

Beratungsfolge Vorlage ist für alle hier angegebenen Sitzungen bestimmt	Sitzungstermin
Haupt- und Finanzausschuss	02.10.2019
Rat	29.10.2019

**Gesellschaftsvertrag Stadtentwicklungsgesellschaft
hier: 1. Ergänzung**

Beschlussvorschlag:

1. Der Gesellschaftsvertrag zur Stadtentwicklungsgesellschaft wird in der Fassung der Anlage mit nachstehenden Änderungen beschlossen.
 - 1.1 § 6 Abs. 1 erhält folgende Fassung:

Die Stadt Haan wird in der Gesellschafterversammlung durch den/die Bürgermeisterin als Ratsvorsitzende/r vertreten. Er/Sie ist an die Beschlüsse des Rates und seiner Ausschüsse gebunden.
 - 1.2. § 8 Abs. 2 Satz 1 des Gesellschaftsvertrages erhält folgende Fassung:

Seine / Ihre Vertretung ist in nachstehender Reihenfolge

 1. die / der Erste Beigeordnete,
 2. die / der weitere Beigeordnete,
 3. die Kämmerin / der Kämmerer.
2. Die Stellungnahme der Verwaltung zu einer Genehmigung der entgeltlichen Nebentätigkeit im öffentlichen Dienst für einen Wahlbeamten als einem von zwei Geschäftsführern der Stadtentwicklungsgesellschaft und den Vergütungsregelungen gem. Nebentätigkeitsverordnung bei Beamten wird übernommen.

Sachverhalt:

1. Der UAOPC empfahl in seiner Sitzung am 17.09.2019 mit einer Gegenstimme, dass Herr Engin Alparslan zum 1. Beigeordneten bestellt werden solle. Bereits in der Sitzung am 02. 07. 2019 hatte der Rat die Verwaltung beauftragt, Herrn Engin Alparslan zum vertretungsberechtigten Geschäftsführer der Stadtentwicklungsgesellschaft zu bestellen.

§ 8 des Gesellschaftsvertrages regelt in Satz 2, dass dem Aufsichtsrat Geschäftsführer der Gesellschaft nicht angehören dürfen. § 8 Satz 4 regelt weiter, dass Vertreter der Bürgermeisterin der 1. Beigeordnete ist.

Zur Klar- und Richtigstellung schlägt die Verwaltung daher vor, dass der Bürgermeister/ die Bürgermeisterin als Hauptverwaltungsbeamte im Aufsichtsrat von den Mitgliedern des Verwaltungsvorstandes vertreten wird. In ihrer Funktion als Ratsvorsitzende ist sie in der Gesellschafterversammlung von den ehrenamtlichen Bürgermeister(inne)n zu vertreten.

2. Ferner hatte der UAOPC die Verwaltung gebeten, ihre Rechtsauffassung zu der von der WLH-Fraktion bezweifelten Statthaftigkeit der Bestellung eines Wahlbeamten zum Geschäftsführer einer städtischen Gesellschaft und Zulassung einer entgeltlichen Nebentätigkeit im öffentlichen Dienst ohne Abführung einer Vergütung in einer schriftlichen Vorlage darzulegen. Diesem Auftrag entspricht die Verwaltung mit nachfolgender Darstellung zur

Arbeitszeit und haupt- oder nebenamtlichen Aufgabenstellung von Wahlbeamten

1. Arbeitszeit

Nach § 60 Abs. 1 LBG darf die regelmäßige Arbeitszeit im Jahresdurchschnitt einundvierzig Stunden in der Woche nicht überschreiten. Ferner ist gemäß § 61 Abs. 1 LBG die Beamtin oder der Beamte verpflichtet, ohne Entschädigung bis zu 5 Stunden über die regelmäßige Arbeitszeit hinaus Dienst zu tun, wenn zwingende dienstliche Verhältnisse es erfordern. Nach §§ 60 Abs. 3 Satz 1 LBG, 2 Abs. 1 Satz 2 AZVO verringert sich die regelmäßige Arbeitszeit ab einem Alter von 55 Jahren auf 40 und von 60 Jahren auf 39 Wochenstunden.

Besondere gesetzliche Regelungen über die Arbeitszeit gibt es für kommunale Wahlbeamte nicht. Daher bestehen für sie dieselben Rechte und Pflichten wie für die Lebenszeitbeamt(inn)en.

Eine Verpflichtung, über die regelmäßige Arbeitszeit unentgeltlich Dienst zu tun, ergibt sich nur bei zwingenden dienstlichen Erfordernissen in einem zeitlich begrenzten Umfang. Hierbei handelt es sich um eine Ausnahme, die aber auch auf alle Lebenszeitbeamt(inn)en anwendbar ist.

Eine Sonderstellung nehmen kommunale Wahlbeamte gegenüber den Lebenszeitbeamt(inn)en – zumindest in Haan – insoweit ein, als sie von der Arbeitszeiterfassung freigestellt werden. Hierbei handelt es sich um eine organisatorische Regelung, weil die Wahlbeamt(inn)en häufig außerhalb der üblichen Dienstzeiten (insbesondere in den Ausschüssen) anwesend sein müssen.

Derartige innerbetriebliche Regelungen ändern jedoch nichts an den gesetzlichen Maßgaben zur Arbeitszeit. Dass von den Wahlbeamt(inn)en in Haan nicht mehr als über die regelmäßige Arbeitszeit hinausgehende Dienstleistungen gefordert werden, ergibt sich u. a. auch daraus, dass z. B. der 1. Beigeordnete zusätzlich zum Erholungsurlaub im Rahmen einer „Vertrauensarbeitszeit“ auf Antrag tägliche Dienstbefreiungen gewährt wurden.

Auch aus der Rechtsprechung ergeben sich keine anderweitigen Erkenntnisse. Der Bayerische Verfassungsgerichtshof hat mit Urteil vom 19. 12. 2012 (Vf. 5-VII-12) eine Verfassungsbeschwerde gegen die in Art. 39 Abs. 2 S. 2 Gemeinde- und Landkreiswahlgesetz festgesetzte Altersgrenze abgewiesen (openJur 2012, 132548). Hiernach kann zum berufsmäßigen ersten Bürgermeister und zum Landrat nicht gewählt werden, wer am Tag des Beginns der Amtszeit das 67. Lebensjahr vollendet hat, wohingegen für die Wahl zum ehrenamtlichen Bürgermeister keine Altersgrenze bestimmt ist.

Als Begründung hat der Verfassungsgerichtshof u. a. ausgeführt, dass ehrenamtliche Bürgermeister lediglich in Gemeinden bis 5.000 und als Beamte auf Zeit in Gemeinden bis zu 10.000 Einwohner gewählt werden. In diesen Gemeinden ist der Aufgabenkreis der Bürgermeister deutlich geringer als in größeren Gemeinden. Vom ersten Bürgermeister werde ein erhebliches, über den Durchschnitt liegendes Maß an Arbeitseinsatz, Leistungsbereitschaft und Leistungsfähigkeit gefordert, dessen weites Aufgabenspektrum Tätigkeiten an Abenden und Wochenenden bedinge, denen eine „geregeltere“ Arbeitszeit fremd ist. Aufgrund der hiermit verbundenen physischen wie psychischen Belastung sei es gerechtfertigt, eine Altersgrenze für die Wählbarkeit festzulegen.

Hierbei handelt es sich – soweit ersichtlich – um die einzige abrufbare Entscheidung, welche bei einem Wahlbeamten, und zwar ausschließlich bei einem ersten Bürgermeister und einem Landrat, eine unregelmäßige, mithin nicht regelmäßige Arbeitszeit voraussetzt. Diese Entscheidung ist aber nicht auf andere hauptberufliche Wahlbeamte anwendbar, welche u. a. schon keine repräsentativen Aufgaben erfüllen und auch nicht den Bürgermeister oder Landrat hierbei vertreten.

Die regelmäßige Arbeitszeit für Wahlbeamte ergibt schon aus der gesetzlichen Regelung in Art. 40 Abs. 1 Satz 1 des bayerischen Gesetzes über kommunale Wahlbeamte und Wahlbeamtinnen (GKWB). Hiernach sind (den Beigeordneten in NRW vergleichbare) berufsmäßige Gemeinderatsmitglieder i. S. des Art. 40 f. BayGO nach Art. 1 Abs. 2 Nr. 4 KWBG als Beamte und Beamtinnen auf Zeit verpflichtet, ohne Entschädigung über die regelmäßige Arbeitszeit hinaus Dienst zu tun, wenn zwingende dienstliche Verhältnisse es erfordern und sich die Mehrarbeit auf Ausnahmefälle beschränkt. Hier setzt der Gesetzgeber für die

Wahlbeamt(inn)en eine regelmäßige Arbeitszeit voraus, welche nur in dringenden Ausnahmefällen überschritten werden darf.

Mithin gilt selbst in dem einzigen Bundesland, in welchem die Rechtsprechung Bürgermeistern und Landräten ausnahmsweise eine unregelmäßige Arbeitszeit bescheinigt, für sonstige Wahlbeamte die regelmäßige Arbeitszeit. Hiervon abweichende rechtliche Maßgaben in anderen Bundesländern sind nicht ersichtlich.

2. Nebentätigkeit

Ferner gestattet Art. 30 GKWB den Wahlbeamt(inn)en die Ausübung von Nebentätigkeiten und im Rahmen der Art 81 ff. BayBG, 9 ff. BayNV den Bezug von Vergütungen, die bis zu einer vorgegebenen Grenze nicht abgeführt werden müssen. Auch hieraus ist ersichtlich, dass kommunale Wahlbeamte Nebentätigkeiten ausüben und Vergütungen behalten dürfen. Eine Schlussfolgerung, dass dies bei Wahlbeamten generell oder nur deshalb nicht statthaft sei, weil sie die Arbeitszeit nicht erfassen müssten, ist nicht vertretbar. Der Arbeitseinsatz unterscheidet sich nicht dadurch, dass er zeitlich dokumentiert wird oder nicht.

Selbst bei Bürgermeistern ohne „geregelte“ Arbeitszeit trifft dies nicht zu. So werden Hauptverwaltungsbeamte in Nordrhein-Westfalen vielfach in Gremien privatrechtlich organisierter Institutionen neben- und nicht hauptamtlich tätig. So muss der Bürgermeister oder der von ihm vorgeschlagene Bedienstete der Gemeinde nach § 113 Abs. 2 S. 2 GONRW zu mehreren vom Rat bestellten Vertretern zählen.

Hieraus wird gefolgert, dass die vom Rat bestellte Aufgabenwahrnehmung als Nebentätigkeit zu qualifizieren sei (Norbert Meier, „Wahrnehmung von Gremientätigkeiten in kommunalen Beteiligungsgesellschaften – Hauptamt oder Nebentätigkeit?“ in NZG, 2002, S. 459 ff.). Allerdings entspricht diese Auffassung nicht der auch von der Verwaltung vertretenden herrschenden Meinung.

Andererseits kann eine Tätigkeit dem Hauptamt zuzuordnen sein, wenn diese in einem engen, sachlichen Zusammenhang zu den sonstigen Aufgaben des Stelleninhabers steht. Dies könnte u. a. bei der Privatisierung wahrgenommener öffentlicher Aufgaben der Fall sein.

Bei der Geschäftsführung der Haaner Stadtentwicklungsgesellschaft handelt es sich jedoch um eine neue Aufgabe, die weder von einem Bediensteten der Stadt wahrgenommen noch in einem sachlichen Zusammenhang mit den sonstigen Aufgaben der potentiellen Geschäftsführer steht. Angesichts der vorhandenen Aufgabenzuweisungen an beide Bedienstete kann die Geschäftsführung von diesen nicht mehr hauptamtlich, sondern nur noch als Nebenbeschäftigung ausgeübt werden. Andernfalls müsste eine externe Kraft gefunden werden, die die Geschäftsführung hauptamtlich übernimmt.

3. Vergütungsregelung

Bei § 12 NtV handelt es sich um eine gegenüber den Vorgaben des LBG untergesetzliche Vorschrift. Nach § 12 Abs. 2 Nr. 6 NtV darf eine Vergütung für Nebentätigkeiten gewährt werden, zu deren Übernahme keine Verpflichtung besteht. Eine Verpflichtung Herrn Alparslans oder Herrn Sbrzesnys zur Wahrnehmung von GF-Aufgaben einer Gesellschaft ist aus o. a. Gründen nicht zu erkennen.

Nach § 12 Abs. 1 Nr. 6 und Abs. 3 NtV darf eine Vergütung für eine Nebentätigkeit im öffentlichen Dienst nicht gewährt werden, wenn

- der Beamte zur Übernahme von Nebentätigkeiten verpflichtet werden kann,
- der Beamte für die Nebentätigkeit angemessen entlastet wird oder
- die zu erledigenden Aufgaben dem Beamten im Hauptamt zugewiesen werden können.

Die GF-Tätigkeit soll als zusätzliche Aufgabe zum Hauptamt übernommen werden, so dass weder eine Entlastung noch eine Zuweisung im Hauptamt festzustellen ist. Die Tatsache, dass die Wahlbeamten ihre Arbeitszeit nicht erfassen müssen, ändert nichts an den Bestimmungen in § 2 Abs. 1 AZVO über die regelmäßige Arbeitszeit von altersabhängigen 39 bis 41 Wochenstunden. Das grundsätzliche Vergütungsverbot greift hier ebenso wenig wie eine Verpflichtung zur Abführung der gesamten Vergütung. Es handelt sich um außerhalb der regelmäßigen Arbeitszeit zusätzlich zu erbringende Arbeitsleistungen.

4. Auswirkung der Geschäftsführung durch 1. Beigeordnete auf die Gesellschaft

Gemäß § 68 Abs. 1 Satz 1 GO NRW ist der 1. Beigeordnete allgemeiner Vertreter des Bürgermeisters. Der Bürgermeister vertritt den Rat in der Gesellschafterversammlung und ist Mitglied des Aufsichtsrats.

Bei Verhinderung wäre der Bürgermeister durch den 1. Beigeordneten zu vertreten. Eine Vertretung im Aufsichtsrat durch den 1. Beigeordneten ist ausgeschlossen, sofern er zum Geschäftsführer berufen wird. Dies würde eine unzulässige Eigenaufsicht darstellen.

Daher ist auf Vorschlag der Bürgermeisterin vom Rat ein(e) andere(r) Bedienstete(r) der Gemeinde für ihre Vertretung im Aufsichtsrat zu bestimmen. Die Regelung im Gesellschaftsvertrag, wonach die / der 1. Beigeordnete die Bürgermeisterin im Aufsichtsrat vertritt, ist um diese Modalität entsprechend dem Beschlussvorschlag zu 1.2 zu erweitern.

Die Vertretung in der Gesellschafterversammlung durch die Bürgermeisterin erfolgt in ihrer Funktion als Vorsitzende des Rates. Bei ihrer Verhinderung wäre sie entsprechend der vom Rat festgelegten Reihenfolge durch die ehrenamtlichen Bürgermeister gemäß dem Beschlussvorschlag zu 1.1 zu vertreten.

5. Missbrauch von Gestaltungsmöglichkeiten

Grundsätzlich wird die Übertragung von Geschäftsführertätigkeiten an Wahlbeamte und sonstige kommunale Bedienstete als Nebenbeschäftigung anerkannt. Diese Gestaltung findet sich in vielen Kommunen wieder. Zumeist sind es Beigeordnete, die mitunter Geschäftsführerpositionen sogar in mehreren Gesellschaften bekleiden.

Eine eingehende Untersuchung ist in dem Aufsatz von Guido Kämmerling, „Nebentätigkeiten im ‚Konzern Kommune‘“ dargestellt, erschienen in der „Zeitschrift für Beamtenrecht“, Jahrgang 2018, Heft 12, S. 397 bis 405. Dieser Artikel, welcher auch Inhalte des von Stv. Lukat zitierten ca. 600 Seiten umfassenden Handbuchs „Recht der kommunalen Wahlbeamten“ aufgreift, wird nur den Ratsmitgliedern zu Informationszwecken nichtöffentlich zur Verfügung gestellt und darf zum Schutz des Urheberrechts weder veröffentlicht noch sonst wie verbreitet werden.

Kämmerling hinterfragt kritisch die Vorgehensweise von Kommunen, Aufgaben ins Privatrecht zu verlagern und Bediensteten eine Nebenbeschäftigung für die Wahrnehmung von Aufgaben zu genehmigen, die sie zuvor hauptamtlich erfüllt haben und für die sie nunmehr eine zusätzliche Vergütung erhalten, die sie nicht abführen müssen. Eine derartige Praxis wäre in der Tat in mehrfacher Hinsicht bedenklich, wenn nicht sogar gesetzwidrig.

Bei der städtischen Grundstücksgesellschaft nehmen die potentiellen Geschäftsführer jedoch Aufgaben wie z. B. eine Vermarktung, An- und Verkauf sowie Vermietung städtischer Grundstücke bzw. Räumlichkeiten wahr, die bisher nicht zu ihrem Betätigungsfeld zählten. Es handelt sich somit um im Hauptamt bisher nicht vorhandene Aufgabenzuweisungen.

Da neue Aufgaben übertragen werden, ist deren Erfüllung in einem Nebenamt statthaft. Eine Übertragung im Hauptamt ist arbeitszeitrechtlich ausgeschlossen, sofern wie hier keine Entlastung von anderweitigen Aufgaben erfolgt, sondern umfangreiche Aufgaben zusätzlich zu erledigen sind. Insoweit besteht auch keine Verpflichtung zur Übernahme im Nebenamt – eine ständige über die regelmäßige Arbeitszeit hinausgehende Tätigkeit kann nicht gefordert, sondern nur freiwillig geleistet werden.

Eine Vergütung der Nebentätigkeit ist ebenfalls statthaft. Es liegt keine hauptamtliche Aufgabenwahrnehmung vor, für die schon ein Gehalt gezahlt wird. Ebenso wenig findet eine Entlastung für die nebenamtlich wahrzunehmende Aufgabe statt, so dass auch keine Übertragung auf das Hauptamt zulässig ist. Das Verbot einer Doppelalimentation wird beachtet.

Die Vergütung für einen Minijob von 450 € monatlich liegt unterhalb des in § 23 Abs. 1 S. 1 NtV festgelegten Schwellenwertes von 10.022,11 € jährlich. Sie muss deshalb - auch teilweise - nicht abgeführt werden.

Ferner weist Kämmerling auf den möglichen Interessenkonflikt hin, wenn der Geschäftsführer gleichzeitig in Vertretung des Rates in der Gesellschafterversammlung tätig ist. Hiermit hat sich – soweit ersichtlich – ausschließlich das Thüringische Oberverwaltungsgericht mit Urteil vom 09. 06. 2010 (2 KO 437/09) befasst, ohne dass diese Entscheidung Eingang in die nachfolgende Rechtsprechung gefunden hat.

Das OVG hatte einem hauptamtlichen Bürgermeister die Übernahme der Geschäftsführung einer kommunalen Gesellschaft als Nebentätigkeit im öffentlichen Dienst untersagt, weil der Gesetzgeber auch ehrenamtliche Bürgermeister von dieser Aufgabenwahrnehmung ausschließt und weil der Bürgermeister als Geschäftsführer die Interessen der Gesellschaft einerseits und als Vertreter des Rates als Gesellschafterversammlung andererseits wahrnehmen müsste und deshalb ein Interessenkonflikt bestünde. Unbeachtet blieb der Interessenkonflikt mit der Bestellung des Bürgermeisters als Mitglied des Aufsichtsrats.

Bedenklich an der Entscheidung ist die Gleichsetzung der Funktionen von haupt- und ehrenamtlichen Bürgermeistern. Der gesetzliche Ausschluss der ehrenamtlichen Bürgermeister ergibt sich aus ihrer Stellung als kommunale Mandatsträger, mit der eine hauptamtliche Beschäftigung in der Kommune nicht vereinbar ist. Diese Inkompatibilität trifft auf hauptamtliche Bürgermeister nicht zu.

Ferner ist der mögliche Interessenkonflikt als Geschäftsführer und Vertreter der Gesellschafterversammlung nicht nachvollziehbar. Würde dies maßgeblich sein, dürfte es keine geschäftsführenden Gesellschafter geben, die z. B. zum einen als alleiniger Geschäftsführer eine GmbH vertreten und zum anderen als Gesellschafter an den Beschlüssen der Gesellschaftsversammlung mitwirken, also diese ggfls. unmittelbar und nicht nur als Beauftragte mittelbar vertreten.

Letztlich kommt es aber auf das Ergebnis dieses einmaligen Urteils nicht an, weil nicht die / der Hauptverwaltungsbeamte (HVB), sondern u. a. seine allgemeine Vertretung als Geschäftsführer eingesetzt werden soll und diese nach dem Gesellschaftsvertrag die / den HVB weder als Mitglied des Aufsichtsrates noch als Beauftragte/n der Gesellschafterversammlung vertreten kann.

6. Recht der kommunalen Wahlbeamten

Ergänzend wurde auch den Hinweisen von StV. Lukat nachgegangen, welche unter Berufung auf das Handbuch „Recht der kommunalen Wahlbeamten“ vermeintliche Rechtswidrigkeiten der Beschlussvorschläge der Verwaltung vorgehalten hat. Das Handbuch wurde Dr. jur. Stephan Smith und Master of Laws Gregor Bender im Jahr 2016 herausgegeben, ist ca. 600 Seiten stark und enthält 12 verschiedene Themengebiete, die von jeweils von getrennten Verfasser(inne)n bearbeitet wurden.

Auch die hieraus gewonnenen Erkenntnisse führen zu keinen anderen Ergebnissen. So führt Jürgen Müller zum Thema „Der dienstrechtliche Status“ auf Seite 163 des Handbuchs aus, dass der Dienstherr kraft seiner Organisationsgewalt bestimmt, was zum Hauptamt und was zum Nebenamt

gehört, sofern diesbezüglich keine gesetzlichen Vorgaben bestehen. Hierbei sollen u. a. Vertretungen in Gremien aufgrund einer erforderlichen Bestellung durch den Rat nach § 113 Abs. 2 GO NRW stets zum Hauptamt des Bürgermeisters oder der / des von ihm vorgeschlagenen Bediensteten gehören.

In gleicher Weise äußern sich Imke Schneider und Christian-Dietrich Bracher in ihrer Ausarbeitung „Nebentätigkeitsrecht“ in dem Handbuch auf S. 196 ff., 202, 209. Erst wenn es keine gesetzlichen Verpflichtungen gibt, bestimmt die / der Bürgermeister(in) für sich und als Dienstvorgesetzter nach § 73 Abs. 2 GO NRW für seine Untergebenen, welche Aufgaben im Hauptamt wahrgenommen werden. Allerdings kann der Rat bei der Festlegung des Geschäftskreises der Beigeordneten gem. § 73 Abs. 3 Satz 1 GO NRW bestimmen, welche Aufgaben zu deren Hauptamt gehören.

Dahingegen zählt die Übertragung der Geschäftsführung einer der Kommune gehörenden GmbH nicht zu den vom Rat der Stadt Haan festgelegten Aufgaben von Wahlbeamten. Die Übertragung der Geschäftsführung an Beigeordnete ist dem Nebenamt zuzuordnen, für dessen Übernahme nur dann eine Verpflichtung besteht, wenn die Aufgabe die Wahlbeamtin / den Wahlbeamten nicht über Gebühr in Anspruch nimmt (Müller, S. 163).

Denn auch für kommunale Wahlbeamte gilt „die Arbeitszeitverordnung über die Arbeitszeit“ (Müller B III 4, S. 156). Daher könnten auch sie Vereinbarungen über die Erfassung der Arbeitszeit und Gleitzeitregelungen unterworfen werden, wobei meist aus praktischen Erwägungen von einer Anwendung abgesehen wird (ebenda). Dies gestattet aber nicht den Schluss, dass kommunalen Wahlbeamten aufgrund der Gestaltungsfreiheit ihrer Arbeitszeit jedwede neue Aufgabe übertragen werden darf.

Ferner führt eine Anwendung des von Schneider / Bracher entwickelten Prüfungsschemas zur Bestimmung einer Betätigung im Hauptamt oder einer Nebentätigkeit zu keinem anderen Ergebnis (vgl. S. 210). Bei der Geschäftsführertätigkeit handelt es sich um keine Freizeitbeschäftigung, keine gesetzlich vorgegebene Tätigkeit, keine bisher wahrgenommene Aufgabe und kein öffentliches Ehrenamt.

Das von Stv. Lukat zitierte weitere Prüfungskriterium, dass keine Nebentätigkeit vorliegt, wenn die Funktion des Amtsträgers für die Aufgabenübertragung entscheidend ist und die Tätigkeit einen kommunalen Bezug aufweist, gilt nur für Hauptverwaltungsbeamte. Außerdem ist die Funktion des 1. Beigeordneten nicht entscheidend, sondern allenfalls dienlich für die Geschäftsführertätigkeit.

Auch die Anwendung dieses Prüfungsschemas ergibt, dass eine Nebentätigkeit vorliegt, und bestätigt die o. a. Aussage, dass die Übertragung der Geschäftsführertätigkeit an Beigeordnete dem Nebenamt zuzuordnen ist. Die Möglichkeit, die Aufnahme der über Gebühr beanspruchenden Nebentätigkeit nach § 48 LBG zu verlangen, besteht nur, wenn die Bediensteten im Hauptamt entsprechend entlastet werden. Dies ist wegen Unverzichtbarkeit der von ihnen bisher wahrgenommenen Aufgaben und faktisch fehlenden Übertragbarkeit an Dritte nicht möglich.

Insoweit ist auch keine Ausübung der Nebentätigkeit auf Vorschlag oder Veranlassung in Betracht zu ziehen, die innerhalb der Arbeitszeit ausgeübt werden dürfte. Allerdings gilt hier für kommunale Wahlbeamte die Besonderheit, dass eine Kontrolle ausgeschlossen ist, ob die Nebentätigkeit inner- oder außerhalb der Arbeitszeit wahrgenommen ist, wenn diese in der Gestaltung ihrer Arbeitszeit frei sind. Dies betrifft aber lediglich Kontrollmöglichkeiten und nicht die Tatsache, dass die Nebentätigkeit zusätzlich zu den unverändert hauptamtlich wahrgenommenen Aufgaben ausgeübt wird und für die über die regelmäßige Arbeitszeit zusätzlich zu erbringende Arbeitsleistung die vereinbarte Vergütung infolge gesetzlich bestimmter Geringfügigkeit nicht abgeführt werden muss.

nichtöffentliche Anlage:

Nebentätigkeiten im Konzern Kommune