

Dr. Martin Runge
Walchenseestraße 16
82194 Gröbenzell

5. April 2021

Herrn
Bürgermeister Martin Schäfer
Rathaus Gröbenzell

Debatte und SPD-Antrag Nebentätigkeiten 1. Bürgermeister

Sehr geehrter Herr Bürgermeister, lieber Martin,

mit Schreiben vom 25. März 2021 hat die SPD-Gemeinderatsfraktion bekanntlich beantragt, dass in der nächsten Sitzung des Gemeinderates „über die Fragestellungen der Nebentätigkeiten des 1. Bürgermeisters“ berichtet wird und gegebenenfalls, so erforderlich, aus diesem Bericht „Beschlussfassungen abgeleitet werden“. Auch nach Rücksprache mit der Antragstellerin und mit Ihnen, Herr Bürgermeister, soll der Antrag der SPD in öffentlicher Sitzung behandelt werden.

Wesentliche rechtliche Bestimmungen zur Nebentätigkeit von Beamten wie Begriffsbestimmungen, die grundsätzliche Genehmigungspflicht mit Versagungsgründen und eine Auflistung nicht genehmigungspflichtiger Nebentätigkeiten finden sich bereits in den §§ 97 bis 105 im Bundesbeamtengesetz (BBG) vom 5. Februar 2009 (BGBl. I S. 160), zuletzt geändert durch Artikel 2 des Gesetzes vom 18. März 2021 (BGBl. I S. 353). Einschlägig für kommunale Wahlbeamte in Bayern sind des Weiteren Bestimmungen im Bayerischen Beamtengesetz (BayBG) vom 29. Juli 2008 (GVBl. S. 500, BayRS 2030-1-1-F), zuletzt geändert durch § 1 des Gesetzes vom 23. Dezember 2019 (GVBl. S. 724), in der Bayerischen Nebentätigkeitsverordnung (BayNV) vom 14. Juni 1988 (GVBl. S. 160, 210, BayRS 2030-2-22-F), zuletzt geändert durch § 1 Abs. 74 der Verordnung vom 26. März 2019 (GVBl. S. 98) und im Kommunal-Wahlbeamten-Gesetz (KWBG) vom 24. Juli 2012 (GVBl. S. 366, 2014 S. 20, BayRS 2022-1-I), zuletzt geändert durch § 5 Abs. 5 des Gesetzes vom 23. Dezember 2019 (GVBl. S. 737).

Kommunale Wahlbeamte sind Beamte auf Zeit. Für sie gelten für die Dauer ihrer Amtszeit grundsätzlich auch die beamtenrechtlichen Vorschriften. Sowohl das BBG als auch das BayBG und die BayNV fassen unter dem Begriff der Nebentätigkeit eines Beamten das Ausüben eines Nebenamtes wie auch das Ausüben einer Nebenbeschäftigung. Unter einem Nebenamt ist dabei die im Rahmen eines Beamten- oder sonstigen öffentlichen Dienst- oder Amtsverhältnisses ausgeübte Tätigkeit zu verstehen, als Nebenbeschäftigung

gilt jede übrige nicht öffentlich-rechtlich ausgestaltete Tätigkeit innerhalb oder außerhalb des öffentlichen Dienstes.

In Beantwortung einer einschlägigen Anfrage schreibt das Landratsamt Fürstenfeldbruck am 16. März 2021: *eine Nebentätigkeit eines kommunalen Wahlbeamten bemisst sich nach Art. 30 KWBG i.V.m. Art. 81 bis 84 BayBG. Unter dem Begriff Nebentätigkeit versteht man die Wahrnehmung eines Nebenamtes oder die (tatsächliche) Ausübung einer Nebenbeschäftigung (§ 2 BayNV). Nebenbeschäftigung (wie hier gemutmaßt) ist nach § 2 Abs. 3 BayNV jede sonstige, nicht zu einem Hauptamt gehörende Tätigkeit innerhalb oder außerhalb des öffentlichen Dienstes, die nicht als Wahrnehmung hoheitlicher Aufgaben anzusehen ist; dazu zählt beispielsweise die Ausübung einer gewerblichen oder freiberuflichen Tätigkeit. ... Zur Übernahme einer Nebentätigkeit bedarf der Beamte auf Zeit (berufsmäßige Bürgermeister, Landrat, berufsmäßige Gemeinderatsmitglieder) grundsätzlich der vorherigen Genehmigung des Dienstherrn. Der Dienstherr bei berufsmäßigen Bürgermeistern ist der Gemeinderat (Art. 2 Abs. 1 KWBG).*

Nachfolgend einige Zitate aus dem Artikel Ausgewählte Probleme des Nebentätigkeitsrechts von Eva Marie Schnelle und Richard Hopkins in der NVwZ 2010, S. 1333 ff., auf den die SPD-Fraktion in ihrem Antrag als weiterführenden systematisierenden Beitrag hingewiesen hat:

Der Beamte wird aus dem Hauptamt umfassend alimentiert, hat seine Dienstpflicht mit vollem Einsatz und vor allem unparteiisch zu erfüllen. Nebentätigkeiten können zu diesen Pflichten in einem Spannungsverhältnis stehen. Daher kann der Gesetzgeber unter Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes Schranken für das Recht der Nebentätigkeit aufstellen.

Die wohl herrschende Auffassung in der Literatur beschränkt das Nebentätigkeitsrecht auf solche Tätigkeiten, die auf einen wirtschaftlichen Erfolg ausgerichtet sind. Dies soll immer dann der Fall sein, wenn die Tätigkeit allgemein oder im Einzelfall zu Erwerbszwecken ausgeübt wird. Beamtenrechtlich relevant ist demnach jede Tätigkeit, die üblicherweise gegen Entgelt ausgeübt wird.

Die Genehmigung für die Nebentätigkeit ist nach allen Beamtenengesetzen gleichermaßen zu versagen bzw. zu verbieten, wenn zu besorgen ist, dass durch die Nebentätigkeit dienstliche Interessen beeinträchtigt werden (vgl. nur Art. 81 III 1 BayBG). Dies soll insbesondere der Fall sein, wenn die Nebentätigkeit nach Art und Umfang die Arbeitskraft des Beamten so stark in Anspruch nimmt, dass er seine dienstlichen Pflichten nicht mehr ordnungsgemäß ausüben kann (Art. 81 III 2 Nr. 1 BayBG), was in der Regel als erfüllt gilt, wenn die zeitliche Beanspruchung durch die Nebentätigkeit acht Stunden pro Woche überschreitet, Art. 81 III 3 BayBG oder ein Fünftel der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit, z.B. § 49 II 3 NWBG (bei einer 40-Stunden-Woche also ebenfalls acht Stunden). Die Tätigkeit ist ferner zu versagen, wenn sie den Beamten in Konflikt mit seinen dienstlichen Pflichten bringen kann (Art. 81 III 2 Nr. 2 BayBG) oder in einer Angelegenheit ausgeübt wird, in der die Behörde, welcher der Beamte angehört, tätig wird oder tätig werden kann (Art. 81 III 2 Nr. 3 BayBG). Sie ist auch nicht zu genehmigen, wenn sie die Unparteilichkeit oder Unbefangenheit des Beamten beeinflussen kann (Art. 81 III 2 Nr. 4 BayBG), wenn sie zu einer wesentlichen

Einschränkung der künftigen dienstlichen Verwendbarkeit des Beamten führen (Art. 81 III 2 Nr. 5 BayBG) oder dem Ansehen der öffentlichen Verwaltung abträglich sein kann (Art. 81 III 2 Nr. 6 BayBG).

Von der Genehmigungspflicht sind jedoch auch Ausnahmen vorgesehen. Nicht genehmigungspflichtig ist danach die Ausübung einer unentgeltlichen Tätigkeit (mit einigen Ausnahmen), die Verwaltung eigenen oder der Nutznießung unterliegenden Vermögens, eine schriftstellerische, wissenschaftliche oder künstlerische Tätigkeit sowie Vortragstätigkeiten, die selbstständige Gutachterstätigkeit von Hochschulprofessoren und Beamten an wissenschaftlichen Anstalten und Instituten, die Tätigkeit zur Wahrung von Berufsinteressen in Gewerkschaften oder Berufsverbänden oder in Selbsthilfeeinrichtungen der Beamten (z.B. Art. 82 I BayBG).

Nach den Nebentätigkeitsverordnungen wird die Genehmigung jedoch fingiert, wenn sie gewissen Anforderungen entspricht. So etwa, wenn die Nebentätigkeit einen geringen Umfang hat, außerhalb der Arbeitszeit ausgeübt wird, kein gesetzlicher Versagungsgrund vorliegt und hierbei dienstliche Interessen nicht beeinträchtigt werden. Zudem darf die Vergütung jährlich einen bestimmten Betrag nicht übersteigen (§ 5 I BNtV). Nebentätigkeiten, deren Genehmigung fingiert wird, sind sodann nur noch schriftlich anzuzeigen (vgl. nur § 7 II BayNtV). Die Genehmigungsfiktion stellt wiederum eine zwingende Vorschrift dar und steht nicht im Ermessen der Dienstbehörde.

Kernpunkte in wenigen Worten und in einfacher Form zusammengefasst: Es gibt Nebentätigkeiten von Beamten, die nicht genehmigungspflichtig und auch nicht anzeigepflichtig sind. Es gibt des Weiteren Nebentätigkeiten, die zwar anzeigepflichtig sind, aber der Genehmigungsfiktion unterliegen. Die Genehmigung für eine Nebentätigkeit ist zu versagen, wenn die Nebentätigkeit die Arbeitskraft des Beamten so stark in Anspruch nimmt, dass er seine dienstlichen Pflichten nicht mehr ordnungsgemäß ausüben kann, wenn sie den Beamten in Konflikt mit seinen dienstlichen Pflichten bringen, dessen Unparteilichkeit oder Unbefangenheit beeinflussen oder aber dem Ansehen der öffentlichen Verwaltung abträglich sein kann. Zuständig für die Genehmigung oder auch das Untersagen einer Nebentätigkeit eines 1. Bürgermeisters als kommunalem Wahlbeamten ist der Gemeinderat als dessen Dienstherr. Die Kommunalaufsicht wird erst tätig, wenn ihr konkrete Anhaltspunkte für einen Rechtsverstoß vorliegen.

Mit diesem Schreiben darf ich in meiner Funktion als 2. Bürgermeister von Gröbenzell Sie bitten, für den Gemeinderat schriftlich einen Überblick über die von Ihnen ausgeübten Nebentätigkeiten, d.h. Nebenämter wie auch Nebenbeschäftigungen, zu fertigen. Basierend diesem schriftlichen Überblick, auf ggf. mündlich nachgetragenen Sachverhalten und auf den o.g. Rechtsgrundlagen soll das Antragsbegehren der SPD im Gemeinderat diskutiert werden. Dabei soll auch erörtert und darüber befunden werden, ob und bei welchen der aufgeführten Nebentätigkeiten der Gemeinderat Genehmigungsbedarf sieht. Gegebenenfalls soll dann über eine jeweils zu erteilende oder zu versagende Genehmigung abgestimmt werden.

Beste Grüße