

Az.: 2 A 123/17  
3 K 1091/15

beglaubigte  
Abschrift



# SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Im Namen des Volkes

## Urteil

In der Verwaltungsrechtssache

des

- Kläger -  
- Berufungskläger -

prozessbevollmächtigt:

gegen

den Freistaat Sachsen  
vertreten durch das Landesamt für Steuern und Finanzen  
Stauffenbergallee 2, 01099 Dresden

- Beklagter -  
- Berufungsbeklagter -

wegen

Versorgungsbezügen  
hier: Berufung

hat der 2. Senat des Sächsischen Oberverwaltungsgerichts durch den Vizepräsidenten des Oberverwaltungsgerichts Dr. Grünberg, die Richterin am Oberverwaltungsgericht Hahn und die Richterin am Oberverwaltungsgericht Dr. Henke aufgrund der mündlichen Verhandlung

vom 19. März 2019

### **für Recht erkannt:**

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Verwaltungsgerichts Chemnitz vom 25. Januar 2017 - 3 K 1091/15 - geändert.

Der Bescheid des Beklagten vom 27. Januar 2015 und der Widerspruchsbescheid vom 8. Juni 2015 werden aufgehoben.

Der Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen.

Die Revision wird nicht zugelassen.

### **Tatbestand**

- 1 Der Kläger wendet sich gegen die Berechnung seiner Versorgungsbezüge in den Jahren 2013 und 2014.
- 2 Der am.. August 19.. geborene Kläger stand seit dem 1. Juli 1992 als Kriminalhauptkommissar (Besoldungsgruppe A 11), zunächst als Beamter auf Probe und ab dem 6. Juli 1995 als Beamter auf Lebenszeit, im Dienst des beklagten Freistaats Sachsen. Nach Vollendung des 60. Lebensjahres wurde er mit Ablauf des 31. August 2009 in den Ruhestand versetzt. Mit Bescheid vom 12. August 2009 setzte der Beklagte die Versorgungsbezüge des Klägers auf Grundlage des erdienten Ruhegehaltssatzes und auf den hiergegen erhobenen Widerspruch mit Abhilfebescheid vom 27. Mai 2014 auf Grundlage des amtsunabhängigen Mindestruhegehaltssatzes, jeweils mit Wirkung vom 1. September 2009, fest. Mit Regelungsbescheid vom 25. November 2014 berechnete der Beklagte die Versorgungsbezüge unter Berücksichtigung der dem Kläger ab dem 1. Dezember 2014 zustehenden Rente aus der gesetzlichen Rentenversicherung neu.
- 3 Unter dem 4. November 2009 zeigte der Kläger die Aufnahme eines Beschäftigungsverhältnisses zum 1. November 2009 an und übersandte mit Schreiben

vom 9. November 2014 Verdienstabrechnungen für die Monate Februar 2013 bis September 2014. Daraufhin erließ der Beklagte den Bescheid vom 27. Januar 2015, mit dem festgestellt wird, dass die vorübergehende Erhöhung des Ruhegehaltssatzes in den Monaten 1. bis 28. Februar 2013, 1. bis 31. August 2013, 1. Oktober bis 30. November 2013, 1. Januar bis 31. März 2014 und 1. bis 31. August 2014 entfällt. In dieser Zeit werde dem Kläger lediglich sein erdientes Ruhegehalt gezahlt. Wegen der Einzelheiten wird auf die dem Bescheid beigefügte Nachberechnung verwiesen. Den vom Kläger erhobenen Widerspruch wies der Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 8. Juni 2015 zurück.

- 4 Mit Schreiben vom 27. Januar 2015 hörte der Beklagte den Kläger zur beabsichtigten Rückforderung überzahlter Versorgungsbezüge in Höhe von 6.611,35 € an.
- 5 Mit Urteil vom 25. Januar 2017 - 3 K 1091/15 - wies das Verwaltungsgericht Chemnitz die Klage ab. Rechtsgrundlage des angegriffenen Bescheids sei für die Zeit zwischen Februar 2013 und März 2014 § 17d SächsBesG und für den Monat August 2014 § 16 SächsBeamtVG. § 14a BeamtVG, der bei Eintritt des Versorgungsfalles des Klägers gegolten habe, sei nicht mehr anwendbar. Bei der Implementierung der Vorschrift in das sächsische Landesrecht habe der Landesgesetzgeber keine Überleitungsvorschriften vorgesehen; diese seien nicht erforderlich gewesen, weil eine Rechtsänderung in der Sache nicht erfolgt sei. Für die erneute Rechtsänderung zum 1. April 2014 sei in § 84 Abs. 9 SächsBeamtVG eine besitzstandswahrende Überleitungsvorschrift für Anrechnungsfälle vorgesehen; zudem wirke sich die Anhebung des Freibetrags von 325 € auf 450 € positiv aus.
- 6 Die Voraussetzungen für das Entfallen des vorübergehend erhöhten Ruhegehaltssatzes nach § 17d Abs. 3 Satz 2 Nr. 3 i. V. m. Abs. 1 Nr. 4 SächsBesG und § 16 Abs. 3 Satz 2 Nr. 3 SächsBeamtVG lägen vor. In den Monaten Februar, August, Oktober und November 2013 und Januar bis März 2014 sei der Freibetrag von 325 € und im Monat August 2014 der Freibetrag von 450 € überschritten worden, weil im Fall eines monatlich gezahlten, aber in der Höhe unterschiedlichen Erwerbseinkommens eine exakte monatsweise Betrachtung und keine auf das Jahr bezogene Durchschnittsermittlung des monatlichen Einkommens zu erfolgen habe. Weiterhin seien im Fall einer pauschalbesteuerten geringfügigen Beschäftigung vom Erwerbseinkommen keine Werbungskostenpauschale abzuziehen.

- 7 Der Wortlaut der Ermächtigungsnormen sei nicht eindeutig. § 17j Abs. 6 SächsBesG und § 72 Abs. 5 SächsBeamtVG ließen zunächst zweifelsfrei erkennen, dass die Prüfung auf Überschreitung der Freibeträge monatsweise und nicht jahresweise erfolge und damit auch das Erwerbseinkommen monatsweise bestimmt werden müsse. Das Wort „durchschnittlich“ könne dahingehend verstanden werden, dass bei unterschiedlich hohem Monatseinkommen ein Durchschnittswert gebildet werden müsse, aber auch dahingehend, dass bei nicht monatsbezogenem Einkommen ein durchschnittlicher monatsbezogener Wert errechnet werden müsse. Die Formulierungen zur Berechnung in § 17j Abs. 6 Satz 3 und 4 SächsBesG und § 72 Abs. 5 Satz 4 und 5 SächsBeamtVG legten eher Letzteres nahe, wenn sie nur im Fall des nicht in Monatsbeträgen erzielten Einkommens eine Aufteilungsregelung, sonst eine monatsbezogene Betrachtung vorsähen. Denkbar sei aber auch, dass die Verweisungen auf § 17j Abs. 6 SächsBesG und § 72 Abs. 5 SächsBeamtVG nur den Einkommensbegriff definierten, nicht aber die Modalitäten der monatsweisen Betrachtung und die Aufteilung einschließen sollten.
- 8 Auch aus den Gesetzgebungsmaterialien lasse sich die Frage nicht zweifelsfrei beantworten. Diese befassten sich weder mit der Frage, ob bei der Entfallensregelung des vorübergehend erhöhten Ruhegehaltssatzes bei monatsbezogenen, der Höhe nach unterschiedlichen Einkünften ein Durchschnittswert aus dem Jahreswert zu bilden sei oder nicht, noch gäben sie verlässlichen Aufschluss darüber, ob der jeweilige Verweis auf die Begrifflichkeit des Erwerbseinkommens zugleich auch die Modalitäten der Bestimmung des monatlichen Einkommens mit umfasse oder nicht.
- 9 Sinn und Zweck der Regelung brächten letztlich auch kein eindeutiges Ergebnis. Die vorübergehende Erhöhung des Ruhegehaltssatzes diene der Schließung einer Versorgungslücke, die aber nicht oder nicht so gravierend bestehe, wenn der Beamte nach dem Eintritt in den Ruhestand eigene Einkünfte beziehe; bei Überschreiten einer Hinzuverdienstgrenze solle die vorübergehende Erhöhung entfallen. Dieser Regelungszweck erfordere zwingend weder eine monatliche noch eine über eine Durchschnittsbildung letztlich jahresbezogene Betrachtung. Mit beiden Berechnungsvarianten lasse sich der Zweck zweifelsfrei erreichen. Allerdings könne die Berechnungsweise des Klägers in ihren Auswirkungen zu deutlich härteren Folgen führen, weil ein Hinzuverdienst weniger Monate durch eine Durchschnittsbildung

dazu führen könne, dass in sämtlichen Monaten die Grenze überschritten werde und damit für das ganze Jahr die vorübergehende Erhöhung des Ruhegehaltssatzes entfielen.

10 Die systematische Betrachtung der Normen spreche für eine monatsexakte Betrachtung. Die Bezugnahme in § 17d Abs. 1 Nr. 4 SächsBesG bzw. § 16 Abs. 1 Nr. 4 SächsBeamtVG auf Einkünfte i. S. d. § 17j Abs. 6 SächsBesG bzw. § 72 Abs. 5 SächsBeamtVG lege angesichts ihrer fehlenden Beschränkung auf einzelne Sätze der Norm nahe, dass auch die Berechnungsmodalitäten einbezogen würden. Diese sähen nur für nicht in Monatsbeträgen erzieltetes Einkommen eine Durchschnittsbildung vor. Auch den Regelungen der gesetzlichen Rentenversicherung, des Soldatenversorgungsrechts und § 14a Abs. 4 Nr. 4 BeamtVG n. F. läge eine exakte Monatsbetrachtung zugrunde. Im Sinne einer einheitlichen Anwendung gleich gelagerter versorgungsrechtlicher Fälle aus verschiedenen Rechtsgebieten verlange die systematische Auslegung bei wechselndem Monatseinkommen die exakte Berücksichtigung der jeweiligen Höhe des Monatseinkommens und keine Durchschnittsbildung; jeder Monat sei daher mit dem nachgewiesenen Einkommen zu bewerten.

11 Für August 2014 habe der Beklagte die Werbungskostenpauschale zu Recht nicht mehr anerkannt und das Entfallen der vorübergehenden Erhöhung des Ruhegehaltssatzes festgestellt. Ein Abzug der Werbungskostenpauschale nach § 9a Abs. 1 Nr. 1a EStG sei ausgeschlossen, weil der Kläger ausschließlich im Rahmen einer geringfügigen Beschäftigung Einkünfte erzielt habe. Deren Besteuerung unterliege einem Verfahren eigener Art, bei dem der Arbeitgeber Steuerschuldner sei und sowohl der pauschale Lohn als auch die pauschale Lohnsteuer bei der Veranlagung des Arbeitnehmers außer Betracht blieben. Es seien keine Gründe ersichtlich, weshalb diese steuerliche Bewertung im Rahmen der Beamtenversorgung auszublenden sein könnte. Durch die Möglichkeit des Ansatzes der Werbungskostenpauschale würde der Kläger, ohne dass er sonstige Abgaben auf seinen Lohn zahlen müsste, vielmehr in nicht zu rechtfertigender Weise begünstigt.

12 Gegen das Urteil hat der Kläger die vom Verwaltungsgericht zugelassene Berufung eingelegt, zu deren Begründung er sein bisheriges Vorbringen wiederholt und vertieft. Entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts sei § 14a BeamtVG noch anzuwenden. Nach dessen Wortlaut sowie dem Wortlaut von § 17d Abs. 1 Nr. 4

SächsBesG und von § 16 Abs. 1 Nr. 4 SächsBeamtVG sei davon auszugehen, dass die Berücksichtigung des Erwerbseinkommens nicht monatsbezogen erfolge; maßgeblich seien die „im Monat“ erzielten Einkünfte. Aus der Formulierung sowohl des § 14a BeamtVG als auch § 17j Abs. 6 Satz 3 und 4 SächsBesG und § 72 Abs. 5 Satz 4 und 5 SächsBeamtVG gehe hervor, dass bei unterschiedlich hohen Monatseinkommen ein Durchschnittswert gebildet werden müsse. Sein Einsatz bei der G-S GmbH & Co.KG sei nach Bedarf erfolgt, weshalb er Einkommen in unterschiedlicher Höhe erzielt habe. Weder die Ersetzung des Normgefüges aus §§ 14a und 53 Abs. 7 BeamtVG durch §§ 17d und 17j SächsBesG noch die Integration der letztgenannten Regelungen in §§ 16 und 72 SächsBeamtVG habe zu einer Änderung der Rechtslage geführt. Hieraus sei abzuleiten, dass eine Durchschnittswertbildung auch bei monatlich wechselndem Einkommen gewollt gewesen sei.

13 Auch eine systematische Betrachtung der Normen spreche nicht für eine monatsexakte Betrachtung: Auf die rentenrechtlichen Regelungen komme es nicht an. Die Formulierungen in § 18 SGB IV bzw. § 34 SGB VI wichen von den hier heranzuziehenden Vorschriften ab. Gleiches gelte für die Formulierung im Soldatenversorgungsrecht.

14 Ausgehend davon habe er die Hinzuverdienstgrenze in keinem Monat der Jahre 2013 und 2014 überschritten.

15 Der Kläger beantragt,

das Urteil des Verwaltungsgerichts Chemnitz vom 25. Januar 2017 - 3 K 1091/15 - zu ändern und den Bescheid des Beklagten vom 27. Januar 2015 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 8. Juni 2015 aufzuheben.

16 Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

17 Er verteidigt das angefochtene Urteil.

18 Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf die Behördenakte des Beklagten, die Akten des Verwaltungsgerichts Chemnitz sowie die Akten des Berufungsverfahrens verwiesen.

## Entscheidungsgründe

- 19 Die zulässige Berufung des Klägers ist begründet.
- 20 Der Kläger hat in den Monaten Februar, August, Oktober und November 2013 sowie Januar, Februar, März und August 2014 Anspruch auf die vorübergehende Erhöhung des Ruhegehaltssatzes. Der Bescheid des Beklagten vom 27. Januar 2015 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 8. Juni 2015 ist rechtswidrig und verletzt den Kläger dadurch in seinen Rechten. Der Senat hat das klagabweisende Urteil des Verwaltungsgerichts daher geändert und den Bescheid und den Widerspruchsbescheid aufgehoben (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO).
- 21 1. Für die Monate Februar, August, Oktober und November 2013 sowie Januar, Februar und März 2014 ergibt sich der Anspruch des Klägers aus § 17d SächsBesG, für den Monat August 2014 aus § 16 SächsBeamtVG.
- 22 Der Kläger ist bereits zum 1. September 2009 in den Ruhestand getreten. Zu diesem Zeitpunkt fand sich die für den Wegfall der vorübergehenden Erhöhung des Ruhegehaltssatzes maßgebliche Regelung in § 14a BeamtVG in der Fassung der Bekanntmachung vom 16. März 1999 (BGBl. I S. 322, 847, 2033), zuletzt geändert durch Art. 6 des Gesetzes vom 19. Juli 2006 (BGBl. S. 1652, 1657). Die Vorschrift galt ab 1. September 2006 zunächst als Bundesrecht fort; ab 1. November 2007 hat sie der sächsische Landesgesetzgeber mit Einführung von § 17 Abs. 2 SächsBesG durch das Fünfte Gesetz zur Änderung des Sächsischen Besoldungsgesetzes vom 17. Januar 2008 (SächsGVBl. S. 3) durch gleichlautendes Landesrecht ersetzt. Dieses bei Eintritt des Klägers in den Ruhestand geltende Versorgungsrecht ist daher grundsätzlich maßgeblich.
- 23 a) In der Folge wurde das Sächsische Besoldungsgesetz mit Wirkung vom 1. Januar 2012 durch Art. 3 des Gesetzes zur Anhebung der Altersgrenzen und zur Änderung weiterer beamtenrechtlicher und hochschulrechtlicher Regelungen vom 4. Oktober 2011 (SächsGVB. S. 380) geändert, § 17 Abs. 2 Satz 1 neu gefasst und die §§ 17c bis 17o eingefügt. Hierbei wurde § 14a BeamtVG durch § 17d SächsBesG ersetzt. Für die vor dem 1. Januar 2012 eingetretenen Versorgungsfälle bestimmte die Übergangsregelung § 17o Abs. 6 SächsBG, dass § 17d Abs. 3 Satz 1 SächsBesG

Anwendung findet. Die Übergangsregelung sollte, wie sich aus der Gesetzesbegründung (LT-Drs. 5/5726 S. 51) ergibt, sicherstellen, dass die - ebenfalls zum 1. Januar 2012 in Kraft getretenen - neuen Altersgrenzen nach § 49 Abs. 1 oder 2 SächsBG hinsichtlich des Wegfalls der vorübergehenden Erhöhung des Ruhegehaltssatzes beim Zusammentreffen von Versorgungsbezügen mit Erwerbs- und Erwerbsersatzesinkommen auch bei vorhandenen Versorgungsempfängern greifen, so dass die vorübergehende Erhöhung ihrem Zweck entsprechend auch über das 65. Lebensjahr hinaus bis zum Bezug der Altersrente gewährt werden kann bzw. der Ausschluss und die Anrechnung von Leistungen nicht vor Erreichen der neuen Altersgrenze erfolgt. § 14a BeamtVG in der vor dem 1. Januar 2012 als Landesrecht geltenden Fassung fand - gemäß § 17o Abs. 5 SächsBesG mit Ausnahme von Absatz 1 Satz 1 Halbsatz 1, um den es vorliegend indessen nicht geht, - auf vor dem 1. Januar 2012 eingetretene Versorgungsfälle keine Anwendung mehr. Dagegen bestehen keine verfassungsrechtlichen Bedenken. Mit der Einfügung von § 17d SächsBesG wurde der bisherige § 14a BeamtVG ersetzt; eine inhaltliche Änderung der Gesetzes- und Rechtslage war damit ausdrücklich nicht verbunden (vgl. LT-Drs. 5/5726 S. 46, 47).

- 24 b) Gleiches gilt für § 16 des als Art. 3 Sächsisches Dienstrechtsneuordnungsgesetz vom 18. Dezember 2013 (SächsGVBl. S. 970) verkündeten und am 1. April 2014 in Kraft getretenen Sächsischen Beamtenversorgungsgesetzes. Die Vorschrift entspricht den Regelungen in § 17d SächsBesG bzw. § 14a BeamtVG (vgl. Begründung zum Entwurf des Sächsischen Dienstrechtsneuordnungsgesetzes, LT-Drs. 5/12230 S. 428). Nach der Übergangsvorschrift § 82 Abs. 1 Satz 1 SächsBeamtVG bleiben für am 1. April 2014 vorhandene Versorgungsempfänger die nach dem am 31. März 2014 geltenden Bestimmungen des Beamtenversorgungsrechts zu berechnenden ruhegehaltfähigen Dienstbezüge, ruhegehaltfähigen Dienstzeiten, Ruhegehaltssätze und prozentualen Verminderungen des Ruhegehalts aufgrund vorzeitiger Versetzung in den Ruhestand unter Berücksichtigung der seither vorgenommenen allgemeinen Anpassungen gewahrt. Abweichend hiervon erfolgt gemäß § 82 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 und Satz 2 Halbsatz 1 SächsBeamtVG eine Neufestsetzung nach den am 31. März 2014 geltenden Bestimmungen des Beamtenversorgungsrechts bei der Beantragung oder nach Ablauf der vorübergehenden Erhöhung des Ruhegehaltssatzes nach § 14a BeamtVG in der am 31. Oktober 2007 geltenden Fassung oder § 17d SächsBG in der am 31. März 2014 geltenden Fassung. Vorliegend geht es indessen nicht um eine

Neufestsetzung der Versorgungsbezüge des Klägers in diesem Sinne. Auch der Beklagte hat weder im mit der Klage angegriffenen Ausgangs- noch im Widerspruchsbescheid eine Neufestsetzung vorgenommen. Die im bestandskräftigen Bescheid vom 12. August 2009 in der Fassung des Abhilfebescheids vom 27. Mai 2014 erfolgte Festsetzung der Versorgungsbezüge des Klägers ist als solche vielmehr bestehen geblieben. Betroffen sind lediglich einzelne Monate oder ein mehrere Monate umfassender Zeitraum, in denen wegen des Zusammentreffens von Versorgungsbezügen und die gesetzlich bestimmte Hinzuverdienstgrenze übersteigenden Erwerbs- oder Erwerbsersatzekommen die - hier nach § 14a BeamtVG berechnete - vorübergehende Erhöhung des Ruhegehaltssatzes des Klägers entfällt. In diesem Umfang steht der Zahlung der im Versorgungsfeststellungsbescheid festgesetzten Versorgungsbezüge kraft Gesetzes ein rechtliches Hindernis entgegen (vgl. BVerwG, Urt. v. 26. November 2013 - 2 C 17.12 -, juris Rn. 10).

25 Bezugspunkt für die rechtliche Beurteilung ist sonach das in den im Streit stehenden Monaten geltende Recht, d. h. in den Monaten Februar 2013 bis einschließlich März 2014 § 17d SächsBG und in den Monaten April bis September 2014 § 16 Sächs-BeamtVG. Die zum 1. November 2018 in Kraft getretenen Änderungen von § 16 SächsBeamtVG durch Art. 4 des Gesetzes zur Weiterentwicklung des Sächsischen Dienstrechts vom 28. Juni 2018 (SächsGVBl. S. 430) bleiben deshalb außer Betracht.

26 2. Nach § 17d Abs. 3 Satz 2 Nr. 3 SächsBesG endet die vorübergehende Erhöhung des Ruhegehaltssatzes, wenn der Ruhestandsbeamte ein Erwerbseinkommen bezieht, mit Ablauf des Tages vor dem Beginn der Erwerbstätigkeit. Obwohl nicht ausdrücklich genannt, findet § 17d Abs. 1 Nr. 4 SächsBesG Anwendung (vgl. Strötzer, in: GKÖD, § 14a BeamtVG Rn. 62). Danach sind Erwerbseinkommen die in § 17j Abs. 6 SächsBesG genannten Einkünfte; sie bleiben außer Betracht, wenn sie im Monat durchschnittlich 325 € nicht überschreiten. Nach § 16 Abs. 3 Satz 2 Nr. 3 SächsBeamtVG endet die Erhöhung des Ruhegehaltssatzes, wenn die Ruhestandsbeamten ein Erwerbseinkommen beziehen, das durchschnittlich im Monat 450 € übersteigt, mit Ablauf des Tages vor dem Beginn der Erwerbstätigkeit; Erwerbseinkommen sind die in § 72 Abs. 5 SächsBeamtVG genannten Einkünfte (§ 16 Abs. 1 Nr. 4 SächsBeamtVG).

Die in § 17d SächsBesG und § 16 SächsBeamtVG normierte vorübergehende Erhöhung des Ruhegehaltssatzes greift über das System der Beamtenversorgung hinaus, indem sie versorgungsrechtliche Nachteile ausgleicht, die wegen der unterschiedlichen Voraussetzungen von Ansprüchen aus der Rentenversicherung und aus der Beamtenversorgung für die Zeit eintreten können, während der ein Besoldungsanspruch nicht mehr besteht, die beamtenrechtlichen Versorgungsansprüche wegen der außerhalb des Beamtenverhältnisses verbrachten Zeiten einer Erwerbstätigkeit gering sind und der Anspruch auf die gesetzliche Rente noch nicht besteht. Die „Versorgungslücke“, die sich aus dem niedrigeren Ruhegehalt und dem vorübergehenden Ausschluss des Beamten von einer gesetzlichen Rente bei vorzeitigem Eintritt in den Ruhestand ergibt, wird dadurch geschlossen, dass der Ruhegehaltssatz vorübergehend um einen bestimmten Vom-Hundert-Satz erhöht wird (vgl. BVerwG, Urt. v. 23. Juni 2005 - 2 C 25.04 -, juris Rn. 17). Mit Blick auf dieses Regelungsziel kommt eine Erhöhung des Ruhegehaltssatzes deshalb nur für eine begrenzte Zeit in Betracht. Sie fällt weg, wenn der Ruhestandsbeamte die (Regel-)Altersgrenze erreicht (§ 17d Abs. 3 Satz 1 SächsBesG, § 16 Abs. 3 Satz 1 SächsBeamtVG); dies bedeutet, dass der nach den sonstigen Vorschriften berechnete Ruhegehaltssatz anzuwenden ist. Eine Versorgungslücke wird nach § 17d Abs. 3 Satz 2 Nr. 3 SächsBesG bzw. § 16 Abs. 3 Satz 2 Nr. 3 SächsBeamt VG indessen auch dann nicht mehr anerkannt, wenn der Ruhestandsbeamte ein Erwerbs- oder Erwerbseinkommen bezieht, das im Monat durchschnittlich 325 € bzw. durchschnittlich im Monat 450 € übersteigt. Bezieht der Ruhestandsbeamte ein Einkommen in entsprechender Höhe, entfällt die Erhöhung mit Ablauf des Tages vor dem Beginn der Erwerbstätigkeit. Endet die Erwerbstätigkeit, ist maßgebend für die Wiedergewährung der Erhöhung der Zeitpunkt, ab dem der Ruhestandsbeamte kein Erwerbseinkommen in entsprechender Höhe mehr hat. Dies folgt daraus, dass der Wegfall der Erhöhung nur solange gerechtfertigt ist, wie die Voraussetzungen für die Erhöhung nicht mehr gegeben sind (vgl. Strötz a. a. O., § 14a BeamtVG Rn. 63; Plog/Wiedow, § 14a BeamtVG Rn. 96). Bei - wie hier - Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit ist für den Wegfall der Erhöhung der im Arbeitsvertrag festgelegte Zeitpunkt der Aufnahme der nichtselbständigen Arbeit maßgebend. Erreichen die Einkünfte die entsprechende Höhe erst später, ist maßgebend der Erste des Monats, in dem die Einkünfte die Freigrenze übersteigen (vgl. Strötz a. a. O., § 14a BeamtVG Rn. 63; Plog/Wiedow a. a. O., § 14a BeamtVG Rn. 72).

28 Hinsichtlich der Frage, welche Einkünfte die Erhöhung des Ruhegehaltssatzes entfallen lassen, verweist § 17d Abs. 1 Nr. 4 SächsBesG auf § 17j Abs. 6 bzw. § 16 Abs. 1 Nr. 4 SächsBeamtVG § auf § 72 Abs. 5. Die Verweisung erfasst allerdings nur die Art der Einkünfte. Nicht einbezogen sind die Modalitäten der Anrechnung, weil § 17d Abs. 1 Nr. 4 Halbsatz 2 SächsBesG und § 16 Abs. 1 Nr. 4 Halbsatz 2 SächsBeamtVG jeweils eine eigenständige Regelung darüber enthalten, mit welchem Betrag die Einkünfte monatlich zu berücksichtigen sind (vgl. Strötz a. a. O., § 14a BeamtVG Rn. 27, 29; Plog/Wiedow a. a. O., § 14a BeamtVG Rn. 68). Danach sind maßgebend die „durchschnittlich im Monat“ bzw. die „im Monat durchschnittlich“ erzielten Einkünfte. Der Durchschnitt bezieht sich im einen wie im anderen Fall auf den Zeitraum, in dem die Einkünfte erzielt wurden. Dies braucht nicht das Kalenderjahr zu sein. Beginnt oder beendet der Ruhestandsbeamte eine Erwerbstätigkeit während des Kalenderjahres, ist in diesem Jahr für die Ermittlung des monatlichen Durchschnittsbetrags die Zeit ab Beginn bzw. bis zum Ende der Erwerbstätigkeit maßgebend (vgl. Strötz a. a. O., § 14a BeamtVG Rn. 29; Plog/Wiedow a. a. O., § 14a BeamtVG Rn. 73).

29 Nach § 17j Abs. 6 Satz 1 SächsBesG und § 72 Abs. 5 Satz 1 SächsBeamtVG sind Erwerbseinkommen Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit einschließlich Abfindungen, aus selbständiger Arbeit sowie aus Gewerbebetrieb und aus Land- und Forstwirtschaft, gemäß § 72 Abs. 5 Satz 1 SächsBeamtVG abzüglich Werbungskosten oder Betriebsausgaben. Auszugehen ist von den Bruttoeinkünften (vgl. BVerwG, Urt. v. 19. Februar 2004 - 2 C 20.03 -, juris Rn. 34, 35; Stadler, in: GKÖD a. a. O., § 53 BeamtVG Rn. 23, 25; Plog/Wiedow a. a. O., § 53 BeamtVG Rn. 160). Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (vgl. BVerwG, Urt. v. 19. Februar 2004 a. a. O., Rn. 37), der sich der Senat anschließt, sind bei der Bestimmung der Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit die Aufwendungen abzusetzen, die zur Erwerbung, Sicherung und Erhaltung dieser Einnahmen erforderlich sind. Als Erwerbseinkommen i. S. v. § 17j Abs. 6 Satz 1 SächsBesG und § 72 Abs. 5 Satz 1 SächsBeamtVG ist daher nur der Teil der Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit anzusetzen, der die Werbungskosten übersteigt. Werbungskosten sind die Aufwendungen, die durch die Erzielung steuerpflichtiger Einnahmen beruflich veranlasst sind. Davon geht bereits der im Übrigen wortgleiche Begriff in § 2 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 EStG aus, wonach Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit der

Überschuss der Einnahmen über die Werbungskosten sind. Der Abzug von „Werbungskosten“ im steuerrechtlichen Sinne (§ 9 EStG) dient der Gleichbehandlung des Erwerbseinkommens aus nichtselbständiger Arbeit mit dem Erwerbseinkommen aus selbständiger Arbeit, aus Gewerbebetrieb oder aus Land- und Forstwirtschaft. Von der Anrechnung freizustellen sind die im Steuerbescheid anerkannten Werbungskosten nach § 9 EStG, mindestens aber der Arbeitnehmer-Pauschbetrag nach § 9a Abs. 1 Nr. 1 EStG (vgl. Stadler a. a. O., § 53 BeamtVG Rn. 23; Plog/Wiedow a. a. O., § 53 BeamtVG Rn. 161, 162).

30 3. Ausgehend davon überschreiten die Einkünfte des Klägers im Zeitraum Februar 2013 bis März 2014 nicht die Hinzuverdienstgrenze von 325 € und im Zeitraum April bis September 2014 nicht die Hinzuverdienstgrenze von 450 € und bleiben daher gemäß § 17d Abs. 3 Satz 2 Nr. 3 i. V. m. Abs. 1 Nr. 4 SächsBesG und § 16 Abs. 3 Satz 2 Nr. 3 SächsBeamtVG anrechnungsfrei.

31 Ausweislich des Arbeitsvertrags vom 29. Oktober 2009 befand sich der Kläger ab dem 1. November 2009 in einem geringfügigen Beschäftigungsverhältnis nach § 8 Abs. 1 SGB IV. Für das Arbeitsentgelt aus geringfügigen Beschäftigungen kann der Arbeitgeber unter weiteren Voraussetzungen nach § 40a Abs. 2 EStG die Lohnsteuer einschließlich Solidaritätszuschlag und Kirchensteuern (einheitliche Pauschsteuer) mit einem einheitlichen Pauschsteuersatz in Höhe von insgesamt 2 Prozent des Arbeitsentgelts erheben. Gemäß § 40a Abs. 5 i. V. m. § 40 Abs. 3 EStG hat der Arbeitgeber die pauschale Lohnsteuer zu übernehmen; er ist Schuldner der pauschalen Lohnsteuer. Der pauschal besteuerte Arbeitslohn und die pauschale Lohnsteuer bleiben bei einer Veranlagung zur Einkommensteuer und beim Lohnsteuer-Jahresausgleich außer Ansatz. Die pauschale Lohnsteuer ist weder auf die Einkommensteuer noch auf die Jahreslohnsteuer anzurechnen. Da weder eine Veranlagung zur Einkommensteuer noch eine Lohnsteuerjahresausgleich durchgeführt werden kann, können Aufwendungen, die mit nach § 40a EStG pauschal besteuerten Arbeitsentgelten zusammenhängen, nicht als Werbungskosten abgezogen werden; der Arbeitnehmer-Pauschbetrag nach § 9a Satz 1 Nr. 1 EStG bleibt daher unberücksichtigt (vgl. Kirchhof, EStG, 17. Aufl. 2018, § 40a Rn. 22 und § 9a Rn. 5).

32 Anders verhält es sich indessen bei einer arbeitsvertraglichen Übernahme der einheitlichen Pauschalsteuer durch den Arbeitnehmer. So liegt es hier: Hinsichtlich der

Tragung der pauschalen Lohnsteuer haben die Arbeitsvertragsparteien vereinbart, dass der Kläger als Arbeitnehmer die einheitliche Pauschsteuer für geringfügig Beschäftigte im Innenverhältnis trägt; im steuerlichen Außenverhältnis wird die Steuer vom Arbeitgeber abgeführt. Dementsprechend wurde, wie sich aus den vorgelegten Verdienstabrechnungen ergibt, in allen streitgegenständlichen Monaten von Februar 2013 bis September 2014 verfahren. Da für die Anrechnung von Erwerbseinkommen aus nichtselbständiger Arbeit die Bruttobeträge zugrunde zu legen sind, sind die in den Abrechnungen genannten monatlichen Nettoauszahlungsbeträge zunächst um die vertraglich auf den Kläger überwälzte Pauschsteuer zu erhöhen und sodann, da der Kläger steuerlich anerkannte Werbungskosten nach § 9 EStG nicht nachgewiesen hat, um den Arbeitnehmer-Pauschbetrag nach § 9a Satz 1 Nr. 1 EStG von monatlich einem Zwölftel zu verringern.

- 33 Danach ergibt sich unter Zugrundelegung der Bruttoeinkünfte des Klägers, Berücksichtigung des Pauschbetrages von 1.000 € jährlich und einer - wegen der Erhöhung der Hinzuverdienstgrenze ab dem 1. April 2014 - gesplitteten Durchschnittswertbildung vom 1. Februar 2013 bis 31. März 2014 einerseits und vom 1. April bis 30. September 2014 andererseits folgendes:
- 34 a) Vom 1. Februar 2013 bis 31. März 2014 betragen die Bruttoeinkünfte insgesamt 5.605,71 €; abzüglich Werbungskosten von (83,33 € x 14 Monate =) 1.166,62 € belaufen sich die anzurechnenden Einkünfte auf (5.605,71 € - 1.166,62 € =) 4.439,09 €. Hieraus errechnet sich (: 14 Monate) ein durchschnittliches monatliches Einkommen von 317,08 €, das die bis zum 31. März 2014 geltende Hinzuverdienstgrenze von 325 € unterschreitet.
- 35 b) Vom 1. April bis 30. September 2014 betragen die Bruttoeinkünfte insgesamt 2.739,10 €; abzüglich Werbungskosten von (83,33 € x 6 Monate =) 499,98 € belaufen sich die anzurechnenden Einkünfte auf (2.739,10 € - 499,98 € =) 2.239,12 €. Hieraus errechnet sich (: 6 Monate) ein durchschnittliches monatliches Einkommen von 373,19 €, das die ab dem 1. April 2014 geltende Hinzuverdienstgrenze von 450 € unterschreitet.
- 36 Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO.

Die Revision ist nicht zuzulassen, weil keiner der Zulassungsgründe nach § 132 Abs. 2 VwGO vorliegt.

### **Rechtsmittelbelehrung**

Die Nichtzulassung der Revision kann durch Beschwerde angefochten werden.

Die Beschwerde ist beim Sächsischen Obergerverwaltungsgericht, Ortenburg 9, 02625 Bautzen, innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe des § 55a der Verwaltungsgerichtsordnung und der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung) vom 24. November 2017 (BGBl. I S. 3803) in der jeweils geltenden Fassung einzulegen. Die Beschwerde muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils zu begründen. Die Begründung ist bei dem oben genannten Gericht schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe des § 55a der Verwaltungsgerichtsordnung und der Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung einzureichen.

In der Begründung der Beschwerde muss die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt oder die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der Obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts, von der das Urteil abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden. In Rechtstreitigkeiten aus dem Beamtenverhältnis und Disziplinarrecht kann auch die Abweichung des Urteils von einer Entscheidung eines anderen Obergerverwaltungsgerichts vorgetragen werden, wenn es auf diese Abweichung beruht, solange eine Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts in der Rechtsfrage nicht ergangen ist.

Für das Beschwerdeverfahren besteht Vertretungszwang; dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde und für die Begründung. Danach muss sich jeder Beteiligte durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz, der die Befähigung zum Richteramt besitzt, als Bevollmächtigten vertreten lassen.

In Angelegenheiten, die ein gegenwärtiges oder früheres Beamten-, Richter-, Wehrpflicht-, Wehrdienst- oder Zivildienstverhältnis oder die Entstehung eines solchen Verhältnisses betreffen, in Personalvertretungsangelegenheiten und in Angelegenheiten, die in einem Zusammenhang mit einem gegenwärtigen oder früheren Arbeitsverhältnis von Arbeitnehmern im Sinne des § 5 des Arbeitsgerichtsgesetzes stehen, einschließlich Prüfungsangelegenheiten, sind auch Gewerkschaften und Vereinigungen von Arbeitgebern sowie Zusammenschlüsse solcher Verbände für ihre Mitglieder oder für andere Verbände oder

Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder vertretungsbefugt. Vertretungsbefugt sind auch juristische Personen, deren Anteile sämtlich im wirtschaftlichen Eigentum einer dieser Organisationen stehen, wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung dieser Organisation und ihrer Mitglieder oder anderer Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder entsprechend deren Satzung durchführt, und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet. Diese Bevollmächtigten müssen durch Personen mit der Befähigung zum Richteramt handeln.

Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch eigene Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt oder durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse vertreten lassen.

Ein Beteiligter, der zur Vertretung berechtigt ist, kann sich selbst vertreten.

gez.:  
Grünberg

Hahn

Henke

### **Beschluss**

Der Streitwert wird auch für das Berufungsverfahren auf 6.611,35 € festgesetzt.

### **Gründe**

- 1 Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf § 63 Abs. 2 Satz 1, § 47 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Satz 1, § 52 Abs. 1 und 3 Satz 1 GKG.
- 2 Der Beschluss ist unanfechtbar (§ 68 Abs. 1 Satz 5 i. V. m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:  
Grünberg

Hahn

Henke