



Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen

Az.: 2 V 769/11

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

...

g e g e n

...

hat das Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen - 2. Kammer - durch Richter Kramer, Richterin Feldhusen und Richterin Twietmeyer am 26. Oktober 2011 beschlossen:

Der Eilantrag wird abgelehnt.

Die Kosten des Verfahrens trägt die Antragstellerin.

Der Streitwert wird auf 4.213,98 Euro festgesetzt.

Gründe

l)

Die am 16.11.1943 geborene Antragstellerin begehrt Eilrechtsschutz gegen die Kürzung ihrer Ruhestandsbezüge nach § 57 BeamtVG im Hinblick auf den Versorgungsausgleich zu Gunsten ihres geschiedenen Ehemannes, soweit für den zurückliegenden Zeitraum vom 01.02.2008 bis 31.03.2011 in 36 Monatsbeträgen eine Kürzung um den Gesamtbetrag von 8.427,95 Euro brutto erfolgt.

Die Antragstellerin bezieht seit dem 30.06.1995 Beamtenversorgungsbezüge nach einem Ruhegehaltssatz von 74,64 v.H. in Höhe von derzeit 2.261,47 brutto. Vor Eintritt in den Ruhestand hatte sie das Amt einer Fernmeldebetriebsinspektorin (Bes.Gr. A 9 mit Amtszulage) inne. Durch Entscheidung des Amtsgerichts Bremen - Familiengericht - vom 13.11.2007 - Az. 62 F 2569/07 - wurde zu Lasten der beamtenrechtlichen Versorgung der Antragstellerin und zu Gunsten des geschiedenen Ehemannes J. T. eine Rentenanwartschaft in der gesetzlichen Rentenversicherung bezogen auf das Ende der Ehezeit am 31.01.2007 in Höhe von 209,87 Euro monatlich begründet. Die Entscheidung des Familiengerichts ist seit dem 08.01.2008 rechtskräftig.

Der 1943 geborene, geschiedene Ehemann bezieht bereits seit August 2003 eine Rente aus der gesetzlichen Rentenversicherung.

Mit Bescheid vom 01.03.2011 forderte die Antragsgegnerin von der Antragstellerin zuviel gezahlte Versorgungsbezüge für den Zeitraum 01.02.2008 bis 31.03.2011 über insgesamt 8.427,95 Euro zurück. Um diesen Gesamtbetrag seien die Versorgungsbezüge der Antragstellerin nach § 57 BeamtVG im Hinblick auf den Versorgungsausgleich seinerzeit zu kürzen gewesen, weil ihr geschiedener Ehemann bereits Rente beziehe. Den Kürzungsbetrag errechnete die Antragsgegnerin gemäß § 57 Abs. 2 BeamtVG aus dem Monatsbetrag der durch die Entscheidung des Familiengerichts begründeten Anwartschaft in der gesetzlichen Rentenversicherung mit den Dynamisierungsbeträgen entsprechend den durch Anpassung der Versorgungsbezüge in dem Zeitraum ab 01.02.2008 erfolgten Erhöhungen ihres Ruhegehalts, und zwar für das Jahr 2008 mit monatlich 217,78 Euro, für 2009 mit monatlich 222,63 Euro, für 2010 mit monatlich 224,04 Euro und für 2011 mit monatlich 224,11 Euro. Mit Bescheid vom 01.03.2011 kündigte die Antragsgegnerin an, der Gesamtkürzungsbetrag von 8.427,95 Euro für den zurückliegenden Zeitraum werde in 36 Raten von den laufenden Versorgungsbezügen einbehalten. Ein entsprechender Einbehalt im Wege der Verrechnung erfolgt seit Mai 2011 zusätzlich zu den laufenden Kürzungsbeträgen.

Am 04.04.2011 legte die Antragstellerin gegen den Rückforderungsbescheid vom 01.03.2011 Widerspruch ein. Zur Begründung führte sie aus, sie habe bis zum Erhalt des Bescheids vom 01.03.2011 keinen Zweifel an der Richtigkeit ihrer monatlichen Bezügemitteilungen gehabt. Sie habe korrekt und rechtzeitig zu Beginn des Jahres 2008 mitgeteilt, dass sie seit dem 08.01.2008 rechtskräftig geschieden sei. Das sei ihr von der Antragsgegnerin auch mehrfach bestätigt worden. Aufgrund dessen sei bereits eine Überzahlung des Familienzuschlags für den Zeitraum 01.02.2008 bis 30.04.2008 in Höhe von 239,24 Euro von ihren Versorgungsbezügen einbehalten worden. Die Antragsgegnerin habe nicht darauf hingewiesen, dass mit einer weiteren Kürzung der Versorgungsbezüge gemäß § 57 BeamtVG zu rechnen sei. Es habe für sie keine Hinweise dafür gegeben, dass fortlaufend über einen Zeitraum von mehr als drei Jahren nach Vorlage des Scheidungsurteils die gezahlten Bezüge möglicherweise nicht korrekt berechnet gewesen seien. Im Gegenteil habe gerade die Neuberechnung des Familienzuschlags nach Rechtskraft der Ehescheidung den Eindruck erweckt, dass die Scheidung zur Kenntnis genommen und umgesetzt worden sei. Sie habe ihre gesamten Monatsbezüge vollständig für ihren regelmäßigen Lebensunterhaltsbedarf verbraucht. Gegen den Rückzahlungsanspruch wende sie daher Entreicherung gemäß § 818 Abs. 3 BGB ein. Für die Rückzahlung hafte sie nicht verschärft gemäß § 819 BGB. Vorsorglich werde auch die Einrede der Verjährung erhoben.

Am 17.06.2011 hat die Antragstellerin beim Sozialgericht den Eilantrag gestellt. Mit Beschluss vom 28.06.2011 – Az. S 11 R 297/11 ER - hat das Sozialgericht Bremen den Sozialrechtsweg für unzulässig erklärt und den Rechtsstreit an das Verwaltungsgericht verwiesen.

Die Antragstellerin trägt zur Begründung ihres Eilantrags wie folgt vor:

Seit Mai 2011 werde ihr Ruhegehalt zusätzlich zu der monatlichen Kürzung im Hinblick auf den Versorgungsausgleich in Höhe von 224,11 Euro um weitere 231,87 Euro wegen der Überzahlung auf der Grundlage des Rückforderungsbescheids vom 01.03.2011 gekürzt. Sie wende sich nicht gegen die Kürzung ihrer Versorgungsbezüge ab 01.04.2011 wegen des Versorgungsausgleichs zugunsten ihres geschiedenen Mannes in Höhe des mittlerweile angepassten Kürzungsbetrages von monatlich 224,11 Euro, sondern lediglich gegen die zusätzliche Kürzung für den zurückliegenden Zeitraum. Erst durch den Bescheid vom 01.03.2011 habe sie erfahren, dass die Kürzung in der Vergangenheit versäumt worden sei, obgleich sie ihren Mitteilungspflichten durch Übersendung des rechtskräftigen Scheidungsurteils im Januar 2008 ordnungsgemäß nachgekommen und das Scheidungsurteil bezüglich des Familienzuschlags auch umgesetzt worden sei. Mit weiteren Kürzungen für zurückliegende Zeiträume habe sie nicht rechnen müssen. Gerade die Neuberechnung ihrer Versorgungsbezüge nach Rechtskraft der Scheidung habe bei ihr Vertrauen geweckt. Es habe keine Notwendigkeit für sie bestanden, die Abrechnungen zu überprüfen bzw. die Höhe der Zahlungsbeträge anzu-

zweifeln. Im Übrigen wiederholt die Antragstellerin ihr Vorbringen aus dem Widerspruchsverfahren. Die weitere Kürzung in Höhe von monatlich 231,87 Euro für den zurückliegenden Zeitraum neben den monatlichen Kürzungen von 224,11 Euro bedeute eine Reduzierung ihrer Pensionsbezüge um insgesamt 23 %. Das sei nicht hinnehmbar.

Unter dem 01.08.2011 ist ein Widerspruchsbescheid ergangen. Wegen der Einzelheiten wird auf den Bescheid verwiesen.

Am 30.08.2011 hat die Antragstellerin Anfechtungsklage gegen den Rückzahlungsbescheid vom 01.03.2011 und den Widerspruchsbescheid vom 01.08.2011 erhoben – Verfahren 2 K 1107/11 -.

Die Antragstellerin beantragt sinngemäß,

die aufschiebende Wirkung der Klage (2 K 1107/11) gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 01.03.2011 und den Widerspruchsbescheid vom 01.08.2011 anzuordnen und der Antragsgegnerin aufzugeben, die in den Monaten Mai 2011, Juni 2011, Juli 2011, August 2011, September 2011 und Oktober 2011 vorgenommenen monatlichen Kürzungsbeträge in Höhe von jeweils 231,87 Euro an die Antragstellerin zurückzuzahlen.

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag abzuweisen.

Zur Erwiderng bezieht sie sich in vollem Umfange auf ihren Widerspruchsbescheid vom 01.08.2011 und insbesondere auf die Ausführungen zur aufschiebenden Wirkung im letzten Abschnitt ihres Widerspruchsbescheids.

Die Antragsgegnerin hat am 24.10.2011 auf telefonische Anforderung des Gerichts per Telefax einen achtseitigen ergänzenden Auszug aus der elektronischen Personalakte übermittelt. Am 25.10.2011 hat ein Mitarbeiter des Amtsgerichts Bremen – Familiengericht - (Tel. 89386) aus der archivierten Akte des Scheidungsverfahrens – Az. 62 F 2569/07 - dem Gericht auf Nachfrage die Auskunft erteilt, dass der Antragsgegnerin – Deutsche T...., das vollständige Scheidungsurteil unter Hinweis auf das Geschäftszeichen 02040223 gemäß Empfangsbekennnis von Frau G... am 03.12.2007 zugestellt wurde.

II)

Das Eilrechtsschutzbegehren richtet sich hier nicht nach § 80 Abs. 5 Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO -, sondern nach § 123 VwGO. Mit der Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage gegen den Rückforderungsbescheid in Gestalt des Widerspruchsbescheids nach § 80 Abs. 5 VwGO kann dem Rechtsschutzinteresse der Antragstellerin nicht Rechnung getragen werden, weil Widerspruch und Anfechtungsklage gegen den Rückforderungsbescheid mangels Ausschlusses der aufschiebende Wirkung durch eine gesetzliche Regelung gemäß § 80 Abs. 1 Satz 1 Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO – schon kraft Gesetzes aufschiebende Wirkung, nicht aber die von der Antragstellerin angestrebte Wirkung haben, sondern im Hinblick auf die Einbehaltung der überzahlten Versorgungsbezüge im Wege der Aufrechnung ins Leere gehen. Daher kommt auch keine Auslegung des Eilrechtsschutzbegehrens dahin, die aufschiebende Wirkung von Widerspruch und Anfechtungsklage analog § 80 Abs. 5 VwGO festzustellen, in Betracht. Denn die Antragsgegnerin war und ist durch die aufschiebende Wirkung, die der Widerspruch und nunmehr die Klage 2 K 1107/11 haben, nicht gehindert, weiterhin mit den Beträgen aus dem Leistungsbescheid vom 01.03.2011 gegenüber den laufenden Bezügen aufzurechnen und aufgrund der aufschiebenden Wirkung von Widerspruch und Anfechtungsklage nicht verpflichtet, die seit Mai 2011 monatlich einbehaltenen streitgegenständlichen Beträge in Höhe von 231,87 Euro an die Antragstellerin zurückzuzahlen. Die Antragsgegnerin nimmt die Antragstellerin im Wege der Aufrechnung auf Rückzahlung in Anspruch und für die Aufrechnung bedarf es keines vollziehbaren Leistungsbescheids über die Rückforderung und ebenso keiner unbestritten oder bestandskräftig festgestellten Forderung (OVG Bremen, Beschl. v. 16.07.1999 – 2 B 93/99 – juris). Die Rückforderung überzahlter Versorgungsbezüge setzt überhaupt keinen Erlass eines Rückforderungsbescheids voraus (BVerwG, Beschl. v. 11.08.2005 – 2 B 2/05 – juris). Das ergibt sich bereits unmittelbar aus § 51 Abs. 2 Satz 1 BeamtVG. Danach kann der Dienstherr gegenüber Ansprüchen auf Versorgungsbezüge ein Aufrechnungs- und Zurückbehaltungsrecht (nur) in Höhe des pfändbaren Teils der Versorgungsbezüge geltend machen. Eines vorausgehenden Rückforderungsbescheids bedarf es nicht (BVerwG, Beschl. v. 11.08.2005 – 2 B 2/05 – juris, insbes. Rdnr. 19 mit Verweis auf BVerwG, Urt. v. 13.06.1985 – 2 C 43.83 – DVBl. 1986, 146). Es genügen fällige Rückzahlungsansprüche, die hier in Form der überzahlten Versorgungsbezüge vorliegen.

Die Überzahlung als solche ist dem Grunde und der Höhe nach unstrittig.

Dass das Ruhegehalt der Klägerin bereits ab 01.02.2008 gemäß § 57 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 BeamtVG im Hinblick auf die aufgrund des rechtskräftigen Scheidungsurteils gemäß § 1587 b Abs. 2 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) mit Wirkung per 31.01.2007 in Höhe von 209,87 Euro

monatlich zugunsten ihres geschiedenen Ehemannes in der Deutschen Rentenversicherung Bund begründete Rentenanwartschaft zu kürzen gewesen wäre, ist nicht zweifelhaft und zwischen den Beteiligten auch nicht streitig. Das gilt auch für die Höhe des Kürzungsbetrags von zunächst 217,78 Euro pro Monat und die späteren dynamisierten Beträge, mit denen die Antragsgegnerin gegenüber den Pensionsansprüchen der Antragstellerin aufrechnet. Das im Falle der Antragstellerin grundsätzlich anwendbare sog. Pensionistenprivileg des § 57 Abs. 1 Satz 2 BeamtenVG, wonach bei einem vor dem 01.09.2009 entstandenen Anspruch auf Ruhegehalt erst dann eine Kürzung der Beamtenversorgung erfolgt, wenn der berechtigte Ehegatte auch Rente bezieht, konnte sich nicht zugunsten der Antragstellerin auswirken, weil der geschiedene Ehemann schon vor der Scheidung Rentner war.

Die überzahlten Versorgungsbezüge sind mit dem Rückforderungsbescheid vom 01.03.2011 konkretisiert und fällig gestellt worden.

Anders als im Steuerrecht und im Abgabenrecht, wo die Aufrechnung mit einem Anspruch aus dem Steuerschuldverhältnis und dem Abgabenschuldverhältnis einen durch Verwaltungsakt (Bescheid) festgesetzten und vollziehbaren Anspruch voraussetzen, bedarf es nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts für die Aufrechnung des Dienstherrn mit überzahlten Dienst- oder Versorgungsansprüchen gegenüber laufenden Bezügeansprüchen des Beamten nicht der Vollziehbarkeit des Leistungs- bzw. Rückforderungsbescheids, der die Fälligkeit der überzahlten Beträge herbeigeführt hat (BVerwG, Beschl. v. 11.08.2005 – 2 B 2/05 – juris Rdnr. 17, BVerwG, Urt. v. 27.10.1982 – 3 C 6.82 – BVerwGE 66, 218, BVerwG, Urt. v. 13.10.1971 – 6 C 137.67 – DJ. 232 § 87 BBG Nr. 48, BVerwG, Urt. v. 09.10.1959 – 7 C 53.58 – DVBl. 1960, 36). Mit anderen Worten wird die Aufrechnung mit der Rückforderung zuviel gezahlter Versorgungsbezüge gegen laufende Versorgungsbezüge nicht dadurch gehindert, dass die Beamtin gegen den Rückforderungsbescheid Anfechtungsklage erhoben hat, da der Rückforderungsbescheid nicht konstitutiv (forderungsbegründend) wirkt (Bayr. VGH, Beschl. v. 13.10.2010 – 14 CS 10.2198 – juris im Anschluss an BVerwG, Beschl. v. 11.08.2005 – 2 B 2/05 – juris). Die Aufrechnung stellt auch keine Vollziehung des die betreffende Forderung konkretisierenden Leistungsbescheids dar (OVG Bremen, Beschl. v. 16.07.1999 – 2 B 93/99 – juris = NVwZ-RR 2000, 524 im Anschluss an die entsprechende Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts). Die Vollziehung eines Verwaltungsakts durch die Behörde ist eine selbständige und grundsätzlich hoheitliche Maßnahme zur Durchsetzung einer getroffenen Anordnung im Wege des Zugriffs – auch in Form der Gestaltungswirkung – auf Rechtsgüter des Adressaten dieses Verwaltungsakts. Die Aufrechnung ist hingegen ein im Ausgangspunkt von der Privatrechtsordnung gewährleitetes Mittel der Rechtsverteidigung gegenüber einem vom Gegner erhobenen Anspruch und dient zugleich der Befriedigung des eigenen Anspruchs. Eine behördliche Aufrechnungserklärung ist materiell kein

Verwaltungsakt, sondern eine öffentlich-rechtliche Willenserklärung (so ausdrücklich Bayr. VGH, Beschl. v. 13.10.2010 – 14 CS 10.2198 – juris Rdnr. 21 mit Verweis auf die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts). Vollziehung einerseits und Aufrechnung andererseits sind somit zwei Rechtsinstitute mit verschiedener Zielrichtung und Wirkung. Die aufschiebende Wirkung eines Rechtsbehelfs im Sinne des § 80 Abs. 1 VwGO hindert als dem öffentlichen Recht zugehörig daher grundsätzlich nicht die nicht dem hoheitlichen Bereich zuzurechnende Erklärung der Aufrechnung. Daraus folgt, dass es für die Zulässigkeit und Wirkung einer Aufrechnung bedeutungslos ist, dass gegen eine durch Bescheid festgesetzte Rückforderung, die Gegenstand der Aufrechnung ist, Widerspruch und Anfechtungsklage eingelegt sind (siehe Bayr VGH, Beschl. v. 13.10.2010 – 14 CS 10.2198 – mit Verweis auf das BVerwG und das Nds OVG vom 29.10.2007, NVwZ-RR 2008, 336).

Der Antrag auf Eilrechtsschutz ist daher in Fällen der vorliegenden Art entsprechend § 88 VwGO in einen Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz nach § 123 Abs. 1 VwGO mit dem Ziel, die bereits einbehaltenen Bezüge auszuzahlen und von einem entsprechenden Einbehalt zukünftig abzusehen, auszulegen (VG BBO., Beschl. v. 16.11.2004 – 6 B 3881/04 – juris = NVwZ-RR 2006, 135-136 mit Verweis auf Finkelnburg/Jank, Vorläufiger Rechtsschutz im Verwaltungsstreitverfahren, 4. Aufl. 1998, Rdnr. 1184 m.w.N.).

Der Antrag auf Erlass einer solchen einstweiligen Anordnung gemäß § 123 VwGO hat keinen Erfolg. Es fehlt dafür sowohl an der Glaubhaftmachung eines Anordnungsgrundes wie auch eines Anordnungsanspruchs (§ 123 Abs. 1, 3 VwGO i.V.m. § 920 Abs. 2 Zivilprozessordnung – ZPO).

1)

Die Glaubhaftmachung eines Anordnungsgrundes, also die Eilbedürftigkeit für eine einstweilige Regelung, setzt voraus, dass die einstweilige Anordnung nötig erscheint, um wesentliche Nachteile von dem Betroffenen abzuwenden. Dafür ist es erforderlich, dass das Abwarten einer Entscheidung im Klageverfahren nicht zugemutet werden kann. Notwendig ist dafür ein spezifisches Interesse an einer vorläufigen Regelung, das sich von dem allgemeinen Interesse an einem baldigen Verfahrensabschluss (Schoch/BBR.-Aßmann/Pietzner, VwGO, Loseblatt-Kommentar, § 123 Rdnr. 81) und damit über die Vermeidung solcher Nachteile, die mit dem Abwarten des Hauptsacheverfahrens regelmäßig verbunden sind, deutlich abhebt.

Dafür ist hier nichts ersichtlich. Allein der Umstand, dass die Kürzung sich im Hinblick auf den Rückforderungsbescheid drei Jahre lang auf ungefähr 23 % der Versorgungsbezüge beläuft und während dieser Zeit 456,- Euro pro Monat einbehalten werden, so dass nur etwa 1.651,- Euro netto an monatlichen Versorgungsbezügen zur Verfügung stehen, stellt keinen solchen Nachteil dar, der eine einstweilige Regelung erforderlich macht. Eine existentielle Notlage,

oder auch nur die Gefahr, laufenden finanziellen Verpflichtungen nicht nachkommen zu können, hat die Antragstellerin nicht behauptet und erst recht nicht durch Tatsachen glaubhaft gemacht. Es ist nicht erkennbar, dass es einer einstweiligen Regelung bis zur Entscheidung im Hauptsacheverfahren bedürfte, um wesentliche oder nicht wieder gut zu machende Nachteile abzuwenden. Die finanziellen Nachteile könnten auch nach einer Entscheidung im Hauptsacheverfahren in vollem Umfange wieder ausgeglichen werden.

2)

Die Antragstellerin hat auch keinen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht. Ein Rechtsanspruch der Antragstellerin darauf, dass die streitgegenständliche Kürzung unterbleibt, ist nicht ersichtlich. Der Rückforderungsbescheid über den Gesamtbetrag von 8.427,95,- Euro brutto und die Einbehaltung im Wege der Aufrechnung in 36 Monatsbeträgen erscheinen rechtmäßig.

Rechtsgrundlage für die Rückforderung ist § 52 Abs. 2 BeamtVG. Danach regelt sich die Rückforderung zu viel gezahlter Versorgungsbezüge (im Übrigen) nach den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung, soweit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist (§ 52 Abs. 2 Satz 1 BeamtVG).

Der genannte Gesamtbetrag ist unter Zugrundelegung der oben genannten Beträge für den Zeitraum 01.02.2008 bis 31.03.2011 richtig ermittelt. Dass die zusätzliche monatliche Kürzung in Höhe von 231,87 Euro den Betrag von 1/36 geringfügig unterschreitet, stellt keinen Nachteil für die Antragstellerin dar.

Dass der Dienstherr berechtigt ist, die Gesamtüberzahlung in Höhe des Bruttobetrags zurückzufordern, d.h. den Bruttobetrag vom Nettoentgelt einzubehalten, entspricht ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (vgl. BVerwG, Urt. v. 21.10.1999 – 2 C 11/99 – NVwZ 2000, 443-445; Urt. v. 08.10.1998 – 2 C 21/07 – NVwZ-RR 1999, 273-276: „Der Umfang der ungerechtfertigten Bereicherung des Klägers besteht in der Differenz der Bruttobezüge, die der Beklagte seiner tatsächlichen Auszahlung zugrunde gelegt hat, und der Bruttobezüge, die dem Kläger nach materiellem Recht zugestanden hätten. Danach ist auch die vom Dienstherrn für den Kläger abgeführte Lohnsteuer zu erstatten (vgl. BVerwGE 24, 92 ff. <104 ff.>; 25, 97 <98f.>; 28, 68 <73>; Urt. v. 21.09.1989 – BVerwG 2 C 68.86 <DJ. 240 § 12 Nr. 15; BverfGE 46, 97 <115ff.>). Denn Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit sind schon dann zu versteuern, wenn sie dem Empfänger aus dem Dienstverhältnis tatsächlich zufließen, ohne Rücksicht darauf, ob er einen Rechtsanspruch auf sie hat. Mit der Abführung der

Lohnsteuer wird der Versorgungsempfänger durch die „öffentliche Kasse“ von einer eigenen Steuerschuld befreit und ist in diesem Umfange bereichert“).

Die Antragstellerin unterliegt der verschärften Haftung nach § 52 Abs. 2 **Satz 1** BeamtVG i.V.m. den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs über die ungerechtfertigte Bereicherung. Danach haftet die Antragstellerin gem. §§ 820 Abs. 1 Satz 2, 818 Abs. 4 BGB schon deshalb verschärft, weil die Auszahlung des Ruhegehalts des verpflichteten Ehegatten – hier der Ruhegehaltsbezüge der Antragstellerin - unter dem gesetzlichen Vorbehalt der Rückforderung des § 57 Abs. 5 BeamtVG stand.

Die Antragstellerin kann sich daher gegenüber der Rückforderung nicht mit Erfolg auf den Wegfall der Bereicherung durch Verbrauch des überzahlten Betrags im Rahmen der allgemeinen Lebensführung gemäß § 818 Abs. 3 BGB berufen, obgleich nach allgemeiner Lebensführung davon auszugehen ist, dass überzahlte Beträge im Rahmen der allgemeinen Lebensführung verbraucht werden, wenn die Überzahlung 1/10 der monatlichen Bezüge nicht übersteigt (vgl. OVG Bremen, Urteil vom 09.03.1994 – 2 BA 28/93 – m.w.N.) und sich die Überzahlung der Versorgungsbezüge der Antragstellerin etwa in diesem Rahmen bewegte.

§ 820 Abs. 1 Satz 2 BGB besagt, dass die verschärfte Haftung Anwendung findet, wenn die Leistung aus einem Rechtsgrund, dessen Wegfall nach dem Inhalt des Rechtsgeschäftes als möglich angesehen wurde, erfolgt ist und der Rechtsgrund später wegfällt. Hier standen die Ruhegehaltsbezüge der Antragstellerin gemäß § 57 Abs. 5 BeamtVG im Zusammenhang mit dem Versorgungsausgleich unter dem gesetzlichen Vorbehalt der Rückforderung für den Fall nachträglich bekannt werdender Rentengewährung an den geschiedenen Ehemann mit der Folge verschärfter Haftung der Versorgungsempfängerin für diesen Fall in Bezug auf dadurch bedingte Kürzungsbeträge.

§ 57 Abs. 5 BeamtVG lautet: „In den Fällen des Absatzes 1 Satz 2 und des § 5 des Gesetzes zur Regelung von Härten im Versorgungsausgleich vom 21. Februar 1983 in der bis zum 31. August 2009 geltenden Fassung steht die Zahlung des Ruhegehalts des verpflichteten Ehegatten für den Fall rückwirkender oder erst nachträglich bekanntwerdender Rentengewährung an den berechtigten Ehegatten unter dem Vorbehalt der Rückforderung.“ Diese Vorschrift wurde durch Art. 6 Nr. 29 des Versorgungsreformgesetzes 1998 (VReformG) vom 29. Juni 1998 (BGBl I S. 1666/1676) eingeführt und trat nach Art. 24 Abs. 1 VReformG am 1. Januar 1999 in Kraft. Diesen Vorbehalt hielt der Gesetzgeber unter Hinweis auf die anderslautende Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts mit Urteil vom 24.09.1992 – 2 C 18/91 – juris=BVerwGE 91, 66-73, als gesetzliche Klarstellung für ausdrücklich erforderlich (BT-Drucksache 13/9527 S. 42). Damit ist die zitierte Entscheidung des Bundesverwaltungsge-

richts seit Inkrafttreten des gesetzlichen Vorbehalts in § 57 Abs. 5 BeamtVG überholt (so auch VG Saarland, Urt. v. 28.04.2009 – 3 K 92/08 – juris Rdnr. 44; und VG Ansbach, Urt. v. 18.05.2005 – AN 11 K 04.01618 – juris, Rdnr. 20 zum Ganzen).

Die Voraussetzungen von § 57 Abs. 5 BeamtVG sind hier erfüllt. Die Rentengewährung an den geschiedenen Ehemann ist der Antragsgegnerin erst nachträglich bekannt geworden. Zwar lag der Antragsgegnerin das vollständige Scheidungsurteil bereits am 03.12.2007 vor. Dem Gericht waren diesbezüglich unvollständige Akten vorgelegt worden. Im Februar 2008 erfuhr die Antragsgegnerin auch durch entsprechende Mitteilung der Antragstellerin, dass das Scheidungsurteil bereits im Januar 2008 rechtskräftig geworden war. Aber erst durch die Sammelanforderung der Deutschen Rentenversicherung über die gemäß § 225 Abs. 1 SGB VI zu erstattenden Anteile an Versicherungsleistungen **mit Schreiben vom 09.01.2010** wurde der Antragsgegnerin bekannt, dass zu Lasten der Versorgung der Antragstellerin Rentenleistungen zu erstatten waren. Diese Sammelanforderung, die sich auf diverse Rentenfälle und Erstattungsleistungen für den Zeitraum 01.01.2006 bis 31.12.2009 bezog, musste innerhalb der Telekom AG zunächst der zuständigen Stelle zugeordnet werden. Am 11.01.2011 erhielt die Antragsgegnerin (vermutlich auf telefonische Nachfrage) von der Deutschen Rentenversicherung Bund (nochmals) den vollständigen Tenor des Scheidungsurteils, dem unter Ziffer 2 zu entnehmen war, dass zu Lasten der Versorgung der Ehefrau bei der Deutschen Telekom AG auf dem Versicherungskonto des Ehemannes bei der Deutschen Rentenversicherung Bund Rentenanwartschaften in Höhe von monatlich 209,87 Euro bezogen auf den 31.01.2007 begründet worden waren. Mit Schreiben vom 14.01.2011 fragte die zuständige Stelle der Antragsgegnerin bei der Deutschen Rentenversicherung nach, seit wann der geschiedene Ehemann eine Rente beziehe. **Die Deutsche Rentenversicherung antwortete mit Schreiben vom 26.01.2011, der Ehemann erhalte seit dem 01.08.2003 eine Altersrente als Schwerbehinderter.** Erst aufgrund dieser Mitteilung erhielt die Antragsgegnerin (nachträglich) **positive Kenntnis von der Rentengewährung, die neben dem Anspruch auch das Überleben des geschiedenen Ehegatten voraussetzt**, und konnte neben dem Ausgangsbetrag, um den die Versorgung zu kürzen war, auch den Zeitpunkt des Beginns der Kürzung bestimmen – hier den Monatsbeginn nach Rechtskraft der Scheidung: den 01.02. 2008. Daran vermag auch der Umstand nichts zu ändern, dass die Antragsgegnerin aufgrund des Scheidungsurteils in Verbindung mit der Rechtskraftmitteilung für die Zeit ab August 2008 eine Rentengewährung an den geschiedenen Ehemann hätte vermuten können, weil er im Juli 2008 sein 65. Lebensjahr vollendet hatte.

Demgegenüber war der Antragstellerin bereits im Januar 2008 neben dem vollständigen Tenor des Scheidungsurteils auch der bereits langjährig bestehende und fortdauernde Rentenbezug bekannt. Davon hat sie die Antragsgegnerin aber nicht etwa mit Übersendung des

Scheidungsurteils im Januar 2008 in Kenntnis gesetzt. Denn seinerzeit reichte die Antragstellerin lediglich die erste Seite des Urteils mit Ziffer 1 des Scheidungstenors und den rückseitigen Rechtskraftvermerk zur Personalakte. Daraus hätte die Antragsgegnerin nicht einmal entnehmen können, dass zu Lasten der Beamtenversorgung der Antragstellerin in der Deutschen Rentenversicherung Anwartschaften für den geschiedenen Ehemann begründet worden waren.

Es spricht zudem einiges dafür, dass die Antragstellerin unabhängig von der Frage der verschärften Haftung wegen Eingreifens des gesetzlichen Vorbehalts nach § 57 Abs. 5 BeamtVG der verschärften Haftung für die Rückzahlung auch nach allgemeinen Vorschriften gemäß §§ 818 Abs. 4, 819 Abs. 1 BGB i.V.m. § 52 Abs. 2 **Satz 2** BeamtVG unterliegt. Danach haftet verschärft, wer beim Empfang der überzahlten Versorgungsbezüge bösgläubig (§ 819 Abs. 1 BGB) war. Der Antragstellerin war – im Gegensatz zur Antragsgegnerin - aus dem ihr in vollständiger Fassung vorliegenden Scheidungsurteil bekannt, dass Versorgungsanwartschaften aus ihrer Beamtenversorgung an den geschiedenen Ehemann bei der Deutschen Rentenversicherung übertragen worden waren und sie wusste auch bei Rechtskraft der Scheidung, dass ihr geschiedener Mann zu diesem Zeitpunkt bereits Rente bezog und sich die Übertragung der Anwartschaften daher unmittelbar zu Lasten ihrer eigenen Versorgungsbezüge auswirken musste. Der Kenntnis des Mangels des rechtlichen Grundes der Zahlung steht es gemäß § 52 Abs. 2 Satz 2 BeamtVG gleich, wenn der YZ. so offensichtlich war, dass der Empfänger ihn hätte erkennen müssen. Zumindest diese Voraussetzungen waren im Falle der Antragstellerin erfüllt. Die Voraussetzungen von § 52 Abs. 2 **Satz 2** BeamtVG sind nämlich schon dann erfüllt, wenn der Versorgungsempfänger den YZ. des rechtlichen Grundes hinsichtlich der überzahlten Bezüge nur deshalb nicht erkannt hat, weil er die im Verkehr erforderliche Sorgfalt in ungewöhnlich hohem Maße außer Acht ließ (BVerwG, Urt. v. 21.09.1989 – 2 C 68/86 – juris = NVwZ 1990, 670-672 m.w.N.). Dann wäre es sogar unerheblich, wenn die Überzahlung – wofür hier nach Aktenlage allerdings keine Anhaltspunkte bestehen – auf einem Versehen der Behörde beruhen würde; ein Verschulden oder Mitverschulden der Behörde an der Überzahlung ist *allemfalls* im Rahmen der Entscheidung über einen Billigkeitserlass zu berücksichtigen (so ausdrücklich BVerwG, Urt. v. 21.04.1982 – 6 C 112/78 – juris = ZBR 1982, 306-307 m.w.N.). Aus der beamtenrechtlichen Treuepflicht als Korrelat der Alimentationspflicht des Dienstherrn folgt die Pflicht des (Ruhestands-)Beamten anhand der ihm zur Verfügung stehenden Unterlagen, - dazu gehörte hier neben den Bezügemitteilungen auch das vollständige Scheidungsurteil -, die Höhe seiner Versorgungsbezüge nachzuprüfen und auf Überzahlungen zu achten (BVerwG, Urt. v. 21.04.1982 – 6 C 112/78 – juris = ZBR 1982, 306-307). Dabei kommt es auf die individuellen Kenntnisse und Fähigkeiten des Beamten an (vgl. BVerwG, Urt. v. 28.02.1985 – 2 C 31/82 – ZBR 1985, 196; BVerwG, Urt. v. 29.04.2004 – 2 A 5.03 - juris). Bei einer Veränderung von Besoldungsmerkmalen trifft ihn eine erhöhte Sorgfaltspflicht

(BVerwG, Urt. v. 29.02.1985 – 2 C 31/82 – juris Rdnr. 25). Bei Unklarheiten oder Zweifeln ist der Beamte gehalten, sich durch Rückfragen bei der auszahlenden Kasse oder anweisenden Stelle Gewissheit darüber zu verschaffen, ob die Zahlung zu Recht erfolgt ist (BVerwG, Urt. v. 29.04.2004 – 2 A 5/03 – juris Rdnr. 15; BVerwG, Urt. v. 28.02.1985 – 2 C 16/84 – juris Rdnr. 19 = BVerwGE 71, 77-85 = NVwZ 1986, 743-745). Der Antragstellerin musste sich aber geradezu aufdrängen, dass die Begründung von Rentenanwartschaften in Höhe von *monatlich* 209,87 Euro zugunsten ihres geschiedenen Mannes, die gemäß Ziffer 2. des Scheidungsurteils ausdrücklich zu Lasten ihrer Versorgungsansprüche bei der Deutschen Telekom AG erfolgten, sich – weil der Ehemann bereits Rente bezog – sofort entsprechend nachteilig auf ihre Versorgungsansprüche auswirken mussten. Jedenfalls hätten der Antragstellerin bei Überprüfung ihrer Bezügemitteilungen, zu der sie verpflichtet war, Zweifel kommen müssen, die sie zur Nachfrage bei der Antragsgegnerin hätten veranlassen müssen. Wenn sie eine solche Überprüfung oder Nachfrage bzw. beides unterließ, verletzte sie ihre beamtenrechtlichen Pflichten grob schuldhaft. Verletzt ein Beamter seine sich aus der Treuepflicht ergebenden beamtenrechtlichen Pflichten, hat er daraus nachteilige Folgen zu erwarten (BVerwG, Urt. v. 25.11.1982 – 2 C 14/81 – juris Rdnr. 22 = BVerwGE 66, 251 – 256 = DVBl. 1983, 504-505). Die Folge ist die verschärfte Haftung der Antragstellerin nach §§ 818 Abs. 4, 819 Abs. 1 BGB i.V.m. § 52 Abs. 2 Satz 2 BeamtVG auf Rückzahlung der überzahlten Versorgungsbeträge.

Gegenüber der verschärfen Haftung kann die Antragstellerin sich auch nicht ausnahmsweise nach den Grundsätzen von Treu und Glauben etwa unter dem Gesichtspunkt der Verwirkung auf den Wegfall der Bereicherung berufen. Dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben (§ 242 BGB analog) ist grundsätzlich im Rahmen der Billigkeitsentscheidung nach § 52 Abs. 2 Satz 3 BeamtVG Rechnung zu tragen (vgl. dazu BVerwG, Urt. v. 07.12.1960 – VI C 65.57 – juris Rdnr. 25) und durch die Gewährung der Ratenzahlung in 36 Monatsbeträgen ausreichend Rechnung getragen worden.

Die mit dem Rückforderungsbescheid vom 01.03.2011 beanspruchten Beträge sind innerhalb von drei Jahren nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem die Rückzahlungsansprüche entstanden sind und die Antragsgegnerin von den Ansprüchen Kenntnis erlangt hat, geltend gemacht worden und daher auch nicht teilweise verjährt (§§ 195 BGB, 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB entsprechend) (siehe auch Hamburgisches OVG, Urt. v. 10.12.2009 – 1 Bf 144/08 – juris) .

Die Antragsgegnerin hat auch eine den Anforderungen von § 52 Abs. 2 Satz 3 BeamtVG genügende Billigkeitsentscheidung getroffen, indem sie der Antragstellerin für die Rückzahlung zinslose Ratenzahlung in 36 Monatsraten gewährte.

Die Billigkeitsentscheidung nach § 52 Abs. 2 Satz 3 BeamtVG soll eine allen Umständen des Einzelfalls gerecht werdende, für die Behörde zumutbare, für den Bereicherten tragbare Lö-

sung ermöglichen, bei der u.a. Alter, Leistungsfähigkeit und sonstige Lebensverhältnisse des Herausgabepflichtigen eine maßgebende Rolle spielen. Sie soll der besonderen Lage des Einzelfalls Rechnung tragen, die formale Strenge des Besoldungs- und Versorgungsrechts auflockern und Ausdruck des auch im öffentlichen Recht geltenden Grundsatzes von Treu und Glauben sein (BVerwG, Urt. v. 23.11.2005 – 2 A 10/04 – juris Rdnr. 13 = DJ. 239.2 § 49 SVG Nr. 5). Bei der Billigkeitsentscheidung ist aber nicht die gesamte Rechtsbeziehung, aus welcher die ungerechtfertigte Bereicherung erwachsen ist, unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben zu würdigen, sondern es ist auf das konkrete Rückforderungsbegehren und vor allem auf die Modalitäten der Rückforderung und ihre Auswirkungen auf die Lebensumstände des Bereicherungsschuldners abzustellen (zuletzt BVerwG, Urt. v. 23.11.2005 – 2 A 10/04 – juris Rdnr. 13 = DJ. 239.2 § 49 SVG Nr. 5). Dabei kommt es nicht auf den Zeitraum an, in dem die Überzahlung entstanden ist, sondern auf den Zeitpunkt der Rückabwicklung (ständige Rechtsprechung, BVerwG, Urt. v. 08.10.1998 – 2 C 21/97 – juris = NVwZ-RR 1999, 387 (388); BVerwG, ZBR 1983, 193 m.w.N.). Die Billigkeitsentscheidung hat den Umständen des Einzelfalls Rechnung zu tragen und insbesondere auf die Leistungsfähigkeit des Verpflichteten Rücksicht zu nehmen (BVerwG, Urt. v. 27.01.1994 – 2 C 19/92 – juris = BVerwGE 95, 94-98). In der Regel übt die Behörde ihr Ermessen jedoch fehlerfrei aus, wenn sie für die Rückzahlung – ohne Verlangen einer Verzinsung – angemessene Raten einräumt (VGH Bad.-Württ. Urt. v. 23.01.1990 – 4 S 955/89 – juris Rdnr. 29 = Schütz, Beamtr ES/C V 5 Nr. 21 (Leitsatz) mit Verweis auf BVerwGE 13, 248). Das ist hier geschehen. Die wirtschaftlichen Verhältnisse der Antragstellerin als Versorgungsempfängerin sind durch die Gewährung von 36 Monatsraten hinreichend berücksichtigt.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.

Die Festsetzung des Streitwertes beruht auf §§ 53 Abs. 3, 52 Abs. 1 Gerichtskostengesetz - GKG. Danach war der hälftige Rückforderungsbetrag zugrunde zu legen, weil im Eilverfahren lediglich eine vorläufige Regelung erstrebt wurde.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss ist - abgesehen von der Streitwertfestsetzung - die Beschwerde an das Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen statthaft. Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe dieses Beschlusses bei dem

Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Am Wall 198, 28195 Bremen,
(Tag-/Nachtbrieffkasten Justizzentrum Am Wall im Eingangsbereich)

einulegen und innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe des Beschlusses zu begründen. Die Beschwerde muss von einem Rechtsanwalt oder einem sonst nach § 67 Abs. 4 VwGO zur Vertretung berechtigten Bevollmächtigten eingelegt werden.

Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Am Wall 198, 28195 Bremen, einzureichen. Die Beschwerde muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist, und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinandersetzen.

Gegen die Streitwertfestsetzung ist die Beschwerde an das Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen statthaft, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 Euro übersteigt oder das Verwaltungsgericht die Beschwerde zugelassen hat.

Die Beschwerde ist spätestens innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt hat oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, bei dem

Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Am Wall 198, 28195 Bremen,
(Tag-/Nachtbrieffkasten Justizzentrum Am Wall im Eingangsbereich)

schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einlegen.

gez.: Kramer

gez.: Feldhusen

gez.: Twietmeyer