

**Titel:**

**Rückforderung aus Gefälligkeit überhöhter Vergütungen für Lehraufträge**

**Normenkette:**

BayVwVfG Art. 44 Abs. 1

BayHSchPG Art. 31, Art. 32

LLHV § 3, § 4, § 5

BGB § 242, § 814 1. Alt.

BeamtStG § 48

**Leitsätze:**

1. Der verschuldensunabhängige Der allgemeine öffentlich-rechtliche Erstattungsanspruch ist neben beamtenrechtlichen Schadensersatzanspruch nach § 48 BeamtStG nicht ausgeschlossen. (Rn. 11) (redaktioneller Leitsatz)

2. Die Erstattungspflicht im Rahmen des allgemeinen öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruchs entfällt regelmäßig, wenn das private Vertrauensschutzinteresse das öffentliche Interesse an der Wiederherstellung einer dem Gesetz entsprechenden Vermögenslage überwiegt. (Rn. 12) (redaktioneller Leitsatz)

3. Für die Beurteilung der Nichtigkeit einer Bestellung zum Lehrbeauftragten spielt der Kenntnisstand, das Unrechtsbewusstsein und die Handlungsmotivation der Mitglieder der Hochschulleitung keine Rolle. (Rn. 13) (redaktioneller Leitsatz)

4. Wer sich wegen eines nichtigen Gefälligkeits-Verwaltungsakts einem öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruch ausgesetzt sieht, kann sich ungeachtet dessen nicht auf die Konditionssperre des § 814 1. Alt. BGB berufen, dass diese ohnehin nur greift, wenn der Leistende positiv weiß, dass er zur Leistungserbringung nicht verpflichtet ist. (Rn. 18 – 20) (redaktioneller Leitsatz)

**Schlagworte:**

Präsident einer Hochschule, Bestellung zum Lehrbeauftragten während Sonderurlaub, Gefälligkeits-Verwaltungsakt, Nichtigkeit, öffentlich-rechtlicher Erstattungsanspruch, Rückforderung der Vergütung, Hochschule, Sonderurlaub, Gefälligkeit, Verwaltungsakt, Erstattungsanspruch, Rückforderung, Vergütung, Schadensersatzanspruch

**Vorinstanz:**

VG München, Urteil vom 06.02.2019 – M 5 K 16.3469

**Fundstelle:**

BeckRS 2020, 20679

**Tenor**

I. Der Antrag auf Zulassung der Berufung wird abgelehnt.

II. Der Kläger trägt die Kosten des Zulassungsverfahrens.

III. Der Streitwert für das Zulassungsverfahren wird auf 15.563,55 Euro festgesetzt.

**Gründe**

I.

1

Mit seinem Antrag auf Zulassung der Berufung verfolgt der Kläger seine in erster Instanz teilweise erfolglose Klage auf Aufhebung des Bescheids der Hochschule für Musik und Theater M. (Hochschule) vom 7. Juli 2016 weiter, mit dem von ihm zuletzt Vergütungen für Lehraufträge für das Fach Musikwissenschaften im Studienjahr 2014/15 in Höhe von 15.563,55 Euro zurückfordert werden.

2

Bis zur Beendigung seines Beamtenverhältnisses nach § 24 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BeamtStG stand der Kläger als verbeamteter Professor (Besoldungsgruppe W 3) und (bis 30.9.2014) Präsident der Hochschule im Dienst des Beklagten. Vom 1. Oktober 2014 bis 30. September 2018 wurde er unter Fortfall des Anspruchs auf Leistungen des Dienstherrn antragsgemäß beurlaubt (Sonderurlaub), um eine Berufung zum Rektor der Universität M. in Österreich wahrnehmen zu können. In der Sitzung der Hochschulleitung am 6. Mai 2014 erläuterte der Kläger, dass er mit drei Stunden Lehre an der Hochschule weiter vertreten sein wolle (Seminar bzw. Vorlesung im Wechsel, Dissertantenseminar, Promotionsausschuss und Leitung eines Instituts). Diese Verpflichtung werde er mit einem Viertel-Deputat erfüllen, honoriert mit einem Viertel seines jetzigen Honorars. Der neu amtierende Präsident bestellte den Kläger sodann mit Schreiben vom 10. November 2014 zum Lehrbeauftragten für das Fach Musikwissenschaften zu einem Vergütungssatz von 277,35 Euro pro Semesterwochenstunde.

### 3

Mit Leistungsbescheid der Hochschule vom 7. Juli 2016 wurde der Kläger verpflichtet, die ihm für die Lehraufträge in den Kalenderjahren 2013, 2014 und 2015 ausgezahlten Vergütungen in Höhe von insgesamt 35.930,05 Euro zurückzuzahlen, weil die Erteilung der Lehraufträge aufgrund seiner eigenen Mitwirkung am Verwaltungsverfahren und der Höhe des Vergütungssatzes, der mehr als das Sechs- bzw. Siebenfache des vom Präsidium in seinen Richtlinien festgelegten regulären Höchstsatzes betrage, nichtig sei.

### 4

Dagegen wandte sich der Kläger mit der streitgegenständlichen Anfechtungsklage. In der mündlichen Verhandlung des erstinstanzlichen Klageverfahrens hoben die Vertreter des Beklagten den Leistungsbescheid in Höhe von 10.136,51 Euro (für die Lehraufträge „Liedgestaltung“ in Höhe von 8.536,51 Euro und einen weiteren Betrag in Höhe von 1.600,- Euro) auf, woraufhin das Klageverfahren insoweit abgetrennt (M 5 K 19.517) und nach übereinstimmender Erklärung der Erledigung der Hauptsache eingestellt worden ist. Mit Urteil vom 6. Februar 2019 hat das Verwaltungsgericht den Leistungsbescheid insoweit aufgehoben, als darin ein Betrag über 15.563,55 Euro hinaus zurückgefordert wird, da dem Kläger wegen seiner tatsächlich erbrachten Leistung eine Vergütung in (noch) angemessener Höhe (110,00 Euro pro Semesterwochenstunde) zu belassen sei. Im Übrigen hat es die Klage abgewiesen. Die Hochschule stütze ihre Rückforderung zu Recht auf den öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruch, so dass die Prüfung eines Schadensersatzanspruches nach § 48 BeamtStG nicht mehr entscheidungserheblich sei. Die Bestellung des Klägers zum Lehrbeauftragten sei nach Art. 44 Abs. 1 BayVwVfG nichtig, weil sie sich zur Überzeugung des Gerichts als offensichtlicher Gefälligkeits-Verwaltungsakt darstelle, der rechtsmissbräuchlich und willkürlich erlassen worden sei. Dies ergebe sich unter Berücksichtigung der einschlägigen Regelungen der Art. 31, 32 BayHSchPG i.V.m. §§ 4 und 5 Lehrauftrags- und Lehrvergütungsvorschriften für die staatlichen Hochschulen (LLHV; Bek. v. 3.11.2008 - KWMBI 2009, S. 3, geändert d. Bek. v. 28.8.2012 - KWMBI S. 290), den entsprechenden Richtlinien für die Vergütung von Lehraufträgen der Hochschule vom 1. Oktober 2009 (Richtlinien 2009) und vom 1. Juli 2015 (Richtlinien 2015) und der diesbezüglichen bisherigen Verwaltungsübung schon allein aus der Höhe des Vergütungssatzes im Fach Musikwissenschaften (277,35 Euro pro Semesterwochenstunde). Dem klägerischen Anliegen, so gestellt zu werden, als sei er nur zu drei Vierteln teilbeurlaubt, sei durch die rechtsmissbräuchliche Bezeichnung als Lehrbeauftragung bezügelmäßig nachgekommen worden. Der Rechtsgedanke des § 814 BGB stehe der Rückforderung dem Grunde nach vorliegend wegen des Gesichtspunkts von Treu und Glauben (§ 242 BGB) nicht entgegen, da dem Kläger hätte klar sein müssen, dass die Festsetzung einer Lehrauftragsvergütung in dieser noch nie da gewesenen Höhe und orientiert an seinem ursprünglichen regulären Honorar rechtlich keinen Bestand haben könne.

### 5

Dagegen wendet sich der Kläger mit dem Antrag auf Zulassung der Berufung, dem der Beklagte entgegengetreten ist.

### II.

### 6

Der Antrag auf Zulassung der Berufung ist unbegründet.

### 7

Aus dem Vorbringen in der Antragsbegründung, die sich mit Ausnahme von § 124 Abs. 2 Ziff. 4 (Divergenz) auf sämtliche der in § 124 Abs. 2 VwGO vorgesehenen Zulassungsgründe beruft, ergeben sich nicht die primär geltend gemachten ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des verwaltungsgerichtlichen Urteils im Sinn des § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO (1.). Die weiteren Zulassungsgründe (2.) liegen gleichfalls nicht vor bzw. sind nicht in der von § 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO geforderten Weise dargelegt.

## 8

1. Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils im Sinn von § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO bestünden dann, wenn der Kläger im Zulassungsverfahren einen einzelnen tragenden Rechtssatz oder eine einzelne erhebliche Tatsachenfeststellung des Erstgerichts mit schlüssigen Gegenargumenten infrage gestellt hätte (BVerfG, B.v. 9.6.2016 - 1 BvR 2453/12 - juris Rn. 16) und die Zweifel an der Richtigkeit einzelner Begründungselemente auf das Ergebnis durchschlagen würden (BVerwG, B.v. 10.3.2004 - 7 AV 4.03 - juris Rn. 9). Dies ist jedoch nicht der Fall.

## 9

Der Kläger trägt zur Begründung der geltend gemachten ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des Urteils im Wesentlichen vor, es könne in keiner Weise die Rede davon sein, dass er im Bewusstsein der Rechtswidrigkeit und der Strafbarkeit gehandelt habe, was aber Voraussetzung eines öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruchs sei. Der Verwaltungsakt (Schreiben des neuen Präsidenten v. 10.11.2014), mit dem der Kläger zum Lehrbeauftragten im Fach Musikwissenschaften bestellt worden sei, sei offensichtlich nicht richtig. Es gebe keinen Sinn zu behaupten, die Tatsache spiele keine Rolle (UA S. 17), dass sämtliche (hochkarätigen) Mitglieder der Hochschulleitung an einem „unerträglichen“ und „offenkundig rechtswidrigen“ Verwaltungsakt (bis auf den späteren Präsidenten schon in der Vorbereitung) mitgewirkt hätten, keinerlei Konsequenzen für diese rechtswidrige Mitwirkung erfahren hätten. Sämtliche Mitglieder der Hochschulleitung hätten gewollt, dass der Kläger einen Lehrauftrag erhalte, der durch den neuen Präsidenten auch erteilt worden sei. Im Rahmen des § 814 BGB habe das Erstgericht noch nicht einmal den Versuch unternommen darzulegen, inwiefern der Präsident gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstoßen haben sollte. Es komme also gar nicht mehr darauf an, dass dem (rechtsunkundigen) Kläger auch der verfassungsrechtlich verbürgte Grundsatz des Vertrauensschutzes (Art. 20 Abs. 3 GG) zur Seite stehe. Aus den Behördenakten ergebe sich, dass nicht nur „eine einzige“ (UA S. 18), sondern jedenfalls auch eine weitere Person einen Vergütungssatz in Höhe von 110,00 Euro erhalten habe. Es sei auch zu berücksichtigen, dass der Kläger nicht allein für einen Lehrauftrag, sondern für weitere Tätigkeiten (vgl. Protokoll der Sitzung der Hochschulleitung v. 6.5.2014) vergütet worden sei. Das Verwaltungsgericht habe es zudem unterlassen, den hier einschlägigen Art. 48 BayVwVfG mit Blick auf den Vertrauensschutz zu prüfen. Grobe Fahrlässigkeit - auch im Hinblick auf § 48 BeamStG - könne dem Kläger nicht vorgeworfen werden, wenn die gesamte Hochschulleitung samt des neuen Präsidenten die Rechtswidrigkeit der Lehraufträge nicht erkannt habe. Es sei schon keine Rücknahme des Verwaltungsaktes erfolgt. Im Rahmen der Begrenzung des öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruchs durch den Grundsatz von Treu und Glauben hätte das Verwaltungsgericht sein Ermessen nicht an die Stelle des Ermessens der Behörde setzen dürfen.

## 10

Mit diesem Vortrag vermag der Kläger keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils aufzuwerfen.

## 11

1.1 Das Erstgericht hat zu Recht festgestellt, dass nicht mehr entscheidungserheblich ist, ob neben dem allgemeinen öffentlich-rechtliche Erstattungsanspruch eine Rückzahlung für den Lehrauftrag Musikwissenschaft im Studienjahr 2014/15 auch auf einen Schadensersatzanspruch nach § 48 BeamStG gestützt werden kann (UA S. 19). Der allgemeine öffentlich-rechtliche Erstattungsanspruch ist neben § 48 BeamStG nicht ausgeschlossen (BVerwG, U.v. 15.6.2006 - 2 C 10.05 - juris Rn. 15 zu § 78 BBG; Burth in Brinktrine/Schollendorf, BeckOK Beamtenrecht Bund, 18. Edition Stand: 31.01.2020; § 48 BeamStG Rn. 2; Reich, Beamtenstatusgesetz, 3. Auflage 2018, § 48 Rn. 6). Denn der öffentlich-rechtliche Erstattungsanspruch ist anders als der beamtenrechtliche Schadensersatzanspruch des Dienstherrn darauf gerichtet, eine ohne Rechtsgrund eingetretene Vermögensverschiebung auszugleichen und dasjenige von dem Beamten zurückzuerhalten, das rechtsgrundlos in dessen Vermögen gelangt ist. In der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts sind die Voraussetzungen des allgemeinen öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruchs geklärt. Sie entsprechen denen des zivilrechtlichen

Bereicherungsanspruchs (BVerwG, U.v. 15.5.2008 - 5 C 25.07 - juris Rn. 13 m.w.N) und sind verschuldensunabhängig. Der Kläger geht daher fehl in seiner Annahme, Voraussetzung eines öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruchs sei, dass der Anspruchsschuldner (Kläger) im Bewusstsein der Rechtswidrigkeit und der Strafbarkeit gehandelt haben müsse. Soweit das Bundesverwaltungsgericht in seinem vom Kläger zitierten Urteil vom 15. Juni 2006 (2 C 10.05 - juris Rn. 18) ausführt, dass „ein irgendwie gearteter Vertrauensschutz nicht in Betracht“ komme, weil der Anspruchsschuldner die Rechtswidrigkeit der Vermögensverschiebung „kannte“ und „im Bewusstsein der Rechtswidrigkeit und Strafbarkeit gehandelt habe“, setzt es diese subjektiven Tatumstände für das Entstehen des öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruchs nicht etwa voraus, sondern entkräftet damit den geltend gemachten Vertrauensschutzgesichtspunkt.

## 12

Dabei bleibt nicht außer Betracht, dass die Erstattungspflicht im Rahmen des allgemeinen öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruchs regelmäßig dann entfällt, wenn das private Vertrauensschutzinteresse das öffentliche Interesse an der Wiederherstellung einer dem Gesetz entsprechenden Vermögenslage überwiegt (BVerwG, U.v. 12.3.1985 - 7 C 48.82 - juris Rn. 15). Auf die Vertrauensschutzregelungen des Art. 48 BayVwVfG kann sich der Kläger nicht berufen, weil die Bestellung zum Lehrbeauftragten nichtig und mithin unwirksam ist (Art. 43 Abs. 3 BayVwVfG). Von einem schutzwürdigen Vertrauen des Klägers kann schon vom Ansatz her keine Rede sein. Denn als langjährigem Präsidenten der Hochschule hätte ihm - wie das Verwaltungsgericht zu Recht feststellte (UA S. 17, hier allerdings unter dem Gesichtspunkt des Grundsatzes von Treu und Glauben zu § 814 BGB) - bewusst sein müssen, dass die Festsetzung einer Lehrauftragsvergütung in dieser bisher noch nie festgesetzten Höhe und orientiert an seinem ursprünglichen regulären Honorar rechtlich keinen Bestand haben kann. Der Kläger hat hierbei die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt, weil er hinsichtlich der außergewöhnlichen Höhe der Vergütung die einfache, ganz naheliegende Überlegung nicht anstellte, dass die nicht bewilligte Teilbeurlaubung nicht durch einen übertrieben honorierten Lehrauftrag umgangen werden konnte. Die Rechtswidrigkeit musste sich ihm mit Blick auf die einschlägigen Regelungen, seine Funktion als erfahrener Präsident der Hochschule (seit 2003) und seine jahrelange Vertrautheit mit den Vergütungshöhen vergleichbarer Lehraufträge aufdrängen. Ob sein Vertrauen schutzwürdig ist, bestimmt sich dabei allein danach, ob er als Begünstigter die Rechtswidrigkeit kannte oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte. Auf den Kenntnisstand und das Unrechtsbewusstsein der Mitglieder der Hochschulleitung oder des neuen Präsidenten kommt es indes - entgegen der Auffassung des Klägers - nicht an.

## 13

1.2 Auch für die Beurteilung der Frage, ob der Verwaltungsakt der Bestellung des Klägers zum Lehrbeauftragten (Schr. v. 10.11.2014) nichtig ist (Art. 44 BayVwVfG), spielt der Kenntnisstand, das Unrechtsbewusstsein und die Handlungsmotivation der Mitglieder der Hochschulleitung oder des neuen Präsidenten keine Rolle. Der Senat vermag den vom Kläger gezogenen Schluss, seine Bestellung zum Lehrbeauftragten im Fach Musikwissenschaften (Schreiben des neuen Präsidenten v. 10.11.2014) sei offensichtlich nicht nichtig, weil sämtliche (hochkarätigen) Mitglieder der Hochschulleitung gewollt hätten, dass der Kläger einen Lehrauftrag erhalte und für diese rechtswidrige Mitwirkung keinerlei Konsequenzen erfahren hätten (Beweisantrag), nicht nachzuvollziehen.

## 14

Denn ein Verwaltungsakt ist gemäß Art. 44 Abs. 1 BayVwVfG nichtig, soweit er an einem besonders schwerwiegenden Fehler leidet und dies bei verständiger Würdigung aller in Betracht kommenden Umstände offenkundig ist. Ein Fehler ist besonders schwerwiegend im Sinne des Art. 44 Abs. 1 BayVwVfG zugrundeliegenden allgemeinen Grundsatzes, wenn er ein Handeln als schlechterdings unerträglich, d.h. mit tragenden Verfassungsprinzipien oder der Rechtsordnung immanenten wesentlichen Wertvorstellungen unvereinbar erscheinen lässt (BVerwG, B.v. 19.10.2015 - 5 P 11.14 - juris Rn. 21). Ein besonders schwerwiegender Fehler liegt beispielsweise vor, wenn ein offensichtlicher Gefälligkeits-Verwaltungsakt erlassen wurde, dem keinerlei rechtfertigender Sachverhalt zugrunde liegt (vgl. SächsOVG, U.v. 24.1.2005 - 2 B 644/04 - juris Rn. 30; OVG NW, U.v. 20.8.2015 - 9a D 29/14.G - juris 29; Ramsauer in Kopp/Ramsauer, VwVfG, 20. Aufl. 2019, § 44 Rn. 10). „Offenkundig“ oder „offensichtlich“ ist die schwere Fehlerhaftigkeit einer Entscheidung nur dann, wenn sie für einen unvoreingenommenen, mit den in Betracht kommenden Umständen vertrauten, verständigen Beobachter ohne Weiteres ersichtlich ist (vgl. z.B. BVerwG, B.v. 19.10.2015 - 5 P 11.14 - juris Rn. 23).

## 15

Für einen mit der Bestellung von Lehrbeauftragten und den rechtsstaatlichen Grundsätzen für die Tätigkeit der öffentlichen Verwaltung grundsätzlich vertrauten verständigen Betrachter ist ohne Weiteres die schwere Fehlerhaftigkeit der Bestellung des Klägers zum Lehrbeauftragten ersichtlich, wenn die Höhe eines Vergütungssatzes (277,35 Euro pro Semesterwochenstunde) mehr als das Sechs- bzw. Siebenfache des in § 5 Abs. 2 und 3 LLHV (55,- Euro bzw. 66,- Euro) bzw. vom Präsidium in seinen Richtlinien (2009: 39,- Euro bzw. 2015: 45,- Euro) festgelegten regulären Höchstsatzes beträgt, nur um dem Anliegen des Klägers, so gestellt zu werden, als sei er nur zu drei Vierteln teilbeurlaubt, Rechnung zu tragen. Dabei wird nicht verkannt, dass zwar „in besonders begründeten Ausnahmefällen“ (die gemäß § 5 Abs. 4 Satz 2 LLHV dem Staatsministerium anzuzeigen gewesen wären) die Möglichkeit besteht, „auf Vorschlag eines Fachgruppensprechers“ und „nur bei Dozenten ... , die das Profil der Hochschule schärfen oder deren Renommee steigern“ (Nr. 4 der Richtlinie) höhere Leistungsvergütungen zu vergeben. Hier gilt es auch zu berücksichtigen, dass in der bisherigen Verwaltungsübung der Hochschule nie mehr als 110,- Euro festgesetzt wurden (und dies wohl nur in zwei außergewöhnlichen Einzelfällen). Die Betreuung von Doktoranden, die Mitwirkung im Promotionsausschuss, externe Beratung sowie die Leitung eines Hochschulinstituts, die nach Ansicht des Klägers die außergewöhnliche Vergütungshöhe rechtfertigen sollen, haben dabei außer Betracht zu bleiben, da sie nicht Inhalt eines Lehrauftrags im Sinne des Art. 31 BayHSchPG sein können. Der Kläger verhält sich im Weiteren nicht zu den überzeugenden Ausführungen des Verwaltungsgerichts (UA S. 15 f. - juris Rn. 51 ff.), dass sich der vergebene Lehrauftrag gerade in Zusammenschau mit seiner zum Zeitpunkt der maßgeblichen Sitzung am 6. Mai 2014 innegehabten Stellung als noch amtierender Präsident der Hochschule und damit Dienstvorgesetzter der übrigen Mitglieder der Hochschulleitung, seiner höchstwahrscheinlichen Rückkehr nach Ablauf seiner Sonderbeurlaubung sowie seiner zu verstehen gegebenen Erwartungshaltung, so gestellt zu werden, als würde er nur zu drei Vierteln teilbeurlaubt werden (Aktenvermerk des Staatsministeriums v. 17.2.2016 - Behördenakte S. 48), als offensichtlicher Gefälligkeits-Verwaltungsakt darstellt, der rechtsmissbräuchlich und willkürlich erlassen wurde, weil er sich in Anbetracht der bisherigen Verwaltungsübung der Hochschule als grob gleichheitswidrig darstellt.

## 16

Gerade vor diesem Hintergrund vermag der Kläger mit seinem Einwand, sämtliche Mitglieder der Hochschulleitung hätten die Erteilung des Lehrauftrags an den Kläger gewollt, keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils aufzuwerfen. Ungeachtet dessen, ob diese Behauptung angesichts des Ablaufs der Sitzung der Hochschulleitung überhaupt zutrifft (Aktenvermerke des Staatsministeriums v. 27.1.2016 und 3.2.2016 - Behördenakte S. 44 f.), schließt das bewusste und gewollte Zusammenwirken zwischen Leistungsgeber und Leistungsempfänger zu Lasten der öffentlichen Hand die Nichtigkeit eines rechtsmissbräuchlichen und willkürlich erlassenen Gefälligkeits-Verwaltungsaktes nicht aus. Die weitere Behauptung, die Mitglieder der Hochschulleitung samt des neuen Präsidenten hätten die Rechtswidrigkeit der Bestellung des Klägers zum Lehrbeauftragten nicht erkannt, erscheint schon mit Blick auf die Ausführungen des neuen Präsidenten: „Prof. A. hat erzählt, er habe [den Kläger] am nächsten Tag in dieser Angelegenheit angesprochen und gesagt, die Sache habe einen `haut gout´. Dieser sei daraufhin wütend geworden und beinahe auf ihn losgegangen.“ (Aktenvermerk des Staatsministeriums v. 3.2.2016 Bl. 45 der Behördenakte), zweifelhaft. Auch ihnen hätte die Rechtswidrigkeit der Bestellung des Klägers zum Lehrbeauftragten unter den bekannten Bedingungen angesichts der außergewöhnlichen und bisher einmaligen Höhe, die an seinem ursprünglichen regulären Honorar orientiert war, bewusst sein müssen. Für einen unvoreingenommenen, mit den in Betracht kommenden Umständen vertrauten, verständigen Beobachter wäre der schwerwiegende Fehler jedenfalls ohne Weiteres ersichtlich gewesen.

## 17

Soweit der Kläger meint, die rechtliche Beurteilung des Verwaltungsakts vom 10. November 2014 als nichtig („unerträglich“, „offenkundig“) sei dadurch widerlegt, dass die Mitglieder der Hochschulleitung, die an der Sitzung vom 6. Mai 2014 teilnahmen, „keinerlei Konsequenzen“ - dies als wahr unterstellt - für ihre rechtswidrige Mitwirkung erfahren hätten (vgl. hilfsweise in der mündlichen Verhandlung am 6.2.2019 gestellter Beweisantrag des Klägers - Sitzungsprotokoll S. 3), vermag der Senat auch dem nicht beizutreten. Zwar besteht die Verpflichtung ein Disziplinarverfahren einzuleiten und die erforderlichen Ermittlungen durchzuführen, wenn zureichende tatsächliche Anhaltspunkte vorliegen, die den Verdacht eines Dienstvergehens rechtfertigen (Art. 19 Abs. 1 Satz 1 BayDG). Der daraus geschlossene Umkehrschluss, es liege kein nichtiger Verwaltungsakt vor, weil die Mitglieder der Hochschulleitung wegen

ihrer Teilnahme an der Sitzung vom 6. Mai 2014 („Abgestimmt wurde nicht durch Handzeichen, sondern durch ‚allgemeinen Konsens‘“ - Aktenvermerk v. 27.1.2016) keine (dienstrechtlichen) Konsequenzen erfahren hätten, ist jedoch unzulässig, da unabhängig von der Nichtigkeit des Verwaltungsaktes aus diversen Gründen zu Recht (z.B. mangels ausreichender Anhaltspunkte für ein Dienstvergehen oder wegen Art. 19 Abs. 2 BayDG) oder zu Unrecht von der Einleitung eines Disziplinarverfahrens oder auch sonstigen „Konsequenzen“ abgesehen worden sein könnte.

## 18

1.3 Der Kläger kann sich nicht mit Erfolg auf den Rechtsgedanken des § 814 1. Alt. BGB berufen, wonach das zum Zweck der Erfüllung einer Verbindlichkeit Geleistete nicht zurückgefordert werden kann, wenn der Leistende gewusst hat, dass er zur Leistung nicht verpflichtet ist. Gemessen daran sind bereits die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 814 1. Alt. BGB nicht erfüllt. Die Konditionssperre des § 814 1. Alt. BGB greift erst dann ein, wenn der Leistende nicht nur die Umstände kennt, aus denen sich ergibt, dass er nicht zur Leistungserbringung verpflichtet ist, sondern auch positiv weiß, dass er nach der Rechtslage nichts schuldet (BGH, U.v. 28.11.1990 - XII ZR 130/89 - juris Rn. 25; U.v. 20.7.2005 - VIII ZR 199/04 - juris Rn. 20). Einen derartigen Kenntnisstand des neu amtierenden Präsidenten behauptet selbst der Kläger nicht. Ergänzend sei bemerkt: selbst wenn ein entsprechender Kenntnisstand bei der Veranlassung der Leistung bestanden hätte, könnte dieser dem Dienstherrn wegen des kollusiven Zusammenwirkens eines Behördenvertreters mit dem Empfänger zum Nachteil der öffentlichen Hand wohl nicht zugerechnet werden.

## 19

Zudem kann sich der dem öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruch ausgesetzt sehende Kläger vor dem Hintergrund des nichtigen Gefälligkeits-Verwaltungsaktes nicht auf § 814 1. Alt. BGB berufen, weil dieser nach der überwiegenden Rechtsprechung im öffentlichen Recht keine Anwendung findet.

## 20

Dies gilt sowohl zugunsten der öffentlichen Verwaltung (OVG Berlin-Bbg, U.v. 23.5.2013 - 5 B 3.10 - juris Rn. 48; OVG NW, B.v. 9.11.2015 - 6 A 500/13 - juris Rn. 16; HessVGH, U.v. 17.7.1990 - 11 UE 1487/89 - juris Rn. 30; ThürOVG, U.v. 17.12.2002 - 2 KO 701/00 - juris 51; Lorenz in Staudinger/Lorenz (2007), BGB, § 814 Rn. 3; offengelassen: NdsOVG, U.v. 10.7.2007 - 1 LC 200/05 - juris Rn. 69 f.; BayVGH, B.v. 16.11.2009 - 4 BV 07.1902 - juris Rn. 73), weil die öffentliche Hand dem Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung verpflichtet ist, ihr Interesse darauf gerichtet sein muss, eine ohne Rechtsgrund eingetretene Vermögensverschiebung zu beseitigen und den rechtmäßigen Zustand wiederherzustellen und der Regelung des § 814 1. Alt. BGB ebenso wie den §§ 818 Abs. 3 und 4, 819 Abs. 1 BGB eine Interessenwertung (gleiche Interessen beider Seiten) zugrunde liegt, die in das öffentliche Recht (ungleiche Interessen beider Seiten) nicht übertragbar ist (BVerwG, U.v. 12.3.1985 - 7 C 48.82 - juris Rn. 14 zu §§ 818 Abs. 3, 819 Abs. 1 BGB; U.v. 26.3.2003 - 9 C 4.02 - juris zu § 817 Satz 2 BGB), als auch zugunsten des Beamten, der - wie in der hier vorliegenden Fallkonstellation - eine staatliche Leistung aufgrund eines Gefälligkeits-Verwaltungsaktes erhalten hat. Der Vertrauensschutz übernimmt insoweit die Schutzfunktion der §§ 818 Abs. 3, 819 und 814 1. Alt. BGB. Hierbei muss auch Beachtung finden, dass der bürgerlich-rechtliche Bereicherungsanspruch nach §§ 812 ff. BGB im besonderen Maße dem Grundsatz von Treu und Glauben unterliegt. Diesem Anspruch gegenüber ist daher die Einwendung unzulässiger Rechtsausübung möglich. Für den öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruch gilt entsprechendes. Auch dieser Anspruch ist durch Treu und Glauben begrenzt. Ein außerhalb dieser Grenzen liegender Erstattungsanspruch ist in Wahrheit keine Ausübung eines „Rechts“, sondern Rechtsüberschreitung und daher unzulässig (vgl. BVerwG, U.v. 18.1.2001 - 3 C 7.00 - juris Rn. 27; BayVGH, U.v. 11.11.1998 - 6 B 95.2137 - juris Rn. 48). Bei § 814 1. Alt. BGB handelt es sich um einen gesetzlichen Fall des Verbots widersprüchlichen Verhaltens bzw. eine Ausprägung des Grundsatzes von Treu und Glauben (Buck-Heeb in Ermann, BGB, 15. Aufl. 2017, § 814 Rn. 1; Martinek in Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 9. Aufl. Stand: 1.2.2020; § 814 Rn. 3), der sich wiederum selbst an § 242 BGB messen lassen muss. Infolgedessen scheidet eine Berufung auf § 814 1. Alt. BGB aus, wenn sich der Berufende - wie hier - selbst rechtsmissbräuchlich und treuwidrig verhalten hat. Mit seiner in diesem Zusammenhang aufgestellten unzutreffenden Rechtsbehauptung, das Erstgericht habe im Rahmen des § 814 BGB noch nicht einmal den Versuch unternommen darzulegen, inwiefern der Präsident gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstoßen haben sollte, dringt der Kläger nicht durch. Denn das Erstgericht legte ausführlich dar (UA S. 17), dass es dem Kläger jedenfalls unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben (§ 242 BGB) verwehrt sei, sich auf § 814 BGB zu berufen, da ihm als Präsident der Hochschule hätte klar sein müssen, dass die

Festsetzung einer Lehrauftragsvergütung in dieser Höhe und orientiert an seinem ursprünglichen regulären Honorar rechtlich keinen Bestand haben könne. Die klägerische Ansicht, im Rahmen der Begrenzung des öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruchs durch den Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB) hätte das Verwaltungsgericht sein Ermessen nicht an die Stelle des Ermessens der Behörde setzen dürfen, geht fehl. Der Grundsatz von Treu und Glauben bildet eine allen Rechten, Rechtslagen und Rechtsnormen immanente Inhaltsbegrenzung, wobei eine gegen § 242 BGB verstoßende Rechtsausübung oder Ausnutzung einer Rechtslage wegen der Rechtsüberschreitung als unzulässig angesehen wird (vgl. BGH, U.v. 16.2.2005 - IV ZR 18/04 - juris Rn. 25; Palandt/Grüneberg, 79. Aufl. 2020, § 242 BGB Rn. 38). Die Anwendung des Grundsatzes von Treu und Glauben steht damit nicht im Ermessen der Verwaltungsbehörde; diese ist insoweit nicht ermächtigt, nach ihrem Ermessen (Art. 40 BayVwVfG) zu handeln, so dass das Erstgericht nicht - wie der Kläger wohl annimmt - den Restriktionen des § 114 Satz 1 VwGO unterworfen ist.

## **21**

Nach alledem ist nicht zu beanstanden, dass das Verwaltungsgericht den auf Rückzahlung der Vergütungen für den Lehrauftrag Musikwissenschaft im Studienjahr 2014/15 gerichteten Leistungsbescheid der Hochschule vom 7. Juli 2016 bis zur Höhe von 15.563,55 Euro im Ergebnis als rechtsfehlerfrei angesehen hat.

## **22**

2. Die weiterhin geltend gemachten übrigen drei Zulassungsgründe sind nicht in der erforderlichen Weise dargetan und liegen auch nicht vor.

## **23**

2.1 Besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten (§ 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO) sind nicht ausreichend dargetan. Die stichpunktartige Auflistung unter Berufung auf die „tatsächlichen Einzelheiten in Zusammenhang mit der Erteilung des Lehrauftrags, insbesondere die Höhe der Vergütung sowie die fehlenden Voraussetzungen für einen öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruch (auch der Kläger hat nicht im Bewusstsein der Rechtswidrigkeit gehandelt), keine Nichtigkeit des Verwaltungsaktes, keine Rücknahme des Verwaltungsaktes, keine - hier notwendige - Anwendung des § 814 BGB und kein Verstoß gegen den Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB analog), keine Ermessensentscheidung des Verwaltungsgerichts anstelle der Behörde zur Begrenzung nach dem Grundsatz von Treu und Glauben“ und dem Hinweis die rechtlichen Schwierigkeiten lägen „auf der Hand“ genügt schon nicht dem Darlegungserfordernis, da daraus nicht ersichtlich wird, worin die tatsächlichen und rechtlichen Schwierigkeiten liegen sollten. Ungeachtet dessen sieht der Zulassungsantrag die besonderen Schwierigkeiten der Rechtssache in denselben Fragen, die auch zu dem Zulassungsgrund der ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des Urteils des Verwaltungsgerichts angeführt wurden. Diese Fragen sind jedoch - wie sich aus vorstehenden Darlegungen ergibt - weder komplex noch fehleranfällig (vgl. zu diesem Maßstab BayVGH, B.v. 3.11.2011 - 8 ZB 10.2931 - juris Rn. 28 m.w.N.). Sie können vielmehr ohne weiteres anhand der einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen und der Rechtsprechung bereits im Zulassungsverfahren geklärt werden (s. unter 1.).

## **24**

2.2 Die Rechtssache weist auch nicht die ihr vom Kläger zugedachte grundsätzliche Bedeutung (§ 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO) auf. Um diesen Zulassungsgrund in einer den Anforderungen des § 124a Abs. 4 Satz 4, Abs. 5 Satz 2 VwGO genügenden Weise darzulegen, muss der Rechtsmittelführer eine konkrete Rechts- oder Tatsachenfrage formulieren, ausführen, weshalb diese Frage für den Rechtsstreit entscheidungserheblich (klärungsfähig) ist, erläutern, weshalb die formulierte Frage klärungsbedürftig ist und darlegen, weshalb der Frage eine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung zukommt.

## **25**

Die in diesem Zusammenhang formulierte Rechtsfrage,

## **26**

„unter welchen Voraussetzungen bei einem öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruch § 814 BGB analog anzuwenden ist“,

## **27**

ist bereits nicht entscheidungserheblich, da das Erstgericht die Anwendbarkeit des § 814 BGB analog ausdrücklich mit dem Hinweis offen ließ (UA S. 17), dass es dem Kläger jedenfalls unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben verwehrt sei, sich hierauf zu berufen. Im Übrigen lässt sich die Frage ohne weiteres im Rahmen des Zulassungsverfahrens beantworten, wie dies der Senat im vorliegenden Beschluss bereits getan hat (s. unter 1.).

**28**

Die weiter als grundsätzlich aufgeworfene Frage,

**29**

„ob bei einer Begrenzung des öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruchs durch den Grundsatz von Treu und Glauben das dabei auszuübende Ermessen durch die Behörde zu erfolgen hat oder durch das Verwaltungsgericht ersetzt werden kann“

**30**

ist schon nicht klärungsbedürftig. Denn der Kläger geht bei der Fragestellung bereits von der unzutreffenden Auffassung aus, die Verwaltungsbehörde hätte bei der Begrenzung des öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruchs durch den Grundsatz von Treu und Glauben ein auszuübendes Ermessen (s. unter 1.3).

**31**

Schließlich erfordert auch die vom Klägers als grundsätzlich bezeichnete Frage,

**32**

„ob es einen - vom Verwaltungsgericht seiner Entscheidung zugrunde gelegten „Gefälligkeits-Verwaltungsakt“ (Seite 14/15) gibt“

**33**

- wie der Beklagte zu Recht ausführt - nicht die Durchführung eines Berufungsverfahrens, da sich auch diese ohne weiteres im Rahmen des Zulassungsverfahrens beantworten lässt. Als „Gefälligkeits-Verwaltungsakt“ wird in der Literatur (Kopp/Ramsauer, VwVfG, 20. Aufl. 2019, § 44 Rn. 10) und Rechtsprechung (OVG NW, U.v. 20.8.2015 - 9a D 29/14.G - juris Rn. 29) ein Verwaltungsakt bezeichnet, dem keinerlei rechtfertigender Sachverhalt zugrunde liegt, somit in einem so schwerwiegenden Widerspruch zur geltenden Rechtsordnung und den in ihr verkörperten Wertvorstellungen der Gemeinschaft steht, dass es unerträglich wäre, wenn der Verwaltungsakt die mit ihm intendierten Rechtswirkungen entfalten würde (OLG Bamberg, U.v. 23.1.2012 - 9 U 1/11 Baul - juris Rn. 27). Dass es derartige Verwaltungsakte gibt, ist - unabhängig von deren Bezeichnung - offensichtlich und bedarf keiner höchstrichterlichen Klärung.

**34**

Soweit der Kläger rügt, dass die entsprechenden Voraussetzungen für einen Gefälligkeits-Verwaltungsakt „noch nicht einmal ansatzweise erfüllt“ seien, wendet er sich im Kern gegen die aus seiner Sicht fehlerhafte Bewertung des Sachverhalts durch das Erstgericht. Damit wirft er aber keine verallgemeinerungsfähige Frage auf.

**35**

2.3 Schließlich führt auch die als Verfahrensmangel im Sinn von § 124 Abs. 2 Nr. 5 VwGO erhobene Rüge, das Verwaltungsgericht habe den Hilfsbeweis Antrag zu Unrecht abgelehnt, nicht zur Zulassung der Berufung.

**36**

Dabei verkennt der Kläger, dass die unter Beweis gestellte Tatsache („dass sämtliche Mitglieder der Hochschulleitung, ..., keinerlei Konsequenzen erfahren haben“) für die Entscheidung unerheblich war bzw. als wahr unterstellt werden konnte (s. unter 1.2) und das Verwaltungsgericht den Antrag daher verfahrensfehlerfrei abgelehnt hat.

**37**

3. Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 40, 47 Abs. 1, 3, § 52 Abs. 3 Satz 1 GKG.

**38**

4. Mit der Ablehnung des Antrags auf Zulassung der Berufung wird das Urteil des Verwaltungsgerichts rechtskräftig (§ 124a Abs. 5 Satz 4 VwGO).