

Gesetzentwurf

der Staatsregierung

zur Änderung des Gesundheitsdienst- und Verbraucherschutzgesetzes und des Heilberufe-Kammergesetzes

A) Problem

Im Rahmen des Projekts „Verwaltung 21“ ist vorgesehen, Vollzugsaufgaben im Apothekenwesen (z. B. Erteilung, Rücknahme und Widerruf von Apothekenbetriebslaubnissen, Überwachung des Inverkehrbringens von Arzneimitteln, der Einhaltung der Apotheken- und Verschreibungspflicht und der Erlaubnis zum Versand apothekenpflichtiger Arzneimittel) von den staatlichen Behörden (Regierungen, Kreisverwaltungsbehörden) auf die Landesapothekerkammer und damit von der unmittelbaren auf die mittelbare Staatsverwaltung zu übertragen. Die Aufgabenübertragung führt zu einer Bündelung von Fachwissen, die Konzentration von Aufgaben bringt Synergieeffekte.

Für die Übertragung bedarf es einer expliziten Rechtsgrundlage, an der es bislang fehlt.

B) Lösung

In das Gesundheitsdienst- und Verbraucherschutzgesetz wird eine Ermächtigung aufgenommen, die das zuständige Gesundheitsministerium in die Lage versetzt, der Landesapothekerkammer Vollzugsaufgaben im Apothekenwesen durch Verordnung zu übertragen. Damit die Übertragung der Staatsaufgaben dem Demokratiegebot genügt, sind außerdem Regelungen zur staatlichen Aufsicht erforderlich. Im Falle einer Aufgabenübertragung kann der Landesapothekerkammer gleichzeitig durch Rechtsverordnung die Dienstherrnfähigkeit verliehen werden. Es ist sicherzustellen, dass die bislang als Ehrenbeamte des Freistaats Bayern tätigen Pharmazierrätinnen und -räte im Falle einer Aufgabenübertragung von der Landesapothekerkammer übernommen werden können. Weitere Regelungen betreffen Abweichungen vom Kosten- und Ordnungswidrigkeitengesetz, um der Landesapothekerkammer die vollständige Deckung des Aufwands für die ihr übertragenen Aufgaben zu ermöglichen.

C) Alternativen

Keine

D) Kosten

Staat

Keine unmittelbaren Auswirkungen.

Wird von der Möglichkeit der Aufgabenübertragung auf die Landesapothekerkammer (mittelbare Staatsverwaltung) Gebrauch gemacht, werden die Landratsämter personell in geringem Umfang entlastet, da insbesondere die Zuständigkeit für die Erteilung, Rücknahme und den Widerruf der Betriebs-erlaubnis für öffentliche Apotheken entfällt. Die in diesem Zusammenhang notwendigen Außendiensttätigkeiten werden schon jetzt von sachverständigen Apothekern – den Pharmazierätinnen und Pharmazieräten – wahrgenommen. Diese erhalten als Ehrenbeamte lediglich eine Aufwandsentschädigung, die bisher schon von der Landesapothekerkammer getragen wird (Art. 5 Abs. 4 Satz 3 GDVG). Bei der verfassungsrechtlich notwendigen Rechts- und Fachaufsicht handelt es sich um eine neue Aufgabe für das zuständige Ministerium.

Kommunen

Keine unmittelbaren Auswirkungen.

Wird von der Möglichkeit der Aufgabenübertragung auf die Landesapothekerkammer Gebrauch gemacht, entfällt bei den kreisfreien Städten der bisher mit der Aufgabenerfüllung verbundene Personal- und Sachaufwand; entsprechendes gilt für die Landkreise, die derzeit den Personalaufwand (teilweise) und den Sachaufwand für diese Aufgaben tragen. Gleichzeitig entfällt bei den kreisfreien Städten und den Landkreisen das Aufkommen der für diese Aufgaben zu erhebenden Verwaltungskosten.

Landesapothekerkammer

Keine unmittelbaren Auswirkungen.

Sofern Aufgaben aufgrund der Änderungen der Vorschriften auf die Landesapothekerkammer übertragen werden, entsteht für diese ein zusätzlicher Sach- und Personalbedarf, dessen Kosten sich durch kostendeckende Gebühren refinanzieren lassen. Um der Landesapothekerkammer die vollständige Deckung ihrer Kosten zu ermöglichen, werden Abweichungen vom Kosten- und Ordnungswidrigkeitengesetz vorgesehen.

Wirtschaft

Keine unmittelbaren Auswirkungen.

Sofern Aufgaben aufgrund der Änderungen der Vorschriften auf die Landesapothekerkammer übertragen werden, sind höhere Gebühren für die Angehörigen der Heilberufe in einigen Bereichen zu erwarten.

Bürgerinnen und Bürger

Keine Auswirkungen.

Gesetzentwurf

zur Änderung des Gesundheitsdienst- und Verbraucherschutzgesetzes und des Heilberufe-Kammergesetzes

§ 1

Änderung des Gesundheitsdienst- und Verbraucherschutzgesetzes

Das Gesetz über den öffentlichen Gesundheits- und Veterinärndienst, die Ernährung und den Verbraucherschutz sowie die Lebensmittelüberwachung (Gesundheitsdienst- und Verbraucherschutzgesetz – GDVG) vom 24. Juli 2003 (GVBl S. 452, BayRS 2120-1-UG), zuletzt geändert durch § 2 des Gesetzes vom 24. Dezember 2005 (GVBl S. 652), wird wie folgt geändert:

1. Dem Art. 5 Abs. 4 wird folgender Satz 4 angefügt:

„⁴Die Sätze 1 bis 3 finden keine Anwendung, soweit durch Rechtsverordnung nach Art. 34 Abs. 2 Satz 2 Aufgaben auf die Landesapothekerkammer übertragen werden.“

2. Art. 34 Abs. 2 wird wie folgt geändert:

- a) Der bisherige Wortlaut wird Satz 1; in Nr. 2 Buchst. e werden nach dem Wort „arznei-“ ein Komma und das Wort „transfusions-“ eingefügt.

- b) Es werden folgende Sätze 2 bis 6 angefügt:

„²In einer Rechtsverordnung nach Satz 1 Nr. 2 Buchst. e und g kann der Vollzug apothekenrechtlicher und arzneimittelrechtlicher Vorschriften, soweit öffentliche Apotheken betroffen sind, sowie der Vollzug des § 4 Abs. 2 des Gesetzes über den Ladenschluss auf die Landesapothekerkammer mit deren Einvernehmen übertragen werden. ³Bei der Wahrnehmung der übertragenen Aufgaben untersteht die Landesapothekerkammer der Rechts- und Fachaufsicht des Staatsministeriums für Umwelt, Gesundheit und Verbraucherschutz; die Bestimmungen der Gemeindeordnung über die Rechts- und Fachaufsicht gelten entsprechend. ⁴In der Rechtsverordnung nach Satz 2 kann der Landesapothekerkammer auch die Dienstherrnfähigkeit verliehen werden; in diesem Fall kann die Landesapothekerkammer nach Art. 5 Abs. 4 Satz 2 sachverständige Apotheker bestellen und in das Ehrenbeamtenverhältnis berufen. ⁵Die Landesapothekerkammer erhebt für Amtshandlungen Kosten nach dem Ersten Abschnitt des Kostengesetzes; in der Rechtsverordnung nach Satz 2 können von Art. 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 des Kostengesetzes abweichende

de Regelungen getroffen werden. ⁶Geldbußen und Verwarnungsgelder, die von der Landesapothekerkammer bei der Wahrnehmung der übertragenen Aufgaben festgesetzt werden, stehen dieser zu.“

§ 2

Änderung des Heilberufe-Kammergesetzes

Art. 59 Abs. 4 des Gesetzes über die Berufsausübung, die Berufsvertretungen und die Berufsgerichtsbarkeit der Ärzte, Zahnärzte, Tierärzte, Apotheker sowie der Psychologischen Psychotherapeuten und der Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeuten (Heilberufe-Kammergesetz – HKaG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 6. Februar 2002 (GVBl S. 42, BayRS 2122-3-UG), zuletzt geändert durch § 15 des Gesetzes vom 24. Dezember 2005 (GVBl S. 665), wird aufgehoben.

§ 3

Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am 2007 in Kraft.

Begründung:

A. Allgemeines

Im Rahmen des Projekts „Verwaltung 21“ ist vorgesehen, Vollzungsaufgaben im Apothekenwesen (z. B. Erteilung, Rücknahme und Widerruf von Apothekenbetriebslaubnissen, Überwachung des Inverkehrbringens von Arzneimitteln, der Einhaltung der Apotheken- und Verschreibungspflicht und der Erlaubnis zum Versand apothekenpflichtiger Arzneimittel) von den staatlichen Behörden (Regierungen, Kreisverwaltungsbehörden) im Einvernehmen mit der Landesapothekerkammer auf diese und damit von der unmittelbaren auf die mittelbare Staatsverwaltung zu übertragen. Die Aufgabenübertragung auf die Landesapothekerkammer führt zu einer Bündelung von Fachwissen, die Konzentration von Aufgaben bringt Synergieeffekte.

Um staatliche Aufgaben auf die Landesapothekerkammer übertragen zu können, bedarf es einer gesetzlichen Verordnungsermächtigung. Art. 20 Abs. 2 Satz 2 Grundgesetz (GG) (Demokratieprinzip) erfordert, dass die Übertragung hoheitlicher Aufgaben mit

Entscheidungscharakter auf eine Selbstverwaltungskörperschaft durch Gesetz oder zumindest aufgrund eines Gesetzes erfolgt. Die in Art. 34 GDVG geregelte Verordnungsermächtigung zur Bestimmung der zuständigen Behörden zum Vollzug der in Abs. 2 Nr. 2 genannten vom Bund erlassenen gesundheitsrechtlichen Vorschriften ist nicht ausreichend, da das Bundesverfassungsgericht verlangt, dass die Übertragung von Staatsaufgaben auf eine Selbstverwaltungskörperschaft auf die ausdrückliche Entscheidung des Gesetzgebers zurückgeführt werden kann (vgl. BVerfGE 107, 59). Der Katalog von Verordnungsermächtigungen ist dementsprechend um eine spezielle Verordnungsermächtigung zu ergänzen.

Außerdem ist eine gesetzliche Regelung zur Aufsicht über die Landesapothekerkammer erforderlich. Das Bundesverfassungsgericht verlangt, dass die Wahrnehmung staatlicher Aufgaben durch eine Selbstverwaltungskörperschaft wegen des Demokratiegebots in Art. 20 Abs. 2 GG der Aufsicht personell demokratisch legitimer Amtswalter unterliegt (vgl. BVerfGE 107, 59). Wie bei der Übertragung staatlicher Aufgaben auf die Kommunen umfasst die Aufsicht neben der Rechtsaufsicht auch die Fachaufsicht.

Damit die Landesapothekerkammer das für die Wahrnehmung der ihr übertragenen hoheitlichen Aufgaben notwendige Personal einstellen kann, wird die Ermächtigung geschaffen, ihr im Falle einer Aufgabenübertragung gleichzeitig durch Rechtsverordnung die Diensthoheit zu verleihen.

Des Weiteren ist es der Landesapothekerkammer zu ermöglichen, die bislang als Ehrenbeamte des Freistaats Bayern tätigen „Pharmazierate“ im Sinn des Art. 5 Abs. 4 GDVG weiterhin als Ehrenbeamte zu beschäftigen und neue sachverständige Apotheker für die Abnahme und Überwachung von Apotheken in das Ehrenbeamtenverhältnis zu berufen.

Es wird klargestellt, dass die Landesapothekerkammer verpflichtet ist, für Amtshandlungen im staatlichen Auftrag Kosten nach dem Ersten Abschnitt des Kostengesetzes zu erheben. Jedoch wird eine Ermächtigung geschaffen, durch Verordnung von Art. 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 des Kostengesetzes abweichende Regelungen zu treffen. Im Fall der Übernahme staatlicher Aufgaben durch die Landesapothekerkammer werden die notwendigen Anpassungen der Gebührentatbestände und der Gebührenehöhe im Kostenverzeichnis durch das Staatsministerium der Finanzen auf Vorschlag des Staatsministeriums für Umwelt, Gesundheit und Verbraucherschutz vorgenommen. Der Landesapothekerkammer ist es aus verfassungsrechtlichen Gründen (Art. 2 Abs. 1 GG) verwehrt, die für die Aufgabenwahrnehmung anfallenden Kosten über die Beiträge ihrer Mitglieder „mit“ zu finanzieren.

Aus diesem Grund wird auch festgelegt, dass die Geldbußen und Verwarnungsgelder, die von der Landesapotheker bei der Wahrnehmung der ihr übertragenen Aufgaben festgesetzt werden, ihr zufließen.

Weitere Regelungen sind nicht erforderlich, insbesondere bedarf es keiner spezifischen Regelungen zum Rechtsschutz gegen Maßnahmen der Landesapothekerkammer. Über Widersprüche gegen Verwaltungsakte der Landesapothekerkammer entscheidet gemäß § 73 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) die Landesapothekerkammer. Nach § 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO sind Klagen gegen diese zu richten.

B. Zwingende Notwendigkeit

Ohne eine gesetzliche Verordnungsermächtigung können staatliche Aufgaben nicht auf die Landesapothekerkammer übertragen werden. Diese Verordnungsermächtigung wird durch die vorlie-

gende Änderung des Gesundheitsdienst- und Verbraucherschutzgesetzes geschaffen. Im Übrigen handelt es sich um notwendige Folgeänderungen.

C. Einzelbegründung

Zu § 1 (Änderung des Gesundheitsdienst- und Verbraucherschutzgesetzes)

Zu Nr. 1 (Änderung des Art. 5)

Art. 5 Abs. 4 sieht vor, dass die zuständigen Behörden sich zur Abnahme der Apotheken und zu ihrer Überwachung hinsichtlich der Sicherstellung einer ordnungsgemäßen Arzneimittelversorgung der Bevölkerung sachverständiger Apotheker bedienen sollen, die durch die Regierung im Einvernehmen mit der Landesapothekerkammer bestellt werden und die Bezeichnung „Pharmazierat“ oder „Pharmazierätin“ führen. Die Aufwendungen für die Tätigkeit dieser sachverständigen Apotheker trägt grundsätzlich die Landesapothekerkammer. Im Falle einer Übertragung von Vollzugsaufgaben auf die Landesapothekerkammer auf der Grundlage der neu geschaffenen Rechtsgrundlage besteht kein Bedürfnis mehr für den Staat, auf sachverständige Apotheker zur Abnahme und Überwachung von Apotheken zurückzugreifen. Durch die Einfügung des Satzes 4 wird deshalb klargestellt, dass die Sätze 1 bis 3 keine Anwendung finden, soweit durch Rechtsverordnung nach Art. 34 Abs. 2 Satz 2 Aufgaben auf die Landesapothekerkammer übertragen werden.

Die Pharmazierätinnen und -räte werden bislang vom Freistaat Bayern unbefristet oder befristet zu Ehrenbeamten ernannt (Ehrenbeamtenverhältnis auf Widerruf oder auf Zeit). Eine vorzeitige Beendigung des Ehrenbeamtenverhältnisses ist zu erklären, wenn Dienstunfähigkeit der Ehrenbeamten vorliegt, sie kann erklärt werden, wenn der Ehrenbeamte das fünfundsixzigste Lebensjahr vollendet hat (Art. 140 Abs. 1 Nr. 3 BayBG). Das Ehrenbeamtenverhältnis auf Widerruf kann daneben jederzeit aus sachlichem Grund für beendet erklärt werden, das Ehrenbeamtenverhältnis auf Zeit jedoch vor Zeitablauf nur durch Entfernung aus dem Dienst nach Maßgabe des Bayerischen Disziplinargesetzes. Eine sonstige vorzeitige Beendigung des Ehrenbeamtenverhältnisses auf Zeit ist nicht möglich. In Art. 34 Abs. 2 Satz 4 GDVG wird daher die erforderliche Rechtsgrundlage geschaffen, dass die nach einer Übertragung für den Vollzug zuständige Landesapothekerkammer Ehrenbeamte berufen kann. Die bisher als Ehrenbeamte des Freistaats Bayern (auf Widerruf und auf Zeit) tätigen Pharmazierätinnen und -räte werden nach Maßgabe der §§ 128 ff. BRRG übernommen.

Zu Nr. 2 (Änderung des Art. 34)

Buchst. a)

Der bisherige Wortlaut wird Satz 1, da weitere Sätze angefügt werden.

Durch die Änderung in Satz 1 Nr. 2 Buchst. e) wird die dort verankerte Ermächtigungsgrundlage zur Bestimmung der zuständigen Behörden auf die transfusionsrechtlichen Vorschriften ausgedehnt, nachdem der Bund 1998 gestützt auf Art. 74 Abs. 1 Nr. 26 GG erstmals ein Transfusionsgesetz erlassen hat.

Buchst. b)

Satz 2 schafft die Rechtsgrundlage für die Übertragung der dort näher bezeichneten staatlichen Aufgaben auf die Landesapothekerkammer.

kerkammer. Die Ermächtigung deckt die Übertragung des Vollzugs apothekenrechtlicher und arzneimittelrechtlicher Vorschriften, soweit öffentliche Apotheken betroffen sind. Gleichzeitig wird die schon bestehende in Art. 59 Abs. 4 HKaG niedergelegte Ermächtigung zur Übertragung des Vollzugs des § 4 Abs. 2 des Gesetzes über den Ladenschluss auf die Landesapothekerkammer in das Gesundheitsdienst- und Verbraucherschutzgesetz übernommen, um eine Zersplitterung der Rechtsgrundlagen für eine Übertragung von Aufgaben auf die Landesapothekerkammer zu vermeiden. Rechtlich können staatliche Aufgaben zwar auch ohne Einverständnis auf Selbstverwaltungskörperschaften übertragen werden. Gleichwohl erfolgt die Übertragung von staatlichen Aufgaben auf die Landesapothekerkammer mit deren Einverständnis. Nach einer Aufgabenübertragung kann das Einverständnis jedoch nicht wieder zurückgenommen werden.

Satz 3 regelt die Aufsicht über die Landesapothekerkammer im Falle einer Aufgabenübertragung. In Anlehnung an die Regelungen zur Aufsicht der Gemeinden im übertragenen Wirkungskreis umfasst die Aufsicht neben der Rechtsaufsicht auch die Fachaufsicht. Zuständige Aufsichtsbehörde ist das Bayerische Staatsministerium für Umwelt, Gesundheit und Verbraucherschutz.

In Satz 4 wird das zuständige Staatsministerium für Umwelt, Gesundheit und Verbraucherschutz ermächtigt, gleichzeitig mit der Aufgabenübertragung der Landesapothekerkammer durch Rechtsverordnung die Dienstherrnfähigkeit zu verleihen, damit diese Beamte ernennen kann. Auf diese Weise ist sichergestellt, dass bei der Wahrnehmung der übertragenen Aufgaben die Grundsätze des Art. 33 Abs. 4 GG gewahrt werden können. Außerdem wird die Rechtsgrundlage geschaffen, dass die Landesapothekerkammer in diesem Fall sachverständige Apotheker zur Abnahme und Besichtigung der Apotheken in das Ehrenbeamtenverhältnis berufen kann. Die nach Art. 5 Abs. 4 GDVG heranzuziehenden Pharmazierätinnen und -räte werden nach bisher gängiger Praxis in das Ehrenbeamtenverhältnis gemäß Art. 140 BayBG berufen. Um der Landesapothekerkammer nach Aufgabenübertragung diese Möglichkeit zu eröffnen, bedarf es einer ausdrücklichen Rechtsgrundlage.

Satz 5 stellt klar, dass die Landesapothekerkammer verpflichtet ist, für Amtshandlungen im staatlichen Auftrag Kosten (Gebühren und Auslagen) nach dem Ersten Abschnitt des Kostengesetzes zu erheben. Allerdings wird die Ermächtigung geschaffen, in der Rechtsverordnung nach Satz 2 von Art. 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 des Kostengesetzes abweichende Regelungen zu treffen. Damit kann die grundsätzliche Kostenfreiheit von Amtshandlungen im öffentlichen Interesse aufgehoben oder abgeändert werden, um der Landesapothekerkammer die vollständige Deckung ihres Aufwands bei der Wahrnehmung der staatlichen Aufgaben zu ermöglichen, falls dies notwendig erscheint.

Satz 6 bestimmt, dass der Landesapothekerkammer die Buß- und Verwarnungsgelder zufließen, die von ihr bei der Wahrnehmung der ihr übertragenen Aufgaben nach dem Arzneimittelgesetz, dem Apothekengesetz sowie der Apothekenbetriebsordnung festgesetzt werden. Diese Regelung ist Art. 28 GO bzw. Art. 37 Abs. 4 des Bayerischen Mediengesetzes nachgebildet. Die Einnahmen aus Buß- und Verwarnungsgeldern sollen der Landesapothekerkammer überlassen werden, damit sie die Gelder neben den Einnahmen aus Gebühren zur Deckung des Aufwands der ihr übertragenen Vollzugsaufgaben verwenden kann.

Zu § 2 (Änderung des Heilberufe-Kammergesetzes)

In Art. 59 Abs. 4 wird das zuständige Staatsministerium ermächtigt, der Bayerischen Landesapothekerkammer durch Rechtsverordnung den Vollzug des § 4 Abs. 2 des Gesetzes über den Ladenschluss sowie der §§ 23 und 24 der Verordnung über den Betrieb von Apotheken (ApoBetrV) zu übertragen. Diese Verordnungsermächtigung kann mit der Einfügung des Art. 34 Abs. 2 Satz 2 entfallen.

Zu § 3 (Inkrafttreten)

§ 3 regelt das Inkrafttreten.