

TE OGH 2014/10/21 10ObS102/14v

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 21.10.2014

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten Dr. Hradil als Vorsitzenden, den Hofrat Dr. Fellingner und die Hofrätin Dr. Fichtenau sowie die fachkundigen Laienrichter Mag. Claudia Gründel (aus dem Kreis der Arbeitgeber) und Dr. Manfred Mögele (aus dem Kreis der Arbeitnehmer) als weitere Richter in der Sozialrechtssache der klagenden Partei Dr. T*****, vertreten durch Dr. Michaela Tulipan, Rechtsanwältin in Wien, gegen die beklagte Partei Tiroler Gebietskrankenkasse, 6020 Innsbruck, Klara-Pölt-Weg 2, vertreten durch (Dr. Hans-Peter Ullmann [em]), Dr. Stefan Geiler, Mag. Priska Seeber, MMag. Dr. Stefan Dorner und MMag. Dr. Simon Schafferer, Rechtsanwälte in Innsbruck, wegen Kinderbetreuungsgeld, über die Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Innsbruck als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 28. März 2014, GZ 25 Rs 122/13x-12, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Arbeits- und Sozialgericht vom 11. Oktober 2013, GZ 48 Cgs 40/13p-8, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 373,68 EUR bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung (darin enthalten 62,28 EUR USt) binnen 14 Tagen zu Handen der Klagevertreterin bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin lebt mit K***** A***** in Lebensgemeinschaft; sie führen eine Wohn-, Wirtschafts- und Geschlechtsgemeinschaft. Am 10. 12. 2011 brachte K***** A***** (im Folgenden: „Lebensgefährtin der Klägerin“) ihre Tochter P***** zur Welt. Die Klägerin und ihre Lebensgefährtin leben mit dem Kind in einem gemeinsamen Haushalt. Sie tragen gemeinsam die Verantwortung für P***** und kümmern sich beide nach besten Kräften um sie. Die Klägerin suchte um eine Teilzeitstelle an, um für P***** ausreichend Zeit zu haben. Die Klägerin und ihre Lebensgefährtin kommen auch gemeinsam für den Unterhalt von P***** auf. Vom Vater des Kindes erhalten sie keine Unterstützung. Die Lebensgefährtin der Klägerin ist österreichische Staatsbürgerin und bezieht Kinderbeihilfe.

Die Lebensgefährtin der Klägerin erhielt für P***** Kinderbetreuungsgeld in der von ihr beantragten Variante „12 + 2“ (§ 5c Abs 1 KBGG) für den Zeitraum 5. 2. 2012 bis 9. 12. 2012. Die Lebensgefährtin der Klägerin erhielt für P***** Kinderbetreuungsgeld in der von ihr beantragten Variante „12 + 2“ (Paragraph 5 c, Absatz eins, KBGG) für den Zeitraum 5. 2. 2012 bis 9. 12. 2012.

Am 7. 12. 2012 stellte die Klägerin den Antrag auf Zuerkennung des Kinderbetreuungsgeldes für das Kind P***** für den Zeitraum ab 10. 12. 2012.

Mit Bescheid vom 8. 2. 2013 wies die beklagte Partei diesen Antrag ab.

In der gegen diesen Bescheid erhobenen Klage beantragte die Klägerin den Zuspruch von Kinderbetreuungsgeld in der gesetzlichen Höhe ab 10. 12. 2012. Sie sei Pflegeelternteil iSd § 186 ABGB. Sie und ihre langjährige Lebensgefährtin hätten beschlossen, dass diese ein Kind bekommen sollte, das in ihrem gemeinsamen Haushalt aufwachsen solle. Sie seien beide primäre Bezugspersonen für die mj P*****, tragen für sie gemeinsam die elterliche Verantwortung und übernehmen beide deren Erziehung. Ungeachtet der Rollen als biologische bzw soziale Mutter sähen sie sich beide als gleichwertige Mütter mit gleichen Rechten und Pflichten. Auch im Sinne des KBGG sei die Klägerin als Pflegeelternteil von P***** zu qualifizieren und sei als solcher anspruchsberechtigt für den Bezug des verlängerten Kinderbetreuungsgeldes gemäß § 5c Abs 3 KBGG. In der gegen diesen Bescheid erhobenen Klage beantragte die Klägerin den Zuspruch von Kinderbetreuungsgeld in der gesetzlichen Höhe ab 10. 12. 2012. Sie sei Pflegeelternteil iSd Paragraph 186, ABGB. Sie und ihre langjährige Lebensgefährtin hätten beschlossen, dass diese ein Kind bekommen sollte, das in ihrem gemeinsamen Haushalt aufwachsen solle. Sie seien beide primäre Bezugspersonen für die mj P*****, tragen für sie gemeinsam die elterliche Verantwortung und übernehmen beide deren Erziehung. Ungeachtet der Rollen als biologische bzw soziale Mutter sähen sie sich beide als gleichwertige Mütter mit gleichen Rechten und Pflichten. Auch im Sinne des KBGG sei die Klägerin als Pflegeelternteil von P***** zu qualifizieren und sei als solcher anspruchsberechtigt für den Bezug des verlängerten Kinderbetreuungsgeldes gemäß Paragraph 5 c, Absatz 3, KBGG.

Die beklagte Partei bestritt, beantragte Klageabweisung und wendete ein, eine Vereinbarung über den abwechselnden Bezug von Kinderbetreuungsgeld durch beide Elternteile im Rahmen der partnerschaftlichen Erziehung des Kindes sei jeweils (nur) zwischen jenen Elternteilen möglich, die durch das Band der leiblichen Elternschaft oder durch das Band der Pflegeelternschaft verbunden seien. Das Vermischen dieser unterschiedlichen Ebenen der Elternschaft, um daraus einen Wechselfall mit Verlängerung des Anspruchs auf Kinderbetreuungsgeld zu konstruieren, sei nicht vorgesehen. Beziehe zuerst der leibliche Elternteil das Kinderbetreuungsgeld und stelle dann der Pflegeelternteil einen Antrag, so liege kein Wechsel im Sinne des KBGG vor. Vielmehr trete der Pflegeelternteil an die Stelle des leiblichen Elternteils. Offenbar habe der Gesetzgeber des KBGG ausschließlich jene Pflegeeltern im Sinn gehabt, die nicht mit den leiblichen Eltern (dem leiblichen Elternteil) zusammenleben, sondern anstatt der leiblichen Eltern „einspringen“. Diesen Pflegeelternbegriff erfülle die Klägerin gerade nicht, vielmehr fungiere sie aufgrund ihrer Lebensgemeinschaft mit der leiblichen Mutter gleichsam als Stiefelternteil. Der Kreis der Anspruchsberechtigten erfasse jedoch weder Stiefelternteile noch Lebensgefährten der leiblichen Eltern.

Die Klägerin erwiderte, es sei dem Gesetz nicht zu entnehmen, dass der Begriff der Pflegeeltern nach § 186 ABGB (nunmehr § 184 ABGB) nicht mit dem Begriff der Pflegeelternschaft iSd KBGG gleich zu halten sein sollte. Die familienpolitischen Ziele des Gesetzgebers hätten darauf abgezielt, dass das Kind abwechselnd von beiden Elternteilen betreut werde. Der für die Verlängerung des Anspruchs auf Kinderbetreuungsgeld wesentliche partnerschaftliche Gedanke sei im vorliegenden Fall erfüllt, weil das Kind zunächst von der leiblichen Mutter und dann von der im gemeinsamen Haushalt lebenden „zweiten Mutter“ betreut werde und eine Vereinbarung zwischen den beiden Müttern über den abwechselnden Bezug des Kinderbetreuungsgeldes im Rahmen der partnerschaftlichen Erziehung des Kindes vorliege. Es möge wohl richtig sein, dass - oberflächlich betrachtet - eine Stiefelternschaft vorliege. Es handle sich aber nicht um eine „klassische“ Stiefelternschaft in dem Sinn, dass jemand erst nach der Geburt des Kindes in die Familie ziehe. Vielmehr hätten sie und ihre Lebensgefährtin entschieden, gemeinsam ein Kind zu bekommen und sei von Anfang an eine partnerschaftliche Erziehung und Betreuung vorgesehen gewesen. Die Klägerin sei einem leiblichen Elternteil gleichzuhalten. Sie sei lediglich biologisch nicht in der Lage gewesen, ein Kind selbst zu zeugen. Ab dem Inkrafttreten des Adoptionsrechts-Änderungsgesetzes 2013 mit 1. 8. 2013 werde es ihr zudem rechtlich möglich sein, die mj P***** zu adoptieren. Es sei daher klar und deutlich, dass es sich nicht um verschiedene Ebenen der Elternschaft handle. Die Klägerin erwiderte, es sei dem Gesetz nicht zu entnehmen, dass der Begriff der Pflegeeltern nach Paragraph 186, ABGB (nunmehr Paragraph 184, ABGB) nicht mit dem Begriff der Pflegeelternschaft iSd KBGG gleich zu halten sein sollte. Die familienpolitischen Ziele des Gesetzgebers hätten darauf abgezielt, dass das Kind abwechselnd von beiden Elternteilen betreut werde. Der für die Verlängerung des Anspruchs auf Kinderbetreuungsgeld wesentliche partnerschaftliche Gedanke sei im vorliegenden Fall erfüllt, weil das Kind zunächst von der leiblichen Mutter und dann von der im gemeinsamen Haushalt lebenden „zweiten Mutter“ betreut werde und eine Vereinbarung zwischen den beiden Müttern über den abwechselnden Bezug des Kinderbetreuungsgeldes im

Rahmen der partnerschaftlichen Erziehung des Kindes vorliege. Es möge wohl richtig sein, dass - oberflächlich betrachtet - eine Stiefelternschaft vorliege. Es handle sich aber nicht um eine „klassische“ Stiefelternschaft in dem Sinn, dass jemand erst nach der Geburt des Kindes in die Familie ziehe. Vielmehr hätten sie und ihre Lebensgefährtin entschieden, gemeinsam ein Kind zu bekommen und sei von Anfang an eine partnerschaftliche Erziehung und Betreuung vorgesehen gewesen. Die Klägerin sei einem leiblichen Elternteil gleichzuhalten. Sie sei lediglich biologisch nicht in der Lage gewesen, ein Kind selbst zu zeugen. Ab dem Inkrafttreten des Adoptionsrechts-Änderungsgesetzes 2013 mit 1. 8. 2013 werde es ihr zudem rechtlich möglich sein, die mj P***** zu adoptieren. Es sei daher klar und deutlich, dass es sich nicht um verschiedene Ebenen der Elternschaft handle.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Rechtlich ging es unter Bezugnahme auf § 5c Abs 3 KBGG davon aus, dass Lebensgefährten des leiblichen Elternteils („Stiefeltern“) keinen Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld haben. Gleichmaßen ob die Mithilfe bei der Betreuung der Kinder durch gleichgeschlechtliche oder verschiedene geschlechtliche Lebensgefährten erfolge, komme diesen kein Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld zu. Eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts sei nicht gegeben. Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Rechtlich ging es unter Bezugnahme auf Paragraph 5 c, Absatz 3, KBGG davon aus, dass Lebensgefährten des leiblichen Elternteils („Stiefeltern“) keinen Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld haben. Gleichmaßen ob die Mithilfe bei der Betreuung der Kinder durch gleichgeschlechtliche oder verschiedene geschlechtliche Lebensgefährten erfolge, komme diesen kein Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld zu. Eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts sei nicht gegeben.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der Klägerin Folge und änderte das Urteil des Erstgerichts dahin ab, dass es die beklagte Partei schuldig erkannte, der Klägerin vom 10. 12. 2012 bis 9. 2. 2013 für die mj P***** Kinderbetreuungsgeld in Höhe von 2.013 EUR zu gewähren und ihr die mit 544,13 EUR bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens zu ersetzen. Rechtlich ging das Berufungsgericht davon aus, dass das Vorliegen der allgemeinen Anspruchsvoraussetzungen des § 2 Abs 1 KBGG sowie der in § 5c Abs 2 (§ 7 Abs 3) KBGG angesprochenen Untersuchungen von der beklagten Partei im erstinstanzlichen Verfahren nicht bestritten worden und daher als gegeben anzunehmen sei. Das Kinderbetreuungsgeld solle eine Betreuungshilfe darstellen, die dem anspruchsberechtigten Elternteil für das Kind gewährt werde. Es sei als finanzielle Unterstützung der Eltern konzipiert, die an die Geburt des Kindes anknüpfe und durch die die Betreuungsleistung der Eltern staatlich anerkannt und teilweise abgegolten werden solle. Anspruchsberechtigt sei ein Elternteil (Adoptivelternteil, Pflegeelternteil) für sein Kind (Adoptivkind, Pflegekind). Als Kinder gelten auch Adoptiv- und Pflegekinder; als Eltern auch Adoptiv- und Pflegeeltern. Pflegeeltern seien Personen iSd § 186 ABGB (idF BGBl I Nr 135/2000). Der Pflegeelternbegriff im Sinn dieser Gesetzesstelle umfasse Personen, die die Pflege und Erziehung des Kindes ganz oder teilweise besorgen und zu denen eine dem Verhältnis zwischen leiblichen Eltern und Kindern nahe kommende Beziehung bestehe oder hergestellt werden soll. Maßgeblich sei die tatsächliche Betreuung durch die Pflegeeltern mittels weitgehender Eingliederung in Haushalt und Lebensablauf der Pflegeeltern sowie die - zumindest beabsichtigte - emotionale Bindung des Kindes zu den Pflegeeltern, die einer persönlichen Beziehung zwischen leiblichen Eltern und Kinder nahekommen müsse. Die Klägerin erfülle beide genannten Begriffskomponenten, sodass sie als Pflegeelternteil anzusehen sei. Nach Wiedergabe der Rechtslage zur Anspruchsdauer und dem abwechselnden Bezug des Kinderbetreuungsgeldes durch beide Elternteile führte das Berufungsgericht weiters aus, es teile die vom Obersten Gerichtshof vertretene Auffassung nicht, nach der es dem erkennbaren Willen des Gesetzgebers entspreche, dass eine Vereinbarung über den abwechselnden Bezug des Kinderbetreuungsgeldes durch beide Elternteile im Rahmen der partnerschaftlichen Erziehung des Kindes nur dergestalt getroffen werden könne, dass ein Wechsel jeweils nur zwischen jenen Elternteilen möglich sei, die miteinander durch das Band der leiblichen Elternschaft oder durch das Band der Adoptiv Elternschaft oder durch das Band der Pflegeelternschaft verbunden seien und ein „Vermischen dieser unterschiedlichen Ebenen der Elternschaft“ nicht stattfinden dürfe. Aus dem Umstand, dass der Gesetzgeber in § 2 Abs 1 KBGG den leiblichen Elternteil sowie den Adoptiv- und den Pflegeelternteil jeweils ohne weitere Einschränkung und Abstufung nenne, seien die leiblichen Eltern mit den Adoptiv- und Pflegeeltern gleichgestellt. Dass der Begriff der Pflegeelternschaft iSd § 184 ABGB (früher § 186 ABGB) nicht mit dem Begriff der Pflegeelternschaft im Sinn des KBGG gleichzuhalten wäre, lasse sich dem Gesetz nicht entnehmen. Auch aus dem Wortlaut des § 5 Abs 3 KBGG sei nicht ableitbar, dass ein „Vermischen der unterschiedlichen Ebenen der Elternschaft“ nicht möglich wäre; ebenso nicht aus den in den §§ 5a Abs 3, 5b Abs 3 und 5c Abs 3 KBGG normierten Bezugsvarianten. Der Klägerin, die als Pflegeelternteil nach § 184 ABGB anzusehen sei, komme daher die Rechtsstellung als „Elternteil“ iSd § 2 Abs 1 KBGG bzw als „zweiter Elternteil“ iSd § 5c Abs 3 KBGG zu. Da die Lebensgefährtin der Klägerin das Kinderbetreuungsgeld für die mj P***** bis

zum 9. 12. 2012 (dem 12. Lebensmonat des Kindes) bezogen habe, verlängere sich der Anspruch auf Bezug des Kinderbetreuungsgeldes über den 10. 12. 2012 hinaus bis zum 14. Lebensmonat des Kindes (dem 9. 2. 2013). Die tägliche Höhe des Kinderbetreuungsgeldes betrage gemäß § 5c Abs 1 KBGG 33 EUR, somit bemesse sich die Höhe des Anspruchs insgesamt mit 2.013 EUR $([21 + 31 + 9] = 61 \times 33)$. Das Berufungsgericht gab der Berufung der Klägerin Folge und änderte das Urteil des Erstgerichts dahin ab, dass es die beklagte Partei schuldig erkannte, der Klägerin vom 10. 12. 2012 bis 9. 2. 2013 für die mj P***** Kinderbetreuungsgeld in Höhe von 2.013 EUR zu gewähren und ihr die mit 544,13 EUR bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens zu ersetzen. Rechtlich ging das Berufungsgericht davon aus, dass das Vorliegen der allgemeinen Anspruchsvoraussetzungen des Paragraph 2, Absatz eins, KBGG sowie der in Paragraph 5 c, Absatz 2, (Paragraph 7, Absatz 3,) KBGG angesprochenen Untersuchungen von der beklagten Partei im erstinstanzlichen Verfahren nicht bestritten worden und daher als gegeben anzunehmen sei. Das Kinderbetreuungsgeld solle eine Betreuungshilfe darstellen, die dem anspruchsberechtigten Elternteil für das Kind gewährt werde. Es sei als finanzielle Unterstützung der Eltern konzipiert, die an die Geburt des Kindes anknüpfe und durch die die Betreuungsleistung der Eltern staatlich anerkannt und teilweise abgegolten werden solle. Anspruchsberechtigt sei ein Elternteil (Adoptivelternteil, Pflegeelternteil) für sein Kind (Adoptivkind, Pflegekind). Als Kinder gelten auch Adoptiv- und Pflegekinder; als Eltern auch Adoptiv- und Pflegeeltern. Pflegeeltern seien Personen iSd Paragraph 186, ABGB in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 135 aus 2000,). Der Pflegeelternbegriff im Sinn dieser Gesetzesstelle umfasse Personen, die die Pflege und Erziehung des Kindes ganz oder teilweise besorgen und zu denen eine dem Verhältnis zwischen leiblichen Eltern und Kindern nahe kommende Beziehung bestehe oder hergestellt werden soll. Maßgeblich sei die tatsächliche Betreuung durch die Pflegeeltern mittels weitgehender Eingliederung in Haushalt und Lebensablauf der Pflegeeltern sowie die - zumindest beabsichtigte - emotionale Bindung des Kindes zu den Pflegeeltern, die einer persönlichen Beziehung zwischen leiblichen Eltern und Kinder nahekommen müsse. Die Klägerin erfülle beide genannten Begriffskomponenten, sodass sie als Pflegeelternteil anzusehen sei. Nach Wiedergabe der Rechtslage zur Anspruchsdauer und dem abwechselnden Bezug des Kinderbetreuungsgeldes durch beide Elternteile führte das Berufungsgericht weiters aus, es teile die vom Obersten Gerichtshof vertretene Auffassung nicht, nach der es dem erkennbaren Willen des Gesetzgebers entspreche, dass eine Vereinbarung über den abwechselnden Bezug des Kinderbetreuungsgeldes durch beide Elternteile im Rahmen der partnerschaftlichen Erziehung des Kindes nur dergestalt getroffen werden könne, dass ein Wechsel jeweils nur zwischen jenen Elternteilen möglich sei, die miteinander durch das Band der leiblichen Elternschaft oder durch das Band der Adoptiv Elternschaft oder durch das Band der Pflegeelternschaft verbunden seien und ein „Vermischen dieser unterschiedlichen Ebenen der Elternschaft“ nicht stattfinden dürfe. Aus dem Umstand, dass der Gesetzgeber in Paragraph 2, Absatz eins, KBGG den leiblichen Elternteil sowie den Adoptiv- und den Pflegeelternteil jeweils ohne weitere Einschränkung und Abstufung nenne, seien die leiblichen Eltern mit den Adoptiv- und Pflegeeltern gleichgestellt. Dass der Begriff der Pflegeelternschaft iSd Paragraph 184, ABGB (früher Paragraph 186, ABGB) nicht mit dem Begriff der Pflegeelternschaft im Sinn des KBGG gleichzuhalten wäre, lasse sich dem Gesetz nicht entnehmen. Auch aus dem Wortlaut des Paragraph 5, Absatz 3, KBGG sei nicht ableitbar, dass ein „Vermischen der unterschiedlichen Ebenen der Elternschaft“ nicht möglich wäre; ebenso nicht aus den in den Paragraphen 5 a, Absatz 3, 5 b, Absatz 3 und 5 c Absatz 3, KBGG normierten Bezugsvarianten. Der Klägerin, die als Pflegeelternteil nach Paragraph 184, ABGB anzusehen sei, komme daher die Rechtsstellung als „Elternteil“ iSd Paragraph 2, Absatz eins, KBGG bzw als „zweiter Elternteil“ iSd Paragraph 5 c, Absatz 3, KBGG zu. Da die Lebensgefährtin der Klägerin das Kinderbetreuungsgeld für die mj P***** bis zum 9. 12. 2012 (dem 12. Lebensmonat des Kindes) bezogen habe, verlängere sich der Anspruch auf Bezug des Kinderbetreuungsgeldes über den 10. 12. 2012 hinaus bis zum 14. Lebensmonat des Kindes (dem 9. 2. 2013). Die tägliche Höhe des Kinderbetreuungsgeldes betrage gemäß Paragraph 5 c, Absatz eins, KBGG 33 EUR, somit bemesse sich die Höhe des Anspruchs insgesamt mit 2.013 EUR $([21 + 31 + 9] = 61 \times 33)$.

Das Berufungsgericht sprach aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei, weil die Entscheidung von der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zur Auslegung der §§ 5 Abs 3, 5c Abs 3 KBGG abweiche. Das Berufungsgericht sprach aus, dass die ordentliche Revision zulässig sei, weil die Entscheidung von der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zur Auslegung der Paragraphen 5, Absatz 3, 5 c, Absatz 3, KBGG abweiche.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision der beklagten Partei ist zulässig; sie ist im Ergebnis aber nicht berechtigt.

In ihrer Revision macht die beklagte Partei nach Wiedergabe der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zu § 5 KBGG geltend, der von dieser Rechtsprechung abweichenden Ansicht des Berufungsgerichts sei nicht zu folgen, weil der Pflegeelternbegriff iSd § 184 ABGB nicht mit dem Begriff der Pflegeelternschaft im Sinn des KBGG gleichzusetzen sei. Der Gesetzgeber des KBGG habe ausschließlich jene Pflegeeltern im Sinn gehabt, die nicht mit den leiblichen Eltern zusammenleben. Dies zeige sich beispielsweise schon daran, dass Pflegeeltern nicht an die Variantenwahl der leiblichen Eltern gebunden seien und sich von den leiblichen Eltern unterlassene Mutter-Kind-Pass Untersuchungen nicht zurechnen lassen müssten. Auch ein Ruhen des Kinderbetreuungsgeldes bei Wochengeldbezug der leiblichen Mutter gelte nicht für die Pflegeeltern. Dies basiere auf dem Gedanken, dass Pflegeeltern im Sinn des KBGG nicht miteinander verbunden seien und sie daher weder für einander eintreten müssten, noch voneinander abhängig seien. Die Klägerin erfülle den Pflegeelternbegriff des KBGG gerade nicht, sondern fungiere aufgrund ihrer Lebensgemeinschaft mit der leiblichen Mutter gleichsam als Stiefelternteil. Der Kreis der Anspruchsberechtigten nach dem KBGG erfasse jedoch weder Stiefeltern noch Lebensgefährten der leiblichen Eltern.

In ihrer Revision macht die beklagte Partei nach Wiedergabe der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zu Paragraph 5, KBGG geltend, der von dieser Rechtsprechung abweichenden Ansicht des Berufungsgerichts sei nicht zu folgen, weil der Pflegeelternbegriff iSd Paragraph 184, ABGB nicht mit dem Begriff der Pflegeelternschaft im Sinn des KBGG gleichzusetzen sei. Der Gesetzgeber des KBGG habe ausschließlich jene Pflegeeltern im Sinn gehabt, die nicht mit den leiblichen Eltern zusammenleben. Dies zeige sich beispielsweise schon daran, dass Pflegeeltern nicht an die Variantenwahl der leiblichen Eltern gebunden seien und sich von den leiblichen Eltern unterlassene Mutter-Kind-Pass Untersuchungen nicht zurechnen lassen müssten. Auch ein Ruhen des Kinderbetreuungsgeldes bei Wochengeldbezug der leiblichen Mutter gelte nicht für die Pflegeeltern. Dies basiere auf dem Gedanken, dass Pflegeeltern im Sinn des KBGG nicht miteinander verbunden seien und sie daher weder für einander eintreten müssten, noch voneinander abhängig seien. Die Klägerin erfülle den Pflegeelternbegriff des KBGG gerade nicht, sondern fungiere aufgrund ihrer Lebensgemeinschaft mit der leiblichen Mutter gleichsam als Stiefelternteil. Der Kreis der Anspruchsberechtigten nach dem KBGG erfasse jedoch weder Stiefeltern noch Lebensgefährten der leiblichen Eltern.

Die Klägerin beantragt in ihrer Revisionsbeantwortung, der Revision nicht Folge zu geben. Den von der Revisionswerberin genannten Entscheidungen liege jeweils ein anderer Sachverhalt zu Grunde, nämlich ein Wechsel vom Haushalt leiblicher Eltern in den Haushalt von Pflegeeltern. Da sie und ihre Lebensgefährtin und zugleich leibliche Mutter des Kindes mit dem Kind im gemeinsamen Haushalt leben und sie beide das Kind partnerschaftlich betreuen, sei der Intention des Gesetzgebers des KBGG entsprochen. Mit der Entscheidung des EGMR vom 19. 2. 2013 (X ua gegen Österreich, Beschw-Nr 19010/07) sei Österreich aufgrund einer Verletzung von Art 14 in Verbindung mit Art 8 EMRK verurteilt worden, weil nach der bestehenden Rechtslage die Adoption des Kindes durch den gleichgeschlechtlichen Partner eines leiblichen Elternteils ausgeschlossen war, ohne die rechtlichen Beziehungen zu diesem Elternteil aufzuheben. Nach Ansicht des EGMR sei das Verbot der Adoption durch die „zweite Mutter“ menschenrechtswidrig gewesen. Der EGMR habe somit die vorliegende Form des Familienlebens auch indirekt anerkannt. Der menschenrechtswidrige Zustand habe zum Zeitpunkt der Antragstellung bestanden und sei erst durch die mit dem Adoptionsrechts-Änderungsgesetz 2013 in Kraft getretene Gesetzesänderung beseitigt worden. Dies bedeute weiters, dass auch vom nationalen Gesetzgeber die Stellung der „zweiten Mutter“ als „soziale Mutter“ anerkannt worden sei, indem dieser die Möglichkeit eingeräumt worden sei, Adoptivmutter zu werden. Im Hinblick darauf und auf die Tatsache, dass die Klägerin bereits zwischenzeitlich Adoptivmutter der mj P***** sei, könne von einer „Vermischung der Elternebenen“ nicht die Rede sein.

Die Klägerin beantragt in ihrer Revisionsbeantwortung, der Revision nicht Folge zu geben. Den von der Revisionswerberin genannten Entscheidungen liege jeweils ein anderer Sachverhalt zu Grunde, nämlich ein Wechsel vom Haushalt leiblicher Eltern in den Haushalt von Pflegeeltern. Da sie und ihre Lebensgefährtin und zugleich leibliche Mutter des Kindes mit dem Kind im gemeinsamen Haushalt leben und sie beide das Kind partnerschaftlich betreuen, sei der Intention des Gesetzgebers des KBGG entsprochen. Mit der Entscheidung des EGMR vom 19. 2. 2013 (römisch zehn ua gegen Österreich, Beschw-Nr 19010/07) sei Österreich aufgrund einer Verletzung von Artikel 14, in Verbindung mit Artikel 8, EMRK verurteilt worden, weil nach der bestehenden Rechtslage die Adoption des Kindes durch den gleichgeschlechtlichen Partner eines leiblichen Elternteils ausgeschlossen war, ohne die rechtlichen Beziehungen zu diesem Elternteil aufzuheben. Nach Ansicht des EGMR sei das Verbot der Adoption durch die „zweite Mutter“ menschenrechtswidrig gewesen. Der EGMR habe somit die vorliegende Form des Familienlebens auch indirekt anerkannt. Der menschenrechtswidrige Zustand habe zum Zeitpunkt der Antragstellung bestanden und sei erst durch die mit dem Adoptionsrechts-Änderungsgesetz 2013 in

Kraft getretene Gesetzesänderung beseitigt worden. Dies bedeute weiters, dass auch vom nationalen Gesetzgeber die Stellung der „zweiten Mutter“ als „soziale Mutter“ anerkannt worden sei, indem dieser die Möglichkeit eingeräumt worden sei, Adoptivmutter zu werden. Im Hinblick darauf und auf die Tatsache, dass die Klägerin bereits zwischenzeitlich Adoptivmutter der mj P***** sei, könne von einer „Vermischung der Elternebenen“ nicht die Rede sein.

Dazu ist auszuführen:

1.1 Gemäß § 2 Abs 1 KBGG hat Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld ein Elternteil (Adoptivelternteil, Pflegeelternteil) für sein Kind (Adoptivkind, Pflegekind), sofern die in § 2 Abs 1 Z 1 bis 5 aufgezählten - hier nicht strittigen - Voraussetzungen gegeben sind. 1.1 Gemäß Paragraph 2, Absatz eins, KBGG hat Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld ein Elternteil (Adoptivelternteil, Pflegeelternteil) für sein Kind (Adoptivkind, Pflegekind), sofern die in Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer eins bis 5 aufgezählten - hier nicht strittigen - Voraussetzungen gegeben sind.

Aus den Materialien zum Kinderbetreuungsgeldgesetz (RV 620 BlgNR 21. GP 59) ergibt sich, dass das Kinderbetreuungsgeld als Familienleistung ausgestaltet wird und nun unabhängig von einer früheren Erwerbstätigkeit gebührt. Anspruchsberechtigt sind grundsätzlich die Eltern, die für ihr Kind Familienbeihilfe beziehen. Als Kinder gelten auch Adoptiv- und Pflegekinder. Als Eltern gelten auch Adoptiv- und Pflegeeltern. Pflegeeltern sind Personen iSd § 186 ABGB (BGBl I Nr 135/2000). Aus den Materialien zum Kinderbetreuungsgeldgesetz Regierungsvorlage 620, BlgNR 21. Gesetzgebungsperiode 59,) ergibt sich, dass das Kinderbetreuungsgeld als Familienleistung ausgestaltet wird und nun unabhängig von einer früheren Erwerbstätigkeit gebührt. Anspruchsberechtigt sind grundsätzlich die Eltern, die für ihr Kind Familienbeihilfe beziehen. Als Kinder gelten auch Adoptiv- und Pflegekinder. Als Eltern gelten auch Adoptiv- und Pflegeeltern. Pflegeeltern sind Personen iSd Paragraph 186, ABGB Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 135 aus 2000,).

1.2 Die Bezugsdauer des Kinderbetreuungsgeldes richtet sich danach, ob der Leistungsbezug zwischen den Eltern geteilt wurde oder nicht. Nach § 5 Abs 3 KBGG kann der Bezug von Kinderbetreuungsgeld abwechselnd durch beide Elternteile erfolgen, wobei ein zweimaliger Wechsel pro Kind zulässig ist. Wird das Kinderbetreuungsgeld als Kurzleistung in Anspruch genommen, gebührt es, wenn es nur ein Elternteil in Anspruch nimmt, längstens bis zur Vollendung des 12. Lebensmonat des Kindes. Nimmt auch der zweite Elternteil diese Leistung in Anspruch, so verlängert sich die Anspruchsdauer über die Vollendung des 12. Lebensmonats hinaus um jenen Zeitraum, den der zweite Elternteil beansprucht, höchstens jedoch bis zur Vollendung des 14. Lebensmonats des Kindes. Der gesetzliche Höchstanspruch kann also nur dann voll ausgeschöpft werden, wenn es zu einer partnerschaftlichen Teilung der Kinderbetreuung kommt und damit dem familienrechtlichen Grundsatz der partnerschaftlichen Erziehung des Kindes Rechnung getragen wird. Dem im Rahmen des § 5 Abs 3 bzw des § 5c Abs 3 KBGG möglichen abwechselnden Bezug durch beide Elternteile liegt - sofern der Anspruch des beziehenden Elternteils nicht bereits voll ausgeschöpft ist - eine Vereinbarung beider Elternteile zu Grunde (vgl Ehmer ua KBGG2 105). Sie enthält den zeitlich befristeten Verzicht des beziehenden Elternteils zu Gunsten des anderen Elternteils. 1.2 Die Bezugsdauer des Kinderbetreuungsgeldes richtet sich danach, ob der Leistungsbezug zwischen den Eltern geteilt wurde oder nicht. Nach Paragraph 5, Absatz 3, KBGG kann der Bezug von Kinderbetreuungsgeld abwechselnd durch beide Elternteile erfolgen, wobei ein zweimaliger Wechsel pro Kind zulässig ist. Wird das Kinderbetreuungsgeld als Kurzleistung in Anspruch genommen, gebührt es, wenn es nur ein Elternteil in Anspruch nimmt, längstens bis zur Vollendung des 12. Lebensmonat des Kindes. Nimmt auch der zweite Elternteil diese Leistung in Anspruch, so verlängert sich die Anspruchsdauer über die Vollendung des 12. Lebensmonats hinaus um jenen Zeitraum, den der zweite Elternteil beansprucht, höchstens jedoch bis zur Vollendung des 14. Lebensmonats des Kindes. Der gesetzliche Höchstanspruch kann also nur dann voll ausgeschöpft werden, wenn es zu einer partnerschaftlichen Teilung der Kinderbetreuung kommt und damit dem familienrechtlichen Grundsatz der partnerschaftlichen Erziehung des Kindes Rechnung getragen wird. Dem im Rahmen des Paragraph 5, Absatz 3, bzw des Paragraph 5 c, Absatz 3, KBGG möglichen abwechselnden Bezug durch beide Elternteile liegt - sofern der Anspruch des beziehenden Elternteils nicht bereits voll ausgeschöpft ist - eine Vereinbarung beider Elternteile zu Grunde vergleiche Ehmer ua KBGG2 105). Sie enthält den zeitlich befristeten Verzicht des beziehenden Elternteils zu Gunsten des anderen Elternteils.

1.3 Beim Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld handelt es sich demnach um einen von der Betreuung eines Kindes im gemeinsamen Haushalt abhängigen einheitlichen Anspruch, den die Eltern wahlweise ausüben können und nicht um getrennte Ansprüche des einen und des anderen Elternteils (10 ObS 151/11w).

2. Zu beurteilen ist, ob der Wechsel der Betreuung des Kindes durch die leibliche Mutter zur Klägerin, zu einem „Wechsel zwischen den Elternteilen“ iSd § 5c Abs 3 KBGG führt. 2. Zu beurteilen ist, ob der Wechsel der Betreuung des Kindes durch die leibliche Mutter zur Klägerin, zu einem „Wechsel zwischen den Elternteilen“ iSd Paragraph 5 c, Absatz 3, KBGG führt.

2.1 Dem Standpunkt der Klägerin, sie sei aufgrund der vorliegenden Gegebenheiten der biologischen Mutter gleichzuhalten, ist entgegenzuhalten, dass der Gesetzgeber in der gleichgeschlechtlichen Partnerschaft weiterhin nicht das Modell leiblicher Eltern erblickt, was sich unmissverständlich aus § 8 Abs 4 EPG idF des Adoptionsrechts-Änderungsgesetzes (AdRÄG) 2013, BGBl I 2013/179 ergibt, nach welcher Bestimmung die eingetragenen Partner nicht gemeinsam ein Kind an Kindesstatt annehmen dürfen (7 Ob 124/11b; 2 Ob 220/12k). 2.1 Dem Standpunkt der Klägerin, sie sei aufgrund der vorliegenden Gegebenheiten der biologischen Mutter gleichzuhalten, ist entgegenzuhalten, dass der Gesetzgeber in der gleichgeschlechtlichen Partnerschaft weiterhin nicht das Modell leiblicher Eltern erblickt, was sich unmissverständlich aus Paragraph 8, Absatz 4, EPG in der Fassung des Adoptionsrechts-Änderungsgesetzes (AdRÄG) 2013, BGBl I 2013/179 ergibt, nach welcher Bestimmung die eingetragenen Partner nicht gemeinsam ein Kind an Kindesstatt annehmen dürfen (7 Ob 124/11b; 2 Ob 220/12k).

2.2 Wie aus § 2 Abs 1 KBGG abzuleiten ist, besteht für einen Anspruch des bloßen Lebensgefährten des leiblichen Elternteils (Stiefelternteils) im KBGG keine Grundlage, dies unabhängig davon, ob es sich um heterosexuelle oder gleichgeschlechtliche Partner handelt. 2.2 Wie aus Paragraph 2, Absatz eins, KBGG abzuleiten ist, besteht für einen Anspruch des bloßen Lebensgefährten des leiblichen Elternteils (Stiefelternteils) im KBGG keine Grundlage, dies unabhängig davon, ob es sich um heterosexuelle oder gleichgeschlechtliche Partner handelt.

3.1 Die Klägerin beruft sich auf ihre Stellung als „Pflegeelternteil“ iSd § 184 ABGB. 3.1 Die Klägerin beruft sich auf ihre Stellung als „Pflegeelternteil“ iSd Paragraph 184, ABGB.

3.1.1 Nach § 184 ABGB idF BGBl I 2013/15 (entspricht § 186 ABGB idF BGBl I 2000/135) sind Pflegeeltern Personen, die die Pflege und Erziehung des Kindes ganz oder teilweise besorgen und zu denen eine nach dem Verhältnis zwischen leiblichen Eltern und Kindern nahe kommende Beziehung besteht oder hergestellt werden soll. Nach einhelliger Ansicht knüpft der Begriff der Pflegeeltern somit an zwei Merkmale an: Die tatsächliche - ganze oder teilweise - Besorgung der Pflege und Erziehung sowie das Bestehen einer dem Verhältnis zwischen leiblichen Eltern und Kindern nahekommenden persönlichen Beziehung oder die Absicht, eine solche herzustellen. Beide Begriffselemente setzen eine weitgehende Eingliederung des Kindes in den Haushalt und Lebensablauf der Pflegeeltern sowie zumindest die Absicht voraus, eine dem Verhältnis zwischen leiblichen Eltern und Kindern vergleichbare emotionale Bindung aufzubauen. Auf welcher Rechtsgrundlage das Pflegeverhältnis beruht, ist unmaßgeblich. Die Pflegeelternschaft nach § 186 ABGB (nunmehr § 184 ABGB) ist kraft Gesetzes gegeben, wenn die gesetzlichen Tatbestandsmerkmale gegeben sind (RIS-Justiz RS0127991; Hopf in KBB4, § 184 ABGB Rz 1; Deixler-Hübner in Kletečka/Schauer, ABGB-ON1.02 § 184 Rz 5; Barth/Neumayr in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, ABGB3 § 186 Rz 3 ua). 3.1.1 Nach Paragraph 184, ABGB in der Fassung BGBl I 2013/15 (entspricht Paragraph 186, ABGB in der Fassung BGBl I 2000/135) sind Pflegeeltern Personen, die die Pflege und Erziehung des Kindes ganz oder teilweise besorgen und zu denen eine nach dem Verhältnis zwischen leiblichen Eltern und Kindern nahe kommende Beziehung besteht oder hergestellt werden soll. Nach einhelliger Ansicht knüpft der Begriff der Pflegeeltern somit an zwei Merkmale an: Die tatsächliche - ganze oder teilweise - Besorgung der Pflege und Erziehung sowie das Bestehen einer dem Verhältnis zwischen leiblichen Eltern und Kindern nahekommenden persönlichen Beziehung oder die Absicht, eine solche herzustellen. Beide Begriffselemente setzen eine weitgehende Eingliederung des Kindes in den Haushalt und Lebensablauf der Pflegeeltern sowie zumindest die Absicht voraus, eine dem Verhältnis zwischen leiblichen Eltern und Kindern vergleichbare emotionale Bindung aufzubauen. Auf welcher Rechtsgrundlage das Pflegeverhältnis beruht, ist unmaßgeblich. Die Pflegeelternschaft nach Paragraph 186, ABGB (nunmehr Paragraph 184, ABGB) ist kraft Gesetzes gegeben, wenn die gesetzlichen Tatbestandsmerkmale gegeben sind (RIS-Justiz RS0127991; Hopf in KBB4, Paragraph 184, ABGB Rz 1; Deixler-Hübner in Kletečka/Schauer, ABGB-ON1.02 Paragraph 184, Rz 5; Barth/Neumayr in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, ABGB3 Paragraph 186, Rz 3 ua).

3.1.2 Auch Stiefelternteile, also mit einem leiblichen Elternteil (verheiratet oder nicht) in Lebensgemeinschaft lebende Personen fallen - im Gegensatz zum bisherigen Recht- bei Erfüllung der Voraussetzungen unter den Begriff Pflegeeltern. Bei Übernahme von Betreuungsleistungen und bei Vorliegen einer § 186 ABGB (nunmehr § 184 ABGB) entsprechenden emotionalen Bindung können sie als Pflegeeltern gelten. Damit ist die Grundlage einer gewissen

rechtlichen Anerkennung der so genannten „Patchworkfamilien“ gelegt (ErläutRV 296 BlgNR 21. GP 69 f; Barth/Neumayr in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, ABGB § 186 Rz 15 mwN). Wie der Oberste Gerichtshof zu 8 Ob 62/12v ausgesprochen hat, kann auch der Lebensgefährtin der leiblichen Mutter bei Erfüllung der sonstigen Tatbestandsvoraussetzungen iSd § 184 ABGB (materiell-rechtlich) die Stellung als Pflegeelternteil zukommen. 3.1.2 Auch Stiefelternteile, also mit einem leiblichen Elternteil (verheiratet oder nicht) in Lebensgemeinschaft lebende Personen fallen - im Gegensatz zum bisherigen Recht- bei Erfüllung der Voraussetzungen unter den Begriff Pflegeeltern. Bei Übernahme von Betreuungsleistungen und bei Vorliegen einer Paragraph 186, ABGB (nunmehr Paragraph 184, ABGB) entsprechenden emotionalen Bindung können sie als Pflegeeltern gelten. Damit ist die Grundlage einer gewissen rechtlichen Anerkennung der so genannten „Patchworkfamilien“ gelegt (ErläutRV 296 BlgNR 21. Gesetzgebungsperiode 69 f; Barth/Neumayr in Fenyves/Kerschner/Vonkilch, ABGB3 Paragraph 186, Rz 15 mwN). Wie der Oberste Gerichtshof zu 8 Ob 62/12v ausgesprochen hat, kann auch der Lebensgefährtin der leiblichen Mutter bei Erfüllung der sonstigen Tatbestandsvoraussetzungen iSd Paragraph 184, ABGB (materiell-rechtlich) die Stellung als Pflegeelternteil zukommen.

3.2 Demgegenüber vertritt die beklagte Partei den Standpunkt, es bestehe im KBGG ein eigener mit dem Pflegeelternbegriff des § 184 ABGB nicht übereinstimmender Pflegeelternbegriff, der davon ausgehe, dass die Pflegeeltern bisher weder mit dem Kind noch mit einem oder beiden leiblichen Elternteilen im gemeinsamen Haushalt gelebt haben. Diese Ansicht steht aber nicht in Einklang mit den Gesetzesmaterialien zu § 2 KBGG, aus denen sich deutlich ergibt, dass Pflegeeltern Personen iSd § 186 ABGB (BGBl I Nr 135/2000) - nunmehr iSd § 184 ABGB - sind (siehe oben Pkt 1.1). Dies kann nicht anders verstanden werden, als dass auch dem in § 5 KBGG genannten Begriff der Pflegeeltern jenes Verständnis beizumessen ist, das das ABGB diesem Begriff zuordnet. Dieser Begriff umfasst - wie bereits dargelegt - bei Erfüllung der Voraussetzungen nunmehr auch die mit einem leiblichen Elternteil in Lebensgemeinschaft lebenden Personen, mögen diese mit dem leiblichen Elternteil verheiratet oder verpartnert sein oder nicht. 3.2 Demgegenüber vertritt die beklagte Partei den Standpunkt, es bestehe im KBGG ein eigener mit dem Pflegeelternbegriff des Paragraph 184, ABGB nicht übereinstimmender Pflegeelternbegriff, der davon ausgehe, dass die Pflegeeltern bisher weder mit dem Kind noch mit einem oder beiden leiblichen Elternteilen im gemeinsamen Haushalt gelebt haben. Diese Ansicht steht aber nicht in Einklang mit den Gesetzesmaterialien zu Paragraph 2, KBGG, aus denen sich deutlich ergibt, dass Pflegeeltern Personen iSd Paragraph 186, ABGB Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 135 aus 2000,) - nunmehr iSd Paragraph 184, ABGB - sind (siehe oben Pkt 1.1). Dies kann nicht anders verstanden werden, als dass auch dem in Paragraph 5, KBGG genannten Begriff der Pflegeeltern jenes Verständnis beizumessen ist, das das ABGB diesem Begriff zuordnet. Dieser Begriff umfasst - wie bereits dargelegt - bei Erfüllung der Voraussetzungen nunmehr auch die mit einem leiblichen Elternteil in Lebensgemeinschaft lebenden Personen, mögen diese mit dem leiblichen Elternteil verheiratet oder verpartnert sein oder nicht.

3.3 Im vorliegenden Fall steht fest, dass die Klägerin mit der leiblichen Mutter des Kindes und dem Kind in einem gemeinsamen Haushalt wohnt, dass sie gemeinsam mit der leiblichen Mutter für das Kind die elterliche Verantwortung trägt und es erzieht. Nach diesen faktischen Verhältnissen kann an der rechtlichen Stellung der Klägerin als „Pflegeelternteil“ iSd § 184 ABGB nicht gezweifelt werden. Wie die Vorinstanzen jeweils ihren Entscheidungen zugrunde gelegt haben, haben die Klägerin und die leibliche Mutter des Kindes im Rahmen der partnerschaftlichen Erziehung des Kindes eine Vereinbarung über den abwechselnden Bezug des Kinderbetreuungsgeldes getroffen. Unter diesen Voraussetzungen führt der Wechsel der Betreuung des Kindes durch die leibliche Mutter zur Klägerin zu einem Wechsel zwischen den Elternteilen iSd § 5c Abs 3 KBGG, der geeignet ist, die Anspruchsdauer über die Vollendung des 12. Lebensmonats des Kindes hinaus zu verlängern. 3.3 Im vorliegenden Fall steht fest, dass die Klägerin mit der leiblichen Mutter des Kindes und dem Kind in einem gemeinsamen Haushalt wohnt, dass sie gemeinsam mit der leiblichen Mutter für das Kind die elterliche Verantwortung trägt und es erzieht. Nach diesen faktischen Verhältnissen kann an der rechtlichen Stellung der Klägerin als „Pflegeelternteil“ iSd Paragraph 184, ABGB nicht gezweifelt werden. Wie die Vorinstanzen jeweils ihren Entscheidungen zugrunde gelegt haben, haben die Klägerin und die leibliche Mutter des Kindes im Rahmen der partnerschaftlichen Erziehung des Kindes eine Vereinbarung über den abwechselnden Bezug des Kinderbetreuungsgeldes getroffen. Unter diesen Voraussetzungen führt der Wechsel der Betreuung des Kindes durch die leibliche Mutter zur Klägerin zu einem Wechsel zwischen den Elternteilen iSd Paragraph 5 c, Absatz 3, KBGG, der geeignet ist, die Anspruchsdauer über die Vollendung des 12. Lebensmonats des Kindes hinaus zu verlängern.

3.4 Dieses Ergebnis steht nicht im Widerspruch zu der zu § 5 KBGG ergangenen Judikatur. Den bisherigen Entscheidungen lag nämlich jeweils der Sachverhalt zu Grunde, dass das Kind zunächst im Haushalt der leiblichen Mutter von dieser betreut wurde, diese das Kinderbetreuungsgeld bezog und sich das Kind anschließend im Haushalt der Pflegeeltern (des Pflegeelternteils bzw der Krisenpflegemutter) in Pflege und Erziehung befand. Es bestand somit nicht nur eine zeitliche Abfolge, sondern es fand auch ein Wechsel in dem Sinn statt, dass die Betreuung des Kindes vorerst im Haushalt der leiblichen Eltern (bzw des leiblichen Elternteils) erfolgte und dann im Haushalt außenstehender Pflegeeltern (bzw des Pflegeelternteils), wobei die Pflegeeltern bzw die Pflegemutter in keinem partnerschaftlichen Verhältnis zur Mutter standen. Ein Wechsel iSd § 5 KBGG sollte aber jeweils nur zwischen Elternteilen möglich sein, die miteinander durch das Band der leiblichen Elternschaft oder durch das Band der Pflegeelternschaft oder durch das Band der Adoptiv Elternschaft verbunden seien. Der bloße Wechsel zwischen leiblicher Mutter und außenstehendem Pflegeelternteil führt daher noch zu keiner Verlängerung der Anspruchsdauer des Kinderbetreuungsgeldes (§ 5 Abs 2 KBGG) bis zur Vollendung des 36. Lebensmonats des Kindes (10 ObS 99/06s = SSV-NF 20/42 = RIS-JustizRS0120864). Diese Rechtsprechung wurde in den Entscheidungen 10 ObS 3/13h und 10 ObS 14/13a jeweils vom 26. 2. 2013 fortgeschrieben (RIS-Justiz RS0128641).

3.4 Dieses Ergebnis steht nicht im Widerspruch zu der zu Paragraph 5, KBGG ergangenen Judikatur. Den bisherigen Entscheidungen lag nämlich jeweils der Sachverhalt zu Grunde, dass das Kind zunächst im Haushalt der leiblichen Mutter von dieser betreut wurde, diese das Kinderbetreuungsgeld bezog und sich das Kind anschließend im Haushalt der Pflegeeltern (des Pflegeelternteils bzw der Krisenpflegemutter) in Pflege und Erziehung befand. Es bestand somit nicht nur eine zeitliche Abfolge, sondern es fand auch ein Wechsel in dem Sinn statt, dass die Betreuung des Kindes vorerst im Haushalt der leiblichen Eltern (bzw des leiblichen Elternteils) erfolgte und dann im Haushalt außenstehender Pflegeeltern (bzw des Pflegeelternteils), wobei die Pflegeeltern bzw die Pflegemutter in keinem partnerschaftlichen Verhältnis zur Mutter standen. Ein Wechsel iSd Paragraph 5, KBGG sollte aber jeweils nur zwischen Elternteilen möglich sein, die miteinander durch das Band der leiblichen Elternschaft oder durch das Band der Pflegeelternschaft oder durch das Band der Adoptiv Elternschaft verbunden seien. Der bloße Wechsel zwischen leiblicher Mutter und außenstehendem Pflegeelternteil führt daher noch zu keiner Verlängerung der Anspruchsdauer des Kinderbetreuungsgeldes (Paragraph 5, Absatz 2, KBGG) bis zur Vollendung des 36. Lebensmonats des Kindes (10 ObS 99/06s = SSV-NF 20/42 = RIS-JustizRS0120864). Diese Rechtsprechung wurde in den Entscheidungen 10 ObS 3/13h und 10 ObS 14/13a jeweils vom 26. 2. 2013 fortgeschrieben (RIS-JustizRS0128641).

3.5 Der vorliegende Fall ist aber anders gelagert und bietet keinen Anlass von dieser Rechtsprechung abzugehen. Liegt also kein gemeinsamer Haushalt zwischen Kind und Pflegeelternteil vor und haben der leibliche Elternteil und der Pflegeelternteil nicht im Rahmen der partnerschaftlichen Erziehung des Kindes eine Vereinbarung über den abwechselnden Bezug des Kinderbetreuungsgeldes getroffen, ist weiterhin daran festzuhalten, dass der Wechsel der Betreuung des Kindes vom leiblichen Elternteil zum außenstehenden Pflegeelternteil keinen „Wechsel zwischen den Elternteilen“ iSd § 5 Abs 2 bis 4 KBGG darstellt, der die Anspruchsdauer über die Vollendung des 30. Lebensmonats des Kindes hinaus verlängern könnte bzw gilt der außenstehende Pflegeelternteil nicht als „zweiter Elternteil“ iSd §5c Abs 3 KBGG.

3.5 Der vorliegende Fall ist aber anders gelagert und bietet keinen Anlass von dieser Rechtsprechung abzugehen. Liegt also kein gemeinsamer Haushalt zwischen Kind und Pflegeelternteil vor und haben der leibliche Elternteil und der Pflegeelternteil nicht im Rahmen der partnerschaftlichen Erziehung des Kindes eine Vereinbarung über den abwechselnden Bezug des Kinderbetreuungsgeldes getroffen, ist weiterhin daran festzuhalten, dass der Wechsel der Betreuung des Kindes vom leiblichen Elternteil zum außenstehenden Pflegeelternteil keinen „Wechsel zwischen den Elternteilen“ iSd Paragraph 5, Absatz 2 bis 4 KBGG darstellt, der die Anspruchsdauer über die Vollendung des 30. Lebensmonats des Kindes hinaus verlängern könnte bzw gilt der außenstehende Pflegeelternteil nicht als „zweiter Elternteil“ iSd §5c Absatz 3, KBGG.

Der Revision war daher im Ergebnis nicht Folge zu geben.

Der Kostenzuspruch beruht auf § 77 Abs 1 Z 2 lit a ASGG. Der Kostenzuspruch beruht auf Paragraph 77, Absatz eins, Ziffer 2, Litera a, ASGG.

Schlagworte

Sozialrecht

Textnummer

E109315

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2014:010OBS00102.14V.1021.000

Im RIS seit

17.12.2014

Zuletzt aktualisiert am

12.10.2016

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at