

**Titel:**

**Anerkennung von Beschäftigungszeiten als förderliche hauptberufliche Tätigkeit**

**Normenketten:**

BayBesG Art. 31 Abs. 2 S. 1

BeamStG § 54 Abs. 3 S. 1

BayVwVfG Art. 47, Art. 48 Abs. 2

LlbG Art. 39 Abs. 2

VwGO § 105, § 114 S. 2

ZPO § 160 Abs. 3

**Leitsätze:**

1. Weder eine Tätigkeit als wissenschaftliche Hilfskraft mit einem wöchentlichen Umfang von ca. 4,75 Stunden noch die Erstellung einer Dissertation bzw. der Erlangung der dafür nötigen Forschungsergebnisse im Rahmen eines Graduiertenkollegs sind als hauptberufliche Tätigkeit anzuerkennen; diese Zeiten dienen nicht dazu, eine Lebensgrundlage zu schaffen oder zu erhalten, sondern einen höheren akademischen Grad und damit einen weiteren Bildungsabschluss zu erlangen. (Rn. 13 – 15) (redaktioneller Leitsatz)

2. Von der sechsjährigen förderlichen hauptberuflichen Tätigkeit als wissenschaftliche Mitarbeiterin an der (damaligen) Landesanstalt für Landwirtschaftliche Chemie der Universität H. auf einer Vollzeitstelle sind zu Recht insgesamt fünf Jahre in Abzug gebracht (drei auf den Qualifikationserwerb entfallende Jahre sowie zusätzlich die ersten beiden Jahre einer über den Qualifikationserwerb hinausgehenden förderlichen Berufstätigkeit, da diese bei Beamten der vierten Qualifikationsebene grundsätzlich nicht berücksichtigungsfähig sind). (Rn. 18) (redaktioneller Leitsatz)

**Schlagworte:**

Fiktive Vorverlegung des Zeitpunkts des Diensteintritts hauptberufliche Beschäftigungszeit (teilweise verneint), Tätigkeit als wissenschaftliche/r Mitarbeiter/in promotionsbezogene/s Stipendium bzw. Forschungsarbeit als Aus-/Weiterbildung, Teilrücknahme, Auslegung/Umdeutung eines (verbösernden) Widerspruchsbescheids, Ermessensausübung, Promotion, Forschungsarbeit, wissenschaftliche Hilfskraft, Zeitaufwand, Schwerpunkt der beruflichen Tätigkeit, Lebensgrundlage, Stipendiatenzeiten, Graduiertenkolleg

**Vorinstanz:**

VG Bayreuth, Urteil vom 18.02.2020 – 5 K 18.777

**Tenor**

I. Der Antrag auf Zulassung der Berufung wird abgelehnt.

II. Die Klägerin trägt die Kosten des Zulassungsverfahrens.

III. In Abänderung des Streitwertbeschlusses des Verwaltungsgerichts Bayreuth vom 18. Februar 2020 wird der Streitwert für das Klage- und Zulassungsverfahren auf jeweils 21.640,70 Euro festgesetzt.

**Gründe**

I.

1

Die 1975 geborene Klägerin begehrt die Verpflichtung des Beklagten, ihren Diensteintritt nach Art. 31 Abs. 2 BayBesG fiktiv um folgende Beschäftigungszeiten vorzuverlegen:

2

Stipendiatin eines Graduiertenkollegs der Deutschen Forschungsgemeinschaft (DFG) und geprüfte nebenberufliche wissenschaftliche Hilfskraft (im Folgenden: wissenschaftliche Hilfskraft)	1.1.2004 bis 30.11.2004
Wissenschaftliche Mitarbeiterin an der Universität H.	1.12.2004 bis 30.11.2009

### 3

Die Klägerin schloss ihr Studium Allgemeine Agrarwissenschaften (1.10.1996 bis 2.7.2001) als Diplom-Agraringenieurin ab. Anschließend war sie als Promotionsstudentin im Studiengang Agrarwissenschaften eingeschrieben (1.4.2002 bis 31.3.2005) und bekam mit Urkunde vom 9. Dezember 2009 den akademischen Grad Doktor der Agrarwissenschaften (Dr. sc. agr.) verliehen. Mit Wirkung zum 1. Dezember 2010 wurde sie zur Beamtin als Akademische Rätin auf Probe bei der Landesanstalt für Landwirtschaftliche Chemie (ab 1.7.2016 umbenannt zu Core Facility H.) an der Universität H. und am 15. Dezember 2011 zur Beamtin auf Lebenszeit ernannt. Am 25. März 2015 erfolgte ihre Beförderung zur Akademischen Oberrätin. Zum 1. Oktober 2017 wechselte sie als Beamtin der vierten Qualifikationsebene zur Kontrollbehörde für Lebensmittelsicherheit und Veterinärwesen in den Geschäftsbereich des Bayerischen Staatsministeriums für Umwelt und Verbraucherschutz (Staatsministerium). Mit Bescheid vom 2. Februar 2018 erkannte das Staatsministerium die Tätigkeit als wissenschaftliche Mitarbeiterin von 1. Dezember 2006 bis 30. November 2010 als förderliche hauptberufliche Tätigkeit an (Ziffer 1 des Bescheides) und lehnte den Antrag (auf Anerkennung weiterer Beschäftigungszeiten) im Übrigen ab (Ziffer 2 des Bescheides).

### 4

Mit Widerspruchsbescheid vom 25. Juni 2018 wies das Staatsministerium den „gegen den ... Bescheid vom Datum 02.02.2018“ erhobenen Widerspruch der Klägerin vom 25. Februar 2018, den ihr Bevollmächtigter am 27. März 2018 dahingehend konkretisierte, dass sich der Widerspruch nur gegen Ziffer 2 des Bescheides wende, zurück (Ziffer 1 des Widerspruchsbescheids) und änderte Ziffer 1 des Bescheids vom 2. Februar 2018 dahingehend ab, dass als förderliche hauptberufliche Beschäftigungszeit die Tätigkeit als wissenschaftliche Mitarbeiterin (nur) vom 1. Dezember 2009 bis 30. November 2010 anerkannt werde (Ziffer 2 des Widerspruchsbescheids).

### 5

Die dagegen erhobene Klage auf Anerkennung des Zeitraums vom 1. Januar 2004 bis 30. November 2009 als sonstige für die Beamtentätigkeit förderliche hauptberufliche Beschäftigungszeiten wies das Verwaltungsgericht Bayreuth mit streitgegenständlichem Urteil vom 18. Februar 2018 (B 5 K 18.777 - juris) ab.

### 6

Zu den Einzelheiten wird auf die Gerichts- und Behördenakten Bezug genommen.

### II.

### 7

Die Zulassung der Berufung war abzulehnen, weil keiner der geltend gemachten Zulassungsgründe - ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO), besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten (§ 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO) und eines Verfahrensfehlers (§ 124 Abs. 2 Nr. 5 VwGO) - vorliegt.

### 8

1. Ernstliche Zweifel, die die Zulassung der Berufung rechtfertigen, sind zu bejahen, wenn ein einzelner tragender Rechtssatz oder eine einzelne erhebliche Tatsachenfeststellung mit schlüssigen Gegenargumenten in Frage gestellt wird und die Zweifel an der Richtigkeit einzelner Begründungselemente auf das Ergebnis durchschlagen. Dies ist hier nicht der Fall.

### 9

Das Verwaltungsgericht stellt zu Recht fest, dass über den im Bescheid und Widerspruchsbescheid bereits anerkannten Zeitraum vom 1. Dezember 2009 bis 30. November 2010 hinaus keine weiteren Beschäftigungszeiten nach Art. 31 Abs. 2 Satz 1 BayBesG anzuerkennen sind.

### 10

1.1 Das Verwaltungsgericht ist davon ausgegangen, dass es für den Zeitraum vom 1. Januar 2002 bis 30. November 2004 (Tätigkeit als wissenschaftliche Hilfskraft und Mitarbeit am DFG-Graduiertenkolleg) an der

Tatbestandsvoraussetzung der Hauptberuflichkeit fehlt. Die Klägerin hat die Tätigkeit als wissenschaftliche Hilfskraft mit 4,75 Stunden pro Woche nicht im erforderlichen Zeitumfang (zehn Stunden pro Woche, gemessen am zum Zeitpunkt der Tätigkeit geltenden Mindestumfang der den Beamtinnen und Beamten eröffneten Teilzeitbeschäftigung) ausgeübt (UA Rn. 35). Ihre zeitgleiche Beschäftigung am Graduiertenkolleg „Strategien zur Vermeidung der Emission klimarelevanter Gase und umwelttoxischer Stoffe aus der Landwirtschaft und Landesnutzung“ kann nicht hinzuaddiert werden (vgl. Nr. 31.1.1.9 Satz 6 BayVwVBes), da diese insgesamt überwiegend der persönlichen Aus- und Weiterbildung der Klägerin, nämlich ihrer Dissertation zum Thema: „Einfluss verschiedener Faktoren der Stickstoffversorgung auf den Stickstoff- und Energieumsatz sowie die Methanproduktion beim Wiederkäuer“, gedient hat. Ein abgrenzbarer Zeitaufwand des Graduiertenkollegs, der über das Promotionsvorhaben der Klägerin hinausging, konnte nicht zur Überzeugung des Gerichtes nachgewiesen werden. Das Betreiben eines Promotionsvorhabens an sich stellt keine berufliche Tätigkeit dar (UA Rn. 37).

**11**

Die Klägerin wendet hiergegen im Wesentlichen ein, sie habe zum Termin der mündlichen Verhandlung weitere Unterlagen über den Umfang ihrer Forschungstätigkeit (darunter Laborberichte, Zeitaufschreibungen, handschriftliche Zeitaufschreibungen zu Stoffwechselversuchen Frühjahr/Sommer 2003) zur Vorlage angeboten, worauf das Gericht verzichtet habe. Zudem habe Gelegenheit bestanden, in den eigenständigen Abschlussbericht zum Teilprojekt 16 (Anlage K12) Einblick zu nehmen. Ohne weitere Aufklärung, welcher Zeitanteil am Teilprojekt 16 letztendlich der Dissertation zugutekommen sollte, könne das Gericht nicht unterstellen, das Forschungsprojekt habe zumindest weit überwiegend der Promotion der Klägerin gedient; das Gericht habe nicht einmal abschätzen können, ob der über die Promotion hinausgehende Zeitaufwand zusammen mit der Tätigkeit als wissenschaftliche Hilfskraft für eine Hauptberuflichkeit ausreiche. Zeiten, in denen die Klägerin am Institut in Praktika und Vorlesungen mitgearbeitet habe sowie mit der Pressearbeit für den Landesarbeitskreis Fütterung Baden-Württemberg e.V. betraut gewesen sei, seien vom Gericht nicht thematisiert worden. Dies gelte auch für Zeiten, in denen die Klägerin eigene Forschung („Kalium als natürlicher Harnmarker“) ohne inhaltlichen Zusammenhang zur Dissertation betrieben (Anlage K16) und in diesem Rahmen eine Studienarbeit mitbetreut habe. Abgesehen davon komme es nicht darauf an, ob ein abgrenzbarer zusätzlich zur funktionsbezogenen Forschung angefallener Zeitaufwand nachgewiesen werde, da nach allgemeinem Sprachgebrauch eine Tätigkeit hauptberuflich ausgeübt werde, wenn sie entgeltlich sei, gewolltermaßen den Schwerpunkt der beruflichen Tätigkeit darstelle, in der Regel den beruflichen Teil der Arbeitskraft beanspruche und dem durch Ausbildung und Berufswahl geprägten Berufsbild entspreche oder nahekomme. Dies werde vermutet, wenn die Tätigkeit ihrem Umfang nach mindestens die Hälfte der regulären Arbeitszeit eines Vollzeitbeschäftigten einnehme. Dem stehe es nicht entgegen, wenn parallel zur beruflichen Tätigkeit ein Promotionsvorhaben betrieben werde. Sowohl nach den in der mündlichen Verhandlung angebotenen Aufzeichnungen der Klägerin als auch anhand der Arbeitsverträge anderer Teilnehmer des Graduiertenkollegs mit einem Stellenumfang von 0,5, die kein Stipendium erhalten haben, hätte das Gericht ablesen können, dass die Tätigkeit der Klägerin im Teilprojekt 16 ihrem Umfang nach mindestens die Hälfte der regulären Arbeitszeit eines Vollzeitbeschäftigten einnehme. Neben Postdocs könnten auch andere Mitdoktoranden am Institut für Tierernährung als Beispiele angeführt werden, da Letztere teilweise auch über halbe Stellen finanziert worden seien und vergleichbare Forschungstätigkeiten ausgeübt hätten (vgl. hierzu Anlage ZB1).

**12**

Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils werden damit nicht dargelegt.

**13**

Nach der Gesetzesbegründung zu Art. 31 Abs. 2 BayBesG (LT-Drs. 16/3200, S. 381 f.) ist Voraussetzung für eine hauptberufliche Tätigkeit, dass die Beschäftigung im fraglichen Zeitraum den Schwerpunkt der beruflichen Tätigkeit des oder der Betroffenen dargestellt hat, entgeltlich ausgeübt und mindestens in dem nach den beamtenrechtlichen Vorschriften zur Zeit dieser Tätigkeit zulässigen Umfang abgeleistet wurde (vgl. BVerwG, U.v. 25.5.2005 - 2 C 20.04 - juris Rn. 19; BayVGH, B.v. 11.6.2019 - 3 ZB 17.976 - juris Rn. 24). Eine Promotion bzw. ein Promotionsstudium (hier v. 1.4.2002 bis 31.3.2005; vgl. Personalbogen v. 6.10.2017 und Exmatrikulationsbescheid v. 22.4.2005) sind keine beruflichen Tätigkeiten. Sie dienen nicht dazu, eine Lebensgrundlage zu schaffen oder zu erhalten, sondern dazu, einen höheren akademischen Grad und damit einen weiteren Bildungsabschluss zu erlangen (OVG NW, U.v. 9.4.2019 - 1 A 740/16 - juris Rn. 64). Auch Stipendiatenzeiten oder Zeiten, die überwiegend einer Promotionsvorbereitung dienen,

stellen keine hauptberuflichen Tätigkeiten dar (Kuhlmei in Schwegmann/Summer, Besoldungsrecht des Bundes und der Länder, 86. Update Februar 2020, Art. 31 Rn. 15).

#### 14

Einen abgrenzbaren Zeitaufwand des Graduiertenkollegs, der über das Promotionsvorhaben der Klägerin hinausgeht und zu der Tätigkeit als wissenschaftliche Hilfskraft (ca. 4,75 Stunden wöchentlich) im erforderlichen Umfang hinzuzuaddieren wäre, hat die Klägerin auch durch ihre Zulassungsbegründung, insbesondere dem Angebot zur Vorlage weiterer Unterlagen, ihren Ausführungen zum Teilprojekt 16 und sonstigen Tätigkeiten nicht nachgewiesen und damit keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des Urteils dargelegt. Auf allen Beschäftigungsanträgen zu der Tätigkeit als wissenschaftliche Hilfskraft (vgl. Personalakte) ist vermerkt, dass neben den Dienstverträgen als wissenschaftliche Hilfskraft kein weiteres Beschäftigungsverhältnis besteht. Indem nunmehr Beschäftigungen benannt werden, welche weder mit der Dissertation noch mit dem DFG-Graduiertenkolleg in Zusammenhang stehen, belegt dies nicht die erforderliche Gesamtarbeitszeit. Insbesondere kann sich die Klägerin nicht mit Erfolg auf Zeiten berufen, in denen sie am Institut bei Praktika und Vorlesungen mitgearbeitet hat, bei der Erstellung von Bachelorstudienarbeiten eingebunden sowie mit der Pressearbeit für den Landesarbeitskreis Fütterung Baden-Württemberg e.V. betraut war. Denn diese Aufgaben übte sie in ihrer Funktion als wissenschaftliche Hilfskraft im Institut für Tierernährung aus (vgl. Zeugnis vom 14.3.2005) und sind mithin im Rahmen ihrer Tätigkeit als wissenschaftliche Hilfskraft (ca. 4,75 Stunden wöchentlich) berücksichtigt. Die als Anlage ZB1 der Zulassungsbegründung vorgelegte E-Mail vom 21. September 2018, in der eine von April 1999 bis September 2003 am Institut beschäftigte Mitdotorandin ihre damaligen Aufgaben schildert, ist nicht geeignet, um daraus Schlussfolgerungen für die Zeitanteile der Klägerin als wissenschaftliche Mitarbeiterin oder im DFG-Forschungsprojekt abzuleiten. Soweit die Klägerin zum Beleg des Stellenumfangs auf Punkt 6 des Tatbestands Bezug nimmt, liegt hierin keine Widersprüchlichkeit der Entscheidung, da es sich lediglich um die Wiedergabe des Vorbringens der Klägerin handelt. Gleiches gilt für die Protokollierung des Klägervorbringens in der mündlichen Verhandlung. Das Verwaltungsgericht hat sich dieses Vorbringen ersichtlich nicht zu Eigen gemacht. Die vorgelegte Anlage ZB3 vermag ebenfalls die fehlende Hauptberuflichkeit der Tätigkeit im Graduiertenkolleg nicht zu belegen. Es handelt sich dabei um eine Informationsbroschüre aus dem Jahr 2020, die bereits aufgrund ihres Erscheinungsjahres nicht geeignet ist, Struktur und Abläufe eines Graduiertenkollegs der Jahre 2002 bis 2004 zu beschreiben, zumal nach eigenen Aussagen der Klägerin das damalige Konzept und der Aufbau nicht mehr der heutigen Struktur entsprechen sollen. Die von der Hauptberuflichkeit erforderliche Wochenarbeitszeit von 10 bzw. 8 Stunden sind damit weiterhin nicht dargelegt.

#### 15

Ungeachtet dessen kam es für das Verwaltungsgericht nicht entscheidungserheblich auf den Nachweis eines abgrenzbaren Zeitaufwands des Graduiertenkollegs an, da („selbst dann“) nach Überzeugung des Verwaltungsgerichts der Schwerpunkt der Tätigkeit der Klägerin im Zeitraum vom 1. Januar 2002 bis 30. November 2004 auf der Erstellung der Dissertation bzw. der Erlangung der nötigen Forschungsergebnisse im Rahmen des Graduiertenkollegs gelegen habe. Ist aber das angefochtene Urteil (Rn. 38) auf mehrere selbständig tragende Begründungen gestützt (sog. kumulative Mehrfachbegründung), kann die Berufung nur dann zugelassen werden, wenn im Hinblick auf jede dieser Urteilsbegründungen ein Zulassungsgrund geltend gemacht ist und vorliegt. Das ist hier nicht der Fall, weil die vorgetragenen ernstlichen Zweifel hinsichtlich der erstinstanzlichen Feststellung, dass das DFG-Graduiertenkolleg in erster Linie dem Promotionsvorhaben der Klägerin gedient habe (UA - juris Rn. 37), nicht bestehen.

#### 16

Die in der Personalakte der Klägerin befindlichen Unterlagen bestätigen, dass die Klägerin „im Rahmen“ des Teilprojekts 16 in dem Graduiertenkolleg ihre Dissertationsarbeit anfertigte (Zeugnis Prof. Dr. Dr. D. v. 14.3.2005) und das Graduiertenkolleg ein Forschungsprogramm mit einzelnen Dissertationsvorhaben beinhaltete (Zertifikat v. 23.6.2005). In ihrem Lebenslauf ordnet die Klägerin selbst ihre Stipendienzeit im Rahmen des Graduiertenkollegs unter der Überschrift „Promotion“ ein. Die im Rahmen des Graduiertenkollegs durchgeführten Blockveranstaltungen, Symposien und Exkursionen hatten engen inhaltlichen Bezug zu den Promotionsvorhaben der Teilnehmer. Vom 9. bis 13. Dezember 2002 hielt die Klägerin ein Statuskolloquium, am 14. Februar 2003 eine Posterpräsentation zum Thema „Einfluss verschiedener Faktoren der N-Versorgung des Pansens auf die Methanproduktion und die N-Verwertung beim Wiederkäuer“, das nahezu wortgleich ihrem Dissertationsthema entspricht. Daneben befassten sich

auch ihre weiteren Vorträge und Präsentationen (Statuskolloquium v. 9.-18.2.2004 „Stickstoff- und Energieumsatz bei Lämmern unter Verwendung von Rationen mit Protein- und Kohlenhydratträgern unterschiedlichen Abbauverhaltens“; Posterpräsentation v. 12.-16.10.2004 „Potentials to reduce methane emissions in sheep“) im Wesentlichen mit dem Gegenstand ihres Promotionsvorhabens. Auch der eigenständige Abschlussbericht zum Teilprojekt 16 (Anlage K12) trägt den Titel „Einfluss verschiedener Faktoren der N-Versorgung des Pansens auf die Methanproduktion und die N-Verwertung beim Wiederkäuer“ und setzt sich im Schwerpunkt mit einem Teilbereich der der Dissertation zugrundeliegenden Aufgabenstellung auseinander. Nicht nur in dem Teilprojekt 16 sollte „der Einsatz verschiedener N-Quellen und N-Mengen hinsichtlich einer möglichen Reduzierung der Methanproduktion in Verbindung mit einer effizienteren Proteinverwertung hinsichtlich einer Verminderung der N-Ausscheidungen untersucht werden“ (Anlage K12 S. 1); auch die „Schwerpunkte“ der Dissertation lagen „in der Überprüfung nutritiver Modifikationen der N-Versorgung hinsichtlich N-Quelle, N-Menge, Abbaubarkeit des N im Pansen sowie der Aminosäurezusammensetzung des unabgebauten Rohproteins (UDP) auf die Effizienz der N-Nutzung, sowie deren Potential zur Reduktion von N- und Methanemission“ (vgl. Abstract der Dissertation der Klägerin, abrufbar unter <https://www.uni-hohenheim.de/organisation/publikation/einfluss-verschiedener-faktoren-der-stickstoffversorgung-auf-den-stickstoff-und-energieumsatz-sowie-die-methanproduktion-beim-wiederkaeuer>). Ohne fachlich vertiefte Kenntnis lässt sich damit feststellen, dass sich das Promotionsthema und das Thema des Forschungsprojektes gleichen. Ein über das Promotionsvorhaben hinausgehender Zeitaufwand ist auch unter Berücksichtigung des Zulassungsvorbringens nicht ersichtlich. Die Klägerin selbst führte in der mündlichen Verhandlung aus (Niederschrift S. 3, VG-Akte S. 199), dass die Untersuchungsergebnisse des im Rahmen des Graduiertenkollegs betreuten Forschungsprojektes in ihre „Promotion eingeflossen“ seien. Es diene vordergründig der Erstellung ihrer Dissertation und bildete den Kern ihrer Promotion. Es ist daher nicht zu beanstanden, wenn das Verwaltungsgericht (juris Rn. 37) den Schluss zieht, dass das Graduiertenkolleg der Klägerin einen strukturierten Rahmen für ihre Promotion durch einen engen thematischen Fokus, besondere Betreuungsmöglichkeiten und der Dissertation nützliche Fortbildungsprogramme geboten habe. Dies wird auch nicht durch das Vorbringen ernstlich in Frage gestellt, das Graduiertenkolleg würde ein „Studienprogramm“ mit der Zielsetzung umfassen, „Stipendiatinnen und Stipendiaten Problemstellungen und interdisziplinäre Lösungsansätze zur Fragestellung des Graduiertenkollegs zu vermitteln“ (Schr. d. Kl. v. 30.11.2018; VG-Akte S. 160). Denn hierbei steht gleichfalls die persönliche Aus- und Weiterbildung und nicht die berufliche Tätigkeit im Vordergrund, da es dem Erwerb und Ausbau von Schlüsselkompetenzen dient.

## 17

Soweit die Klägerin unter Bezugnahme auf eine Entscheidung des BayVGH (U.v. 5.4.2017 - 3 B 15.238 - juris Rn. 21) geltend macht, es sei Beginn und Ende der Vorbereitungszeit einer Promotion nachzuweisen, jedoch nicht, wann innerhalb des maßgeblichen Zeitraum mit welcher Intensität an der Promotion gearbeitet worden sei, betrifft dies den Sonderfall der Ruhegehaltsfähigkeit der wissenschaftlichen Qualifikationszeiten von Professoren nach Art. 22 Satz 2 BayBeamtVG und ist auf das hiesige Verfahren nicht übertragbar.

## 18

1.2 Von der förderlichen hauptberuflichen Tätigkeit als wissenschaftliche Mitarbeiterin an der (damaligen) Landesanstalt für Landwirtschaftliche Chemie der Universität H. auf einer Vollzeitstelle im Zeitraum vom 1. Dezember 2004 bis 1. Dezember 2010 sind insgesamt fünf Jahre in Abzug zu bringen: Drei Jahre als Zeitraum des Qualifikationserwerbs nach Art. 39 Abs. 2 Nr. 2 LfB, weil nach Art. 31 Abs. 2 Satz 1 BayBesG nur „sonstige“ Zeiten anerkannt werden können, die über den Qualifikationserwerb hinausgehen (vgl. Nr. 31.2.1. Satz 1 BayVwVBes). Sowie zusätzlich zwei Jahre nach Art. 31 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 BayBesG i.V.m. Art. 23 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 Halbsatz 1 BayBesG, weil für Beamte der vierten Qualifikationsebene die ersten beiden Jahre einer über den Qualifikationserwerb hinausgehenden förderlichen Berufstätigkeit nicht berücksichtigungsfähig sind, sodass es bei einem anerkennungsfähigen Zeitraum von einem Jahr (1.12.2009 bis 30.11.2010) verbleibt.

## 19

1.2.1 Dem steht die Anerkennung des Zeitraums von 1. Dezember 2004 bis 30. November 2006 im Ausgangsbescheid (v. 2.2.2018) nicht entgegen, weil dieser insoweit in letztlich nicht zu beanstandender Weise im Rahmen des Widerspruchsbescheids (v. 25.6.2018) gemäß Art. 48 Abs. 2 BayVwVfG zurückgenommen wurde.

## 20

Das Vorbringen der Klägerin (Schr. v. 30.7.2020) zur Umdeutung (Art. 47 BayVwVfG) der im Widerspruchsbescheid getroffenen Entscheidung für eine reformatio in peius in eine Teilrücknahmeentscheidung nach Art. 48 Abs. 2 BayVwVfG stellt einen neuen selbständigen Sachvortrag dar und kann, da es nach Ablauf der Begründungsfrist des § 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO eingegangen ist, nicht mehr berücksichtigt werden (vgl. BayVGh, B.v. 27.3.2006 - 6 ZB 03.3369 - juris Rn. 19; Happ in Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 124a Rn. 53). Ungeachtet dessen dringt sie mit ihrem diesbezüglichen Vortrag auch deshalb nicht durch, weil der Widerspruchsbescheid alternativ (unter 2.2.2 „selbst wenn“) auf Art. 48 Abs. 2 BayVwVfG gestützt ist.

## 21

Unter 2.2.2 des Widerspruchsbescheides zeigt das für die Teilrücknahme als actus contrarius zur Anerkennung der Beschäftigungszeiten und den Erlass des Widerspruchsbescheids gemäß § 54 Abs. 3 Satz 1 BeamtStG i.V.m. § 1 Abs. 2 Satz 2 der Verordnung zur Durchführung des § 54 Abs. 3 BeamtStG zuständige Staatsministerium nicht nur die Tatbestandsvoraussetzungen des Art. 48 Abs. 2 BayVwVfG auf, sondern stellt auch die erforderlichen Ermessenserwägungen an, indem es sich mit der Schutzwürdigkeit des Vertrauens der Klägerin auseinandersetzt. Ihr Vertrauen war nur eingeschränkt schutzwürdig, denn ihr hätte bekannt sein müssen, dass die für den Einstieg in die vierte Qualifikationsebene vorzuweisenden hauptberuflichen Beschäftigungszeiten nach Art. 39 Abs. 2 LlbG nicht nach Art. 31 Abs. 2 BayBesG hätte berücksichtigt werden dürfen. Der Vorwurf einer unterlassenen Ermessensausübung wegen der unzutreffenden Annahme einer Abänderungsbefugnis in Form einer reformatio in peius geht angesichts der eigenständigen Erwägungen unter 2.2.2 des Widerspruchsbescheides zur Rücknahme des Ausgangsbescheides nach Art. 48 Abs. 2 BayVwVfG fehl. In der mündlichen Verhandlung und im Zulassungsverfahren ergänzte der Beklagte zudem in zulässiger Weise seine Ermessenserwägungen. § 114 Satz 2 VwGO erlaubt die Ergänzung von Gründen für eine Ermessensentscheidung auch noch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren. Das vom Bevollmächtigten angeführte Urteil des Bundesverwaltungsgerichts (v. 28.2.1975 - IV C 30.73 - juris), wonach ein gebundener Verwaltungsakt grundsätzlich nicht in einen Ermessens-Verwaltungsakt umgedeutet werden kann, führt hier schon mangels notwendiger Umdeutung nicht weiter.

## 22

Ein Ermessensausfall kann auch nicht daraus abgeleitet werden, dass der Beklagte bereits das Vertrauen der Klägerin als nicht schutzwürdig erachtet. Durch das „soweit“ in Art. 48 Abs. 2 Satz 1 BayVwVfG ist das Ermessen des Abs. 1 Satz 1 für die Frage, ob und in welchem Umfang zurückgenommen werden und zu welchem Zeitpunkt die Rücknahme wirken soll, durch Vertrauensschutz eingeschränkt. Infolgedessen hat der Beklagte zutreffend die Frage der Schutzwürdigkeit des Vertrauens der Klägerin bei seiner Ermessensausübung berücksichtigt.

## 23

Gegen die Teilrücknahme kann die Klägerin auch keine Erwägungen des Vertrauensschutzes erfolgreich ins Feld führen. Wenn das Verwaltungsgericht das Vertrauen der Klägerin nur als eingeschränkt schutzwürdig betrachtet (UA Rn. 60), obwohl es festgestellt hat, dass die Klägerin die Rechtswidrigkeit des Ausgangsbescheides weder gekannt noch infolge grober Fahrlässigkeit nicht gekannt habe (Art. 48 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 BayVwVfG; UA Rn. 59), liegt darin kein Widerspruch. Denn beide Feststellungen unterliegen verschiedenen Begründungsansätzen. Die eingeschränkte Schutzwürdigkeit stützt das Verwaltungsgericht zu Recht darauf, dass der Klägerin auch ohne Jurastudium und ohne vorherige Aushandigung von Informationsmaterial seitens der Behörden als Beamtin der vierten Qualifikationsebene hätte bekannt sein müssen, dass die für ihren Einstieg in ihre Qualifikationsebene nach Art. 39 Abs. 2 LlbG erforderlichen hauptberuflichen Tätigkeitszeiten von drei Jahren nicht nach Art. 31 Abs. 2 BayBesG anerkannt werden können. Im Unterschied dazu müsste sich die Klägerin keine grobe Fahrlässigkeit hinsichtlich des Abzugs der beiden weiteren Jahre gemäß Art. 31 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 i.V.m. Art. 23 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 Halbsatz 1 BayBesG vorwerfen lassen, weil insbesondere mit der Frage, ob die Zeit des Qualifikationserwerbs parallel oder kumulativ zu der Zweijahresfrist nach Art. 31 Abs. 2 Satz 2 BayBesG in Abzug zu bringen sind, rechtliche und Wertungsfragen verknüpft seien. Kenntnisse über den parallelen oder kumulativen Abzug hat das Verwaltungsgericht von der Klägerin gerade nicht erwartet. Ferner kann sich die Klägerin im Rahmen des Vertrauensschutzes nicht darauf berufen, dass in Baden-Württemberg andere Regelungen gegolten hätten (z.B. Promotion als Voraussetzung für eine Verbeamtung). Im Gegenteil hätten ihr als ehemalige Landesbeamtin Baden-Württembergs eine vergleichbare Vorgehensweise bereits bekannt gewesen sein

müssen (vgl. § 28 Abs. 1 BBesG i.d.F. v. 19.6.2009 bzw. § 31 Abs. 3 LBesGBW i.V.m. § 32 Abs. 1 Satz 2 LBesGBW i.d.F. v. 9.11.2010).

#### **24**

Die Zweifel an der Entscheidung hinsichtlich der Möglichkeit einer Anrechnung nach Art. 31 Abs. 1 BayBesG (JA Rn. 62), die von der Beklagtenseite im Zusammenhang mit der von der Klägerin vermuteten Zulässigkeit der Überschneidung von Qualifizierungs- und sonstigen hauptberuflichen Vorbeschäftigungszeiten geäußert wurden, schlagen nicht auf das Ergebnis durch.

#### **25**

Auch unter Berücksichtigung des übrigen umfangreichen Vorbringens der Klägerseite bestehen damit keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit der angefochtenen Entscheidung.

#### **26**

2. Die Berufung ist auch nicht nach § 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO wegen besonderer tatsächlicher oder rechtlicher Schwierigkeiten der Rechtssache zuzulassen.

#### **27**

Besondere rechtliche oder tatsächliche Schwierigkeiten werden nicht dargelegt. Hierfür genügt nicht die allgemeine Behauptung einer überdurchschnittlichen Schwierigkeit, vielmehr bedarf es unter substantielle Auseinandersetzung mit dem verwaltungsgerichtlichen Urteil einer konkreten Bezeichnung der Tatsachen- oder Rechtsfragen, in Bezug auf die sich solche Schwierigkeiten stellen und des Aufzeigens, worin diese Schwierigkeit besteht (BayVGh, B.v. 18.1.2011 - 8 ZB 10.2239 - juris Rn. 11).

#### **28**

Der angeführte Umstand, das Verwaltungsgericht habe den Vortrag der Klägerin zum DFG-Graduiertenkolleg detailliert in der mündlichen Verhandlung zu Protokoll genommen, ist nicht zum Beleg dafür geeignet, dass die Rechtssache besonders komplex und abstrakt „fehleranfällig“ ist. In das Protokoll der mündlichen Verhandlung sind neben den in § 105 VwGO in Verbindung mit § 160 Abs. 3 ZPO genannten Pflichtangaben gemäß § 105 VwGO in Verbindung mit § 160 Abs. 2 VwGO die wesentlichen Vorgänge der Verhandlung und die von einem entsprechenden Antrag eines Beteiligten nach § 105 VwGO in Verbindung mit § 160 Abs. 4 ZPO umfassten Umstände aufzunehmen. Die Beurteilung, ob ein wesentlicher Vorgang vorliegt, hat der Richter nach pflichtgemäßem Ermessen vorzunehmen (BayVGh, B.v. 5.2.2019 - 13a 17.1712 u.a. - juris Rn. 2). Der Protokollumfang kann dabei lediglich Folge des Bemühens sein, den Sachvortrag eines Beteiligten möglichst vollständig zu erfassen, ohne dass es hierzu als „äußeren“, den Inhalt der Entscheidung nicht betreffenden Umstand Rückschlüsse auf die besondere Schwierigkeit des Rechtsstreits zuließe. Entsprechend verhält es sich hier, da das Verwaltungsgericht unzweideutig entschieden hat (juris Rn. 37 f.), dass der Gesamtcharakter des DFG-Graduiertenkollegs deutlich auf die Promotion zugeschnitten war.

#### **29**

Soweit die Klägerin besondere Schwierigkeiten in den Besonderheiten des DFG-Graduiertenkollegs sieht, die durch die Auswertung der Aufzeichnungen der Klägerin zum Teilprojekt 16 aufgeklärt werden könnten, übersieht sie, dass es hierauf bereits nicht entscheidungserheblich ankommt. Das Verwaltungsgericht hat hierzu ausgeführt (juris Rn. 37 f.), dass auch bei dem Nachweis eines abgrenzbaren, zusätzlich zur promotionsbezogenen Forschung angefallenen Zeitaufwandes, der Schwerpunkt der Tätigkeit der Klägerin auf der Erstellung Dissertation bzw. der Erlangung der nötigen Forschungsergebnisse gelegen habe. Für die Entscheidung des Rechtsstreits kommt es auf die Auswertung der Aufzeichnungen nicht an.

#### **30**

3. Die Berufung ist auch nicht wegen eines Verfahrensmangels (§ 124 Abs. 2 Nr. 5 VwGO) zuzulassen. Die geltend gemachte Verletzung des rechtlichen Gehörs (Art. 103 Abs. 3 GG, § 108 Abs. 2 VwGO) liegt nicht vor.

#### **31**

3.1 Die Frage, ob das Gericht die Anforderungen an die Substantiierung des Parteivortrags zum Nachweis der zusätzlich zur promotionsbezogenen Forschung angefallenen Zeiteile überspannt habe, bedarf keiner Entscheidung im Berufungszulassungsverfahren, weil diese Erwägung des Verwaltungsgerichts nicht entscheidungstragend war (s. unter 1.1). Im Übrigen hat die Vorinstanz ihrer Sachaufklärungspflicht genüge getan. Die Amtsermittlungspflicht findet ihre Grenze an der Mitwirkungspflicht der Beteiligten, die vor allem

gehalten sind, die ihnen geläufigen Tatsachen vorzutragen, mit denen sie ihre Anträge begründen. Im Verhältnis zur gerichtlichen Aufklärungspflicht nach § 86 Abs. 1 Satz 1 Halbs. 1 VwGO treffen den Beamten schon wegen seiner persönlichen Nähe zu den maßgeblichen Umständen seiner beruflichen Entwicklung besondere Mitwirkungspflichten (§ 86 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 2 VwGO).

### 32

Ohne dass es darauf entscheidend ankäme, weist der Senat ergänzend darauf hin, dass das Verwaltungsgericht auch nicht die von der Klägerin behauptete „Vermutungsregel für deren Hauptberuflichkeit im Sinne einer Beweiserleichterung“ missachtet hat, da eine solche nicht existiert. Gegenteiliges folgt auch nicht aus dem klägerseits zitierten Urteil des Bundesgerichtshofs (U.v. 9.10.2009 - V ZR 178/08 - juris Rn. 11 ff., 17) zur tatsächlichen Vermutung im Rahmen des § 138 BGB, wonach von einem groben Missverhältnis von Leistung und Gegenleistung auf die verwerfliche Gesinnung des hiervon begünstigten Vertragsteils zu schließen sei.

### 33

Ferner kann sich die Klägerin nicht mit Erfolg auf die zu § 10 Abs. 1 Nr. 1 BeamtVG ergangene Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (U.v. 25.5.2005 - 2 C 20.04 - juris Rn. 19) zur versorgungserhöhenden Berücksichtigung von Vordienstzeiten eines Lehrers als ruhegehaltfähige Dienstzeit berufen, wonach es für die Hauptberuflichkeit genüge, wenn die Tätigkeit (hier im Teilprojekt 16) den überwiegenden Anteil der Arbeitskraft beanspruche und ihrem Umfang nach mindestens die Hälfte der regulären Arbeitszeit eines Vollzeitbeschäftigten einnehme, was sich im Fall der Klägerin aus den angebotenen Aufzeichnungen und den Arbeitsverträgen anderer Teilnehmer des Graduiertenkollegs ohne Stipendium mit einem Stellenumfang von 0,5 ergebe. Denn die Tätigkeit im Teilprojekt 16 und im Graduiertenkolleg dienten im Schwerpunkt ihrer Dissertation und damit ihrer Aus- und Weiterbildung; sie entsprach somit nicht der Arbeitszeit eines „Vollzeitbeschäftigten“.

### 34

3.2 Mit der Rüge, das Verwaltungsgericht hätte insbesondere die in der mündlichen Verhandlung angebotenen handschriftlichen Aufzeichnungen der Klägerin über die Tätigkeit im Teilprojekt 16 des Graduiertenkollegs auswerten müssen, vermag sie keinen zur Zulassung der Berufung führenden Aufklärungsmangel in Form eines Verstoßes gegen den Amtsermittlungsgrundsatz des § 86 Abs. 1 Satz 1 VwGO darzutun. Ein Gericht verletzt seine Pflicht zur erschöpfenden Aufklärung des Sachverhalts (§ 86 Abs. 1 Satz 1 VwGO) grundsätzlich nicht, wenn es von einer Beweiserhebung absieht, die ein anwaltlich vertretener Beteiligter in der mündlichen Verhandlung nicht ausdrücklich beantragt hat. Die Aufklärungsrüge dient nicht dazu, Beweisanträge zu ersetzen, die ein Beteiligter hätte stellen können, jedoch zu stellen unterlassen hat. Dass ein Beweisantrag - wie vorliegend - nicht gestellt wurde, ist nur dann unerheblich, wenn sich dem Gericht auch ohne ausdrücklichen Beweisantrag eine weitere Ermittlung des Sachverhalts hätte aufdrängen müssen (stRspr vgl. BVerwG, B.v. 16.3.2011 - 6 B 47.10 - juris Rn. 12). Dies zeigt das Zulassungsvorbringen schon vor dem Hintergrund der fehlenden Entscheidungserheblichkeit (juris Rn. 38: „selbst dann“) nicht auf. Aus dem Protokoll zur mündlichen Verhandlung ergibt sich kein Anhaltspunkt für die begründete Annahme, es würde die Beschäftigungszeiten der Klägerin vom 1. Januar 2002 bis 30. November 2004 als hauptberuflich anerkennen. Soweit der Verzicht auf Vorlage weiterer Unterlagen bei der Klägerin diesen Eindruck erweckt und sie deshalb von der Stellung weiterer Beweisanträge Abstand genommen haben sollte, geht dies zu ihren Lasten.

### 35

Die Klägerin hat es zudem versäumt darzutun, welche konkreten, entscheidungserheblichen Tatsachen sich aus den Aufzeichnungen hätten ergeben sollen und inwieweit die angefochtene Entscheidung auf der unterlassenen Auswertung der Unterlagen bzw. Zeugenvernahmen beruhen kann. Der pauschale Hinweis darauf, dass das Verwaltungsgericht aus den Unterlagen hätte herauslesen können, „dass nachgewiesenermaßen zum Datum XY bestimmte Tätigkeiten ausgeübt wurden, die mit einem erheblichen Zeitaufwand in Verbindung standen“, genügt insoweit nicht den Darlegungsvoraussetzungen des § 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO (vgl. Happ in Eyermann a.a.O § 124a Rn. 74).

### 36

3.3 Ohne Erfolg macht die Beschwerde zudem geltend, das Verwaltungsgericht habe den Anspruch der Klägerin auf rechtliches Gehör nach Art. 103 Abs. 1 GG, § 108 Abs. 2 VwGO bzw. seine richterliche Hinweispflicht (§ 86 Abs. 3 VwGO) verletzt und eine unzulässige Überraschungsentscheidung getroffen.

### **37**

Das Verwaltungsgericht musste die Klägerin nicht darauf hinweisen, dass die Vorlage der handschriftlichen Aufzeichnungen nicht ausreicht, um ihr die Möglichkeit zu einem ergänzenden Vortrag einzuräumen.

### **38**

Die Hinweispflicht konkretisiert den Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs und zielt mit dieser Funktion insbesondere auf die Vermeidung von Überraschungsentscheidungen (BVerwG, B.v. 29.1.2010 - 5 B 21.09 - juris Rn. 18 m.w.N.). Ein hiergegen verstoßendes Verhalten des Gerichts läge aber nur vor, wenn es einen bis dahin nicht erörterten rechtlichen oder tatsächlichen Gesichtspunkt zur Grundlage seiner Entscheidung gemacht und damit dem Rechtsstreit eine Wendung gegeben hätte, mit welcher der unterlegene Beteiligte nach dem bisherigen Verlauf des Verfahrens nicht zu rechnen brauchte. Ansonsten besteht im Grundsatz keine Pflicht des Gerichts, den Beteiligten seine Auffassung jeweils vor dem Ergehen einer Entscheidung zu offenbaren (vgl. z.B. BVerfG, B.v. 5.11.1986 - 1 BvR 706/85 - juris 15). Ein Gericht muss die Beteiligten grundsätzlich nicht vorab auf seine Rechtsauffassung oder die beabsichtigte Würdigung des Prozessstoffs hinweisen, weil sich die tatsächliche und rechtliche Würdigung regelmäßig erst aufgrund der abschließenden Beratung ergibt (stRspr vgl. BVerwG, B.v. 29.1.2010 a.a.O. m.w.N.). Die Zulassungsbegründung hat weder dargelegt noch ist ersichtlich, dass das Erstgericht seine Entscheidung auf einen bis zum Abschluss der mündlichen Verhandlung nicht mit den Beteiligten erörterten und für sie erkennbaren rechtlichen oder tatsächlichen Gesichtspunkt gestützt hat, mit dem sie nicht rechnen musste. Der Sache nach wendet sich die Klägerin insoweit lediglich gegen eine von ihr nicht geteilte Feststellung und Würdigung des Sachverhalts, ohne einen Verfahrensverstoß schlüssig aufzuzeigen.

### **39**

4. Die Kostenentscheidung folgt aus auf § 154 Abs. 2 VwGO.

### **40**

5. Der Streitwert beträgt insgesamt 21.640,70 Euro. Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf § 47 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 und § 42 Abs. 1 Satz 1 GKG. Gemessen an dem Klageantrag in der ersten Instanz (Anerkennung eines weiteren Zeitraums von fünf Jahren und elf Monaten statt nur einem Jahr) bemisst sich der Streitwert an der Differenz zwischen Eingangsstufe 4 (4.376,78 Euro) und der Stufe 6 (4.847,23 Euro) der Besoldungsgruppe A 14 im Jahr 2018. Festzusetzen ist nach § 42 Abs. 1 Satz 1 GKG der dreifache Jahresbetrag (470,45 Euro x 36) unter Hinzurechnung der gemäß § 42 Abs. 3 Satz 1 GKG bei Einreichung der Klage (27.7.2018) fälligen Beträge (470,45 Euro x 10; Antrag v. 27.10.2017). Die gesetzliche Regelung des § 42 Abs. 1 Satz 1 GKG geht Empfehlungen des Streitwertkatalogs vor (BVerwG, B.v. 30.11.2018 - 2 B 40.18 - juris Rn. 14; BVerwG, B.v. 12.9.2018 - 2 B 23.18 - juris Rn. 16). Die Abänderung der Streitwertfestsetzung des Verwaltungsgerichts beruht auf § 63 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 GKG.

### **41**

6. Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO). Mit ihm wird das Urteil des Verwaltungsgerichts rechtskräftig (§ 124a Abs. 5 Satz 4 VwGO).