

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: 4 RA 38/89

.....,

Klägerin und Revisionsklägerin,

Prozeßbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

Bundesversicherungsanstalt für Angestellte,
Berlin 31, Ruhrstraße 2,

Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 4. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche Verhandlung am
22. Februar 1990 durch den Vorsitzenden Richter **R a u s c h e r**, die Richter **S t a r k**
und **D r. E n g e l m a n n** sowie die ehrenamtlichen Richter **D r. R e u ß** und
J u n g w i r t h
für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 1. Februar 1989
wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten auch des Revisionsverfahrens sind nicht zu erstatten.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Gründe:

I

Streitig ist (Halb-) Waisenrente für den Zeitraum von Dezember 1986 bis April 1987.

Die im Juli 1966 geborene Klägerin bezog nach ihrem im Februar 1985 verstorbenen Vater von der beklagten Bundesversicherungsanstalt für Angestellte (BfA) zunächst bis November 1986 Halbwaisenrente. Nach dem Abitur absolvierte sie ein - für die damals beabsichtigte Berufsausbildung zur Krankengymnastin erforderliches - dreimonatiges Krankenpflege-Praktikum vom 1. September bis zum 30. November 1986 im E. W. S. (B.). Dort war sie auch vom 1. Januar bis zum 28. Februar 1987 als Praktikantin zur Aushilfe beschäftigt. Ab 1. April 1987 war für zwei Jahre der Besuch einer Krankengymnastikschule vorgesehen. Dazu kam es jedoch nicht. Die Klägerin begann am 1. April 1987 im R. -V. -Krankenhaus, B. , eine dreijährige Ausbildung als Schwesternschülerin.

Bereits durch Bescheid vom 17. September 1986 hatte die Beklagte der Klägerin den Wegfall der Waisenrente mit Ablauf des Monats November 1986 mitgeteilt und darauf hingewiesen, daß zwischen zwei Ausbildungsabschnitten Schul- oder Berufsausbildung nur angenommen und demzufolge Waisenrente nur gewährt werden könne, wenn der zweite Ausbildungsabschnitt spätestens bis zum Ablauf des vierten auf die Beendigung des ersten Abschnittes folgenden Kalendermonats beginne. Mit dem streitigen Bescheid vom 30. Dezember 1986 lehnte sie die Weitergewährung der Waisenrente über den 30. November 1986 hinaus ab: Die Praktikantenzeit vom 2. Januar bis zum 28. Februar 1987 sei nicht zwingend vorgeschrieben; vorausgesetzt werde nur ein bereits zurückgelegtes Praktikum von drei Monaten. Den Widerspruch wies sie zurück (Widerspruchsbescheid vom 29. April 1987). Seit dem 1. Mai 1987 bezieht die Klägerin wieder Waisenrente (Bescheid vom 3. Juni 1987).

Das Sozialgericht Berlin (SG) hat die auf Gewährung der Waisenrente über den 30. November 1986 hinaus gerichtete Klage durch Urteil vom 1. Februar 1989 abgewiesen und im wesentlichen ausgeführt: Die Voraussetzung des § 44 Abs 1 Satz 2 des Angestelltenversicherungsgesetzes (AVG) sei nicht erfüllt. Die Klägerin habe sich nach November 1986 in keiner Berufsausbildung mehr befunden. Die Zeit zwischen November 1986 und April 1987 könne auch nicht als



übliche Übergangszeit zwischen zwei Ausbildungsabschnitten gewertet werden. Dem Urteil des 11. Senats des Bundessozialgerichts (BSG) vom 9. Februar 1984 - 11 RA 52/83 - zufolge bestehe analog § 2 Abs 2 Satz 4 des Bundeskindergeldgesetzes (BKGG) ein Anspruch für die Zwischenzeit nur, wenn der nächste Ausbildungsabschnitt spätestens im vierten auf die Beendigung des vorherigen Ausbildungsabschnittes folgenden Monats beginne; die hier streitige Zeit vom 1. Dezember 1986 bis zum 1. April 1987 überschreite diese Grenze. Das zweite, Januar/Februar 1987 zurückgelegte Praktikum sei keine Berufsausbildung gewesen. Der erstrebte Beruf der Kinderkrankenschwester setze kein Praktikum voraus; es werde weder gewünscht noch auf die Ausbildung angerechnet. Zutreffend habe die Beklagte den Beginn der wiedergewährten Waisenrente gemäß § 67 Abs 1 und 3 AVG auf den 1. Mai 1987 festgesetzt.

In dem SG-Urteil ist die Berufung, durch Beschluß der Kammervorsitzenden vom 23. Mai 1989 die Revision zugelassen worden.

Die Klägerin hat Sprungrevision eingelegt. Sie rügt die analoge Anwendung des § 2 Abs 2 BKGG auf § 44 AVG. Während das aus Bundesmitteln gezahlte Kindergeld familienpolitische Zwecke verwirklichen solle und, überspitzt formuliert, als staatliche "Luxusausgabe" gelten könne, sei die Waisenrente eine Unterhaltersatzleistung. Das SG habe im Anschluß an das Urteil des 11. Senats des BSG seine Kompetenz überschritten, indem es die erwähnte Bestimmung des BKGG hier anwende, obgleich diese in § 44 AVG gerade nicht aufgenommen worden sei (Hinweis auf BSG SozR 2200 § 1262 Nr 22). Im übrigen werde Waisenrente aus fürsorgerischen Gründen und nicht deshalb gewährt, weil sich die Waise in Berufsausbildung befinde.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 1. Februar 1989 aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 30. Dezember 1986 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 29. April 1987 zu verurteilen, ihr über den 30. November 1986 hinaus Waisenrente zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.



Sie verweist auf das Urteil des BSG vom 9. Februar 1984, das sich bereits mit allen von der Klägerin vorgebrachten Erwägungen auseinandergesetzt und die Rechtsprechung zu diesem Problemkreis berücksichtigt habe.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung durch Urteil ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt (§ 124 Abs 2 des Sozialgerichtsgesetzes - SGG).

II

Die Sprungrevision der Klägerin ist zulässig. Zwar ist die Revision vom SG weder im Urteil noch durch nachträglichen Beschluß unter Mitwirkung der ehrenamtlichen Richter, sondern lediglich durch späteren Beschluß der Kammervorsitzenden und somit verfahrensfehlerhaft zugelassen worden; gleichwohl bindet auch diese mangelhafte Rechtsmittelzulassung das BSG (vgl BSG, Großer Senat, Beschluß vom 18. November 1980 = BSGE 51, 23 = SozR 1500 § 161 Nr 27).

Die Revision ist jedoch unbegründet. Im Ergebnis zutreffend hat die Vorinstanz entschieden, daß der Klägerin (Halb-) Waisenrente über den 30. November 1986 hinaus (bis zu der Wiedergewährung ab 1. Mai 1987) nicht zusteht.

Streitgegenstand ist nur der Bescheid vom 30. Dezember 1986 idF des Widerspruchsbescheides vom 30. Juni 1987. Keiner Erörterung bedarf es, ob die Klägerin, um sich vor Rechtsnachteilen zu schützen, bereits den Aufhebungs- und Rentenwegfallbescheid vom 17. September 1986 hätte anfechten müssen. Beide Beteiligte sind offenbar davon ausgegangen, daß es ausreiche, wenn die Klägerin die - nahtlose - Weitergewährung beantrage; jedenfalls hat die Beklagte mit dem angefochtenen Bescheid vom 30. Dezember 1986, ohne sich auf eine etwaige Bindungswirkung des Bescheides vom 17. September 1986 zu berufen, (nochmals) entschieden, daß und weshalb sie über den 30. November 1986 hinaus keine Waisenrente gewähre.

Materiell-rechtliche Anspruchsgrundlage des Klagebegehrens ist § 44 Abs 1 Satz 2 AVG (= § 1267 Abs 1 Satz 2 der Reichsversicherungsordnung - RVO). Danach wird Waisenrente (die gemäß Satz 1 der Vorschrift nach dem Tode des Versicherten seine Kinder bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres erhalten)



längstens bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres ua für ein Kind gewährt, das sich in Schul- oder Berufsausbildung befindet.

Daß sich die Klägerin während der streitigen Zeit ab Dezember 1986 zunächst in keiner eigentlichen Berufsausbildung befand, bedarf keiner Erörterung; soweit sie im Monat April 1987 bereits eine neue Ausbildung (Besuch der Krankenpflegeschule) absolvierte, ihr aber Waisenrente erst ab 1. Mai 1987 gewährt wurde, ist dies - wie noch auszuführen sein wird - eine Frage des Beginns der (wiedergewährten) Rente.

Nun haben aber Rechtsprechung und Praxis das "Sich-in-Schul-oder-Berufsausbildung-Befinden", wie es gleichermaßen in einer Reihe weiterer sozialrechtlicher Bestimmungen vorkommt (vgl. § 1262 Abs 3 RVO und die entsprechenden Vorschriften in anderen Rentenversicherungsgesetzen zum Kinderzuschuß; § 583 Abs 3 RVO zur Kinderzulage in der Unfallversicherung mit entsprechender Geltung für die Waisenrente, § 595 Abs 2 Satz 1 RVO; § 45 Abs 3 des Bundesversorgungsgesetzes für die Waisenrente in der Kriegsopferversorgung), seit jeher nicht nur rein begrifflich verstanden, sondern nach Sinngehalt und Normzweck ausgelegt. Demzufolge sind etwa Zeiten einer vorübergehenden, wenngleich längeren Krankheit (BSG SozR Nr 16 zu § 1267 RVO) ebenso als Berufsausbildung gewertet worden wie die Zeit zwischen dem Ende des Ausbildungsverhältnisses im Sinne des Berufsbildungsgesetzes und der Prüfung (BSG SozR 2200 § 1267 Nr 19). Darüber hinaus hat sich eine ausdehnende Auslegung vor allem in zwei Richtungen bewegt: Zum einen ist ein in einer Ausbildungsordnung nicht vorgeschriebenes Vorpraktikum als Berufsausbildung angesehen worden, wenn es Ausbildungscharakter hat, von einer Ausbildungsstätte bei Beginn des Vorpraktikums ein Ausbildungsvertrag vorliegt oder eine Zusage erteilt ist und wenn insgesamt von nicht nur wenigen Ausbildungsstätten ein Vorpraktikum verlangt, gewünscht oder empfohlen wird (so BSGE SozR 5870 Nr 53 zu § 2 Abs 2 Satz 1 BKGG unter teilweiser Aufgabe der in aaO Nr 41 gesetzten engeren Grenzen); zum anderen hat die Rechtsprechung eine nicht vermeidbare Zwischenzeit zwischen zwei Ausbildungsabschnitten, so insbesondere zwischen Abitur und nächster (nächstmöglicher) Immatrikulation an einer Hochschule unschädlich sein lassen (vgl. SozR Nrn 38, 42 zu § 1267 RVO; SozR 2200 § 1262 Nrn 26, 36).

Die (noch) unschädliche Länge der zuvor erörterten "Ausbildungspausen" hat der 11. Senat des BSG im Urteil vom 9. Februar 1984 - 11 RA 52/83 (BSGE 56, 154 = SozR 2200 § 1267 Nr 31) - konkretisiert und abgegrenzt und dabei an



§ 2 Abs 2 Satz 4 BKGG (idF der Bekanntmachung vom 21. Januar 1982, BGBl I 13) angeknüpft. Dieser Satz (nicht Satz 3, wie es irrtümlich im Urteil des BSG aaO, den Schriftsätzen der Beteiligten und teilweise im Urteil des SG heißt) ist durch das Neunte Änderungsgesetz zum BKGG vom 22. Dezember 1981 (BGBl I 1566), in Kraft getreten am 1. Januar 1982 (Art 5 aaO), angefügt worden. Danach (1. Halbsatz) wird für die Übergangszeit zwischen zwei Ausbildungsabschnitten ein Ausbildungswilliger berücksichtigt, wenn der nächste Ausbildungsabschnitt spätestens im vierten auf die Beendigung des vorherigen Ausbildungsabschnittes folgenden Monat beginnt. Der 11. Senat des BSG hat in diesem Zusammenhang auf die Begründung zum Entwurf dieses Gesetzes (BT-Drucks 9/795 S 54) hingewiesen, wo es heißt, daß die bisherige großzügige Berücksichtigung von Warte- und Übergangszeiten in Gesetzgebung und Rechtsprechung nicht vertretbar erscheine und daher eine abschließende Regelung vorgeschrieben werde, die so begrenzt sei, daß sie den Normalfall der üblichen Übergangszeit (von Schule zu Lehre oder zu Studium) erfasse.

Im Hinblick auf diese Rechtsprechung des BSG, der sich der erkennende Senat anschließt - auch, worauf noch im einzelnen einzugehen sein wird, was das vorgenannte Urteil des 11. Senats angeht -, befand sich die Klägerin über November 1986 hinaus in keiner Berufsausbildung mehr. Hierunter fiel die im Januar/Februar 1987 zurückgelegte zweite Praktikantenzeit schon deshalb nicht, weil diese weder für die zunächst angestrebte Ausbildung zur Krankengymnastin erforderlich war - nach den unangegriffenen und den Senat daher gemäß § 163 SGG bindenden Feststellungen des SG genügte ein bis November 1986 bereits absolviertes Vorpraktikum von drei Monaten - noch für die tatsächlich am 1. April 1987 begonnene Ausbildung als Schwesternschülerin; denn dafür wird, wie das SG ebenfalls bindend festgestellt hat, überhaupt kein Krankenpflegepraktikum verlangt oder auch nur gewünscht oder empfohlen. Insofern kann selbst das bis November 1986 absolvierte Praktikum rückschauend nicht mehr als Berufsausbildung gewertet werden, und es stellt sich von daher die Frage, ob nur die Folgezeit bis zum Beginn der neuen Ausbildung als Übergangs- oder Zwischenzeit anzusehen ist, oder ob dies auch schon für die vorangegangene Zeit seit dem Abitur ebenso gelten muß. Indessen braucht darüber nicht entschieden zu werden. Denn da die neue Berufsausbildung nicht innerhalb der ersten vier Monate nach dem 30. November 1986 begonnen wurde, ist die in § 2 Abs 2 Satz 4 BKGG gezogene Grenze in jedem Fall überschritten.

Die Klägerin stellt zwar nicht in Abrede, die in § 2 Abs 2 Satz 4 BKGG gezogene Zeitgrenze, innerhalb deren eine "Ausbildungspause"



noch unschädlich bleibt, überschritten zu haben. Sie vertritt aber die Auffassung, jene gesetzliche Regelung könnte auf Vorschriften über die Waisenrente in der gesetzlichen Rentenversicherung nicht übertragen werden. Der Senat hält indessen die von der Klägerin vorgebrachten Argumente nicht für durchschlagend. Allerdings ist der Klägerin einzuräumen, daß trotz der allgemein gehaltenen Begründung zum Entwurf des Neunten Änderungsgesetzes zum BKG die Systematik des Gesetzes allein keine analoge Anwendung des § 2 Abs 2 Satz 4 BKG im Rahmen von § 44 Abs 1 Satz 2 AVG zwingend erscheinen, sondern auch an einen Umkehrschluß denken läßt. Sinn und Zweck beider Normen geben aber den Ausschlag, den gemeinsamen Begriff der Berufsausbildung einheitlich anzuwenden, auch soweit es darum geht, wie lang Zwischenzeiten zwischen Ausbildungszeiten sein dürfen, um noch einen fort-dauernden "Status" der Berufsausbildung annehmen zu können. Bereits im Urteil vom 4. Mai 1965 - 11/1 RA 214/62 (SozR Nr 16 zu § 1267 RVO) - hat das BSG ausgeführt, daß sich seit den Rentenversicherungs-Neuregelungs-gesetzen 1957 der rechtspolitische Zweck der Waisenrente nur noch in Ver-bindung mit der sozialpolitischen Zielsetzung der Kindergeldgesetzgebung er-mitteln lasse, und keinen gravierenden Unterschied darin gesehen, daß mit dem Kindergeld der erhöhte Aufwand der Familie ausgeglichen werden solle, wenn sich die Kinder nicht selbst unterhalten könnten, während bei der Waisen-rente die Unterhaltersatzfunktion im Vordergrund stehe. Diese Gesichtspunkte gelten auch für das Rechtsinstitut des Kinderzuschusses (§ 39 AVG = § 1262 RVO), wo die Sozialversicherung ersatzweise für die familiäre Unterhaltspflicht eintritt und der Versicherte als Anspruchsinhaber nur eine formelle Rechts-position einnimmt (vgl BSG SozR 2200 § 1262 Nr 14 S 42 mwN). Mit Blick auf diese unterhaltsrechtliche Wurzel sozialrechtlicher Leistungen, die für die Zeit der Berufsausbildung gewährt werden, hat der 1. Senat des BSG im Urteil vom 19. Mai 1983 - 1 RA 1/83 (SozR 2200 § 1262 Nr 26) - für das Kriterium der "nicht vermeidbaren Zeitspanne" zwischen Abitur und Studium gefolgert, diese müsse so beschaffen sein, daß dem Kind nicht zugemutet werden könne, sich in ihr dem Arbeitsmarkt für eine entgeltliche Beschäftigung zur Verfügung zu stellen und so den gesetzlichen Unterhaltsanspruch gegenüber dem Renten-berechtigten potentiell wenigstens zu mindern. Dies lasse sich bei Studien-bewerbern regelmäßig nur für den üblichen und überschaubaren Zeitraum von einigen Monaten zwischen Abitur und Beginn des nächsten Hochschul-semesters annehmen. In sonstigen Fällen eines längeren Zeitraumes zwischen beiden Ausbildungsabschnitten gelte dies nicht; dem über 18 Jahre alten Kind sei dann zuzumuten, einen solchen Zeitraum durch eine Erwerbstätigkeit zu nutzen (so auch der 5. Senat des BSG in SozR 2200 § 1262 Nr 36).



Gleiches muß für die Waisenrente gelten. Abgesehen davon, daß die Rechtsprechung den Begriff der Berufsausbildung in §§ 39, 44 AVG (= §§ 1262, 1267 RVO) stets in demselben Sinne verstanden hat, ist auch mit Blick auf die Unschädlichkeit einer Übergangs- oder Wartezeit im vorerörterten Sinn keine unterschiedliche Betrachtung einsichtig, ob es sich nun um eine Halbweise handelt, der in der Regel noch ein Unterhaltsanspruch gegenüber einem Elternteil zustehen wird, und einer Vollweise, die üblicherweise keinen familiären Unterhaltsanspruch hat. In beiden Fällen geht das Gesetz ebenso wie im Rahmen des BKGG davon aus, daß über 18-jährige Kinder, die eine längere Pause zwischen Ausbildungsabschnitten hinnehmen müssen, in der Lage sind, sich durch eine Erwerbstätigkeit selbst zu unterhalten. In diesem Zusammenhang ist auch von untergeordneter Bedeutung, daß für Kinderzuschuß und Waisenrente die Solidargemeinschaft der Versicherten aufkommt, für das Kindergeld dagegen im Ergebnis die Gesamtheit der Steuerzahler.

Soweit in den Entscheidungen SozR 2200 § 1262 Nrn 26 und 36, die beide Zeiträume vor dem 1. Januar 1982 betrafen, lediglich die Zwischenzeit zwischen Abitur und nächstmöglichem Semester an einer Hochschule als unvermeidbare Zwischenzeit und damit als unschädlich angesehen worden ist (wobei als nächstmögliches Semester das objektiv nächste Semester gemeint war), hat die Rechtsprechung auf einen üblichen und zeitlich überschaubaren Zeitraum zwischen Abitur und Studium abgestellt. Was dort zwar auf den gegebenen Sachverhalt zugeschnitten, aber abstrakt und mit allgemeinen Begriffen gesagt worden ist, hat § 2 Abs 2 Satz 4 BKGG konkretisiert und vereinheitlicht (vgl auch das in Wickenhagen/Krebs, BKGG, Stand: September 1988, § 2 RdNr 126 gegebene Beispiel). Nachdem der Schulabschluß regelmäßig in den Monat Juni fällt, beginnen Ausbildungen üblicherweise in den Monaten August, September, Oktober, so daß die in das Gesetz aufgenommene und vom 11. Senat des BSG auf die Waisenrentenvorschrift übertragene Zeitgrenze in aller Regel unterschritten wird. Wie der vom SG eingeholten Auskunft entnommen werden kann, beginnt die von der Klägerin schließlich ergriffene Ausbildung nicht nur jeweils am 1. April, sondern auch am 1. Oktober, so daß bei einem "üblichen" Ablauf die Klägerin zwischen Abitur und Ausbildungsbeginn nur eine Übergangszeit in den Grenzen des § 2 Abs 2 Satz 4 BKGG gehabt hätte.

Ob der prozessuale Anspruch - streng genommen - auch den Monat April 1987 betrifft, obgleich es sich um den Beginn der mit einem weiteren Bescheid wiedergewährten Waisenrente handelt, bedarf keiner näheren Erörterung. Zutreffend hat jedenfalls das SG darauf hingewiesen, daß die wieder zu ge-



während Waisenrente gemäß § 67 Abs 1 Satz 1 AVG frühestens vom Ablauf des Monats an zu gewähren ist, in dem ihre Voraussetzungen erfüllt sind (vgl BSG SozR 2200 § 1290 Nr 4).

Nach alledem konnte die Revision der Klägerin keinen Erfolg haben.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

