

Bundessozialgericht
- 2 RU 75/80 -

I m N a m e n d e s V o l k e s

U r t e i l

in dem Rechtsstreit

.....
Klägerin und Revisionsklägerin,
Prozeßbevollmächtigter:
g e g e n

.....
Beklagter und Revisionsbeklagter,
beigeladen:
.....

Der 2. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche
Verhandlung am 26. Januar 1982
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Landes-
sozialgerichts Baden-Württemberg vom 12. September 1980
aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung
an dieses Landessozialgericht zurückverwiesen.

- 2 -



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

G r ü n d e :

I

Die Klägerin wendet sich im vorliegenden Verfahren gegen die im Wege der Rechtsaufsicht erteilte Anweisung des Beklagten, zwei Beschlüsse ihres Vorstandes aufzuheben (Bescheid vom 17. November 1977).

Der Vorstand der Klägerin stellte am 27. April 1977 fest, daß die Leitung des Fachausschusses "Bau" beim Hauptverband der gewerblichen Berufsgenossenschaften e.V. (Zentralstelle für Unfallverhütung und Arbeitsmedizin) kein Bestandteil des Hauptamtes des Leitenden Technischen Aufsichtsbeamten (LTAB) der Klägerin, nämlich des Beigeladenen, ist und sah die Nebentätigkeit aufgrund eines früheren Beschlusses als genehmigt an. Am 22. September 1977 beschloß der Vorstand im Hinblick auf Bedenken, die der Beklagte in seinen Schreiben vom 26. November 1976 und 26. August 1977 geäußert hatte, den Beschluß vom 27. April 1977 aufrecht zu erhalten.

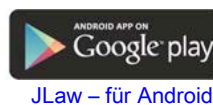
Der Leiter des Fachausschusses "Bau" wird von dem Vorstand einer Arbeitsgemeinschaft aller Bau-Berufsgenossenschaften in der Bundesrepublik Deutschland gewählt, deren Statut am 1. Januar 1965 in Kraft getreten ist. Hauptaufgabe des Ausschusses "Bau" ist es, Unfallverhütungsvorschriften zu erarbeiten.

In dem Bescheid des Beklagten heißt es, die Tätigkeit des Beigeladenen im Fachausschuß "Bau" stehe in unmittelbarem Zusammenhang mit seiner hauptamtlichen Aufgabe als Technischer Aufsichtsbeamter (TAB). Hieran ändere nichts, daß der Leiter des Ausschusses eine koordinierende Funktion habe. Die Beschlüsse des Vorstandes verstießen daher gegen § 6 der Dienstordnung (DO) der Klägerin iVm § 3 der Verordnung über die Nebentätigkeit der Bundesbeamten, Berufssoldaten und Soldaten auf Zeit (Bundesnebtätigkeitsverordnung -BNV-) vom 28. August 1974 (BGBl I S 2117).

- 3 -



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 3 -

Das Sozialgericht (SG) hat den Bescheid vom 17. November 1977 aufgehoben (Urteil vom 9. Juni 1978). Es unterliege nicht der Organisationsgewalt der Klägerin, die Tätigkeit des Beigeladenen als Leiter des Fachausschusses "Bau" in ein bei ihr vorhandenes Hauptamt einzuordnen. Der Beigeladene unterstehe als Ausschußleiter nicht der Weisungsbefugnis der Klägerin. Die Berufung des Beklagten hatte Erfolg. Das Landessozialgericht (LSG) hat das Urteil des SG aufgehoben (Urteil vom 12. September 1980). In den Urteilsgründen heißt es ua, die Tätigkeit eines LTAB im Fachausschuß "Bau" entziehe sich nicht der Organisationsgewalt der Klägerin. Auch die Wahrnehmung der Aufgaben des Ausschußleiters erfolge im Rahmen des Hauptamtes.

Die Klägerin hat die vom LSG zugelassene Revision eingelegt. Sie meint, das LSG unterscheide die Mitgliedschaft im Ausschuß "Bau" und dessen Leitung nicht genügend. Die Leitung des Ausschusses erfolge für den Hauptverband der gewerblichen Berufsgenossenschaften e.V. und vollziehe sich demgemäß nicht aufgrund eines öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses, so daß § 3 BNV nicht anzuwenden sei. Im übrigen verstoße der angefochtene Bescheid gegen die Grundsätze des Selbstverwaltungsrechts.

Die Klägerin beantragt,
das Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 12. September 1980 aufzuheben und die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts zurückzuweisen.

Der Beklagte beantragt,
die Revision zurückzuweisen.

Nach seiner Meinung steht der Tätigkeit als Ausschußleiter nicht entgegen, daß sie im Rahmen des Hauptamtes ausgeübt werde. Die Mitarbeit im Ausschuß diene nur vordergründig dem Hauptvorstand; sie werde in Wirklichkeit in Erfüllung der gesetzlichen Aufgaben der Klägerin geleistet.

- 4 -



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Die Beteiligten haben ihr Einverständnis zu einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung erklärt.

II

Die Revision der Klägerin ist insofern begründet, als die Sache an das LSG zurückzuverweisen ist.

Der angefochtene Bescheid geht davon aus, daß die beanstandeten Beschlüsse des Vorstandes der Klägerin § 6 DO iVm §§ 64 ff Bundesbeamtengesetz (BBG) und § 3 BNV verletzen. Nach § 6 DO gelten, soweit nicht durch besondere gesetzliche Vorschriften oder in dieser DO etwas anderes bestimmt ist, für die Rechtsverhältnisse der Angestellten einschließlich ihres Anspruchs auf Versorgung die jeweiligen Vorschriften und Bestimmungen für Bundesbeamte entsprechend. Nach § 3 S 1 BNV sind Aufgaben, die für den Bund oder bundesunmittelbare Körperschaften, Anstalten oder Stiftungen des öffentlichen Rechts wahrgenommen werden, grundsätzlich in ein Hauptamt einzuordnen. Sie sollen nicht als Nebentätigkeit zugelassen werden, wenn sie mit dem Hauptamt im Zusammenhang stehen (§ 3 Satz 2 BNV).

Durch die Verweisung auf das Bundesbeamtenrecht in § 6 DO ist Bundesrecht sinngemäß (BSGE 2, 53, 60) zum Inhalt der in der DO enthaltenen Regelung geworden, nicht dagegen wurde die DO damit zu Bundesrecht. Dennoch handelt es sich bei der DO der Klägerin um revisibles Recht, weil sie der Regelung in der vom Hauptverband der gewerblichen Berufsgenossenschaften e.V. aufgestellten und empfohlenen Muster-DO inhaltlich entspricht (abgedruckt bei Lauterbach, Gesetzliche Unfallversicherung, 3. Aufl, Anhang Nr 24) und damit infolge der Übernahme der Muster-DO durch Berufsgenossenschaften in anderen Bundesländern über den Bezirk des LSG Baden-Württemberg hinaus gilt (s. § 162 Sozialgerichtsgesetz -SGG-; BSGE 8, 291, 295; Meyer-Ladewig, Sozialgerichtsgesetz, 2. Aufl, § 162 RdNr 5 mwN).



Der Bescheid vom 17. November 1977 ist jedenfalls insoweit rechtswidrig, als die darin enthaltene Verpflichtung auf einen Verstoß gegen § 3 BNV gestützt ist.

Die sinngemäße Anwendung von § 3 BNV im Rahmen der DO der Klägerin bedeutet ihrem wesentlichen Inhalt nach, daß Aufgaben, die für die Beklagte wahrgenommen werden, grundsätzlich in ein Hauptamt einzuordnen sind. Sie sollen nicht als Nebentätigkeit zugelassen werden, wenn sie mit dem Hauptamt bei der Klägerin in Verbindung stehen. Bei der Einordnung von Aufgaben in ein Hauptamt sind jedoch Grenzen zu beachten, welche sich aus der Natur der Sache ergeben und auch in der BNV ihren Ausdruck gefunden haben. Die Ausgestaltung des Amtes eines Beamten ist ein Ausfluß der Organisationsgewalt des Dienstherrn; sie setzt die Kompetenz für die Tätigkeiten voraus, die in das Hauptamt einbezogen werden (BVerwG DÖD 1976, 154, 155; BVerwGE 29, 191, 193; LG Düsseldorf, DRiZ 1977, 149, 150; OVG Lüneburg Personalvertretung 1971, 167, 169; VGH Mannheim NJW 1976, 2914, 2915; Scheerbarth/Höffken, Beamtenrecht 3. Aufl 1979, S 319 - mit Beispielen; Plog/Wiedow/Beck, Kommentar zum Bundesbeamtengesetz, Anhang IV 3a § 3 Erl 1 und 2; Battis, BBG, 1980, § 64 Anm 2 Buchst b; Wilhelm, Bundesnebenständigkeitsverordnung, 1968, § 3 Anm 4 Buchst a; Lindgen, RiA 1964, 177, 178). Diese Kompetenz- und Organisationsgewaltgrenzen beachten auch §§ 2, 3 BNV. Ohne Bezugnahme in anderen Vorschriften gilt die BNV nur für Bundesbeamte und Berufssoldaten und Soldaten auf Zeit. Die Einordnung von Aufgaben eines Bundesbeamten in ein Hauptamt kommt grundsätzlich nur bei Aufgaben in Betracht, die für den Bund oder für eine bundesunmittelbare Körperschaft, Anstalt oder Stiftung des öffentlichen Rechts wahrgenommen werden. Deshalb beschränkt sich auch § 3 BNV auf Aufgaben für den Bund oder bundesunmittelbare Körperschaften, Anstalten oder Stiftungen des öffentlichen Rechts. Bei Aufgaben für andere der - zB in § 2 BNV angeführten - Körperschaften, Anstalten oder Stiftungen des öffentlichen Rechts scheidet eine Einordnung der Aufgaben in das Hauptamt eines Bundesbeamten schon grundsätzlich aus. Anders ist dies bei den Aufgaben eines Bundesbeamten für den Bund oder eine bundesunmittelbare Körper-



schaft, Anstalt oder Stiftung des öffentlichen Rechts. Hier ist im Einzelfall zu prüfen, ob eine Einordnung in das Hauptamt rechtlich möglich ist. Ist dies der Fall, dann allerdings sind die Aufgaben grundsätzlich in das Hauptamt einzuordnen. Entsprechendes gilt für einen Sozialleistungsträger, dessen DO auf das Bundesbeamtenrecht Bezug nimmt. Die Klägerin darf bei sinngemäßer Anwendung der Vorschriften der BNV somit nur solche Aufgaben in ein bei ihr bestehendes Hauptamt einordnen, für das sie die Organisationsgewalt und die Kompetenz für die Aufgaben besitzt. Hieran fehlt es ihr bezüglich der Aufgaben des Leiters des Fachausschusses "Bau", so daß die in dem angefochtenen Bescheid ausgesprochene Verpflichtung, diese Aufgaben dem Hauptamt des Beigeladenen einzuordnen, rechtswidrig ist.

Allerdings fällt die Unfallverhütung in den Zuständigkeitsbereich der Klägerin (s. ua § 537 Nr 1, § 546, §§ 708 ff Reichsversicherungsordnung -RVO-). Es kann auch dahinstehen, ob entgegen der Auffassung des Hauptverbandes der gewerblichen Berufsgenossenschaften e.V. und der Klägerin die "koordinierende Vorbereitung von Unfallverhütungsvorschriften" für die hier maßgebenden Unternehmen für Hochbauten im Sinne des § 3 der Satzung der Klägerin doch nicht über die Aufgaben einer einzelnen Bau-Berufsgenossenschaft hinausgehen. Jedenfalls kann die Klägerin nicht im Rahmen ihrer Kompetenz- und Organisationsgewalt die Leitung des beim Hauptverband der gewerblichen Berufsgenossenschaften e.V. bestehenden Ausschusses "Bau" übertragen und deren Ausübung regeln.

Die mangelnde sachliche Kompetenz und die fehlende Organisationsgewalt kommt insoweit insbesondere darin zum Ausdruck, daß die Klägerin den Beigeladenen nicht zum Leiter des Fachausschusses "Bau" bestellen kann. Ihr fehlt es bereits an der für die Einordnung in das Hauptamt erforderlichen Zuständigkeit (s. Wilhelm aaO § 3 Anm 6) für die Übertragung der damit verbundenen Aufgaben. Vielmehr erfolgt gemäß einer Absprache mit dem Hauptverband der ge-



- 7 -

werblichen Berufsgenossenschaften e.V. die Wahl durch den Vorstand der Arbeitsgemeinschaft der Bau-Berufsgenossenschaften. Aus dem vom LSG angeführten Umstand, daß die Wahl zum Leiter dieses Ausschusses jeden LTAB treffen kann, folgt jedenfalls nichts Gegenteiliges, sondern er zeigt eher, daß es eben nicht in der Organisationsgewalt der Klägerin liegt, den Leiter des Ausschusses "Bau" zu bestellen. Die Arbeit des Leiters des Fachausschusses "Bau" dient nicht nur dem übergeordneten Bereich und Interesse aller Bau-Berufsgenossenschaften, sondern vollzieht sich in einem Gremium, das bei dem Hauptverband der gewerblichen Berufsgenossenschaften e.V. angesiedelt ist. Die Leitung auch des Fachausschusses "Bau" hat sich nach den Grundsätzen zu richten, die der Hauptverband der gewerblichen Berufsgenossenschaften e.V. für die Aufgaben und Stellung der berufsgenossenschaftlichen Fachausschüsse erlassen hat. Auf die Leitung des Ausschusses "Bau" darf die Klägerin somit nicht durch Weisungen an den Beigeladenen Einfluß nehmen. Hierin liegt ein wesentlicher Unterschied zu der Entsendung eines von der Klägerin bestimmten LTAB als ihren Vertreter in den Ausschuß "Bau", so daß dahinstehen kann, ob nach dem Statut der Arbeitsgemeinschaft und der Satzung des Hauptverbandes der gewerblichen Berufsgenossenschaften e.V. eine Zuordnung der Aufgaben eines Ausschußmitgliedes in das Hauptamt bei der es entsendenden Berufsgenossenschaft zulässig wäre. Ist es der Klägerin aber verwehrt, Organisation und Inhalt der Tätigkeit des - schon nicht kraft ihrer Kompetenz- und Organisationsgewalt bestellten - Leiters des Fachausschusses "Bau" zu bestimmen und ist es der Klägerin somit nicht möglich, die Übernahme der Ausschußleitung und die Leitung dieses Ausschusses zur Dienstpflicht im Rahmen des Hauptamtes zu machen (s. Wilhelm aaO § 3 Anm 4 Buchst a), so kann sie diese Aufgaben auch nicht einem bei ihr bestehenden Hauptamt einordnen. Der Auffassung des Senats steht nicht entgegen, wie der Beklagte meint, daß der Ausschuß "Bau" nicht funktionsfähig sein könnte, wenn die LTABen aller Bau-Berufsgenossenschaften wegen der fehlenden Einordnung der Leitung des Ausschusses "Bau" in ihr Hauptamt nicht zu dieser Aufgabe verpflichtet wären. Abgesehen davon, daß DO-Angestellte jedenfalls bei Bezugnahme der DO auf

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 8 -

das Beamtenrecht gegebenenfalls verpflichtet sein können, diese Nebentätigkeit auszuüben, könnte die zur Zeit wohl nur theoretische Möglichkeit, daß alle LTABen und alle anderen für eine Leitung in Betracht kommenden Personen diese Aufgabe ablehnen, erst dann allenfalls entsprechende organisationsrechtliche Änderungen der Zusammenarbeit der Bau-Berufsgenossenschaften erforderlich machen. Solange die gegenwärtige Organisationsform besteht, umfaßt die Organisationsgewalt der Klägerin und ihre Kompetenz nicht die Bestellung des Leiters des Ausschusses "Bau" und auch nicht die Organisation und den Inhalt dieser Tätigkeit. Das SG hat daher mit zutreffender Begründung angenommen, der Beigeladene übe neben seinem Hauptamt als LTAB die Leitung des Fachausschusses "Bau" im Rahmen einer Nebentätigkeit aus. Dem entspricht es auch, daß die Kosten für die Ausübung der Nebentätigkeit nicht von der Klägerin, sondern im Wege der Erstattung von der Arbeitsgemeinschaft der Bau-Berufsgenossenschaften getragen werden. Die Klägerin hat auch keine Erhöhung des Gehalts des Beigeladenen beschlossen; vielmehr hat sich ihr Vorstand mit der Übernahme einer von der zuständigen Stelle vergüteten Nebentätigkeit einverstanden erklärt.

Eine Einordnung der Leitung des Ausschusses "Bau" trotz fehlender Sachkompetenz und Organisationsgewalt der Klägerin in das Hauptamt des Beigeladenen rechtfertigt sich auch nicht daraus, eine vom Gesetz nicht gedeckte Erhöhung des Gehaltes des Beigeladenen zu vermeiden. Übt der Beigeladene die Leitung des Ausschusses "Bau" neben seinen vollen Dienstgeschäften aus, liegt in der für die Ausschußleitung gezahlten Vergütung keine Erhöhung des nicht für diese Arbeit zustehenden Gehaltes vor. Stellt ihn die Klägerin für die Leitung des Ausschusses "Bau" ganz oder teilweise von den Dienstgeschäften in seinem Hauptamt frei, kann gegebenenfalls eine bei der Genehmigung der Nebentätigkeit zu berücksichtigende volle oder teilweise Abführung der für die Nebentätigkeit gezahlten Bezüge in Betracht kommen (s. BVerwG DÖD 1976, 154).



- 9 -

Der Beklagte hat in dem angefochtenen Bescheid die Klägerin angewiesen, die Beschlüsse des Vorstandes in vollem Umfange aufzuheben. Die Beschlüsse betreffen jedoch nicht nur die Feststellung, daß die Leitung des Ausschusses "Bau" nicht dem Hauptamt eingeordnet werden kann, sondern auch die Genehmigung der Nebentätigkeit. Das LSG hat aufgrund seiner Rechtsauffassung nicht geprüft, ob diese Genehmigung rechtmäßig ist. Da dem Senat verwehrt ist, die hierfür erforderlichen tatsächlichen Feststellungen zu treffen, war insoweit die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, das auch - hinsichtlich des Beigeladenen - über die Kosten des Revisionsverfahrens zu entscheiden hat.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87 a ff. UrhG geschützt.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)