

**BVerwG**  
**17.12.2008**  
**2 C 26/07**

**Anrechenbarkeit von zwischen dem Eintritt in den Ruhestand aufgrund einer besonderen Altersgrenze und der Vollendung des 65. Lebensjahres erzieltm Erwerbseinkommen auf Beamtenversorgungsbezüge; Inhalt und Rechtfertigung des Gebots der Vorteilsausgleichung**

**Der Gedanke des Vorteilsausgleichs rechtfertigt auch die Anrechnung desjenigen Erwerbseinkommens auf die Versorgungsbezüge gemäß § 53 BeamtVG, das ein Ruhestandsbeamter durch eine Tätigkeit außerhalb des öffentlichen Dienstes in der Zeit zwischen dem Eintritt in den Ruhestand aufgrund einer besonderen Altersgrenze und der Vollendung des 65. Lebensjahres erzielt.**

**GG Art. 3 Abs. 1**  
**GG Art. 33 Abs. 5**  
**BeamtVG § 48 Abs. 1**  
**BeamtVG § 52 Abs. 2**  
**BeamtVG § 53**

OVG Nordrhein-Westfalen, 21 A 2686/05 vom 24.04.2007  
VG Münster, 4 K 444/01 vom 14.06.2005

In der Verwaltungsstreitsache ...

hat der 2. Senat des Bundesverwaltungsgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 17. Dezember 2008 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Herbert, die Richter am Bundesverwaltungsgericht Groepper und Dr. Heitz, die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Thomsen und den Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Burmeister für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Oberverwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen vom 24. April 2007 wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Revisionsverfahrens.

### **Gründe:**

#### **I**

Der Kläger trat nach Vollendung des 60. Lebensjahres am 1. Oktober 1999 in den Ruhestand, weil er die besondere gesetzliche Altersgrenze für Polizeivollzugsbeamte erreicht hatte. Seit 1. Januar 2000 war er für ein monatliches Bruttogehalt von zunächst 7 000 DM bei einem Sicherheitsunternehmen tätig. Das Landesamt für Besoldung und Versorgung stellte fest, dass dieses Einkommen auf die Versorgungsbezüge angerechnet werde, so dass dem Kläger ab 1. Januar 2000 nur noch 20 v.H. der festgesetzten Bezüge auszuzahlen seien. Zugleich forderte es den für die Monate Januar und Februar bereits gezahlten Anteil von 80 v.H. der Versorgungsbezüge, insgesamt 9 146,88 DM, zurück. Ende April 2000 gab der Kläger die Beschäftigung auf.

Widerspruch, Klage und Berufung des Klägers sind erfolglos geblieben. In dem Berufungsurteil heißt es: Die Ruhensberechnung des Landesamts beruhe auf einer zutreffenden Anwendung des § 53 BeamtVG. Die durch Absatz 8 Satz 1 dieser Vorschrift angeordnete Anrechnung privatwirtschaftlichen Erwerbseinkommens auf die Versorgungsbezüge bis zur Vollendung des 65. Lebensjahres sei auch insoweit mit Art. 33 Abs. 5 und Art. 3 Abs. 1 GG vereinbar, als sie Einkommen von Ruhestandsbeamten erfasse, die aufgrund einer besonderen Altersgrenze vor diesem Zeitpunkt in den Ruhestand getreten seien.

Der verfassungsrechtliche Alimentationsgrundsatz stehe dieser Anrechnung nicht entgegen. Nach dem Gedanken des Vorteilsausgleichs könne Erwerbseinkommen auf die Versorgungsbezüge angerechnet werden, das Ruhestandsbeamte nur deshalb erzielen könnten, weil sie vorzeitig von der Dienstleistungspflicht entbunden worden seien. Vorzeitig sei jede Pensionierung vor Erreichen der allgemeinen gesetzlichen Altersgrenze. Erst bei Erreichen dieser Altersgrenze sei das Gleichgewicht zwischen aktiver Dienstzeit und Ruhestand hergestellt. Dagegen liege besonderen Altersgrenzen für bestimmte Beamtengruppen die Annahme des Gesetzgebers zugrunde, diese Beamten seien aufgrund der außergewöhnlich hohen dienstlichen Belastungen typischerweise vor Erreichen der allgemeinen Altersgrenze dienstunfähig. Der Gesetzgeber müsse die Möglichkeit eines anrechnungsfreien Verdienstes vor Vollendung des 65. Lebensjahres auch nicht aus Gründen der Gleichbehandlung eröffnen.

Hiergegen richtet sich die Revision des Klägers. Er rügt die Verletzung von Art. 33 Abs. 5 und Art. 3 Abs. 1 GG und beantragt,

die Urteile des Oberverwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen vom 24. April 2007 und des Verwaltungsgerichts Münster vom 14. Juni 2005 sowie den Bescheid des Landesamtes für Besoldung und Versorgung Nordrhein-Westfalen vom 2. Februar 2000 und den Widerspruchsbescheid dieser Behörde vom 19. Januar 2001 aufzuheben.

Der Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

## II

Die Revision ist nicht begründet. Der Kläger hatte für die Monate Januar bis April 2000 nur Ansprüche auf Zahlung von 20 v.H. der festgesetzten Versorgungsbezüge. Auch war der Beklagte zur Rückforderung des überzahlten Betrages berechtigt.

1. Gemäß § 53 Abs. 1 BeamtVG in der seit 1. Januar 1999 geltenden Fassung des Art. 6 Nr. 24 des Versorgungsreformgesetzes vom 29. Juni 1998 (BGBl. I S. 1666, 1674) steht der Auszahlung der festgesetzten Versorgungsbezüge kraft Gesetzes ein rechtliches Hindernis entgegen, soweit und solange die Summe aus Versorgungsbezügen und Erwerbseinkommen des Versorgungsberechtigten die nach § 53 Abs. 2 BeamtVG zu ermittelnde Höchstgrenze übersteigt. Diese Regelungen begrenzen die Anrechnungsfreiheit des Erwerbseinkommens auf den Differenzbetrag zwischen den Versorgungsbezügen und der gesetzlichen Höchstgrenze. Dabei ist dem Versorgungsberechtigten nach § 53 Abs. 5 BeamtVG, nunmehr Satz 1 dieses Absatzes, mindestens ein Betrag in Höhe von 20 v.H. der Versorgungsbezüge zu belassen, wenn er das Einkommen durch eine privatwirtschaftliche Tätigkeit, d.h. außerhalb des öffentlichen Dienstes erzielt. Dadurch wird sichergestellt, dass die geleistete Dienstzeit nicht völlig entwertet wird (Urteile vom 27. Januar 2005 - BVerwG 2 C 39.03 - Buchholz 239.1 § 53 BeamtVG Nr. 13 und vom 1. September 2005 - BVerwG 2 C 15.04 - BVerwGE 124, 178 <179 f.> = Buchholz 239.1 § 53 BeamtVG Nr. 14).

Gemäß § 53 Abs. 8 Satz 1 BeamtVG gelten die Absätze 1 bis 7 nach Ablauf des Monats, in dem der Versorgungsberechtigte das 65. Lebensjahr vollendet, nur für Erwerbseinkommen aus einer Verwendung im öffentlichen Dienst. Daraus folgt, dass privatwirtschaftliches Erwerbseinkommen des Versorgungsberechtigten bis zur Vollendung des 65. Lebensjahres den Ruhensregelungen des § 53 BeamtVG unterliegt. Nach dem eindeutigen Wortlaut des § 53 Abs. 8 Satz 1 BeamtVG kommt es für die Anrechnung des Erwerbseinkommens nicht darauf an, aus welchem Grund ein Beamter vor diesem Zeitpunkt in den Ruhestand getreten ist. Erfasst wird nicht nur die Versetzung in den Ruhestand durch Verwaltungsakt wegen individueller Dienstunfähigkeit oder auf Antrag nach Erreichen einer gesetzlichen Antragsaltersgrenze, sondern auch der Eintritt in den Ruhestand kraft Gesetzes wegen Erreichens einer besonderen, vor der Vollendung des 65. Lebensjahres liegenden Altersgrenze. In jedem Fall kann der Ruhestandsbeamte seine Versorgungsbezüge

erst nach Vollendung des 65. Lebensjahres durch eine Erwerbstätigkeit außerhalb des öffentlichen Dienstes anrechnungsfrei aufstocken.

2. Die zeitliche Anrechnungsgrenze des § 53 Abs. 8 Satz 1 BeamtVG verstößt nicht gegen den durch Art. 33 Abs. 5 GG gewährleisteten Alimentationsgrundsatz, soweit sie auch privatwirtschaftliches Erwerbseinkommen der Anrechnung unterwirft, das Ruhestandsbeamte in der Zeit zwischen dem Eintritt in den Ruhestand aufgrund einer besonderen Altersgrenze und der Vollendung des 65. Lebensjahres erzielen (BVerfG, Kammerbeschluss vom 2. April 2003 - 2 BvR 889/01 - [...] Rn. 1).

Zwar besteht der verfassungsrechtliche Anspruch auf amtsangemessene Alimentation grundsätzlich ohne Rücksicht darauf, ob und inwieweit ein Beamter den amtsangemessenen Lebensunterhalt aus seinem Vermögen oder aus Einkünften bestreiten kann, die nicht aus öffentlichen Kassen stammen. Dieser Grundsatz wird jedoch durch den Gedanken des Vorteilsausgleichs überlagert. Danach ist der Gesetzgeber berechtigt, die Anrechnung desjenigen Einkommens auf die Alimentation anzuordnen, das ein Ruhestandsbeamter nur deshalb erzielen kann, weil seine Dienstleistungspflicht vorzeitig weggefallen ist (BVerfG, Kammerbeschluss vom 11. Dezember 2007 - 2 BvR 797/04 - ZBR 2008, 91 <92 f.>; BVerwG, Urteile vom 19. Februar 2004 - BVerwG 2 C 20.03 - BVerwGE 120, 154 <163 f.> = Buchholz 239.1 § 14 BeamtVG Nr. 8 und vom 27. Januar 2005 a.a.O.). Die Ruhensregelungen des § 53 BeamtVG stellen eine gesetzliche Konkretisierung des Vorteilsausgleichs dar.

Der Vorteilsausgleich findet seine Rechtfertigung darin, dass das Gleichgewicht zwischen Alimentationspflicht des Dienstherrn und Dienstleistungspflicht des Beamten bei einem Eintritt in den Ruhestand vor Erreichen der allgemeinen gesetzlichen Altersgrenze gestört ist. Beide Pflichten stehen in einem engen sachlichen Zusammenhang. Der Dienstherr schuldet die Alimentation als Gegenleistung dafür, dass sich ihm der Beamte mit seiner ganzen Persönlichkeit zur Verfügung stellt und die übertragenen Aufgaben nach besten Kräften erfüllt. Der vorzeitige Eintritt eines Beamten in den Ruhestand verschiebt dieses Pflichtengefüge zu Lasten des Dienstherrn, weil diesem die Arbeitskraft des Beamten zu früh verloren geht und er über einen längeren Zeitraum hinweg Versorgungsleistungen erbringen muss (BVerfG, Kammerbeschluss vom 11. Dezember 2007 a.a.O.; BVerwG, Urteil vom 27. Januar 2005 a.a.O.). In diesem Fall steht den Versorgungsbezügen keine zeitlich angemessene Dienstzeit gegenüber, so dass der Beamte die Altersversorgung noch nicht vollständig verdient hat. Denn die Dienstbezüge sind im Hinblick auf die künftigen Versorgungsansprüche niedriger festgesetzt. Der Dienstherr behält einen fiktiven Anteil ein, um die spätere Versorgung zu finanzieren (BVerfG, Urteile vom 6. März 2002 - 2 BvL 17/99 - BVerfGE 105, 73 <115> und vom 27. September 2005 - 2 BvR 1387/02 - BVerfGE 114, 258 <298> ).

Vorzeitig ist auch ein Eintritt in den Ruhestand wegen Erreichens einer besonderen, vor der Vollendung des 65. Lebensjahres liegenden gesetzlichen Altersgrenze. Auch hier ist das Gleichgewicht zwischen aktiver Dienstzeit und Ruhestand nicht gewahrt. Denn gegenwärtig gibt der Gesetzgeber nur durch die Festlegung einer allgemeinen Altersgrenze zu erkennen, welches zeitliche Verhältnis von aktivem Dienst und Ruhestand er als angemessen ansieht. Erst bei Erreichen dieser Altersgrenze haben Beamte ihre Altersversorgung vollständig verdient. Daran orientiert sich die zeitliche Anrechnungsgrenze des § 53 Abs. 8 Satz 1 BeamtVG (BTDrucks 13/9527 S. 40 f.).

Die Bedeutung der allgemeinen Altersgrenze für die Bestimmung des Gleichgewichts zwischen aktivem Dienst und Ruhestand folgt daraus, dass für ihre Festlegung nicht ausschließlich Gesichtspunkte der Dienstfähigkeit der Beamten maßgebend sind. Vielmehr ist die allgemeine Altersgrenze das Ergebnis gesundheits-, finanz-, arbeitsmarkt- und personalpolitischer Erwägungen des Gesetzgebers. Hierzu gehören etwa die Entwicklung der Versorgungslasten und der Altersstrukturen des öffentlichen Dienstes sowie die Erhaltung von Einstellungs- und Beförderungsmöglichkeiten (BVerfG, Beschluss vom 10. Dezember 1985 - 2 BvL 18/83 - BVerfGE 71, 255 <269> ).

Demgegenüber liegt besonderen gesetzlichen Altersgrenzen für bestimmte Beamtengruppen ausschließlich die generalisierende, auf Erfahrungswerten beruhende Einschätzung des Gesetzgebers zugrunde, das für die Dienstausbübung erforderliche Leistungsvermögen und damit die Dienstfähigkeit dieser Beamten sei typischerweise bereits vor Erreichen der allgemeinen Altersgrenze nicht mehr gegeben (BVerfG, Kammerbeschluss vom 23. Mai 2008 - 2 BvR 1081/07 - ZBR 2008, 411 <412>; BVerwG, Urteil vom 25. Januar 2007 - BVerwG 2 C 28.05 - Buchholz 237.8 § 208 RhPLBG Nr. 1). Besondere Altersgrenzen tragen dem Umstand Rechnung, dass die Mitglieder der jeweiligen Beamtengruppen, etwa des Polizeivollzugs-, Feuerwehrend und Strafvollzugsdienstes, typischerweise besonders hohen Belastungen ausgesetzt sind, deren nachteilige Auswirkungen auf das Leistungsvermögen sich mit zunehmendem Alter verstärken. Hinzu kommt, dass Maßstab der Dienstfähigkeit für den Polizeivollzugs-, Feuerwehrend und Strafvollzugsdienst nicht wie üblich die Anforderungen des innegehabten abstrakt-funktionellen Amtes sind (BVerwG, Urteil vom 23. September 2004 - BVerwG 2 C 27.03 - BVerwGE 122, 53 <55> = Buchholz 239.1 § 36 BeamtVG Nr. 2). Vielmehr gelten hier erheblich höhere Anforderungen. Die besondere Dienstfähigkeit setzt voraus, dass der Beamte alle seinem statusrechtlichen Amt entsprechenden Tätigkeiten zu jeder Zeit und an jedem Ort ausüben kann (Urteil vom 3. März 2005 - BVerwG 2 C 4.04 - Buchholz 237.7 § 194 NWLBG Nr. 2).

Demnach steht der Eintritt in den Ruhestand wegen Erreichens einer besonderen Altersgrenze der Versetzung in den Ruhestand wegen individueller Dienstunfähigkeit näher als dem Eintritt in den Ruhestand wegen Erreichens der allgemeinen Altersgrenze. Der Gesetzgeber erlässt Beamten, für die eine besondere Altersgrenze gilt, wegen der typischen Folgen der erhöhten beruflichen Belastungen generell einen Teil der aktiven Dienstzeit und verzichtet auf die individuelle Feststellung der Dienstunfähigkeit.

3. Die von § 53 Abs. 8 Satz 1 BeamtVG angeordnete Anrechnung privatwirtschaftlichen Erwerbseinkommens, das Ruhestandsbeamte in der Zeit zwischen dem Erreichen der für sie geltenden besonderen Altersgrenze und der Vollendung des 65. Lebensjahres erzielen, ist auch mit dem allgemeinen Gleichheitssatz gemäß Art. 3 Abs. 1 GG vereinbar. Danach ist der Gesetzgeber verpflichtet, wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln. Der allgemeine Gleichheitssatz belässt dem Gesetzgeber grundsätzlich einen weiten Gestaltungsspielraum bei der Entscheidung, an welche sachverhaltsbezogenen Differenzierungsmerkmale er eine Gleich- oder Ungleichbehandlung anknüpft. Art. 3 Abs. 1 GG ist gewahrt, wenn sich im Hinblick auf die Eigenart des geregelten Sachbereichs ein vernünftiger Grund für die gesetzliche Unterscheidung finden lässt (Urteile vom 28. April 2005 - BVerwG 2 C 1.04 - BVerwGE 123, 308 <313 f.> = Buchholz 240 § 72a BBesG Nr. 1 und vom 25. Oktober 2007 - BVerwG 2 C 16.06 - Buchholz 237.3 § 71b BrLBG Nr. 1 Rn. 7 mit Nachweisen zur Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts).

Durch den Eintritt in den Ruhestand wegen Erreichens einer besonderen Altersgrenze müssen diejenigen Beamten, die zu diesem Zeitpunkt bei individueller Prüfung noch nicht dienstunfähig sind, gegenüber Beamten, für die die allgemeine Altersgrenze gilt, Einkommensverluste in Höhe der Differenz zwischen Dienst- und Versorgungsbezügen hinnehmen. Dieser Nachteil wird durch die einmalige Ausgleichszahlung gemäß § 48 Abs. 1 BeamtVG in Höhe des Fünffachen der Dienstbezüge des letzten Monats, höchstens 4 091 EUR, nur für den Zeitraum von acht bis zwölf Monaten ausgeglichen.

Dies stellt jedoch keine gleichheitswidrige Benachteiligung dar. Denn die frühere Pensionierung aufgrund einer besonderen Altersgrenze stellt zugleich einen Vorteil dar, weil den Beamten Dienstjahre erlassen werden. Auch gibt es keinen hergebrachten Grundsatz im Sinne von Art. 33 Abs. 5 GG, dass ihnen ein besonderer finanzieller Ausgleich gewährt werden muss (BVerfG, Beschluss vom 27. Februar 1962 - 2 BvR 510/60 - BVerfGE 14, 30 <32 f.> ). Daher reicht es aus, dass die Möglichkeiten dieser Beamten, privatwirtschaftliches Erwerbseinkommen zu erzielen, nicht eingeschränkt sind und dieses Einkommen unabhängig von seiner Höhe, d.h. auch dann, wenn es die Versorgungsbezüge erheblich übersteigt, gemäß § 53 Abs. 5 Satz 1 BeamtVG stets durch Zahlung von mindestens 20 v.H. des Ruhegehalts aufgestockt wird. Die amtsangemessene Versorgung

bleibt stets gewährleistet, weil bei Wegfall oder erheblicher Verringerung des Erwerbseinkommens der Anspruch auf Auszahlung des Ruhegehalts ohne Weiteres nach Maßgabe von § 53 Abs. 1 und 2 BeamtVG wieder auflebt (Urteil vom 27. Januar 2005 - BVerwG 2 C 39.03 - Buchholz 239.1 § 53 BeamtVG Nr. 13).

4. Waren dem Kläger von Januar bis April 2000 nur 20 v.H. der festgesetzten Versorgungsbezüge zu bezahlen, so konnte die Versorgungsbehörde gemäß § 52 Abs. 2 Satz 1 BeamtVG 80 v.H. der dem Kläger im Januar und Februar 2000 in voller Höhe gezahlten Bezüge zurückfordern. Die Haftung des Klägers besteht auch im Falle des Wegfalls der Bereicherung, weil solche Zahlungen unter dem gesetzlichen Vorbehalt der Anwendung von Ruhens- und Anrechnungsvorschriften stehen (Urteile vom 18. September 1997 - BVerwG 2 C 35.96 - BVerwGE 105, 226 <232> und vom 27. Januar 2005 a.a.O.).

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.