widersprochen. Die somit offenbar uneinheitliche Handhabung dieser Frage in Nordrhein-Westfalen kann der Klägerin angesichts der Wertung der konkret bei ihr vorliegenden Umstände aber nicht zum Nachteil gereichen. Gleiches gilt angesichts des sehr weiten Spektrums der unterschiedlichen Vorstellungen der einzelnen Länder in der Frage der Nachqualifikationszeit in Bezug auf die in der o. a. Arbeitsgruppe der Landes-Gesundheitsbehörden diskutierte Zeit von 40 Stunden, die deshalb ebenfalls nicht zum Maßstab genommen und mit denen deshalb auch die bei der Klägerin in Frage stehenden 8 Unterrichtseinheiten nicht vergleichend betrachtet werden können.

Nach dem Vorstehenden ist nach Auffassung des Senats die Annahme gerechtfertigt, dass die Klägerin die richtige Ausführung einer Krankenbehandlung mit den Mitteln der Physiotherapie und der Osteopathie hinreichend sicher beherrscht, aber auch die, dass sie die Grenzen ihrer Behandlungsbefugnisse in ihrem Tätigkeitsbereich und die Vorrangstellung der Ärzte bezüglich der für erforderlich gehaltenen ärztlichen Differenzialdiagnose beachten und Patienten mit nicht eindeutig zuzuordnenden Krankheitsbildern und dementsprechend schwierigen Diagnosen zunächst und umgehend einem Arzt zuführen wird. Dass in der Zeit der selbstständigen physiotherapeutischen Tätigkeit der Klägerin Beschwerden von Patienten oder verordnenden Ärzten zur Qualität der Arbeit aufgetreten sind oder die Klägerin sich ihrer Behandlungs- und Diagnosebefugnisse und deren Grenzen nicht bewusst war/ist, ist von der Beklagten nicht geltend gemacht worden; derartige Anhaltspunkte ergeben sich auch nicht aus dem vorliegenden Aktenmaterial. Auch wenn es im Hinblick auf

eine etwaige Strafbarkeit eines Behandlers ohne entsprechende Heilpraktikererlaubnis (§ 5 HeilprG) nicht auf den Eintritt einer konkreten Gefahr ankommt, sondern nur eine generelle Gefährlichkeit der Behandlung entscheidend ist, liegt darin doch ein zusätzliches gewichtiges Indiz, das zu der Annahme berechtigt, dass bei einer Erlaubniserteilung an die Klägerin auch ohne vorherige Kenntnisüberprüfung keine mehr als nur geringfügigen Gefahrenmomente für die Patienten zu befürchten sind. Daher ist der Schluss berechtigt, dass vor der Erteilung einer auf Physiotherapie beschränkten Heilpraktikererlaubnis eine Überprüfung ihrer Kenntnisse und Fähigkeiten nicht geboten ist und dass ihr schon auf der Grundlage der aus dem Aktenmaterial erkennbaren Umstände eine solche Erlaubnis erteilt werden kann. Ob diese ggf. entsprechend dem erstinstanzlichen Urteil mit Ausnahmen zu versehen ist, obliegt der Entscheidung der Beklagten in Anlehnung und Auswertung des konkreten Antragsbegehrens der Klägerin.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 167 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 10, 709 Satz 2, 711 ZPO.

Die Revision ist nicht zugelassen worden, weil die Voraussetzungen des § 132 Abs. 2 VwGO nicht vorliegen.

Rechtsmittelbelehrung

Die Nichtzulassung der Revision kann durch Beschwerde angefochten werden.

Die Beschwerde ist beim Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Aegidiikirchplatz 5, 48143 Münster, innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils schriftlich einzulegen. Die Beschwerde muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils zu begründen. Die Begründung ist bei dem oben genannten Gericht schriftlich einzureichen.

Statt in Schriftform können die Einlegung und die Begründung der Beschwerde auch in elektronischer Form nach Maßgabe der Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr bei den Verwaltungsgerichten und den Finanzgerichten im Lande Nordrhein-Westfalen – ERVVO VG/FG - vom 23. November 2005 (GV. NRW. S. 926) erfolgen.

Im Beschwerdeverfahren müssen sich die Beteiligten durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen; dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde und für die Be-

gründung. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte und Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule im Sinne des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt sowie die ihnen kraft Gesetzes gleichgestellten Personen zugelassen. 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 der Verwaltungsgerichtsordnung - VwGO - in der Fassung gemäß Art. 13 des Gesetzes zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts vom 12. Dezember 2007, BGBl. I S. 2840, und § 5 Nr. 6 des Einführungsgesetzes zum Rechtsdienstleistungsgesetz - RDGEG -).

Dr. Lau

Pentermann

Schröder-Lotholz

Beschluss:

Der Streitwert wird gemäß § 47 Abs. 1, 52 Abs. 1 GKG auch für das Berufungsverfahren auf 15.000,- Euro festgesetzt. Dieser Wert entspricht der üblichen Streitwertfestsetzung in vergleichbaren Verfahren.

Die Streitwertfestsetzung ist unanfechtbar.

Dr. Lau

Pentermann

Schröder-Lotholz