

# TE OGH 1999/12/15 6Ob243/99z

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 15.12.1999

## **Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Mag. Engelmaier als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schiemer, Dr. Huber, Dr. Prückner und Dr. Schenk als weitere Richter in der Pflegschaftssache des mj David E\*\*\*\*\*, geboren am 26. Mai 1987, \*\*\*\*\* vertreten durch den Unterhaltssachwalter Magistrat der Stadt Wien, Amt für Jugend und Familie für den 12. Bezirk, 1120 Wien, Schönbrunnerstraße 259, über den Revisionsrekurs des Präsidenten des Oberlandesgerichtes Wien gegen den Beschluss des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien als Rekursgericht vom 11. August 1999, GZ 45 R 575/99g-139, womit der Beschluss des Bezirksgerichtes Fünfhaus vom 7. Juni 1999, GZ 15 P 71/97f-132, in der Fassung des Ergänzungsbeschlusses vom 14. Juni 1999, GZ 15 P 71/97f-133, abgeändert wurde, den

Beschluss

gefasst:

## **Spruch**

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

## **Text**

Begründung:

Der mj David ist das uneheliche Kind des Franz E\*\*\*\*\* und der Karin D\*\*\*\*\*. Mit Beschluss vom 10. 8. 1987 wurde der Vater zum Vormund bestellt. Der Vater gab seinem Sohn auch seinen Familiennamen.

Am 30. 8. 1993 wurde David in Heimpflege genommen. Mit Beschluss vom 11. 10. 1996 wurde die Obsorge dem Vater entzogen und die Jugendwohlfahrtsbehörde zum Vormund des Minderjährigen bestellt. Am 10. 7. 1997 wurde er aus der Heimpflege zu den väterlichen Großeltern entlassen.

Sowohl die vom Vater als auch die von der Mutter zu leistenden Unterhaltsbeiträge wurden bevorschusst.

Auf Grund der Mitteilung des Unterhaltssachwalters, dass für den Minderjährigen ein Pflegegeld gemäß § 27 Abs 6 Wiener Jugendwohlfahrtsgesetz (Wr JWG) gewährt werde, stellte das Erstgericht diese Vorschüsse mit Wirkung ab 31. 5. 1999 ein, weil die Gewährung von Pflegegeld der Zuerkennung von Unterhaltsvorschüssen gemäß § 2 Abs 2 Z 2 UVG entgegenstehe. Auf Grund der Mitteilung des Unterhaltssachwalters, dass für den Minderjährigen ein Pflegegeld gemäß Paragraph 27, Absatz 6, Wiener Jugendwohlfahrtsgesetz (Wr JWG) gewährt werde, stellte das Erstgericht diese Vorschüsse mit Wirkung ab 31. 5. 1999 ein, weil die Gewährung von Pflegegeld der Zuerkennung von Unterhaltsvorschüssen gemäß Paragraph 2, Absatz 2, Ziffer 2, UVG entgegenstehe.

Das Rekursgericht hob diesen Beschluss ersatzlos auf. Die Pflege und Erziehung des Kindes durch seine Großeltern sei nicht als Maßnahme der vollen Erziehung anzusehen, weil die mit dem Kind bis zum dritten Grad Verwandten gemäß § 20 Wr JWG nicht unter den Begriff der Pflegeeltern, die gemäß § 27 Abs 1 Wr JWG zur Durchführung der vollen

Erziehung einen Pflegegeldanspruch hätten, fielen. Der Revisionsrekurs sei zulässig, weil das Rekursgericht im Ergebnis von der Entscheidung 7 Ob 5/99g abgegangen sei. Das Rekursgericht hob diesen Beschluss ersatzlos auf. Die Pflege und Erziehung des Kindes durch seine Großeltern sei nicht als Maßnahme der vollen Erziehung anzusehen, weil die mit dem Kind bis zum dritten Grad Verwandten gemäß Paragraph 20, Wr JWG nicht unter den Begriff der Pflegeeltern, die gemäß Paragraph 27, Absatz eins, Wr JWG zur Durchführung der vollen Erziehung einen Pflegegeldanspruch hätten, fielen. Der Revisionsrekurs sei zulässig, weil das Rekursgericht im Ergebnis von der Entscheidung 7 Ob 5/99g abgegangen sei.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der dagegen vom Präsidenten des Oberlandesgerichtes Wien erhobene Revisionsrekurs ist zulässig, aber nicht berechtigt.

Der Oberste Gerichtshof hatte in jüngster Zeit in mehreren vergleichbaren Fällen die Frage zu entscheiden, ob ein gemäß § 27 Abs 6 Wr JWG gewährtes Pflegegeld der Bewilligung von Unterhaltsvorschüssen gemäß § 2 Abs 2 Z 2 UVG entgegensteht (7 Ob 224/99p; 1 Ob 243/99p ua). Die Ansicht des Rekursgerichtes entspricht den nunmehr in Abkehr von 7 Ob 5/99g ergangenen Entscheidungen, denen sich auch der erkennende Senat anschließt. Der Oberste Gerichtshof hatte in jüngster Zeit in mehreren vergleichbaren Fällen die Frage zu entscheiden, ob ein gemäß Paragraph 27, Absatz 6, Wr JWG gewährtes Pflegegeld der Bewilligung von Unterhaltsvorschüssen gemäß Paragraph 2, Absatz 2, Ziffer 2, UVG entgegensteht (7 Ob 224/99p; 1 Ob 243/99p ua). Die Ansicht des Rekursgerichtes entspricht den nunmehr in Abkehr von 7 Ob 5/99g ergangenen Entscheidungen, denen sich auch der erkennende Senat anschließt.

Die Versagung der Vorschüsse gemäß § 2 Abs 2 Z 2 UVG setzt jedenfalls voraus, dass die Unterbringung "auf Grund einer Maßnahme" der Jugendwohlfahrtspflege (oder Sozialhilfe), somit einer entsprechenden Anordnung mit Kostenfolgen erfolgt. So genügt es nach der Rechtsprechung nicht, dass bloß die Obsorge über ein Pflegekind nach § 186a ABGB auf Pflegeeltern übertragen, eine Pflegebewilligung nach § 16 JWG erteilt und die Kosten aus Mitteln der Sozialhilfe getragen werden (ÖA 1991, 22), sofern nicht auch die Pflege und Erziehung eines Kindes in einer Pflegefamilie ausdrücklich als Maßnahme der vollen Erziehung statuiert und erfasst wird (so etwa § 14 Tir JWG LGBI 1991/18). (Nur) in einem solchen Fall vermag dann konsequenter Weise auch die Unterlassung einer Antragstellung auf Pflegegeld den Unterhaltsvorschussanspruch nicht aufrecht zu erhalten (ÖA 1996, 127/UV 1991). Die Versagung der Vorschüsse gemäß Paragraph 2, Absatz 2, Ziffer 2, UVG setzt jedenfalls voraus, dass die Unterbringung "auf Grund einer Maßnahme" der Jugendwohlfahrtspflege (oder Sozialhilfe), somit einer entsprechenden Anordnung mit Kostenfolgen erfolgt. So genügt es nach der Rechtsprechung nicht, dass bloß die Obsorge über ein Pflegekind nach Paragraph 186 a, ABGB auf Pflegeeltern übertragen, eine Pflegebewilligung nach Paragraph 16, JWG erteilt und die Kosten aus Mitteln der Sozialhilfe getragen werden (ÖA 1991, 22), sofern nicht auch die Pflege und Erziehung eines Kindes in einer Pflegefamilie ausdrücklich als Maßnahme der vollen Erziehung statuiert und erfasst wird (so etwa Paragraph 14, Tir JWG LGBI 1991/18). (Nur) in einem solchen Fall vermag dann konsequenter Weise auch die Unterlassung einer Antragstellung auf Pflegegeld den Unterhaltsvorschussanspruch nicht aufrecht zu erhalten (ÖA 1996, 127/UV 1991).

Im vorliegenden Fall ist zwar die Rechtsgrundlage der Unterbringung des Minderjährigen bei seinen Großeltern nicht - wie etwa in jenen Fällen, die den Entscheidungen 7 Ob 224/99p und 1 Ob 243/99p zugrundelagen - die Obsorgeübertragung an einen Großelternteil. Die Jugendwohlfahrtsbehörde ist hier aber auf Grund des Umstandes, dass ihr die Obsorge übertragen wurde, berechtigt, die Person auszuwählen, der sie die Pflege und Erziehung des Kindes überlässt. Wie aus ihrer Mitteilung über die Pflegegeldgewährung hervorgeht, sollte mit der Unterbringung des Minderjährigen bei seinen Großeltern gerade keine Maßnahme der vollen Erziehung gesetzt, sondern im Gegenteil verhindert werden, dass eine solche Maßnahme (nämlich die Heimunterbringung) weiterhin aufrecht erhalten werden muss.

Entgegen der zu 7 Ob 5/99g vertretenen Auffassung liegt hier keine bescheidmäßige und damit der Rechtskraft fähige, einen Rechtsanspruch des Empfängers erledigende Pflegegeldzuerkennung vor. Während nämlich nach § 27 Abs 1 Wr JWG "Pflegeeltern" (Pflegepersonen) zur Durchführung der vollen Erziehung - eine solche liegt nicht vor - auf Antrag zur Erleichterung der mit der Pflege verbundenen Lasten Pflegegeld gebührt, diesen also ausdrücklich ein Rechtsanspruch zuerkannt wird (so auch die Materialien zum Wr JWG, § 27, S 57), statuiert § 27 Abs 6 Wr JWG, dass (sonstigen) Personen, die mit den von ihnen betreuten Kindern bis zum dritten Grad verwandt oder verschwägert sind - unter

welchen Personenkreis die Großmutter und der Großvater eines Kindes fallen - vom Magistrat unter Berücksichtigung ihrer persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse Pflegegeld bis zur Höhe des - auf Grund des § 27 Abs 5 Wr JWG durch Verordnung der Wiener Landesregierung festzusetzenden - Richtsatzes gewährt werden kann, somit kein Rechtsanspruch besteht (Materialien zum Wr JWG zu § 27 Abs 6). Diese rechtliche Ausgestaltung als nicht bescheidmäßiger Gewährungsakt der Privatwirtschaftsverwaltung entspricht übrigens auch der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zum BundespflegegeldG BGBI 1993/110, wonach die Zuerkennung von Pflegegeldern in der Zeit bis zum 30. Juni 1995 (BGBI 1995/131) über die Stufe 2 hinaus mittels bloßer Mitteilungen (der gewährenden Pflegegeldträger) ebenfalls ohne Bescheidcharakter erfolgte; derartige, über der Stufe 2 liegende Pflegegelder wurden daher vom zuständigen Sozialversicherungsträger bloß als Träger von Privatrechten im Rahmen der Privatwirtschaftsverwaltung gewährt (SSV-NF 10/110 uva). Entgegen der zu 7 Ob 5/99g vertretenen Auffassung liegt hier keine bescheidmäßige und damit der Rechtskraft fähige, einen Rechtsanspruch des Empfängers erledigende Pflegegeldzuerkennung vor. Während nämlich nach Paragraph 27, Absatz eins, Wr JWG "Pflegeeltern" (Pflegepersonen) zur Durchführung der vollen Erziehung - eine solche liegt nicht vor - auf Antrag zur Erleichterung der mit der Pflege verbundenen Lasten Pflegegeld gebührt, diesen also ausdrücklich ein Rechtsanspruch zuerkannt wird (so auch die Materialien zum Wr JWG, Paragraph 27., S 57), statuiert Paragraph 27, Absatz 6, Wr JWG, dass (sonstigen) Personen, die mit den von ihnen betreuten Kindern bis zum dritten Grad verwandt oder verschwägert sind - unter welchen Personenkreis die Großmutter und der Großvater eines Kindes fallen - vom Magistrat unter Berücksichtigung ihrer persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse Pflegegeld bis zur Höhe des - auf Grund des Paragraph 27, Absatz 5, Wr JWG durch Verordnung der Wiener Landesregierung festzusetzenden - Richtsatzes gewährt werden kann, somit kein Rechtsanspruch besteht (Materialien zum Wr JWG zu Paragraph 27, Absatz 6.). Diese rechtliche Ausgestaltung als nicht bescheidmäßiger Gewährungsakt der Privatwirtschaftsverwaltung entspricht übrigens auch der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zum BundespflegegeldG BGBI 1993/110, wonach die Zuerkennung von Pflegegeldern in der Zeit bis zum 30. Juni 1995 (BGBI 1995/131) über die Stufe 2 hinaus mittels bloßer Mitteilungen (der gewährenden Pflegegeldträger) ebenfalls ohne Bescheidcharakter erfolgte; derartige, über der Stufe 2 liegende Pflegegelder wurden daher vom zuständigen Sozialversicherungsträger bloß als Träger von Privatrechten im Rahmen der Privatwirtschaftsverwaltung gewährt (SSV-NF 10/110 uva).

Daraus folgt, dass den von den Ländern nach ihren jeweiligen Jugendwohlfahrtsgesetzen bloß auf Grund von "Kannbestimmungen" und damit ohne Rechtsanspruch gewährten Pflegegeldern kein bescheidmäßiger Zuweisungsakt zugrundeliegt. Im übrigen ist Leistungsempfänger nach § 2 Abs 1 UVG das Kind, nach § 27 Wr JWG die Pflegeperson. Daraus folgt, dass den von den Ländern nach ihren jeweiligen Jugendwohlfahrtsgesetzen bloß auf Grund von "Kannbestimmungen" und damit ohne Rechtsanspruch gewährten Pflegegeldern kein bescheidmäßiger Zuweisungsakt zugrundeliegt. Im übrigen ist Leistungsempfänger nach Paragraph 2, Absatz eins, UVG das Kind, nach Paragraph 27, Wr JWG die Pflegeperson.

Die Einschränkung des § 2 Abs 2 Z 2 UVG soll nach den Materialien (JAB 199 BlgNR XIV. GP, 5) sicherstellen, dass die Kosten der Unterbringung eines Kindes in einem Heim oder bei Pflegeeltern nicht vom Träger der Jugendwohlfahrtspflege oder der Sozialhilfe, den diese Kosten nach der geltenden Rechtslage treffen, auf den Bund überwälzt werden, weil der Unterhalt des Kindes durch öffentlich-rechtliche Leistungen der Sozialhilfe oder der Jugendwohlfahrtspflege, die vom Unterhaltpflichtigen zu ersetzen sind, abgedeckt werden (RV 172 BlgNR XVII. GP 24), also das Kind aus öffentlichen Mitteln "voll versorgt wird" (Neumayr, Die neueste Rechtsprechung zum UVG in RpflSlgA 1999/2, 81 [83]). Bloß freiwillig gewährte Zuschüsse welcher Art immer treffen den Jugendwohlfahrtsträger jedenfalls nur wirtschaftlich, aber nicht "nach der Rechtslage". Dass dies - je nach dem anzuwendenden Landesrecht - zu unterschiedlichen Ergebnissen führen kann, ist eine von den jeweiligen Landesgesetzgebern rechtspolitisch gewollte normative Ausgestaltung, deren Änderung der Gesetzgebung und nicht den ordentlichen Gerichten im Rahmen ihrer Rechtsprechung obliegt. Die Gewährung eines Verwandtenpflegegeldzuschusses nach § 27 Abs 6 Wr JWG an die Großeltern stellt demnach keinen Einstellungsgrund für die dem Kind gewährten Unterhaltsvorschüsse nach § 2 Abs 2 Z 2 UVG dar. Die in der Entscheidung 7 Ob 5/99g vertretene gegenteilige Auffassung kann nicht aufrecht erhalten werden. Die Einschränkung des Paragraph 2, Absatz 2, Ziffer 2, UVG soll nach den Materialien (JAB 199 BlgNR römisch XIV. GP, 5) sicherstellen, dass die Kosten der Unterbringung eines Kindes in einem Heim oder bei Pflegeeltern nicht vom Träger der Jugendwohlfahrtspflege oder der Sozialhilfe, den diese Kosten nach der geltenden Rechtslage treffen, auf den Bund überwälzt werden, weil der Unterhalt des Kindes durch öffentlich-rechtliche Leistungen der Sozialhilfe oder der Jugendwohlfahrtspflege, die vom Unterhaltpflichtigen zu ersetzen sind, abgedeckt werden (RV 172 BlgNR

römisch XVII. GP 24), also das Kind aus öffentlichen Mitteln "voll versorgt wird" (Neumayr, Die neueste Rechtsprechung zum UVG in RpflSlgA 1999/2, 81 [83]). Bloß freiwillig gewährte Zuschüsse welcher Art immer treffen den Jugendwohlfahrtsträger jedenfalls nur wirtschaftlich, aber nicht "nach der Rechtslage". Dass dies - je nach dem anzuwendenden Landesrecht - zu unterschiedlichen Ergebnissen führen kann, ist eine von den jeweiligen Landesgesetzgebern rechtspolitisch gewollte normative Ausgestaltung, deren Änderung der Gesetzgebung und nicht den ordentlichen Gerichten im Rahmen ihrer Rechtsprechung obliegt. Die Gewährung eines Verwandtenpflegegeldzuschusses nach Paragraph 27, Absatz 6, Wr JWG an die Großeltern stellt demnach keinen Einstellungsgrund für die dem Kind gewährten Unterhaltsvorschüsse nach Paragraph 2, Absatz 2, Ziffer 2, UVG dar. Die in der Entscheidung 7 Ob 5/99g vertretene gegenteilige Auffassung kann nicht aufrecht erhalten werden.

#### **Anmerkung**

E56205 06A02439

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1999:0060OB00243.99Z.1215.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19991215\_OGH0002\_0060OB00243\_99Z0000\_000

**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](http://www.jusline.at)