

liegen. So gibt es zB bei Erkrankungen von Erzieherinnen bestimmte Vorgaben des Landesjugendamts, ab wann keine oder keine vollumfängliche Betreuung in der Tageseinrichtung mehr erfolgen darf. Muss das zuständige Jugendamt für solche Einschränkungen (Reduzierung der Betreuungszeiten/Schließung der Einrichtung) zusätzliche Kapazitäten in Form von Vertretungsplätzen oder Notbetreuungsgruppen zur Verfügung stellen? Oder müssen die Eltern eine bestimmte Anzahl von Schließtagen bzw. Reduzierungen der Betreuungszeiten pro Jahr dulden?

Tagesbetreuung

## Erfüllung des Kita-Rechtsanspruchs bei reduzierten Öffnungszeiten

### § 24 SGB VIII

DIJuF-Rechtsgutachten 9.1.2025 – SN\_2024\_1582 Bn

**Aufgrund des aktuellen Fachkräftemangels und dem erhöhten Krankenstand von Erzieherinnen (m/w/d\*) sind Kindertageseinrichtungen (Kitas) immer häufiger gezwungen, ihre Betreuungszeiten zu reduzieren oder tageweise ganz zu schließen.**

Das anfragende Jugendamt stellt die Frage, wann der Rechtsanspruch auf Förderung in einer Kita als erfüllt gilt und wie sich die kurzfristigen Schließtage auf die Erfüllung des Rechtsanspruchs auswirken. Konkret möchte das nordrhein-westfälische Jugendamt wissen, ob der Rechtsanspruch des Kindes mit dem zur Verfügung gestellten Betreuungsplatz bereits als erfüllt gilt oder ob die tatsächliche Betreuung und Förderung des Kindes für die Erfüllung des Rechtsanspruchs entscheidend sind. Zudem fragt das Jugendamt, wie sich die Umstände auf den Rechtsanspruch auswirken, die nicht im Einflussbereich des Jugendamts oder des Trägers der Kitas

### I. Rechtsanspruch auf Förderung in einer Tageseinrichtung gem. § 24 SGB VIII

Sowohl Kinder ab Vollendung des ersten bis zur Vollendung des dritten Lebensjahrs als auch Kinder ab Vollendung des dritten Lebensjahrs haben Anspruch auf Förderung in einer Tageseinrichtung (§ 24 Abs. 2 und 3 SGB VIII), wobei sich der Anspruch unter dreijähriger Kinder (U3) alternativ auf Förderung in Kindertagespflege bezieht. Was den Betreuungsumfang angeht, auf den ein Anspruch bezieht, ist jedoch in den verschiedenen Altersstufen wie folgt zu unterscheiden: Bei Kindern ab Vollendung des ersten bis zur Vollendung des dritten Lebensjahrs richtet sich der Umfang der rechtsanspruchsgesicherten täglichen Betreuung nach dem individuellen Bedarf (§ 24 Abs. 2 S. 2 iVm § 24 Abs. 1 S. 3 SGB VIII). Für Kinder ab Vollendung des dritten Lebensjahrs bis zum Schuleintritt gibt es keine § 24 Abs. 1 S. 3 SGB VIII entsprechende Regelung. Allerdings erfüllt eine Betreuung von weniger als sechs Std. den Rechtsanspruch aus § 24 Abs. 3 SGB VIII nicht (FK-SGB VIII/Beckmann, 9. Aufl. 2022, SGB VIII § 24 Rn. 48). Für Kinder im schulpflichtigen Alter ist geregelt, dass für diese ein bedarfsgerechtes Angebot in Tageseinrichtungen vorzuhalten ist (§ 24 Abs. 4 S. 1 SGB VIII). Es handelt sich dabei noch (dh bis zum Inkrafttreten des Ganztagsanspruchs 2026) um eine objektiv-rechtliche Verpflichtung, also keinen einklagbaren Rechtsanspruch (Hauck/Noftz/Grube SGB VIII, Stand: 9/2019, SGB VIII § 24 Rn. 60; Schellhorn ua/Fischer SGB VIII, 5. Aufl. 2017, SGB VIII § 24 Rn. 47).

Die Pflicht des Trägers der öffentlichen Jugendhilfe ist somit erst erfüllt, wenn er dem Kind einen bedarfsgerechten Platz zur Verfügung stellt. Es reicht dabei nicht aus, dass dieser Platz theoretisch verfügbar bzw. der Betreuungsvertrag unterschrieben ist, sondern der Platz muss auch tatsächlich zur Verfügung stehen und in Anspruch genommen werden können, damit der Rechtsanspruch erfüllt ist.

Schuldner des Rechtsanspruchs gegenüber dem Kind ist der jeweils örtlich zuständige Träger der öffentlichen Jugendhilfe (Meysen/Beckmann Rechtsanspruch U3, 2013, Rn. 374). Vorlie-

\* Alle Geschlechter sind gemeint. Zugunsten der besseren Lesbarkeit wird den Veröffentlichungsvorgaben der Zeitschrift entspr. jew. in einem Beitrag durchgängig entweder nur die männliche oder nur die weibliche Form verwendet.

gend ist die Stadt X der örtlich zuständige Träger der öffentlichen Jugendhilfe, da die Stadt X durch Rechtsverordnung zum örtlichen Träger der öffentlichen Jugendhilfe bestimmt wurde (vgl. § 1 der Verordnung über die Bestimmung Großer kreisangehöriger Städte und Mittlerer kreisangehöriger Städte zu örtlichen Trägern der öffentlichen Jugendhilfe [Jugendhilfeträgerverordnung – NRWJugHTrVO] vom 8.11.1991). Nach § 1a Abs. 2 AG-KJHG NRW (Erstes Gesetz zur Ausführung des Kinder- und Jugendhilfegesetzes NRW) werden die Aufgaben des örtlichen Trägers der öffentlichen Jugendhilfe durch das Jugendamt wahrgenommen. Unabhängig davon, wer konkret Träger der Kindertagesstätten im Bereich des StJA W ist, bleibt im Außenverhältnis grundsätzlich die Stadt X als Träger der öffentlichen Jugendhilfe (§ 79 Abs. 1 SGB VIII iVm § 4 Abs. 1 NRWKiBiz [Kinderbildungsgesetz NRW] iVm § 1a AG-KJHG iVm § 1 NRWJugHTrVO) für die Förderung von Kindern in Tageseinrichtungen und in Kindertagespflege zuständig. Das bedeutet also, dass im Außenverhältnis nicht die jeweiligen (freien) Träger der einzelnen Kitas für die Beschaffung und Vermittlung eines Platzes für die Kinder zuständig sind, sondern ausschließlich die Stadt X als Träger der öffentlichen Jugendhilfe.

## II. Erfüllung des Rechtsanspruchs bei Schließtagen und Kürzungen der täglichen Betreuungszeit

Es stellt sich die Frage, ob die jeweiligen Rechtsansprüche der Kinder in den Kitas auch dann noch erfüllt sind, wenn es im Verlauf des Jahres immer wieder zu einzelnen Schließtagen oder auch zu längeren Schließzeiten oder zu Kürzungen der täglichen Betreuungszeit kommt.

Grundsätzlich besteht eine Verpflichtung des öffentlichen Trägers der Jugendhilfe, im Fall von Ferienschließzeiten für Kinder, die nicht von den Erziehungsberechtigten betreut werden können, eine anderweitige Betreuungsmöglichkeit sicherzustellen (§ 22a Abs. 3 S. 2 SGB VIII). Damit wird dem Umstand Rechnung getragen, dass Tageseinrichtungen die Vereinbarkeit von Kindererziehung und Berufstätigkeit unterstützen sollen (§ 22 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 SGB VIII) und Eltern oftmals weniger Urlaubstage haben als die Kita Schließzeiten hat oder ihre Urlaubstage aus betrieblichen Gründen nicht während der Schließzeiten nehmen können (Wiesner/Wapler/Schweigler SGB VIII, 6. Aufl. 2022, SGB VIII § 22a Rn. 17). In diesem Fall ist das Jugendamt verpflichtet, für das Kind eine zumutbare andere Betreuungsmöglichkeit zur Verfügung zu stellen. Dabei ist der Begriff der Schließung während der Ferienzeiten weit auszulegen: Ferienzeiten sind demnach alle für das Jahr festgelegten Schließzeiten der Tageseinrichtung (Wiesner/Wapler/Schweigler SGB VIII § 22a Rn. 18). Seiner Verpflichtung kann der öffentliche Träger durch Sicherstellung einer Ersatzbetreuung in einer anderen Tageseinrichtung oder in Kindertagespflege nachkommen, wobei das Kind das jeweilige Betreuungssetting und die Betreuungspersonen nach Möglichkeit vorher bereits kennen sollte, damit die Betreuung für das Kind förderlich sein kann.

Vorliegend geht es jedoch gerade nicht um im Voraus planbare (Ferien-)Schließzeiten, sondern um solche, die in den meisten Fällen kurzfristig (wegen Krankheit oder Personalmangels/Kündigungen) auftreten. Diese sind nicht von § 22a Abs. 3 S. 2 SGB VIII umfasst. Es gilt für diese Zeiten jedoch trotzdem, dass der sich nach dem individuellen Bedarf richtende Rechtsanspruch während dieser Schließzeiten oder Zeiten mit verringerten Öffnungszeiten grundsätzlich zu erfüllen ist.

Bei Kürzungen der Öffnungszeiten hängt es vom individuellen Bedarf des betroffenen Kindes ab, ob der Rechtsanspruch noch gedeckt ist oder nicht. Hat also das Kind bspw. einen individuellen Bedarf auf einen Ganztagsplatz und verringern sich die Öffnungszeiten aufgrund Personalmangels auf unter neun Std., so ist der Bedarf nicht (mehr) gedeckt. Das Gleiche gilt natürlich entsprechend für jedes U3-Kind, wenn die Kita an einzelnen Tagen komplett schließt, da dann für keines der dort betreuten Kinder der Bedarf gedeckt ist. Da Kinder ab drei Jahren keinen subjektiven Rechtsanspruch auf eine Ganztagsbetreuung haben, ist ihr Rechtsanspruch gedeckt, solange die Kita jedenfalls sechs Std. geöffnet ist. Etwas anderes würde nur gelten, wenn sich die Öffnungszeiten auf unter sechs Std. verringern oder den Kindern ein Platz mit mehr als sechs Std. (mittels Bescheid) zugewiesen wurde und sich dieser Platz durch die Schließzeiten nicht mehr (vollständig) erfüllen lässt.

In der Kommentarliteratur wird vereinzelt vertreten, dass es erwerbstätigen Eltern zugemutet werden kann, ihre eigene Planung auf derartige kurzzeitige Schließungen einzustellen bzw. sich in diesen Fällen selbst um Ersatzbetreuung zu bemühen. Das setzt allerdings voraus, dass derartige kurzzeitige Unterbrechungen des Tagesstättenbetriebs rechtzeitig bekannt gegeben werden (Schellhorn ua/Fischer SGB VIII § 22a Rn. 13).

Das Institut geht dagegen davon aus, dass Eltern nur in engen Grenzen verpflichtet sind, selbst für eine Ersatzbetreuung Sorge zu tragen oder ihre Arbeitszeiten an die personalbedingt gekürzten Öffnungszeiten der Kindertagesstätte anzupassen. Im Betreuungsvertrag zwischen Einrichtung und Eltern wird üblicherweise ein Passus zu unvorhergesehenen Schließzeiten wegen Personalausfalls vorgesehen sein, sodass die Eltern über die Möglichkeit kurzfristiger Schließungen informiert und gewissermaßen „vorgewarnt“ sein sollten. Solange sich die reduzierten Öffnungszeiten auf zumutbare Ausnahmen begrenzen, wird der Rechtsanspruch daher noch als erfüllt anzusehen sein. Etwas anderes ist anzunehmen, wenn die Betreuungszeiten längerfristig oder wiederholt gekürzt werden oder die Kita wiederholt ganz schließen muss.

Welche Kürzungen zumutbar sind und daher nicht die Erfüllung des Rechtsanspruchs ausschließen, lässt sich nicht allgemein beantworten. Insoweit kommt es immer auf den individuellen Bedarf des Kindes, die Frequenz und den Umfang der Reduzierung der „normalen“ Öffnungszeiten sowie die Regelungen zu außerordentlichen Schließzeiten im Betreuungsvertrag an.

Überschreiten die Reduzierungen das zumutbare Maß, ist es Aufgabe des öffentlichen Trägers der Jugendhilfe, für diese Zeiten den betroffenen Kindern eine Ersatzbetreuung zur Verfügung zu stellen. Ob diese dann von den Eltern auch in Anspruch genommen wird, unterliegt deren Entscheidung.

### III. Ersatzansprüche in Geld

Im Folgenden soll noch auf die Frage eingegangen werden, ob den Eltern Ersatzansprüche in Geld zustehen, wenn ihnen bei verringerten Öffnungszeiten oder Schließzeiten keine Ersatzbetreuung angeboten wird.

#### 1. Gegen den Träger der öffentlichen Jugendhilfe

Kann das StJA W Eltern, die den Bedarf ihres Kindes nicht kurzfristig selbst zu decken bereit sind, keinen Ersatzplatz anbieten, erfüllt der Träger der öffentlichen Jugendhilfe – wie bereits dargestellt – den Anspruch auf Kindertagesbetreuung nicht. In diesem Fall kommen unterschiedliche Sekundäransprüche gegenüber dem Träger der öffentlichen Jugendhilfe in Betracht.

##### a) Anspruch auf Aufwendungsersatz analog § 36a

###### Abs. 3 SGB VIII

Die analoge Anwendung auf Aufwendungsersatz (§ 36a Abs. 3 SGB VIII) in Fällen, in denen Aufwendungsersatz für einen selbst beschafften Betreuungsplatz verlangt wird, wurde vom BVerwG anerkannt (BVerwG JAmt 2014, 41 [43 f.]). Nach § 36a Abs. 3 SGB VIII ist der Träger der öffentlichen Jugendhilfe, wenn Hilfen abweichend von § 36a Abs. 1 und 2 SGB VIII vom Leistungsberechtigten selbst beschafft werden, zur Übernahme der erforderlichen Aufwendungen verpflichtet, wenn der Leistungsberechtigte den Träger der öffentlichen Jugendhilfe vor der Selbstbeschaffung über den Hilfebedarf in Kenntnis gesetzt hat, die Voraussetzungen für die Gewährung der Hilfe vorlagen und die Deckung des Bedarfs bis zu einer Entscheidung des Trägers der öffentlichen Jugendhilfe über die Gewährung der Leistung oder bis zu einer Entscheidung über ein Rechtsmittel nach einer zu Unrecht abgelehnten Leistung keinen zeitlichen Aufschub geduldet hat.

Diese Voraussetzungen könnten in den hier betrachteten Fällen vorliegen. Das einzelne Kind hätte – wie oben dargestellt – einen Anspruch auf Betreuung auch während der Schließzeit des eigenen Kindergartens, es sei denn, die Eltern sind freiwillig bereit, diese Zeiten selbst abzudecken, wozu sie jedoch nicht verpflichtet sind. Dieser Anspruch müsste gegenüber dem StJA W geltend gemacht werden und dies dürfte keine anderweitige Betreuung sichergestellt haben. Die Deckung des Bedarfs dürfte auch keinen zeitlichen Aufschub dulden, was in Fällen der Förderung eines Kindes in einer Tageseinrichtung immer der Fall ist, da sie sich für den vergangenen Zeitraum nicht nachholen lässt (Wiesner/Wapler/Gallep SGB VIII § 36a Rn. 49).

Daraus folgt, dass die Eltern in Vertretung ihres Kindes einen Anspruch auf Ersatz von Aufwendungen für den von ihnen während der Schließzeiten oder verminderten Öffnungszeiten

selbst beschafften Betreuungsplatz gegenüber dem StJA W haben können.

##### b) Schadensersatz aus Amtshaftung (§ 839 BGB iVm Art. 34 S. 1 GG)

In Betracht kommt des Weiteren ein Anspruch gegen das StJA W auf Schadensersatz wegen Amtshaftpflichtverletzung (§ 839 BGB iVm Art. 34 S. 1 GG). Voraussetzung ist, dass jemand in Ausübung eines ihm anvertrauten öffentlichen Amtes eine ihm gegenüber obliegende Amtspflicht schuldhaft verletzt und dadurch einen Schaden verursacht, ohne dass ein Haftungsausschlussstatbestand eingreift (Wiesner/Wapler/Schweigler SGB VIII § 24 Rn. 53; zu den einzelnen Voraussetzungen s. Meysen/Beckmann Rechtsanspruch U3 Rn. 447 ff.). Im Ergebnis könnte jedenfalls auch gem. § 839 BGB iVm Art. 34 S. 1 GG ein Anspruch auf Schadensersatz für Eltern auf Übernahme der Kosten für die Ersatzbetreuung während der Schließzeit des Kindergartens ihres Kindes bestehen. Abzulehnen wäre dieser Anspruch jedoch, wenn kein Verschulden seitens des öffentlichen Trägers vorliegt, was der Fall sein könnte, wenn dieser nachweisen kann, dass er gut geplant hat, also die Einrichtung ausreichend mit Personal besetzt war und es trotzdem zu für ihn unvorhergesehenen Schließungen gekommen ist.

#### 2. Schadensersatzansprüche aus §§ 280 ff. BGB gegen öffentlichen oder freien Träger

Im Unterschied zu öffentlichen Trägern von Kitas, die das Benutzungsverhältnis öffentlich-rechtlich oder privatrechtlich ausgestalten können, kommt für Träger der freien Jugendhilfe nur die privatrechtliche Ausgestaltung in Betracht. Gegenüber beiden ist somit in Fällen privatrechtlicher Ausgestaltung des Benutzungsverhältnisses ein Schadensersatzanspruch aus §§ 280 ff. BGB möglich. Gemeinsam ist den genannten Anspruchsgrundlagen, dass sie schuldhaftige Pflichtverletzungen der Anspruchsgegner (Träger der öffentlichen oder freien Jugendhilfe) voraussetzen. Je nach Ausgestaltung des Benutzungsverhältnisses wäre zunächst zu prüfen, ob die Nichterfüllung der öffentlich-rechtlich oder privatrechtlich geschuldeten Betreuungsleistungen überhaupt öffentlich-rechtliche oder privatrechtliche Pflichtverletzungen darstellen. Unabhängig davon dürfte es aber für die genannten Anspruchsgrundlagen zB bei Erkrankungen der Erzieherinnen jedenfalls am Verschulden (§ 276 BGB: vorsätzliche oder fahrlässige Pflichtverletzung) aufseiten der öffentlichen oder freien Träger der Kitas fehlen.

#### 3. Reduzierung des Kita-Beitrags

Leisten die Eltern die Betreuung ihres Kindes während der Schließzeiten oder während der verringerten Öffnungszeiten selbst, so sind sie berechtigt, den Kostenbeitrag entsprechend zu verringern, da sie nur für die Zeiten bezahlen müssen, in denen ihr Kind auch tatsächlich betreut wird (vgl. Wiesner/Wapler/Loos SGB VIII § 90 Rn. 6).

ANM. DER RED.: Weitere DIJuF-Rechtsgutachten und Informationen zum Thema Fachkräftemangel finden Sie auf der Website des DIJuF im Handlungsfeld Fachkräftemangel: <https://>

[dijuf.de/handlungsfelder/jugendaemter-zwischen-rechtsan-spruechen-und-realitaet](https://dijuf.de/handlungsfelder/jugendaemter-zwischen-rechtsan-spruechen-und-realitaet).