



**Berufsvereinigung der  
Kindertagespflegepersonen e.V.**

BvK e.V. Glockenblumenweg 131a, 12357 Berlin,  
[www.berufsvereinigung.de](http://www.berufsvereinigung.de)

Kontakt Vorstand  
[vorstand@berufsvereinigung.de](mailto:vorstand@berufsvereinigung.de)

Kontaktdaten Vorstandsvorsitzende  
Alexandra Bayram

**Postadresse:**

Nettelbeckstr. 4a  
29227 Celle

**E-Mail:** [a.bayram@berufsvereinigung.de](mailto:a.bayram@berufsvereinigung.de)

## Urteil des OVG Niedersachsen Lüneburg 10. | 10ME170/21 | Beschluss | Zeitlicher Umfang des Anspruchs von dreijährigen Kindern auf Betreuung in einer Kindertagesstätte

### **Vorwort:**

Es handelt sich hier um die Ausführung und Wiedergabe des o. g. Urteils zum Teil in meinen eigenen Worten unter Anwendung der Textstelle im Originalurteil. Zum besseren Verständnis habe ich auf die Angaben der Rechtsgrundlagen verzichtet. Diese sind per Block extra aufgeführt. Durch Anmerkungen sind meine eigenen Auslegungen dargestellt. Die vorliegende Ausarbeitung ist keine Rechtsauskunft oder -beratung und erhebt keinerlei Anspruch auf Vollständigkeit in Rechtsfolgen und Auslegung.

### **Anmerkung:**

Es handelt sich bei dem Urteil um den **Betreuungsanspruch von Ü3 Kindern!**

Quelle für das Originalurteil:

<https://deref->

[web.de/mail/client/RrOt9z8MJwQ/dereferrer/?redirectUrl=http%3A%2F%2Fwww.dbovg.niedersachsen.de%2Fportal%2Fportal%2Fpage%2Fbsndprod%3Ffeed%3Dbsnd-r-vwg%26showdoccase%3D1%26paramfromHL%3Dtrue%26doc.id%3DMWRE210004250](https://deref-web.de/mail/client/RrOt9z8MJwQ/dereferrer/?redirectUrl=http%3A%2F%2Fwww.dbovg.niedersachsen.de%2Fportal%2Fportal%2Fpage%2Fbsndprod%3Ffeed%3Dbsnd-r-vwg%26showdoccase%3D1%26paramfromHL%3Dtrue%26doc.id%3DMWRE210004250)

### **Zum Urteil:**

In der Hauptsache ging es in dem Urteil darum, dass einem Kind von dem Kindergarten, in dem es einen Betreuungsplatz hatte, wegen angeblich aggressivem Verhalten gekündigt wurde. Die Eltern gingen für ihr Kind nicht zivilrechtlich gegen diese Kündigung vor. Das Verwaltungsgericht Göttingen gab zunächst dem Jugendhilfeträger Recht und verwies den Antragsteller (Anm.: das Kind, vertreten durch die Eltern) auf den verlorenen Anspruch auf einen Kindergartenplatz dadurch, dass gegen die Kündigung nicht zivilrechtlich (Anm.: also per Zivilklage) vorgegangen wurde.

Dem widersprach jetzt das Oberverwaltungsgericht (OVG) Lüneburg. Der Anspruch des Kindes ist nach der Kündigung dem Jugendhilfeträger gegenüber *neu* entstanden. Die eindeutige Rechtslage hat die dortigen Richter dazu bewogen, einige sehr klare

Seite 1 von 5

Aussagen zum Rechtsanspruch von Kindern auf einen Kindergartenplatz und auch zur Betreuungsdauer zu machen. Das Urteil ist unanfechtbar, d. h., dass das Verfahren abgeschlossen ist und zu dieser Sache kein höheres Gericht entscheiden wird.

Der Anspruch eines dreijährigen Kindes umfasst dem Urteil zur Folge die Förderung in einer Tageseinrichtung in einem Umfang von 6 Stunden täglich an 5 Tagen in der Woche bis zum Schuleintritt. Der Anspruch richtet sich gegen den Träger der öffentlichen Jugendhilfe (Jugendhilfeträger).

Die Rechtsgrundlagen zum Urteil:

§ 20 KiTaG ND 2021, § 7 KiTaG ND 2021, § 22 Abs 2 Nr 3 SGB 8, § 24 Abs 3 S 1 SGB 8

Anmerkung:

Das Urteil hat wegen der gesetzlich gegebenen Gleichrangigkeit auch Geltung für die Kindertagespflege, bezüglich der Förderung der Kinder mindestens für den Bereich der ergänzenden Betreuung und der bei besonderem Bedarf der Kinder auch Geltung für die Kindertagespflege im Ü3-Bereich. Darüber hinaus sollte gesehen werden, dass die Kindertagespflege auch in allen anderen Bereichen den gleichen gesetzlichen Förderungsauftrag hat, wie die Tageseinrichtungen. Schon deshalb sollte sie als gleichrangig vertreten werden."

<http://www.handbuch-kindertagespflege.de/1-wegweiser/13-formen-der-kindertagespflege/>

Unter Punkt 1.3 steht eindeutig formuliert:

"Die Kindertagespflege ist eine gesetzlich anerkannte Betreuungsform im familiennahen Umfeld. Sie ist gleichrangig mit der Betreuung in einer Kindertageseinrichtung."

### **Zum Anspruch auf einen Betreuungsplatz:**

Ein Kind, das ... das 3. Lebensjahr vollendet hat, hat bis zum Schuleintritt Anspruch auf Förderung in einer Tageseinrichtung. Der Anspruch richtet sich gegen den Jugendhilfeträger. Der trägt die Verantwortung dafür, den uneingeschränkt bestehenden Anspruch des Kindes zu erfüllen.

Allein der Umstand, dass Eltern auf Rechtsmittel gegen die auch von ihnen als rechtswidrig angesehene Kündigung verzichten, stellt keineswegs Rechtsmissbrauch dar. Es ist ohne weiteres nachvollziehbar, dass Eltern gegen den Willen des Kindergartens nicht eine weitere Betreuung ihres Kindes in dessen Einrichtung haben erzwingen wollen, da dies möglicherweise dem Wohl des Kindes widersprochen hätte.

Dem Anspruch von Eltern auf einen Betreuungsplatzes in einer wohnortnahen Kindertagesstätte steht auch nicht entgegen, dass der Jugendhilfeträger keinen zur Verfügung stellen kann. Er steht nach vielfacher und auch höchstrichterlicher



Feststellung des Bundesverfassungsgerichts und Bundesverwaltungsgerichts nicht unter einem Kapazitätsvorbehalt und wird daher durch eine vom Jugendhilfeträger behauptete Kapazitätserschöpfung nicht berührt.

Das BVerfG wird im Urteil selbst zitiert. Das entsprechende Urteil finden Sie hier: [https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2017/11/rs20171121\\_2bvr217716.html](https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2017/11/rs20171121_2bvr217716.html) (Wichtig im zitierten OVG- Urteil die Randnummer 134)

Weitere Urteile hierzu:

BVerwG, 23.10.2018 – 5 C 15/17,

nachfolgend OVG Sachsen, 11.03.2019 – 4 B 428/18 m. w. N.

OVG NRW, 05.02.2020 – 12 B 1324/19

Der gesetzlich garantierte Anspruch auf Förderung in einer Tageseinrichtung besteht nicht nur im Rahmen vorhandener Kapazitäten, sondern verpflichtet den Jugendhilfeträger dazu, eine ausreichende Zahl von Betreuungsplätzen selbst zu schaffen oder durch geeignete Dritte bereitzustellen.

#### Anmerkung:

Mit "geeignete Dritte" sollte auch die Kindertagespflege gemeint sein).

Es handelt sich insoweit um eine unbedingte Bereitstellungs- bzw.

Gewährleistungspflicht, der der Jugendhilfeträger nicht mit dem Einwand der Unmöglichkeit begegnen kann.

Der Anspruch ist nämlich nicht auf den vorhandenen Vorrat an Plätzen begrenzt, sondern – sofern diese Plätze nicht ausreichend sind – auf die Schaffung neuer Plätze, also auf die Erweiterung der vorhandenen Kapazitäten, bis ein dem Bedarf in qualitativer und quantitativer Hinsicht gerecht werdendes Angebot besteht.

Ein Kapazitätsvorbehalt würde dagegen bedeuten, dass die Jugendhilfeträger sich dann durch den bloßen Hinweis auf ausgeschöpfte Kapazitäten ihrer gesetzlichen Verpflichtung entziehen könnten. Fachkräftemangel, räumliche Probleme oder andere Schwierigkeiten entbinden den Jugendhilfeträger daher nicht von dieser unbedingten gesetzlichen Verpflichtung.

#### **Zum Umfang der Betreuung:**

Zum erforderlichen Umfang der Betreuung führt das Gericht aus, dass es keine konkreten gesetzlichen Vorgaben dafür gibt.

Die Träger der öffentlichen Jugendhilfe (Jugendhilfeträger) haben allerdings darauf hinzuwirken, dass für die Altersgruppe der über drei Jahre alten Kinder ein bedarfsgerechtes Angebot an Ganztagsplätzen zur Verfügung steht.

Aus dem gesetzlichen Wortlaut des SGB VIII ergibt sich eindeutig kein Anspruch auf eine ganztägige Förderung. Die Regelung der Hinwirkungspflicht der Jugendhilfeträger wäre nämlich erkennbar sinnlos, wenn auf eine Ganztagsbetreuung bereits ein subjektiver Anspruch bestünde. Zum Umfang des Betreuungsanspruchs gibt es keine Maßgaben.

Das neue Niedersächsische Gesetz über Kindertagesstätten und Kindertagespflege (NKiTaG) enthält ebenfalls keine genauen Angaben hierzu außer der Maßgabe, dass der Umfang der täglichen Förderung eines Kindes 10 Stunden nicht überschreiten soll. Dort ist geregelt, dass die Förderung der Kinder in Kern- und Randzeiten (vor und/oder nach der Kernzeit) erfolgt. Ferner ist bestimmt, dass die Zeiträume der Kernzeit und der Randzeit von der Kindertagesstätte festzulegen sind und dabei dem Wohl der Kinder und den Belangen ihrer Erziehungsberechtigten Rechnung zu tragen ist. Das NKiTaG regelt außerdem, dass zur Gewährleistung des Mindestumfangs des Förderungsangebots für alle Kinder mindestens an 5 Tagen in der Woche vormittags eine Kernzeit von mindestens 4 Stunden angeboten werden muss.

Anmerkung: Eine abschließende Konkretisierung gibt es also weder im Bundesrecht noch im Landesrecht.

Auf die konkrete Nennung eines Betreuungsumfangs (etwa 20 Wochenstunden) wird verzichtet, da die Definition der Kindertagesstätten im NKiTaG bereits den Umfang (mindestens 20 Wochenstunden) enthält. Bundesrechtlich wird eine Betreuung von lediglich vier Stunden täglich kaum mehr als anspruchserfüllend anzusehen sein. So ist etwa gängige Auffassung in der Kommentarliteratur, dass eine tägliche Betreuungszeit von vier Stunden nicht anspruchserfüllend ist ... ."

Die Abgrenzung zur nicht vom Anspruch umfassten Ganztagsbetreuung könnte zwar möglicherweise nahelegen, dass eine halbtägige Betreuung im Umfang von mindestens vier Stunden, wie im NKiTaG geregelt ist, ausreichend sein könnte. Allerdings berücksichtigt das nicht hinreichend, dass gesetzlich vorgesehen ist, den Eltern durch die Tageseinrichtungen dabei zu helfen, Erwerbstätigkeit und Kindererziehung besser miteinander vereinbaren zu können.

Zwar bleiben Eltern für die Betreuung ihrer Kinder (vorrangig) verantwortlich und müssen darauf auch bei ihrer Berufsausübung Rücksicht nehmen. Eine lediglich 4-stündige Betreuung mit Regelöffnungszeiten von 8 bis 12 Uhr entspricht jedoch nicht den Anforderungen, die der Arbeitsmarkt an die Beschäftigten stellt, weil sie unter Berücksichtigung der hinzuzurechnenden Wegezeiten vom Kindergarten zur Arbeitsstätte und von dieser zurück zum Kindergarten sowie der Zeit für die Abholung des Kindes noch nicht einmal eine Berufstätigkeit im Umfang der Hälfte der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit ermöglicht. Unter Berücksichtigung dieser in den meisten Familien, in denen ein Elternteil in Vollzeit und der andere Elternteil zumindest in Teilzeit arbeitet, sowie insbesondere bei Alleinerziehenden, die sich den Weg zur Kindertagesstätte nicht mit einem Partner teilen können, vorzufindenden Lebensrealität kann keine Rede (mehr) davon sein, dass eine lediglich 4-stündige Betreuung den Eltern dabei hilft, Erwerbstätigkeit und Kindererziehung besser miteinander vereinbaren zu können, wie dies gesetzlich für die Betreuung in Tageseinrichtungen als Zielvorgabe gefordert ist.

Nach der im vorliegenden Verfahren nur möglichen summarischen Prüfung hält das OVG Lüneburg daher eine Mindestbetreuungszeit von 6 Stunden an 5 Tagen in der Woche für erforderlich, um dieser bundesrechtlichen Vorgabe zu entsprechen. Daraus folgt, dass auch der gesetzliche Förderungsanspruch in diesem Umfang besteht.

Ein Anspruch auf einen Betreuungsplatz in einer bestimmten Zeit (etwa von 7:30 Uhr und 13:30 Uhr) besteht nicht, da eine derartige zeitliche Vorgabe zur Erfüllung des gesetzlichen Anspruchs weder dem Bundes- noch dem Landesrecht entnommen werden kann. Das NKiTaG bestimmt nur, dass die Kernzeit im Umfang von 4 Stunden vormittags angeboten werden muss.

Eine Differenzierung zwischen berufstätigen und nicht berufstätigen Eltern hat dabei *nicht* zu erfolgen, da die Vorschrift des SGB VIII lediglich den (über den regelmäßigen Bedarf hinausgehenden) besonderem Bedarf oder ergänzend die Förderung in Kindertagespflege nach vorsieht und nicht auf den individuellen Bedarf abzielt.

#### Zuweisung eines wohnortnahen Betreuungsplatzes:

Zur Zurverfügungstellung eines wohnortnahen Platzes in einer Kindertagesstätte durch den Jugendhilfeträger, wird zur näheren Konkretisierung auf Rechtsprechung des OVG Lüneburg verwiesen, wonach ohne Besonderheiten des Einzelfalls eine Entfernung von 30 Minuten pro Weg noch als zumutbar angesehen werden kann.

ausgefertigt im Januar 2022 von Jörg Bernhardt, Sprecher der Regionalgruppe Delmenhorst der Berufsvereinigung der Kindertagespflegepersonen e. V.

in Abstimmung mit der 1. Vorsitzenden Alexandra Bayram