

Urteil

in dem Rechtsstreit

Kläger und Revisionsbeklagter,
Prozeßbevollmächtigte:

g e g e n

Bundesversicherungsanstalt für Angestellte,
Berlin 31, Ruhrstraße 2,
Beklagte und Revisionsklägerin.

Der 11. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche Verhandlung am 25. November 1976 durch den Vorsitzenden Richter Dr. B u s s , Richter H e y e r und Richterin G e i g e r - N i e t s c h und die ehrenamtlichen Richter V o g t und Dr. B o n g a r d t für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landessozialgerichts Niedersachsen vom 5. September 1975 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht Niedersachsen zurückverwiesen.



- 2 -

G r ü n d e :

I

Der Kläger begehrt Witwerrente aus der Versicherung seiner am 13. März 1973 verstorbenen Ehefrau.

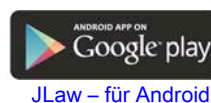
Beide Eheleute waren ganztags im öffentlichen Dienst berufstätig. Mit Wirkung vom 1. Januar 1973 erhielten beide eine Gehaltserhöhung. Vom 1. Januar 1973 bis zu ihrem Tode am 13. März 1973 verdiente die Versicherte 3.060,07 DM netto, der Kläger 2.979,40 DM netto. Im Haushalt lebte noch der jüngere, am 14. August 1969 geborene Sohn. Er wurde während der Arbeitszeit der Versicherten unentgeltlich von den Großeltern betreut.

Im Rentenanspruch gab der Kläger an, seine Frau habe nach dem Dienst etwa vier Stunden täglich im Haushalt gearbeitet, während er dort nur geringfügig und überwiegend im 500 qm großen Garten tätig gewesen sei. Die Beklagte lehnte den Antrag durch Bescheid vom 5. Dezember 1973 mit der Begründung ab, die Versicherte habe den Unterhalt der Familie nicht überwiegend bestritten.

Das Sozialgericht (SG) hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Landessozialgericht (LSG) Niedersachsen mit Urteil vom 5. September 1975 ihr stattgegeben und ausgeführt, daß während des letzten wirtschaftlichen Dauerzustandes - vom 1. Januar 1973 bis zu ihrem Tod - schon der Nettoverdienst der Versicherten höher gewesen sei als der des Klägers. Die Kinderpflege durch die Großeltern sei kein anrechenbarer Unterhaltsbeitrag, sondern eine freiwillige Zuwendung gewesen und im übrigen beiden Eltern gleich anzurechnen. Ein überwiegender Anteil des Klägers an der Hausarbeit und der Kindererziehung sei weder aus den tatsächlichen Verhältnissen noch aus rechtlichen Erwägungen begründbar; der Beitrag der Versicherten sei insoweit vielmehr mit 60 % und der des Klägers mit 40 % anzusetzen. Dadurch werde der Unterhaltsbeitrag der Versicherten noch verstärkt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 3 -

Mit der Revision beantragt die Beklagte,
unter Aufhebung des angefochtenen Urteils
die Berufung gegen das Urteil des SG Lüne-
burg zurückzuweisen.

Sie rügt eine Verletzung des § 43 Abs. 1 des Angestellten-
versicherungsgesetzes (AVG). Der Wert der Kindesbetreuung
durch die Großeltern müsse als Unterhaltsleistung Dritter
behandelt werden. Angesichts der vollen beruflichen Tätig-
keit der Versicherten sei der Kläger verpflichtet gewesen,
die Hälfte der Hausarbeit zu übernehmen; wenn er weniger
gearbeitet habe, sei das im Rahmen des § 43 AVG ohne Be-
deutung.

Der Kläger beantragt,
die Revision zurückzuweisen.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung ohne
mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

II

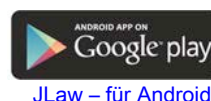
Die Revision ist insofern begründet, als das angefochtene
Urteil aufgehoben und der Rechtsstreit an das LSG zurück-
verwiesen werden muß.

Nach § 43 AVG ist Voraussetzung für die Gewährung von
Witwerrente, daß die versicherte Ehefrau den Unterhalt
ihrer Familie überwiegend bestritten hat. Nach dem vom
LSG festgestellten Sachverhalt läßt sich diese Voraus-
setzung nicht bejahen, jedenfalls nicht abschließend
beurteilen.

Zu Recht rügt die Beklagte zunächst die Rechtsansicht des
LSG zur Kindesbetreuung durch die Großeltern. Nach den
tatsächlichen Feststellungen des LSG ist davon auszugehen,
daß die Großeltern das Kind der Eheleute während der Berufs-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



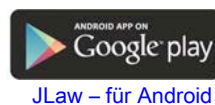
- 4 -

tätigkeit der Mutter unentgeltlich betreut haben. Sie haben damit den Unterhaltsbedarf eines gemeinsamen unterhaltsberechtigten Kindes der Eheleute zum Teil befriedigt; die Kinderpflege durch die Großeltern gehörte somit zum Familienunterhalt (§ 1360 a Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuches -BGB-). Diese Auffassung steht mit der Entscheidung des 4. Senats des Bundessozialgerichts (BSG) in SozR Nr. 6 zu § 1266 der Reichsversicherungsordnung (RVO) im Einklang. Dort wurde der Unterhaltsbedarf der Kinder vom Familienunterhalt nur ausgenommen, soweit die Kinder diesen Bedarf durch eigene Mittel selbst befriedigt haben. Das war hier nicht der Fall.

Innerhalb der Beiträge zum Familienunterhalt ist die unentgeltliche Kinderpflege durch die Großeltern als Unterhaltsbeitrag eines Dritten zu werten. Die Rechtsprechung hat Unterhaltsbeiträge von Dritten mehrfach angenommen. Dies gilt z.B. für Beiträge zum Familienunterhalt, die Kinder über den eigenen Unterhaltsbedarf hinaus geleistet haben (SozR Nr. 6 § 1266 RVO), für eine Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem Bundessozialhilfegesetz -BSHG- (SozR Nr. 7 zu § 1266 RVO = BSGE 31, 90) und für den Fall, daß die Eltern der Versicherten Unterhalt und Verpflegung für die Versicherte und deren Kind unentgeltlich gewährt haben (SozR Nr. 11 zu § 1266 RVO am Ende, vgl. auch SozR 2000 Nr. 3 zu § 1266 RVO). Der Wertung als Unterhaltsbeitrag eines Dritten steht nicht entgegen, daß er unentgeltlich als Sachleistung gewährt worden ist. Hilfen von Familienangehörigen wegen ihrer Unentgeltlichkeit außer acht zu lassen, wäre ungerechtfertigt. Die Gewährung von Witwerrente hängt davon ab, ob die Familie eine Unterhaltseinbuße bestimmten Umfangs durch den Tod der Frau erleidet. Durch deren Tod entfallen aber zwangsläufig nur die Unterhaltsleistungen der Frau und nicht auch solche anderer Familienangehöriger. Als Unterhaltsbeiträge werden andererseits gerade bei der Ehefrau in erster Linie Sachleistungen wie Haushaltsführung und Kindesbetreuung berücksichtigt; es wäre nicht einzusehen, warum dann Sach-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 5 -

leistungen anderer Familienmitglieder bzw. Angehörigen außer Betracht bleiben sollten. Dem steht das Urteil des 12. Senats vom 1. Dezember 1972 (FEVwG 1974, 69) nicht entgegen. Diese Entscheidung bezog sich auf eine uneigennützig gewährte Nachbarschaftshilfe und eine karitative Hilfe durch Gemeindeschwestern. Insofern kann eine Ausnahme angebracht sein, weil es sich um bloße Gefälligkeiten des täglichen Lebens handele.

Nicht zu folgen ist dem LSG auch in dem Ansatz der Unterhaltsanteile der Ehegatten bei der Haushaltsführung und der restlichen Kindesbetreuung. Das LSG hat unter Bezugnahme auf SozR Nr. 27 zu § 1241 RVO die Beiträge der Eheleute "entsprechend den tatsächlichen und rechtlichen Verhältnissen" unterschiedlich bewertet, d.h. bei der Ehefrau mit 60 % und bei dem Ehemann mit 40 %. Soweit es hiermit tatsächliche Feststellungen getroffen hat, sind sie zwar für das Revisionsgericht bindend, weil insoweit keine Verfahrensrügen erhoben wurden. Jedoch hat das BSG wiederholt entschieden, daß die tatsächlichen Unterhaltsbeiträge nicht allein maßgebend sein können, wenn beide Eheleute berufstätig gewesen sind; dann kann sich ein Ehemann nicht auf einen geringeren tatsächlichen Beitrag berufen, wenn er rechtlich zu einem höheren Beitrag bei der Haushaltsführung und Kindesbetreuung verpflichtet gewesen ist (SozR Nr. 10 zu § 1266 RVO, ebenso SozR 2000 § 1266 Nr. 3 am Ende und Urteil vom 15. Juni 1976 - 11 RA 102/75 -). In allen diesen Entscheidungen ist als Grundsatz herausgestellt, daß die Eheleute sich bei gleicher beruflicher Inanspruchnahme auch im gleichen Maß an der Haushaltsführung und Kindesbetreuung beteiligen müssen. Es besteht kein Anlaß, von dieser Rechtsprechung abzugehen.

Die Entscheidung des BSG in SozR Nr. 27 zu § 1241 RVO steht dem nicht entgegen, weil dort über Rechtspflichten von Eheleuten zur Beteiligung an der Hausarbeit nichts ausgesagt ist. Nach dem hier festgestellten Sachverhalt ist der Kläger



- 6 -

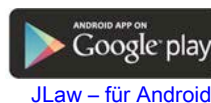
zu einer dem Beitrag der Versicherten gleichwertigen Beteiligung an Haushaltsführung und verbleibender Kindesbetreuung verpflichtet gewesen. Eine andere Beurteilung ergibt sich auch nicht daraus, daß wegen des Alters des Kindes außerhalb der Betreuungszeit durch die Großeltern möglicherweise dessen Betreuung in stärkerem Maße der Mutter obliegen mußte. Denn dann mußte der Ehemann diese stärkere Belastung der Mutter anderweit ausgleichen. An diesen Grundsätzen ist jedenfalls bei der Entscheidung über Witwerrenten aus den in SozR Nr. 10 zu § 1266 RVO und im Urteil vom 15. Juni 1976 - 11 RA 102/75 - genannten Gründen festzuhalten.

Hiernach müßte wohl die Klage abgewiesen werden, wenn die Kindesbetreuung durch die Großeltern während des letzten wirtschaftlichen Dauerzustandes höher zu bewerten ist als die Differenz von rd. 80,-- DM in den Gehältern des Klägers und seiner Frau. Dafür spricht zwar manches; immerhin fehlt jedoch eine ausdrückliche Feststellung des Wertes der Kindesbetreuung durch die Großeltern in der Entscheidung des LSG. Schon deshalb ist es geboten, den Rechtsstreit zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückzuverweisen; eine eigene Entscheidung des Rechtsstreits durch den Senat ist aber auch aus einem anderen Grunde untunlich im Sinne des § 170 Abs. 2 Satz 2 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG). Der Kläger hat nämlich im Revisionsverfahren vorgetragen und im einzelnen dargelegt, daß eine Kindesbetreuung des jüngeren Sohnes durch Großeltern überhaupt nicht erfolgt ist, vielmehr sei das Kind von einer Schwester des Klägers gegen Entgelt betreut worden. Eine solche entgeltliche Betreuung könnte aber nicht als Unterhaltsbeitrag eines Dritten gewertet werden. Die Eltern wären dann ihrer Verpflichtung zur Kindesbetreuung selbst dadurch nachgekommen, daß sie Geldmittel hierfür zur Verfügung gestellt haben. Dann ergäbe sich für die Berechnung des Beitrages der Ehefrau zum Familienunterhalt ein anderes Bild, in diesem Falle wäre die

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 7 -

Differenz der Nettoeinkommen ausschlaggebend. Bei abschließender Klageabweisung durch den Senat wäre also damit zu rechnen, daß der Kläger ein Neufeststellungsverfahren nach § 79 AVG beantragt. Unter diesen Umständen erscheint es sinnvoller, daß das LSG erneut den Sachverhalt hinsichtlich der Kindesbetreuung prüft.

Die Kostenentscheidung bleibt dem abschließenden Urteil des LSG vorbehalten.

Dr. Buss

Geiger-Nietsch

Heyer



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)