

Aktenzeichen:
4 RJ 341/61

I m N a m e n d e s V o l k e s

In Sachen

Verkündet
am 25. April 1963

.....
Beklagten und Revisionsklägerin,

gegen

.....
Kläger und Revisionsbeklagten,

hat der 4. Senat des Bundessozialgerichts auf die
mündliche Verhandlung vom 25. April 1963, an der
mitgewirkt haben

Senatspräsident Dr. B r o c k h o f f
als Vorsitzender,
Bundesrichter Dr. S c h w a n k h a r t und
Bundesrichter Dr. S c h u b e r t
als weitere Berufsrichter,
Bundessozialrichter B l u m und
Bundessozialrichter Dr. E n g e l s
als ehrenamtliche Richter,

für Recht erkannt:

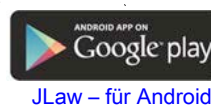
Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil
des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom
23. Juni 1961 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Ent-
scheidung an das Landessozialgericht zurückver-
wiesen.

Von Rechts wegen.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 2 -

G r ü n d e :

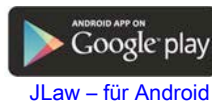
Der am 20. Juni 1947 geborene Kläger Hans Dieter ~~Perrmann~~ ist das uneheliche Kind der am 24. Februar 1927 geborenen Büroangestellten Dina ~~hewitz~~ und des Filmoperateurs Hermann ~~Wiedow~~, geboren am 12. Dezember 1907. Der Kläger lebte zusammen mit seiner Mutter bei seinen Großeltern, dem 1885 geborenen Stadtarbeiter Rudolf ~~Perrmann~~ und dessen Ehefrau in Karlsruhe. Der Großvater bezog bis zu seinem Tode (18. Mai 1959) eine Arbeiterrente von zuletzt 184,40 DM, die Großmutter eine eigene Rente in nicht festgestellter Höhe. Der Amtsvormund des Klägers beantragte am 21. Januar 1960 bei der Beklagten Gewährung von Waisenrente für den Kläger aus der Arbeiterrentenversicherung des Großvaters Rudolf ~~Perrmann~~, weil der Kläger dessen Pflegekind gewesen sei.

Die Beklagte lehnte mit Bescheid vom 30. März 1960 den Antrag ab, weil der Kläger nicht vor Eintritt des Versicherungsfalles (18. Mai 1959) Pflegekind des Großvaters gewesen sei. Die Kindesmutter habe mit ihren Eltern einen gemeinschaftlichen Haushalt geführt, der Kläger sei aus der Obhut und Fürsorge seiner Mutter nicht ausgeschieden. Der Kläger behauptet, daß die Kindesmutter von ihrem monatlichen Verdienst von 200,-- DM den Betrag von 70,-- DM den Großeltern gegeben habe, wovon etwa 35,-- DM für das Kind bestimmt gewesen seien. Das Sozialgericht (SG) entnahm den beigezogenen Jugendamtakten, daß der Kindesvater etwa seit 1952 monatlich regelmäßig 25,-- DM für den Unterhalt des Kindes entrichtete. Vor dem SG bekundete die Großmutter des Klägers bei ihrer Vernehmung vom 9. November 1960, daß ihr Mann neben der Rente von der Stadt Karlsruhe einen Ruhe-lohn von etwa 238,-- DM brutto monatlich bezogen habe, während die Kindesmutter monatlich ungefähr 380,-- DM verdiene. Diese habe ihr vor dem Tod des Großvaters 120,-- DM Wirtschaftsgeld gegeben, nachher 170,-- DM.

Das SG wies mit Urteil vom 9. November 1960 die Klage ab. Der Kläger sei in den Haushalt der Großeltern nicht aufgenommen worden und sei auch nicht überwiegend von den Großeltern unter-



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



halten worden; denn das Kind habe seine Beziehungen zur Mutter nicht vollständig gelöst und sei deshalb nicht als Pflegekind der Großeltern anzusehen. Es widerspreche einer natürlichen Betrachtungsweise, das 12 Jahre alte, in der Wohngemeinschaft lebende Kind nicht als Kind der leiblichen Mutter, sondern als Pflegekind der Großeltern anzusehen, selbst wenn auch die Großeltern viel Sorge und Erziehung für das Kind aufgewandt hätten.

Gegen dieses am 5. Dezember 1960 zugestellte Urteil hat der Kläger am 14. Dezember 1960 Berufung zum Landessozialgericht (LSG) Baden-Württemberg eingelegt. Er trägt vor, daß der Familienhaushalt über eine bloße Wohngemeinschaft hinausgegangen sei. Nach den Worten der Fürsorgerin sei die Großmutter die treibende Kraft in der Versorgung und Erziehung des Kindes gewesen. Die Berufstätigkeit seiner Mutter habe nicht zugelassen, ihn im eigenen Haushalt zu erziehen und zu versorgen. Das LSG änderte das erstinstanzliche Urteil dahin, daß die Beklagte dem Kläger ab 1. Juni 1959 Waisenrente aus der Arbeiterrentenversicherung seines Großvaters zu gewähren habe. Es hielt dafür, daß der Kläger vor Eintritt des Versicherungsfalls in den Haushalt seiner Großeltern aufgenommen worden ist. Die Mutter des Klägers habe wegen ihrer Berufstätigkeit die Betreuung und Versorgung in einem wesentlichen Umfang nicht durchführen können. Die Tageszeit sei aber für die Betreuung, Erziehung und Versorgung eines Kindes im Alter von 11 Jahren ausschlaggebend. Ein abgegrenzter Haushalt der Kindesmutter habe nicht bestanden, der Kläger habe vielmehr im Haushalt der Großeltern gelebt. Da die Kindesmutter zu den Kosten des großelterlichen Haushalts beigetragen habe, müsse ein eigener Haushalt der Kindesmutter ausgeschlossen werden. Dem Kläger stehe daher Waisenrente nach § 1290 Abs. 1 Satz 2 der Reichsversicherungsordnung (RVO) vom 1. Juni 1959 an zu; denn die Altersrente des Großvaters sei bis zum 31. Mai 1959 gezahlt worden. Der Anspruch auf Waisenrente für den Monat Mai sei dagegen unbegründet. Das LSG ließ die Revision zu, weil der Begriff "Aufnahme in den Haus-



- 4 -

halt der Großeltern" nach § 1262 Abs. 2 Nr. 7 RVO in Verbindung mit der ab 1. Oktober 1957 geltenden Fassung des § 2 Abs. 1 Satz 3 des Kindergeldgesetzes (KGG) eine grundsätzliche Rechtsfrage sei.

Gegen das ihr am 14. Juli 1961 zugestellte Urteil legte die Beklagte am 11. August 1961 Revision ein mit dem Antrag, das un-gefochtene Urteil des LSG Baden-Württemberg vom 23. Juni 1961 aufzuheben und das erstinstanzliche Urteil des SG Karlsruhe vom 9. November 1960 wieder herzustellen.

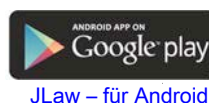
Die Revision geht ebenso wie das LSG davon aus, daß es für die Pflegekindeseigenschaft des Klägers einzig und allein auf die Frage der Haushaltsaufnahme bei den Großeltern ankomme, nicht aber auf die Frage des Unterhalts. Der Begriff der Aufnahme in den Haushalt sei nach den gesamten Umständen zu beurteilen. Der Kläger habe in dem mit eigenen Möbeln ausgestatteten Schlafraum der Mutter geschlafen, die gemeinsam benutzte Küche sei mit den Möbeln der Mutter ausgestattet worden. Es müsse daher von einem abgegrenzten Haushalt der Kindesmutter gesprochen werden, der eine Haushaltsaufnahme des Klägers bei dem Großvater ausschließe. Der Gesetzgeber verlange nicht die Aufnahme in eine Wohnung, sondern in einen Haushalt. Auch ein gemeinschaftlich geführter Haushalt lasse nicht zu, die Aufnahme des Kindes in den Haushalt der Großeltern zu bejahen. Das Zusammenleben mit den Großeltern genüge dazu nicht. Die Mutter habe zusammen mit den Unterhaltsbeiträgen des Kindesvaters das Kind ausreichend unterhalten und sei nach ihrem Einkommen auch hierzu imstande gewesen. Der Kläger sei aus der Obhut und Fürsorge der Mutter nicht ausgeschieden und in die Fürsorge der Großeltern nicht so übergetreten, daß diese ihn wie ihr leibliches Kind aufgezogen hätten. Ein Familiengemeinschaftsverhältnis setze voraus, daß eine Verbindung zu den leiblichen Eltern praktisch nicht mehr besteht (vgl. Beck, Die Sozialversicherung, 1959 S. 14).

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

- 5 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 5 -

Der Kläger beantragt, die Revision als unbegründet zurückzuweisen. Er weist darauf hin, daß der Begriff des Pflegekindes im KGG erheblich erweitert worden sei. Dieser erweiterte Begriff sei für die Beurteilung des Anspruchs auf Waisengeld maßgebend.

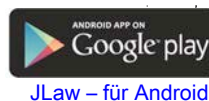
Die Revision ist form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden (§ 164 Abs. 1 Satz 1 Sozialgerichtsgesetz - SGG); sie ist durch Zulassung statthaft (§ 162 Abs. 1 Nr. 1 SGG). Sie ist auch begründet.

Nach § 1267 Abs. 1 RVO nF erhalten nach dem Tod des Versicherten seine Kinder (§ 1262 Abs. 2 RVO) bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres Waisenrente. Zu den waisenrentenberechtigten Kindern des Versicherten rechnen danach auch die Pflegekinder im Sinne des § 2 Abs. 1 Satz 3 KGG, wenn das Pflegekindschaftsverhältnis vor Eintritt des Versicherungsfalls begründet worden ist. Nach § 2 Abs. 1 Satz 3 KGG in der hier maßgebenden Fassung vom 27. Juli 1957 (BGBl I 1061) sind Pflegekinder solche Kinder, die in den Haushalt von Personen aufgenommen sind, mit denen sie ein familienähnliches, auf längere Dauer berechnetes Band verknüpft, wenn diese zu dem Unterhalt der Kinder nicht unerheblich beitragen; Kinder, die in den Haushalt von Großeltern oder Geschwistern aufgenommen worden sind oder von ihnen überwiegend unterhalten werden, gelten als Pflegekinder. Im vorliegenden Fall kommt es also darauf an, ob die Großeltern das Kind in einem familienähnlichen Verhältnis von längerer Dauer aufgezogen oder wenigstens in ihren Haushalt aufgenommen oder überwiegend unterhalten haben.

Wie der 7. Senat des Bundessozialgerichts (BSG) zu dem Begriff des Pflegekindes bereits im Urteil vom 21. Dezember 1960 (BSG 13, 265) entschieden hat, ist nicht allein auf die äußeren Lebensbedingungen abzustellen, sondern das Pflegekind muß im Rahmen der Familie des Pflegevaters Versorgung, Erziehung und Heimat finden. Natürliche Betrachtungsweise und allgemeine



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



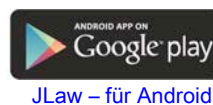
- 6 -

Anschauung legen bei einem Pflegekindschaftsverhältnis die Vorstellung zugrunde, daß es den Beziehungen zwischen den leiblichen Eltern und deren Kindern ähnelt, d.h. durch ein Aufsichts-, Betreuungs- und Erziehungsverhältnis auf der Grundlage einer familienähnlichen ideellen Dauerverbindung gekennzeichnet ist (BVerwG in MDR 1961, 710; BSG 15, 239; BSG 17, 265). Danach reicht zur Begründung des familienähnlichen Bandes im Sinne des § 2 Abs. 1 Satz 3 KGG Heimat- und Unterhaltsgewährung nicht aus. Es muß vielmehr noch die Befugnis und Verpflichtung zur Aufsicht und Erziehung hinzutreten. Im vorliegenden Fall haben die Großeltern zwar das Erziehungs- und Aufsichtsrecht über das 11 Jahre alte Enkelkind ausgeübt, aber nicht auf Grund eigenen Rechts, sondern nur und soweit, als es ihnen die außerhalb der Arbeitszeit anwesende Mutter des Kindes übertragen hat und unveräußerliche Elternrechte übertragen konnte. Erziehung und Aufsichtsbefugnis haben die Großeltern auch nicht ständig ausgeübt, sondern nur jeweils für wenige Stunden am Tage, während die Mutter zur Dienstleistung in der Konsumgenossenschaft abwesend war. Die von der Entscheidung des 7. Senats des BSG vom 29. August 1962 (BSG 17, 265) mit Recht als maßgeblich erkannte natürliche Betrachtungsweise eines Pflegekindschaftsverhältnisses läßt nicht zu, daß Mutter und Großvater (Großmutter) nebeneinander ein zweifaches Familienband mit dem Kind gleichzeitig unterhalten. Wenn aber zu entscheiden ist, welchem Teil der Erziehungsberechtigten der Vorrang einzuräumen ist, so muß das Erziehungs- und Sorgerecht primär bei der Mutter des Kindes liegen und nicht bei den Großeltern. Die Abwesenheit der Mutter infolge ihrer Dienstleistungspflicht in der Konsumgenossenschaft tagsüber kann deshalb nicht, wie das LSG meint, entscheidend ins Gewicht fallen, weil sonst die Mutter auch bei Unterbringung des Kindes in einem Kindergarten das Familienband aufgeben würde (vgl. Beck in Sozialversicherung, 1959 S. 14). Auch Schubert (SGb 8/1962 S. 228) ist mit Recht für eine engere Auslegung des Begriffs eines Pflegekindes eingetreten. Denn dem Gesetzgeber hat ferngelegen, das Pflegekind gegenüber den leiblichen Kindern und Pflegeeltern gegenüber Eltern zu bevorzugen. Damit fehlt es an einem von der

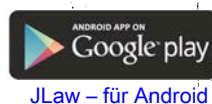
Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



Mutter getrennten Familienband, das die Pflegeeltern mit dem Kläger verbunden hätte. Der Kläger war somit kein Pflegekind im Sinne von § 2 Abs. 1 Satz 3 erster Halbsatz KGG. Er könnte nach dem zweiten Halbsatz aaO nur als Pflegekind gelten, wenn er in den Haushalt der Großeltern aufgenommen wäre oder von ihnen überwiegend unterhalten wurde. Mit Recht verlangt Brackmann, daß das Kind tatsächlich mit Wissen und Willen seiner leiblichen Eltern aus ihrer Obhut und Fürsorge ausscheidet und in die (alleinige) Fürsorge und den Haushalt der Pflegeeltern (Großeltern) übertritt (Brackmann, Handbuch der Sozialversicherung, Bd. 3 S. 690 e, 691). Auch Lauterbach (Unfallversicherung, 2. Aufl., § 559 b RVO, S. 112 b Anm. 23 zu 3) führt zur Haushaltsaufnahme näher aus: Wenn auch die Eltern der Kinder mit den Großeltern zusammenwohnen, kann die Unterhaltsgewährung durch die Großeltern von Bedeutung sein; denn die Unterhaltsgewährung durch die Eltern kann gegen eine Übernahme der Kinder in den Haushalt der Großeltern sprechen. Indessen sind auch hier die Umstände des Einzelfalles entscheidend. Großeltern unterhalten die Kinder überwiegend, wenn sie mehr als die Hälfte des Unterhalts aufbringen, das ist mehr als ein nicht unerheblicher Betrag, wie er sonst für Pflegekinder vorgesehen ist (so Lauterbach aaO S. 111 a und b). Auch BSG 13, 72 setzt voraus, daß das Kind von den Großeltern in ihren Haushalt aufgenommen worden ist. Dieser Tatbestand ist dann erfüllt, wenn das Kind aus dem Haushalt der Mutter gelöst und in den Haushalt der Großeltern übergeführt worden ist. Die Trennung vom elterlichen Haushalt ist hierbei wesentlich und hat in dem Gesetz dadurch ihren Ausdruck gefunden, daß § 2 Abs. 1 Satz 3 KGG den Akkusativ der Bewegung und des Zieles (wohin?) "in den Haushalt von Großeltern" gebraucht. Auf Grund dieser Andeutung im Gesetz ist in Übereinstimmung mit der weit überwiegenden Rechtsprechung und dem Schrifttum zu schließen, daß bei einem gemeinsamen Haushalt der Eltern und Großeltern, mögen auch die Eltern an dem gemeinsamen Haushalt selbst nur anteilmäßig beteiligt sein, das Kind nicht "in den Haushalt der Großeltern verbracht ist", weil es an dem Tatbestandsmerk-



mal fehlt, daß das Kind aus dem Haushalt der Eltern (Kindes-
mutter) entfernt worden ist. Das LSG hat, wie die Revision mit
Recht rügt, die Aufnahme in den Haushalt der Großeltern isoliert
von dem Verbleiben des Kindes im Haushalt seiner Mutter bzw.
dem gemeinschaftlichen Haushalt der Familiengemeinschaft be-
trachtet, die zwischen der Kindesmutter und ihren Eltern be-
steht. Dem LSG ist einzuräumen, daß in der Familie des Klägers
kein zwischen der Mutter und den Eltern abgegrenzter Haushalt
bestanden hat, sondern es sich um einen Familienhaushalt han-
delt, wie dies das LSG auch festgestellt hat. Darauf, ob aber
der Haushalt rechtlich bei den Großeltern verblieben ist, kommt
es für die Erfüllung der Anspruchsvoraussetzungen des § 2
Abs. 1 KGG nicht an, sondern darauf, ob das Kind von einem
Haushalt (der Kindesmutter) in einen anderen Haushalt (der
Großeltern) gebracht worden ist. Das ist hier nicht der Fall,
weil die Kindesmutter den Pflichten einer Personensorge nachge-
kommen ist. Auch wenn der Haushalt von den Großeltern geführt
worden ist, und die Kindesmutter im wesentlichen Kostgängerin
im elterlichen Haushalt war, so läßt sich doch nicht das primäre
Erziehungs- und Fürsorgerecht der Mutter gegenüber dem Kind weg-
denken. Das Kind, das mit der Mutter zusammenlebt, konnte zwar
nach der tatsächlichen Lage der Verhältnisse zugleich dem ge-
meinsamen Haushalt mit den Großeltern zugerechnet werden, aber
das bedeutet noch nicht, daß das Kind aus der Familiengemein-
schaft mit der Mutter getrennt worden ist. Auch wenn danach
das Kind als leibliches Kind der Mutter und als Pflegekind den
Großeltern in gleicher Weise zugehörig betrachtet wird, so kön-
nen nicht beide Familienverhältnisse für den Bezug von Kinder-
geld oder Waisenrente in gleicher Weise bewertet werden. Hier
muß vielmehr das nähere Familienverhältnis der Mutter vorgehen.
Denn das Familienband des unehelichen Kindes mit der Mutter ist
enger und näher als das mit den Großeltern. Der Kläger kann
daher nicht als in den Haushalt der Großeltern aufgenommen an-
gesehen werden. Für die Entscheidung der Frage, ob der Kläger
als Pflegekind der Großeltern zu gelten hat, kommt es somit



- 9 -

nur noch darauf an, ob er überwiegend von den Großeltern unterhalten worden ist. Auf diese alternative Anspruchsvoraussetzung (§ 2 Abs. 1 Satz 3 KGG) hat es das LSG nicht abgestellt. Die tatsächlichen Feststellungen lassen nicht erkennen, wie hoch der für den Unterhalt des Klägers aufzubringende Betrag war und ob die von der Mutter dem großelterlichen Haushalt zugeführten 120,-- DM monatlich ausreichten, um den Aufwand des Klägers und der Mutter an Wohnung und Nahrung vor Eintritt des Versicherungsfalls zu decken. Über die Höhe der Miete und die Verwendung des Unterhaltsbeitrags des Kindesvaters ist nichts festgestellt. Waren aber die von der Mutter des Klägers geleisteten 120,-- DM nicht ausreichend, um den Lebensaufwand der beiden zu decken, so muß rechnerisch dargetan werden, ob etwa die Großeltern für den Rest des Unterhalts in einer Höhe aufgekommen sind, die 120,-- DM übersteigt. Ohne diese Feststellungen vermag der Senat nicht zu entscheiden, ob die Großeltern den Kläger im Sinne des § 2 Abs. 1 Satz 3 KGG überwiegend unterhalten haben.

Da sonach die sachlich-rechtlichen Revisionsrügen der Beklagten durchgreifen, war das angefochtene Urteil aufzuheben. Da der Senat nicht von den erforderlichen tatsächlichen Feststellungen des LSG ausgehen konnte, konnte er nicht in der Sache selbst entscheiden (§ 170 Abs. 2 Satz 1 SGG). Die Sache mußte vielmehr an das LSG zurückverwiesen werden. Bei seiner erneuten Entscheidung wird das LSG für die Frage des überwiegenden Unterhalts zu erforschen haben, welche finanziellen und sachlichen Mittel von beiden Teilen (Großeltern: Mutter) tatsächlich zum gemeinsamen Haushalt aufgewendet worden sind und ob und inwieweit der Aufwand des Klägers höher war, als daß er durch den auf das Kind treffenden Anteil der monatlich gezahlten 120,-- DM Zuschuß zum Haushalt hätte gedeckt werden können. Es wäre auch festzustellen, wie die monatlichen Unterhaltsleistungen des Kindesvaters



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 10 -

von angeblich 25,-- DM verwendet worden sind und weshalb der Großvater zur Arbeiterrente keinen Kinderzuschuß für den Kläger bezogen hat.

Die Kostenentscheidung bleibt der den Rechtsstreit abschließenden Entscheidung vorbehalten.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)