[AZA 7]
H 64/00 Vr

I. Kammer

Präsident Lustenberger, Bundesrichter Schön, Bundesrichterin
Widmer, Bundesrichter Meyer und nebenamtlicher Richter
Maeschi; Gerichtsschreiberin Hofer

Urteil vom 29. Dezember 2000

in Sachen
J._____, 1937, Beschwerdeführerin, vertreten durch Fürsprecher Franz Norbert Bommer, Wilerstrasse 21, Weinfelden,

gegen
Ausgleichskasse des Kantons Thurgau, St. Gallerstrasse 13, Frauenfeld, Beschwerdegegnerin,

und
AHV/IV-Rekurskommission des Kantons Thurgau, Weinfelden

A.- Die am 9. März 1937 geborene J._____ war vom 3. April 1964 bis zur Verwitwung am 25. Dezember 1975 in erster Ehe verheiratet. Aus dieser Ehe entstammen vier in den Jahren 1964, 1965, 1970 und 1973 geborene Kinder. Am 5. Oktober 1979 ging die Versicherte eine zweite Ehe ein, welche kinderlos blieb. Nach Erreichen des 62. Altersjahres sprach ihr die Ausgleichskasse des Kantons Thurgau mit Verfügung vom 31. März 1999 ab April 1999 eine einfache Altersrente von Fr. 1'897.- im Monat auf Grund eines durchschnittlichen Jahreseinkommens von Fr. 63'918.- aus 41 Jahren gemäss Rentenskala 44 zu. Dabei wurde für die Jahre 1964 bis 1974 eine halbe, für 1975 bis 1979 eine ganze und für 1980 bis 1989 wieder eine halbe Erziehungsgutschrift angerechnet.

B.- J._____ beschwerte sich gegen diese Verfügung und beantragte, es sei auch für die Zeit von Januar 1980 bis Dezember 1989 eine ganze Erziehungsgutschrift zu berücksichtigen.
Die AHV/IV-Rekurskommission des Kantons Thurgau wies die Beschwerde mit Entscheid vom 12. Januar 2000 ab.

C.- Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde lässt J._____ den vorinstanzlichen Beschwerdeantrag erneuern.
Die Ausgleichskasse, die Rekurskommission und das Bundesamt für Sozialversicherung (BSV) schliessen auf Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde.

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1.- Nach Art. 29bis Abs. 1 AHVG werden für die Rentenberechnung Beitragsjahre, Erwerbseinkommen sowie Erziehungs- oder Betreuungsgutschriften der rentenberechtigten Person zwischen dem 1. Januar nach Vollendung des 20. Altersjahres und dem 31. Dezember vor Eintritt des Versicherungsfalles (Rentenalter oder Tod) berücksichtigt. Die Rente wird nach Massgabe des durchschnittlichen Jahreseinkommens berechnet, welches sich aus den Erwerbseinkommen, den Erziehungsgutschriften und den Betreuungsgutschriften zusammensetzt (Art. 29quater AHVG). Gemäss Art. 29sexies Abs. 1 AHVG (in dem bis 31. Dezember 1999 gültig gewesenen und auf den vorliegenden Fall anwendbaren Wortlaut) wird Versicherten für die Jahre, in welchen sie die elterliche Gewalt über eines oder mehrere Kinder ausüben, die das 16. Altersjahr noch nicht erreicht haben, eine Erziehungsgutschrift angerechnet. Dabei werden Ehepaaren jedoch nicht zwei Gutschriften kumulativ gewährt. Der Bundesrat regelt die Einzelheiten, insbesondere die Anrechnung der Erziehungsgutschrift, wenn a) Eltern Kinder unter ihrer Obhut haben, ohne die elterliche Gewalt auszuüben, b) lediglich ein Elternteil in der schweizerischen Alters- und Hinterlassenenversicherung versichert ist und c) die Voraussetzungen für die Anrechnung

einer Erziehungsgutschrift nicht während des ganzen Kalenderjahres erfüllt werden (Art. 52e und 52f AHVV). Nach Abs. 2 der Gesetzesbestimmung entspricht die Erziehungsgutschrift dem Betrag der dreifachen minimalen jährlichen Altersrente gemäss Art. 34 AHVG im Zeitpunkt der Entstehung des Rentenanspruchs. Abs. 3 bestimmt, dass bei verheirateten Personen die Erziehungsgutschrift während der Kalenderjahre der Ehe hälftig aufgeteilt wird. Der Teilung unterliegen aber nur die Gutschriften für die Zeit zwischen dem 1. Januar nach Vollendung des 20. Altersjahres und dem
31. Dezember vor Eintritt des Versicherungsfalles beim Ehegatten, welcher zuerst rentenberechtigt wird.

2.- a) Das Gesetz macht den Anspruch auf Anrechnung von Erziehungsgutschriften grundsätzlich davon abhängig, dass der Versicherte über eines oder mehrere Kinder die elterliche Gewalt (nunmehr elterliche Sorge: Ziff. I 4 des Bundesgesetzes über die Änderung des ZGB vom 26. Juni 1998, in Kraft seit 1. Januar 2000; AS 1999 1118, 1144) ausgeübt hat. Eine Ausnahme von der Voraussetzung der elterlichen Gewalt sieht das Gesetz lediglich insofern vor, als der Bundesrat Vorschriften über die Anrechnung von Erziehungsgutschriften u.a. für den Fall erlassen kann, dass Eltern Kinder unter ihrer Obhut haben, ohne die elterliche Gewalt über sie auszuüben (Art. 29sexies Abs. 1 lit. a AHVG). Die gestützt hierauf erlassene Bestimmung von Art. 52e AHVV beschränkt sich darauf, einen Anspruch auf Anrechnung von Erziehungsgutschriften auch für Jahre vorzusehen, in denen Eltern Kinder in ihrer Obhut hatten, ohne dass ihnen die elterliche Gewalt zustand. Geregelt wird damit der Fall, dass den Eltern die elterliche Gewalt entzogen wurde (Art. 311 ff. ZGB).
Nach der Rechtsprechung ist der Begriff der elterlichen Gewalt gemäss Art. 29sexies AHVG im Sinne der Art. 296 ff. ZGB zu verstehen. Nach diesen Bestimmungen haben Pflegeeltern keine elterliche Gewalt, sondern lediglich die Befugnis, die leiblichen Eltern in der elterlichen Gewalt zu vertreten, soweit es zur gehörigen Erfüllung ihrer Aufgaben angezeigt ist (Art. 300 Abs. 1 ZGB). Pflegeeltern sind daher - anders als die Adoptiveltern - vom Anspruch auf Anrechnung von Erziehungsgutschriften ausgeschlossen (BGE 125 V 246 Erw. 2a). Demgegenüber hat das Eidgenössische Versicherungsgericht in BGE 126 V 1 den Anspruch auf Erziehungsgutschriften im Falle einer Vormundin bejaht, welche einen unmündigen Neffen in persönlicher Obhut hatte. Als massgebend hiefür erachtete das Gericht, dass der Vormund bei Unmündigkeit des Bevormundeten zwar nicht über die elterliche Gewalt verfügt, ihm nach Art. 405 Abs. 2 ZGB unter Vorbehalt der Mitwirkung der vormundschaftlichen Behörden aber grundsätzlich die gleichen Rechte zustehen wie den Eltern und er über Befugnisse verfügt, welche der elterlichen Gewalt nahe kommen (BGE 126 V 3 Erw. 4a).

b) Bei Stiefkindverhältnissen hat jeder Ehegatte dem andern in der Ausübung der elterlichen Gewalt gegenüber dessen Kindern in angemessener Weise beizustehen und ihn zu vertreten, wenn es die Umstände erfordern (Art. 299 ZGB).
Die elterliche Gewalt steht aber allein dem leiblichen Elternteil zu, weil nur zu diesem ein Kindesverhältnis besteht (Art. 252 ZGB). Der Stiefelternteil ist zur stellvertretungsweisen Ausübung der elterlichen Gewalt berechtigt, wenn der Inhaber selbst verhindert ist und sofort gehandelt werden muss. Er hat dabei den mutmasslichen Willen des Inhabers der elterlichen Gewalt zu beachten. Ist der Inhaber der elterlichen Gewalt dauernd an der Ausübung seiner Befugnisse verhindert, so tritt der Stiefelternteil nicht an seine Stelle, sondern ist das Kind zu bevormunden, wobei der Stiefvater oder die Stiefmutter als Vormund bzw.
Vormundin bestellt werden kann (Cyril Hegnauer, Grundriss des Kindesrechts und des übrigen Verwandtschaftsrechts,
5. Aufl. , Bern 1999, S. 181 Rz 25.09 f.).
Entsprechend der zivilrechtlichen Ordnung begründet bei Stiefkindverhältnissen lediglich der leibliche Elternteil, nicht dagegen der Stiefelternteil einen Anspruch auf Erziehungsgutschrift. Hieran ändert nichts, dass nach Art. 52e AHVV ein Anspruch auf Anrechnung von Erziehungsgutschriften auch für Jahre besteht, in denen die Eltern Kinder unter ihrer Obhut hatten, ohne dass ihnen die elterliche Gewalt zustand. Mit dieser Bestimmung soll nicht Versicherten ein Anspruch auf Erziehungsgutschrift eingeräumt werden, denen von Gesetzes wegen keine elterliche Gewalt zukommt. Vielmehr geht es um den Anspruch auf Erziehungsgutschriften in Fällen, in welchen den Eltern die elterliche Gewalt entzogen wurde (BGE 125 V 246 Erw. 2a in fine).

3.- Streitig und zu prüfen ist, ob die Beschwerdeführerin für die Kalenderjahre der zweiten Ehe Anspruch auf Anrechnung der ganzen Erziehungsgutschrift hat oder ob die Gutschrift nach Art. 29sexies Abs. 3 AHVG unter den Ehegatten hälftig aufzuteilen ist.

a) Die Vorinstanz gelangt im angefochtenen Entscheid zum Schluss, die Verwaltung sei auf Grund der massgebenden gesetzlichen Bestimmungen, des aus den Materialien hervorgehenden Willens des Gesetzgebers und der Verwaltungsweisungen gehalten gewesen, der Beschwerdeführerin für die Jahre 1980 bis 1989 lediglich eine halbe Erziehungsgutschrift anzurechnen. Die Ausgleichskasse stützt die streitige Verfügung auf Rz 5327 der vom BSV herausgegebenen Wegleitung über die Renten (RWL), wonach es für die hälftige Aufteilung der Erziehungsgutschrift bei verheirateten Eltern unerheblich ist, ob es sich bei den Kindern, für die eine Erziehungsgutschrift beansprucht wird, um die eigenen oder um Stiefkinder handelt. Die Beschwerdeführerin bestreitet die Gesetzmässigkeit dieser Verwaltungsweisung und macht geltend, eine Aufteilung der Erziehungsgutschrift sei nur möglich, wenn überhaupt ein Anspruch bestehe; insofern stelle Art. 29sexies Abs. 3 AHVG lediglich eine Ausführungsvorschrift zu Abs. 1 dieser Bestimmung dar. Danach bestehe Anspruch auf Erziehungsgutschriften unter der doppelten (rechtlichen und tatsächlichen) Voraussetzung, dass elterliche Gewalt gegeben sei und auch ausgeübt werde.
Mit dieser Grundvoraussetzung unvereinbar sei Rz 5327 RWL, soweit eine Aufteilung der Erziehungsgutschriften unabhängig davon vorzunehmen sei, ob es sich um eigene oder um Stiefkinder handle. Weil der Ehemann der Beschwerdeführerin weder rechtlich noch tatsächlich über die elterliche Gewalt gegenüber den vier Kindern der Versicherten aus erster Ehe verfüge und ihm auch die Obhut im Rechtssinne nicht zustehe, habe er keinen Anspruch auf Erziehungsgutschriften.

b) Der Beschwerdeführerin ist darin beizupflichten, dass dem zweiten Ehemann für die Kinder aus erster Ehe kein eigener Anspruch auf Erziehungsgutschriften zusteht. Damit ist indessen noch nicht gesagt, dass ihr für die fragliche Zeit eine ganze Erziehungsgutschrift anzurechnen ist. Nach dem Wortlaut des Gesetzes wird bei verheirateten Personen die Erziehungsgutschrift während der Kalenderjahre der Ehe hälftig aufgeteilt (Art. 29sexies Abs. 3 AHVG). Eine Einschränkung, wonach dies nur für Kinder aus gemeinsamer Ehe gilt, ergibt sich weder aus dem Wortlaut noch aus der Systematik oder aus Sinn und Zweck des Gesetzes. Wenn die Beschwerdeführerin geltend macht, die Bestimmung von Art. 29sexies Abs. 3 AHVG stelle lediglich eine Ausführungsvorschrift zu Abs. 1 dieser Norm dar und es beurteile sich allein nach Abs. 1 der Bestimmung, ob überhaupt ein Anspruch auf Erziehungsgutschrift bestehe - was die elterliche Gewalt voraussetze, weshalb sie allein, nicht aber ihr zweiter Ehemann Anspruch auf Anrechnung von Erziehungsgutschriften habe -, so trifft dies insoweit zu, als der Anspruch auf Erziehungsgutschrift grundsätzlich die elterliche Gewalt voraussetzt; es folgt daraus jedoch nicht notwendigerweise, dass die Erziehungsgutschrift bei
verheirateten Personen, bei denen nur ein Elternteil über die elterliche Gewalt verfügt, ungeteilt dem Inhaber der elterlichen Gewalt zukommt. Bei den parlamentarischen Beratungen zur 10. AHV-Revision hielt der Nationalrat fest, die hälftige Aufteilung der Gutschriften während der Ehe sei auch deshalb unerlässlich, damit nicht Ehepartner, die bereits Kinder aus einer früheren Ehe oder Beziehung haben, gegenüber Ehepaaren mit gemeinsamen Kindern besser gestellt würden.
Denn ohne diese Teilungsregel käme es zu einer keinesfalls gewünschten Kumulation der Erziehungsgutschriften, wenn ein Ehepaar Kinder grossziehe, die jeweils nur unter der elterlichen Gewalt des einen Elternteils stehen (Amtl.
Bull. 1994 N 1355). Das BSV weist zu Recht darauf hin, dass die Ehe Anknüpfungspunkt für die Teilungsvorschrift bildet, wobei es genügt, wenn ein Elternteil einen Anspruch auf eine zu teilende Gutschrift in die Ehe ëinbringt:. Wäre der Gesetzgeber nicht von dieser Betrachtungsweise ausgegangen, hätte er sich - analog dem Sachverhalt, wenn nur ein Elternteil versichert ist (Art. 29sexies Abs. 1 lit. b AHVG) - dazu geäussert, was gelten soll, wenn nur ein Elternteil die elterliche Gewalt innehat. Auch stellt Art. 29sexies Abs. 3 AHVG nicht eine blosse Ausführungsvorschrift dar; vielmehr kommt der Bestimmung im Rahmen des mit der 10. AHV-Revision auf den 1. Januar 1997 eingeführten geschlechtsneutralen und zivilstandsunabhängigen Rentensystems eine selbstständige materielle Bedeutung zu. Wie die Vorinstanz zu Recht feststellt, bildet die hälftige Aufteilung der Erziehungsgutschrift auch bei Stiefkindverhältnissen das Korrelat zur hälftigen Teilung der Erwerbseinkommen unter den Ehegatten. Von dieser Betrachtungsweise ging auch der Gesetzgeber aus. So führte der Berichterstatter der ständerätlichen Kommission (Kündig) anlässlich der parlamentarischen Beratung von Art. 29quinquies (dem späteren Art. 29sexies) AHVG aus, bei
Stiefkindern habe der Ehepartner von Vater oder Mutter des Kindes zwar keinen eigenen Anspruch auf die Gutschrift; er erleide dadurch aber keinen Nachteil, da die Erziehungsgutschrift von Mutter oder Vater während der

Ehejahre wie ein Erwerbseinkommen gesplittet werde (Amtl. Bull. 1994 S 550). Für die vom Gesetzgeber beabsichtigte Gleichstellung der Erwerbseinkommen und der Erziehungsgutschriften bei der Teilung sprechen auch die analogen Bestimmungen bezüglich der zu teilenden Einkommen bzw. Gutschriften gemäss Art. 29quinquies Abs. 4 lit. a und Art. 29sexies Abs. 3 Satz 2 AHVG. Ferner gilt die nach Art. 29quinquies Abs. 4 lit. b AHVG für die Teilung der Erwerbseinkommen vorausgesetzte Versicherteneigenschaft auch für die Teilung der Erziehungsgutschriften (Art. 52f Abs. 4 AHVV). Der Vorinstanz ist deshalb darin beizupflichten, dass eine Aufteilung der Erziehungsgutschriften nach Art. 29sexies Abs. 3 AHVG für die Kalenderjahre der Ehe auch bei Stiefkindverhältnissen zu erfolgen hat.
Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:

I.Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen.

II.Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
III. Dieses Urteil wird den Parteien, der AHV/IV-Rekurskommission des Kantons Thurgau und dem Bundesamt für Sozialversicherung zugestellt.

Luzern, 29. Dezember 2000

Im Namen des
Eidgenössischen Versicherungsgerichts
Der Präsident der I. Kammer:

Die Gerichtsschreiberin: