

# ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2012.00416 vom 9. August 2012

ZH Verwaltungsgericht, 2012-08-09, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2012.00416](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2012.00416)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2012.00416 du 9 août 2012

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2012.00416 del 9 agosto 2012

## Regeste

Berufsausübungsverbot | Vorsorgliche Massnahme: teilweises Berufsverbot für einen Spitalpfleger. Anfechtbarkeit von Zwischenentscheiden (E. 1). Sofern im Bereich von bewilligungsfreien Heiltätigkeiten eine allgemeine Gesundheitsgefährdung entsteht, kann die Gesundheitsdirektion den Verursachern verbieten, diese Heiltätigkeit auszuüben oder weiterhin im Bereich des Gesundheitswesens tätig zu sein (E. 2.1). Rechtliche Grundlagen der vorsorglichen Massnahmen (E. 2.2 - 2.3). Die dem Beschwerdeführer vorgeworfenen Handlungen beeinträchtigen das körperliche und vor allem auch psychische Wohlergehen der Patientinnen. Angesichts der erhobenen schwerwiegenden Vorwürfe sind auch während des Verfahrens sichernde Massnahmen zu treffen. Keine direkte Anwendbarkeit der Unschuldsvermutung, da vorliegend kein Strafverfahren infrage steht (E. 3). Das vorsorgliche Berufsverbot berührt die Wirtschaftsfreiheit des Beschwerdeführers. Es ist jedoch zum Schutz der Patientinnen erforderlich und in zeitlicher Hinsicht notwendig, da der in U-Haft weilende Beschwerdeführer jederzeit entlassen werden könnte. Die vorsorgliche Massnahme, bis zu einer definitiven Entscheidung keine pflegerische Tätigkeiten bei Frauen zuzulassen, erscheint überdies zumutbar (E. 4). Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Rechtsverteidigung (E. 6) Abweisung der Beschwerde.

## Erwägungen

### E. 3

Abteilung VB.2012.00416 Urteil der 3. Kammer vom 9. August 2012 Mitwirkend: Abteilungspräsident Rudolf Bodmer (Vorsitz), Abteilungspräsident Lukas Widmer, Verwaltungsrichter Martin Kayser, Gerichtsschreiberin Michèle Babst. In Sachen A, vertreten durch RA B, Beschwerdeführer, gegen Kantonsärztlicher Dienst, Beschwerdegegner, betreffend Berufsausübungsverbot, hat sich ergeben: I. Der Kantonsärztliche Dienst des Kantons Zürich holte aufgrund von Pressemeldungen bei der Staatsanwaltschaft C Informationen betreffend einen Pfleger des Spitals D ein. Mit Schreiben vom 7. November 2011 teilte die zuständige Staatsanwaltschaft mit, dass der Pfleger A beschuldigt werde, sich zwischen Mai 2008 und August 2011 an mindestens 14 Patientinnen sexuell vergangen zu haben. A befindet sich zurzeit in Untersuchungshaft. Daraufhin verbot der Kantonsärztliche Dienst mit Verfügung vom 9. Dezember (recte: Januar) 2012 A im Sinn einer vorsorglichen Massnahme per sofort die Ausübung seiner beruflichen Tätigkeit als Pfleger von Patientinnen im Kanton Zürich. Das Berufsverbot wurde bis zu dem Zeitpunkt angeordnet, in dem nach Vorliegen eines rechtskräftigen Entscheids in der Strafsache über die allfällige Verhängung eines definitiven Berufsverbots rechtskräftig entschieden worden sei. Die vorsorgliche Anordnung des teilweisen Berufsverbots erfolgte unter der Androhung der Ungehorsamsstrafe nach Art. 292 des

Strafgesetzbuchs vom 21. Dezember 1937 (StGB). Zusätzlich verfügte der Kantonsärztliche Dienst, dass das ausgesprochene Verbot im Amtsblatt des Kantons Zürich veröffentlicht wird, wenn A seine berufliche Tätigkeit als Pfleger vor dem definitiven Entscheid über das Berufsverbot nach Vorliegen eines rechtskräftigen Entscheids in der hängigen Strafsache wieder aufnimmt. Dem Lauf der Rekursfrist und einem allfälligen Rekurs wurde die aufschiebende Wirkung entzogen. II. Dagegen rekurrierte A, anwaltlich vertreten, bei der Gesundheitsdirektion des Kantons Zürich und beantragte, die Verfügung vom "9. Dezember 2012" sei aufzuheben und durch folgende Anordnung zu ersetzen: Der Rekurrent wird unter Strafdrohung gemäss Art. 292 StGB verpflichtet, nach seiner Haftentlassung, mithin vor Antritt einer eventuellen pflegerischen Tätigkeit im Kanton Zürich oder in anderen Kantonen der Gesundheitsdirektion des Kantons Zürich hiervon zwecks Genehmigung eine Meldung zu erstatten. Mit Verfügung vom 25. Mai 2012 wies die Gesundheitsdirektion den Rekurs ab, hiess das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands gut und entzog dem Lauf der Beschwerdefrist und einer allfälligen Beschwerde die aufschiebende Wirkung. III. Mit Eingabe vom 28. Juni 2012 erhob A, wiederum anwaltlich vertreten, Beschwerde beim Verwaltungsgericht und verlangte, die Verfügung der Vorinstanz vom 25. Mai 2012 sei aufzuheben und durch die bereits vor der Gesundheitsdirektion beantragte Anordnung zu ersetzen. Zudem sei ihm auch für das Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Prozessführung und Verbeiständung durch den bisherigen, amtlichen Rechtsbeistand zu bewilligen; alles unter Kosten- und (effektiven) Entschädigungsfolgen zulasten des Beschwerdegegners. Die Kammer erwägt:

1. 1.1 Das Verwaltungsgericht ist gemäss § 41 Abs. 1 in Verbindung mit § 19 Abs. 1 lit. a des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig.
- 1.2 Die vorinstanzliche Verfügung behandelt eine vorsorgliche Massnahme. Da diese nur für die Dauer des Hauptverfahrens bzw. unter der Bedingung, dass ein Hauptverfahren eingeleitet wird, Bestand hat, liegt ein Zwischenentscheid vor (BGE 134 I 83 E. 3.1; Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. A., Zürich 1999, § 6 N. 32, § 19 N. 46). Zwischenentscheide, die nicht die Zuständigkeit oder den Ausstand betreffen, sind nach § 41 Abs. 3 bzw. § 44 Abs. 3 in Verbindung mit § 19a Abs. 2 VRG und Art. 93 Abs. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG) mit Beschwerde ans Verwaltungsgericht weiterziehbar, wenn sie einen nicht wiedergutzumachenden Nachteil bewirken können oder wenn die Gutheissung sofort einen Entscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beschwerdeverfahren ersparen würde.
- 1.3 Nach der Praxis des Verwaltungsgerichts wird das Vorliegen eines nicht wiedergutzumachenden Nachteils bei Zwischenentscheiden, mit denen vorsorgliche Massnahmen erlassen bzw. verweigert wurden, regelmässig bejaht (Kölz/Bosshart/Röhl, § 25 N. 20 und § 6 N. 32; VGr, 18. August 2011, VB.2011.00442, E. 2.1 und 2.3; 24. November 2011, VB.2011.00637, E. 1.2; vgl. auch BGE 137 III 324 E. 1.1). Zwischenentscheide, mit denen in Grundrechte eingegriffen wird, können grundsätzlich einen nicht wiedergutzumachenden Nachteil bewirken. Dies ist auch vorliegend der Fall, weshalb auf die Beschwerde einzutreten ist.

2. 2.1 Sofern im Bereich von bewilligungsfreien Heiltätigkeiten eine allgemeine Gesundheitsgefährdung entsteht, kann die Gesundheitsdirektion den Verursachern verbieten, diese Heiltätigkeit auszuüben oder weiterhin im Bereich des Gesundheitswesens tätig zu sein; solche Verbote können auch gegenüber Personen ausgesprochen werden, die nach dem Gesundheitsgesetz von der Bewilligungspflicht ausgenommen sind (§ 19 Abs. 1

des Gesundheitsgesetzes vom 2. April 2007 [GesG]). Das Verbot kann veröffentlicht werden (§ 19 Abs. 2 GesG). Nach § 6 Abs. 2 GesG in Verbindung mit § 7 Abs. 1 der Verordnung über die nichtuniversitären Medizinalberufe vom 24. November 2010 (nuMedBV) ist die Beschäftigung unselbständig tätiger nichtuniversitärer Medizinalpersonen wie eines Pflegers nicht bewilligungspflichtig. Zum Schutz der öffentlichen Gesundheit während eines laufenden Verfahrens sind im Gesundheitsgesetz keine spezifischen Vorschriften zu vorsorglichen Massnahmen vorgesehen; die Verwaltungsbehörde kann jedoch gestützt auf § 6 Satz 1 VRG die nötigen vorsorglichen Massnahmen treffen. Diese bilden im Hinblick auf einen umfassenden und effektiven Rechtsschutz einerseits ein Mittel, um die Wirksamkeit des nachfolgend zu erlassenden Entscheids in der Hauptsache sicherzustellen, andererseits vermögen sie der vorläufigen Sicherung des Streitgegenstands zu dienen (Kölz/Bosshart/Röhl, § 6 N. 5 f.). 2.2 Die Anordnung vorsorglicher Massnahmen bedarf des Vorliegens besonderer Gründe. Vorsorgliche Massnahmen sind dann zulässig, wenn überwiegende öffentliche oder private Interessen zu wahren sind und die Endverfügung nicht sofort getroffen werden kann. Überdies ist erforderlich, dass sie im Einzelfall notwendig sowie verhältnismässig sind und die zu erlassende Verfügung nicht präjudizieren oder gar verunmöglichen. Als notwendig erweist sich eine Massnahme, wenn ein schwerer, wahrscheinlich eintretender Nachteil droht und unverzügliche Vorkehrungen nötig sind, um die betroffenen Interessen zu wahren. Verhältnismässig sind vorsorgliche Massnahmen dann, wenn sie sich zur Abwehr eines bereits eingetretenen oder drohenden Nachteils eignen und in persönlicher, örtlicher, sachlicher und zeitlicher Hinsicht nicht über das zur Wahrung der gefährdeten Interessen Erforderliche hinausgehen (vgl. Kölz/Bosshart/Röhl, § 6 N. 9 f.). 2.3 Vorsorgliche Massnahmen beruhen auf einer bloss summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage. Beim Entscheid über den Erlass kann die Hauptsachenprognose berücksichtigt werden, wenn sie eindeutig ist; bei tatsächlichen oder rechtlichen Unklarheiten drängt sich hingegen Zurückhaltung auf (BGE 130 II 149 E. 2.2). Beim Entscheid über die Anordnung vorsorglicher Massnahmen steht der Behörde ein erheblicher Beurteilungsspielraum zu (BGE 129 II 286 E. 3). Das Verwaltungsgericht greift dabei nur bei einem Überschreiten dieses Spielraums ein.

### **E. 3.1**

Der Beschwerdeführer macht geltend, die behauptete Gefährdung von Patientinnen, die die Grundlage des vorsorglichen Berufsverbots darstelle, sei nicht genügend belegt. Die Verdachtsgründe würden mit spekulativen Medienberichten begründet. Die Strafverfolgungsbehörde habe diesen Anfangsverdacht bisher nicht stichhaltig beweisen können; eine Anklage liege nicht vor. In der medizinischen Literatur sei allseits bekannt, dass das am häufigsten verwendete Narkosemittel Propofol sexuelle Halluzinationen hervorrufe. Die Vorinstanz gehe ohne entsprechenden Beweis davon aus, der Beschwerdeführer habe Patientinnen am Spital D sexuell belästigt. Das auf dieser Grundlage ausgesprochene Berufsverbot verletze folglich die Unschuldsvermutung nach Art. 6 Ziff. 2 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK), Art. 32 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV) und Art. 10 Abs. 1 der Schweizerischen Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 (StPO).

### **E. 3.2**

Die Vorinstanz führt diesbezüglich aus, dass der Beschwerdegegner das vorliegende Verfahren nicht im Hinblick auf eine strafrechtliche Sanktion, sondern als zuständige Aufsichtsbehörde (§ 18 in Verbindung mit § 1 GesG) aus gesundheitspolizeilichen Gründen zum Schutz der Patientensicherheit eingeleitet habe. Angesichts des Berichts der Staatsanwaltschaft, wonach der Beschwerdeführer dringend verdächtig werde, sich an mindestens 14 Patientinnen im Aufwachraum sexuell vergangen zu haben, und der weiterbestehenden Untersuchungshaft, habe der Beschwerdegegner davon ausgehen dürfen und müssen, dass die Vorwürfe tatsächlich dringend und erheblich seien. Da der Beschwerdegegner nicht gehalten sei, die im Raum stehenden Vorwürfe selbst abzuklären oder eine andere Beurteilung des Tatverdachts vorzunehmen als die Staatsanwaltschaft oder das Bezirksgericht E, habe er auch davon ausgehen dürfen, das vom Beschwerdeführer vorgebrachte Argument, dass die Wahrnehmung der Patientinnen auch Folge der verwendeten Narkosemittel sein könnten, vermöge den Verdacht nicht zu entkräften.

### **E. 3.3**

Die Annahme der Gesundheitsgefährdung stützt sich auf den Bericht der Staatsanwaltschaft vom 7. November 2011. Demnach wird dem Beschwerdeführer vorgeworfen, sich in der Zeit zwischen anfangs Mai 2008 und August 2011 an mindestens 14 Patientinnen, die sich nach einer Operation im Aufwachraum befanden, in dem der Beschwerdeführer arbeitete, sexuell vergangen zu haben, indem er ihnen – ohne medizinische Notwendigkeit – übermässig lange die Brüste massierte, sich an deren Vagina zu schaffen machte oder deren Hände an seinen Penis führte. Das vorgebrachte Argument, die Vorwürfe seien auf die Narkosemittel zurückzuführen, die sexuelle Halluzinationen hervorrufen können, vermochte bis anhin den Verdacht nicht zu widerlegen. Zudem wurde der Vorwurf des sexuellen Übergriffs von 14 Patientinnen erhoben. Diese relativ hohe Anzahl von Anzeigen muss berücksichtigt werden, selbst wenn es schlussendlich nicht in jedem Fall zu einer Anklage kommen sollte. Wie der Beschwerdeführer selbst ausführt, ist der Ausgang des Strafverfahrens offen. Angesichts der solange weiterhin erhobenen schwerwiegenden Vorwürfe sind auch während des Verfahrens sichernde Massnahmen zu treffen. Falls sich die Handlungen so zutragen, wie dem Beschwerdeführer vorgeworfen, beeinträchtigten diese das körperliche und vor allem auch psychische Wohlergehen der Patientinnen. Dadurch besteht eine mögliche Gesundheitsgefährdung von Patientinnen durch sexuelle Übergriffe, wenn der Beschwerdeführer aus der Untersuchungshaft entlassen und seine berufliche Tätigkeit als Pfleger fortführen wird. Angesichts der Unterlagen und des bisherigen Verfahrensstandes hatte der Beschwerdegegner somit zum Schutz der Patientinnen nach § 19 Abs. 1 GesG vorzugehen. Zudem ist zu beachten, dass Untersuchungshaft aufgrund von Art. 221 StPO nur angeordnet werden kann, sofern ein dringender Tatverdacht besteht. Der Beschwerdegegner durfte die Anordnung der Untersuchungshaft folglich als Indiz dafür werten, dass eine Gefährdung vorliegt.

### **E. 3.4**

Art. 6 Ziff. 2 EMRK verlangt, dass jede Person, die einer Straftat angeklagt ist, bis zum gesetzlichen Nachweis ihrer Schuld als unschuldig gilt. Die in der EMRK garantierte Unschuldsvermutung gilt damit für Strafverfahren. Dasselbe gilt – wie bereits die Marginalie zeigt – auch für den Art. 32 Abs. 1 BV (vgl. Hans Vest, St. Galler Kommentar zu Art. 32 BV, N. 5, 2. A., Zürich etc. 2008) sowie für Art. 10 Abs. 1 StPO. Als Strafverfahren gelten dabei Verfahren, in denen über Massnahmen mit Strafcharakter zu entscheiden ist. Soweit verwaltungsrechtliche Massnahmen und Reaktionen weder Geld-

noch Freiheitsstrafen sind, ist im einzelnen Fall zu prüfen, ob sie mit den Nebenstrafen der Strafgesetzgebung vergleichbare Strafen sind. Dies beurteilt sich nach ihrem Zweck. Strafcharakter haben jene Massnahmen, die nach Massgabe der einschlägigen Gesetzgebung auch oder ausschliesslich pönal begründet sind und ihrem Inhalt nach repressiv wirken (Ruth Herzog, Art. 6 EMRK und kantonale Verwaltungsrechtspflege, Bern 1995, S. 293; vgl. auch Jochen Abr. Frowein/Wolfgang Peukert, EMRK-Kommentar, 3. A., Kehl am Rhein 2009, Art. 6 Rz. 263). Vorliegend wurde das teilweise Berufsverbot zur Sicherung der Gesundheit von Patientinnen ausgesprochen. Dadurch soll der Beschwerdeführer nicht für ein vorgängiges Verhalten bestraft werden, sondern die präventive Anordnung soll die öffentliche Gesundheit schützen. Das vorsorgliche Aussprechen des teilweisen Berufsverbots erfolgte im Rahmen des Aufsichtsverfahrens aus Sicherheitsgründen und unabhängig vom Verschulden des Beschwerdeführers. Es ist somit nicht strafrechtlich begründet, sondern verfolgt gesundheitspolizeiliche Interessen. Da beim vorliegenden Verfahren demnach keine strafrechtliche Anklage, sondern eine vorsorgliche Massnahme infrage steht, sind Art. 6 Ziff. 2 EMRK, Art. 32 BV und Art. 10 Abs. 1 StPO nicht anwendbar (vgl. auch VGr, 19. Juni 2008, VB.2008.00237, E. 4.3). Die Unschuldsvermutung ist immerhin indirekt in dem Sinn zu berücksichtigen, dass die Anordnung vorsorglicher Massnahme und deren Begründung nicht zu einer Vorverurteilung führen dürfen. Insgesamt war damit der Beschwerdegegner aufgrund der wahrscheinlichen Gesundheitsgefährdung berechtigt, unverzügliche Vorkehrungen zu treffen, ohne abzuwarten, bis ein rechtskräftiges Strafurteil vorliegt.

#### **E. 4.1**

Der Beschwerdeführer rügt, das vorsorgliche teilweise Berufsverbot verletze die Wirtschaftsfreiheit, da es unverhältnismässig sei. § 19 Abs. 1 GesG, auf dem das vorsorgliche Berufsverbot beruhe, sei ausdrücklich eine Kann-Vorschrift. Der Beschwerdeführer übe seinen Beruf als diplomierter Krankenpfleger während über zwei Jahrzehnten in der Schweiz aus, womit das vorsorgliche Berufsverbot seine Wirtschaftsfreiheit tangiere.

#### **E. 4.2**

Die durch Art. 27 BV garantierte Wirtschaftsfreiheit schützt alle auf Erwerb gerichteten Tätigkeiten ( BGE 130 II 87 E. 3; Ulrich Häfelin/Walter Haller/Helen Keller, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 7. A., Zürich etc. 2008, Rz. 634 ff.). Eine Einschränkung der Wirtschaftsfreiheit bedarf einer gesetzlichen Grundlage und muss durch ein öffentliches Interesse oder den Schutz von Grundrechten Dritter gerechtfertigt sowie verhältnismässig sein (Art. 36 BV). Unterschieden wird dabei zwischen grundsatzwidrigen Einschränkungen, die vom Grundsatz der Wirtschaftsfreiheit abweichen und sich gegen den freien Wettbewerb richten, und grundsatzkonformen Massnahmen. Das teilweise Verbot der Berufsausübung stellt einen schweren Eingriff in die Wirtschaftsfreiheit des Beschwerdeführers dar. Bei einem schweren Eingriff in ein spezifisches Freiheitsrecht muss die gesetzliche Grundlage klar und eindeutig sein (BGE 132 I 49 E. 6.2; BGE 116 Ia 118 E. 4a).

##### **E. 4.2.1**

Die angeordnete Massnahme stützt sich auf § 19 Abs. 1 GesG und beruht damit auf einer gesetzlichen Grundlage, was auch vom Beschwerdeführer nicht bestritten wird. Gemäss § 6 VRG können für die Dauer eines Verfahrens vorsorgliche Massnahmen angeordnet werden.

Die verfügte vorsorgliche Massnahme dient dem Schutz der Patientinnen vor einer Gesundheitsgefährdung, womit es sich um eine gesundheitspolizeilich motivierte, grundsatzkonforme Einschränkung handelt. Somit liegt die Massnahme allgemein im öffentlichen Interesse. Zu prüfen bleibt, ob das vorsorgliche teilweise Berufsverbot verhältnismässig ist. Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit verlangt, dass eine behördliche Massnahme geeignet, erforderlich und für den Betroffenen zumutbar ist (vgl. dazu Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. A., Zürich etc. 2010, Rz. 581 ff.). In der vorliegenden Sache muss der Beschwerdegegner den rechtskräftigen Entscheid im Strafverfahren abwarten, bevor er einen allfällig definitiven Entscheid über ein Berufsverbot gemäss § 19 GesG treffen kann. Die Vorinstanz hat zu Recht festgestellt, dass bis zu diesem Zeitpunkt angesichts des doch erheblichen Verdachts der wiederholten, schweren sexuellen Übergriffe gegenüber wehrlosen Patientinnen unverzüglich Massnahmen zur Verhinderung weiterer Übergriffe getroffen werden müssen. Das vorsorgliche Verbot, die Tätigkeit als Pfleger von Patientinnen im Kanton Zürich auszuüben, ist zum Schutz von künftigen Patientinnen geeignet. Der Beschwerdeführer bestreitet allerdings die Notwendigkeit des vorsorglichen teilweisen Berufsverbots und schlägt als mildere Massnahme vor, er sei zu verpflichten, vor einer eventuellen pflegerischen Tätigkeit der Gesundheitsdirektion hiervon zwecks vorgängiger Genehmigung eine Meldung zu erstatten. Beispielsweise sei eine betreuende, allenfalls hilfswise pflegerische Tätigkeit (z. B. mit einer auf männliche Bewohner beschränkten Intimpflege) in einem Altersheim denkbar. Mit den vorgeschlagenen Einzelfallentscheiden wären pflegerische Tätigkeiten bei Frauen nicht generell ausgeschlossen. Bezweckt wird jedoch, einen umfassenden Schutz von Patientinnen zu gewährleisten, da es sich um schwerwiegende Taten handelt, die dem Beschwerdeführer angelastet werden. Dieses Ziel kann nur erreicht werden, wenn der Beschwerdeführer vollständig von der Arbeit mit Patientinnen ferngehalten wird. Denn selbst wenn er nicht einem Aufwachraum arbeitet, wo die Patientinnen aufgrund der Wehrlosigkeit infolge der Anästhesie besonders gefährdet sind, bestehen grundsätzlich auch in einer anderen Umgebung Möglichkeiten zu sexuellen Übergriffen. Die Gefährdung von Patientinnen wird wieder konkret, sobald der Beschwerdegegner aus der Untersuchungshaft entlassen wird und als Pfleger arbeitet, weshalb ein vorsorgliches Verbot auch in zeitlicher Hinsicht notwendig erscheint. Schliesslich könnte der Beschwerdeführer auch kurzfristig wieder aus der Untersuchungshaft entlassen werden (vgl. Art. 228 Abs. 1 und 2 StPO), ohne dass rechtzeitig eine entsprechende Massnahme verfügt werden kann. Seine Aussage, während des laufenden Strafverfahrens darauf zu verzichten, pflegerisch tätig zu werden, ist ohne weitergehende Massnahmen nicht kontrollierbar. Zur Wahrung der Verhältnismässigkeit besteht zudem mit dem teilweisen Berufsverbot durchaus die Möglichkeit für den Beschwerdeführer, solche Tätigkeiten auszuführen, bei denen er nicht in den Kontakt mit Frauen kommt. Jedoch ist für den Fall, dass der Beschwerdeführer während des hängigen Strafverfahrens seine berufliche Tätigkeit als Pfleger doch wieder aufnehmen möchte, sicherzustellen, dass zumindest eventuelle Arbeitgeber über die Situation informiert werden. Auch potenziellen Patientinnen muss das ausgesprochene teilweise Berufsverbot mitgeteilt werden. Dies kann nur mit einer Publikation im Amtsblatt des Kantons Zürich erreicht werden. Mit einer vorgängigen Genehmigung durch die Gesundheitsdirektion könnte kein umfassender Schutz erreicht werden, da damit nicht sichergestellt ist, dass dem Beschwerdeführer die Pflege von Patientinnen verunmöglicht wird. Daher ist auch die Anordnung der Publikation eine erforderliche Massnahme. Die vorsorgliche Massnahme,

bis zu einer definitiven Entscheidung keine pflegerischen Tätigkeiten bei Patientinnen zuzulassen, erscheint überdies zumutbar, hat doch der Beschwerdeführer selbst zugesagt, seine berufliche Tätigkeit während der Dauer des Strafverfahrens nicht aufzunehmen. Solange er seiner Aussage nachkommt, muss das teilweise Berufsverbot auch nicht publiziert werden.

#### **E. 4.2.2**

Demnach gewichtete die Vorinstanz das gesundheitspolizeiliche Interesse am vorsorglich angeordneten teilweisen Berufsverbot zu Recht höher als das wirtschaftliche Interesse des Beschwerdeführers an der vorläufigen Weiterführung seiner beruflichen Tätigkeit. Die vorsorgliche Massnahme ist deshalb im Rahmen der beschränkten Kognition des Verwaltungsgerichts (E. 2.3) nicht zu beanstanden.

#### **E. 5**

Der Beschwerdeführer rügt, die Vorinstanz habe im Entscheid betreffend das Berufsverbot zu Unrecht der Beschwerde die aufschiebende Wirkung entzogen, ohne dass er diesbezüglich vor Verwaltungsgericht einen Antrag stellt. Vorliegend ergeht der Entscheid in der Sache, weshalb auf die Frage der Wiederherstellung bzw. des Entzugs der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde an das Verwaltungsgericht ohnehin nicht mehr eingegangen werden muss.

#### **E. 6.1**

Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG). Als unterliegender Partei steht ihm keine Parteientschädigung zu (§ 17 Abs. 2 VRG).

#### **E. 6.2**

Der Beschwerdeführer beantragt die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und der unentgeltlichen Rechtsverteidigung. Gemäss § 16 VRG wird Privaten, welchen die nötigen Mittel fehlen und deren Begehren nicht offensichtlich aussichtslos erscheinen, auf entsprechendes Ersuchen die Bezahlung von Verfahrenskosten erlassen (Abs. 1). Sie haben zudem Anspruch auf die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands, wenn sie nicht in der Lage sind, ihre Rechte im Verfahren selbst zu wahren (Abs. 2). Mittellos im Sinn von § 16 VRG ist, wer die erforderlichen Vertretungskosten lediglich bezahlen kann, wenn er jene Mittel heranzieht, die er für die Deckung des Grundbedarfs für sich und seine Familie benötigt. Die Bedürftigkeit ist aufgrund der gesamten Verhältnisse, namentlich der Einkommenssituation, der Vermögensverhältnisse und allenfalls der Kreditwürdigkeit zu beurteilen (Kölz/Bosshart/Röhl, § 16 N. 26). Als aussichtslos sind Begehren anzusehen, bei denen die Aussichten auf Gutheissung um derart viel kleiner als jene auf Abweisung erscheinen, dass sie deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Massgebend ist, ob ein Selbstzahler, der über die nötigen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung und Abwägung der Aussichten zu einem Verfahren entschliessen würde oder davon Abstand nähme. Der Private soll ein Verfahren, das er auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil es ihn nichts kostet (Kölz/Bosshart/Röhl, § 16 N. 32).

#### **E. 6.3**

Die Lohnzahlungen an den Beschwerdeführer wurden per 4. August 2011 eingestellt, seine Familie wird von der Sozialhilfe unterstützt. Demnach ist von der Mittellosigkeit des

Beschwerdeführers auszugehen. Die vorliegende Beschwerde kann trotz Abweisung nicht als von vornherein offensichtlich aussichtslos bezeichnet werden, da sich u. a. bezüglich der Geltung der Unschuldsvermutung im vorliegenden Verfahren komplexe Fragen stellen. Deshalb sind die Verfahrenskosten unter Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Der Beschwerdeführer ist jedoch darauf hinzuweisen, dass er gemäss § 16 Abs. 4 VRG während zehn Jahren nach Abschluss des Verfahrens zur Nachzahlung verpflichtet ist, sobald er dazu in der Lage ist. Schliesslich erscheint auch der Beizug eines Rechtsvertreters gerechtfertigt. Der Entscheid über die Geltung eines teilweisen Berufsverbots im Rahmen einer vorsorglichen Massnahme war für den Beschwerdeführer nicht von bloss unwesentlicher Bedeutung. Zudem stellten sich Rechts- und Sachverhaltsfragen von einer gewissen Komplexität, weshalb davon auszugehen ist, dass für den rechtsunkundigen Beschwerdeführer eine sachliche Notwendigkeit bestand, seine Rechte über einen anwaltlichen Vertreter zu wahren, zumal das Verfahren angesichts der bestehenden Untersuchungshaft ohne Beizug eines Rechtsvertreters nicht sinnvoll hätte durchgeführt werden können. Das Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsvertretung ist demnach ebenfalls gutzuheissen, und es ist ihm in der Person von Rechtsanwalt B ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen. Rechtsanwalt B ist aufzufordern, dem Gericht binnen einer nicht erstreckbaren Frist von 30 Tagen nach Zustellung dieses Entscheids eine detaillierte Zusammenstellung über den Zeitaufwand und die Barauslagen für das verwaltungsgerichtliche Verfahren einzureichen, ansonsten die Entschädigung nach Ermessen festgesetzt würde (§ 9 Abs. 2 der Gebührenverordnung des Verwaltungsgerichts vom 23. August 2010 [GebV VGR]).

#### **E. 7**

Beim vorliegenden Entscheid handelt es sich um einen Zwischenentscheid, der gemäss den in Art. 93 Abs. 1 BGG umschriebenen Voraussetzungen (vgl. E. 1.2) an das Bundesgericht weitergezogen werden kann. Nach Art. 103 Abs. 1 BGG hat eine Beschwerde an das Bundesgericht in der Regel keine aufschiebende Wirkung. Da in diesem Fall keine Ausnahme nach Abs. 2 derselben Bestimmung gegeben ist, würde dies auch für eine allfällige Beschwerde gegen den vorliegenden Entscheid gelten. Damit bleibt das vorsorglich angeordnete teilweise Berufsverbot weiterhin bis zu dem Zeitpunkt bestehen, in dem nach Vorliegen eines rechtskräftigen Entscheids in der Strafsache über die allfällige Verhängung eines definitiven Berufsverbots rechtskräftig entschieden worden ist.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.