

NEBENTÄTIGKEITEN

PERSONALRÄTETREFFEN AM 22.11.2023

IN MÖRLENBACH

VORTRAG: VOLKER WEIGAND

Ausgangsüberlegungen/Fragestellung

- Lehrkräfte sind motiviert, sodass sich deren Leben nicht nur im Schuldienst abspielt, sondern auch in Vereinen, im Verband, in ehrenamtlicher Betätigung, an Hochschulen und VHS, oder auch in anderen beruflichen Bereichen stattfindet. Folgen daraus?
- Besoldung in Hessen entspricht nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen, siehe Urteil des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs (VGH) vom 30.11.2021 → Notwendigkeit einer Nebentätigkeit gegeben?
- Zudem: Immer wieder mal Diskussionen im Kollegium über „Beobachtungen“ und Vermutungen“ ...
- Was muss formal und inhaltlich bei der Ausübung einer Nebentätigkeit beachtet werden?

Allgemeines

- Definition = “Jede Beschäftigung gegen Entgelt, die neben einer hauptberuflichen Beschäftigung von einem Arbeitnehmer, Beamten, Abgeordneten, Richter oder Soldaten ausgeübt wird. Arbeits- und dienstrechtlich können auch unentgeltliche Tätigkeiten als Nebentätigkeiten gelten.“ Oder: Jede Tätigkeit, die der AN außerhalb der Arbeit für seinen Hauptarbeitgeber ausübt.
- Das GG bietet Schutz und Grundlage für diese Ausübung ...
 - ... nach Art. 12 GG → Berufsfreiheit
 - ... nach Art. 21 GG → allg. Persönlichkeitsrecht und Handlungsfreiheit

Regelungen und Gesetze, allgemein

- Zunächst sind Nebentätigkeit grundsätzlich erlaubt, da der AN außerhalb der vertraglich vereinbarten Arbeitszeit grundsätzlich machen kann, was er möchte, sofern es tariflich nicht weiter geregelt ist.
- Zu beachten sind an Regelungen u.a.
 - Hessische Nebentätigkeitsverordnung (HNV)
 - Hessisches Beamtengesetz (HBG) → 73 HBG
 - Beamtenstatusgesetz (BeamtStG) → § 40 Nebentätigkeit („**Eine N. ist grundsätzlich anzeigepflichtig.**“). Die Beantragung/Anzeige muss schriftlich erfolgen.
 - Arbeitszeitgesetz (ArbZG)
 - Elternzeitgesetz
 - Nutzungsentgelt für die Inanspruchnahme ... aus Anlass einer Nebentätigkeit (StAnz. S. 1551) usw.

Unbedingt beachten: Sollte eine Nebentätigkeit ausgeübt werden, die nicht angezeigt bzw. nicht genehmigt wurde, drohen Konsequenzen (Arbeits-/ Dienstrecht) bis hin zur Abmahnung oder Kündigung!

Daher gilt → RECHTZEITIG vor dem Start der Nebentätigkeit (gegen Entgelt) den Prozess schriftlich einleiten. Der Arbeitgeber kann dann ...

- ... umfänglich gemäß den Anzeige/Antrag genehmigen oder zur Kenntnis nehmen, oder
- ... gegen Auflagen genehmigen oder zur Kenntnis nehmen, oder
- ... die Nebentätigkeit untersagen.

- Unterteilung des Begriffs Nebentätigkeit nach §71 HBG in
 - Nebenamt = nicht zu einem Hauptamt gehörender Aufgabenkreis aufgrund eines ö-r. Arbeitsverhältnisses (z. B. Aufsichtsrat in einem staatlichen Unternehmen)
 - Nebenbeschäftigung = jede sonstige, nicht zu einem Hauptamt gehörende Tätigkeit, wozu nicht öffentliche Ehrenämter, Pflege, Betreuung, Gefälligkeiten in der Nachbarschaft usw. zählen; diese sind also weder anzeige- noch genehmigungspflichtig.
- **Besonderheit: Der Dienstherr kann die Ausübung einer Nebentätigkeit sogar verlangen.** Das könnten sein: Lehrtätigkeiten, Gutachten, Prüfungsteilnahmen, oder Richter im Nebenamt. In der Regel sollte hier aber eine zeitliche Entlastung erfolgen, keine Geldzahlung. Wichtig: Muss dem Ausbildungsniveau des Beamten entsprechen.

Beispiele, wann eine Nebentätigkeit genehmigungspflichtig ist:

- Nebenamt
- Entgeltliche Vormundschaft/Betreuung/Pflegschaft, oder unentgeltlich, sofern nicht für Angehörige wahrgenommen
- Forschungsaufträge
- Entwicklungsarbeiten
- Gutachten
- Gewerbliche oder freiberufliche Tätigkeit, oder Mitarbeit dort
- Eintritt in Vorstand, Aufsichtsrat, Beirat, Genossenschaft, Treuhänderschaft
- Zumeist zutreffend: Entgeltliche Nebenbeschäftigung

Einschränkungen hinsichtlich der Genehmigung von Nebentätigkeiten:

- Zwingend befristet auf max. 5 Jahre, kürzere Fristen sind möglich.
- Sinn und Zweck: Vereinbarkeit mit dienstl. Interessen
- Fristende = Genehmigung endet, neue ist erforderlich.
- Auflagen können je nach Situation erfolgen.
- Genehmigung nicht erforderlich, wenn für die Nebentätigkeit zutrifft:
 - geringer Umfang - außerhalb der Dienstzeit – Bruttovergütung liegt max. knapp über 1200€/Jahr – kein gesetzlicher Versagungsgrund vorhanden → Zur Erinnerung: Anzeigepflicht!

§74 → nicht genehmigungspflichtige Nebentätigkeiten

- Wissenschaftliche, künstlerische, schriftstellerische oder Vortragstätigkeit, sowie die Erteilung von Unterricht zur Aus-/Fortbildung im ÖD
- Lehr- und Forschungsaufgaben, damit zusammenhängende Gutachtertätigkeit der Lehrkräfte der Hochschulen des Landes Hessen, und der Beamten anderer wissenschaftlicher Institute und Anstalten
- → **Tätigkeit zur Wahrung von Berufsinteressen in Gewerkschaften oder Berufsverbänden** oder in Selbsthilfeeinrichtungen der Beamten
- Unentgeltliche Tätigkeit in Genossenschaftsorganen oder gemeinnützigen Einrichtungen
- Verwaltungstätigkeit eigenen oder der Nutznießung des Beamten unterliegenden Vermögens (Grundstücke, Wertpapiere, Anteile z.B.)

Immer beachten (1):

- Wesentliche Änderungen zur genehmigten Nebentätigkeit bzw. zur anzeigepflichtigen Tätigkeit haben **unverzüglich** (!) zu erfolgen.
- Die **voraussichtliche Höhe und Art der Entgelte** ist anzugeben.
- Der Dienstherr kann aus **begründetem Anlass** verlangen, dass der Beamte Auskunft schriftlich oder elektronisch erteilt, sofern z.B. Unklarheiten bestehen. Dies könnten z.B. **Anhaltspunkte** sein, dass **dienstliche Pflichten** verletzt wurden. → Daraus kann eine Untersagung teilweise oder ganz erfolgen. (§ 74 HBG). Aber: Vermutung reicht nicht aus. Angemessene Frist zur Stellungnahme ist einzuräumen.

Immer beachten (2):

- Anträge nur in Schriftform
- Mitwirkungspflicht des Beamten ist immer gegeben, Nachweise sind zu führen und gegebenenfalls vorzulegen. Dazu gehören zeitliche Beanspruchung und Höhe der Einnahmen. Änderungen diesbezüglich müssen unverzüglich angezeigt werden.
- Sofern ein dienstliches Interesse an der Nebentätigkeit nicht anerkannt hat, sind solche Tätigkeiten außerhalb der Dienstzeit ausschließlich durchführbar.
- Versäumte Arbeitszeit ist nachzuleisten, Ausnahmen hinsichtlich der Nebentätigkeitsgestaltung während der Arbeitszeit gelten nur in besonders begründeten Fällen (gewerkschaftliche Betätigung z.B. ...)!

Anrecht des Dienstherrn, dass ...

- ... nach Ablauf eines Kalenderjahres eine Aufstellung über die geleisteten Nebentätigkeiten erstellt und abgegeben wird.
- ... erhaltene Entgelte oder geldwerte Vorteile schriftlich aufgelistet vorzulegen sind.
- ... alle arbeitsvertraglichen Pflichten gegenüber ihm umfänglich erfüllt werden.
- ... Infrastruktur des Hauptarbeitgebers nur mit Genehmigung genutzt werden darf.
- ... er Auflagen erteilt oder Nebentätigkeiten untersagt.
- ... der Beamte sich so verhält, dass aus der Ausübung der Nebentätigkeit kein höheres Krankheits- oder Verletzungsrisiko entsteht. Sonst → Annahme einer Pflichtverletzung!

Versagungsgründe gegenüber einer Nebentätigkeit, wenn gegeben ist:

- Nebentätigkeit steht im Widerstreit mit den Dienstpflichten
- Entstehung einer Konkurrenzsituation
- dass Arbeitszeiten überschritten werden, die gesetzlich zulässig sind
- bei übermäßiger Beanspruchung der Arbeitskraft (8h/Woche, oder auch bei starker körperlicher Belastung, oder z.B. in der Nacht)
- Verstoß gegen Urlaubsgesetz
- dass diese während einer Erkrankung erfolgt
- Beschädigung des Ansehens des Arbeitsgebers/Dienstherrn
- Einschränkung der künftigen Verwendbarkeit des Beamten zu befürchten ist
- Amtsverschwiegenheit ist gefährdet

Der Verdienst kann eine Rolle spielen:

Sofern Entgelte und/oder geldwerte Vorteile aus Nebentätigkeiten im Kalenderjahr 30% der Jahresdienstbezüge überschritten, dann gilt → besondere Prüfpflicht! Es handelt sich dann nicht automatisch um einen Versagungsgrund.

Empfehlung für den Dienstherrn/Arbeitgeber:

Erteilung von Auflagen ist oftmals ein besseres Mittel als eine Nebentätigkeit zu untersagen.

Bei einer Untersagung sind die Gremien zu beteiligen, gegebenenfalls auch die Schwerbehindertenvertretung.

§3 Arbeitszeitgesetz immer im Blick!

- Tägliche Arbeitszeit darf grundsätzlich 8 h nicht überschreiten, kann aber auf bis zu 10 h verlängert werden.
- Obergrenze pro Woche bei 48 h insgesamt für Haupt- und Nebentätigkeiten
- Verhältnis Vollzeit/Teilzeit eventuell im Blick haben, auch wenn 8 h / Woche allgemein als Nebentätigkeitsgrenze gelten – also nicht in Teilzeit Ausübung einer halben Stelle, dann mehr h für Nebentätigkeiten → Rechnung so nicht statthaft
- Ruhezeiten einhalten §5 ArbZG, ununterbrochene 11 h
- Mind. 15 Sonntage pro Kalenderjahr müssen beschäftigungsfrei sein

Besonderheit der Abführungspflicht, sofern immer der Arbeitgeber im Bereich des ÖD angesiedelt ist.