

---

**Datum:** 31.07.2018  
**Gericht:** Verwaltungsgericht Aachen  
**Spruchkörper:** 8. Kammer  
**Entscheidungsart:** Beschluss  
**Aktenzeichen:** 8 L 700/18  
**ECLI:** ECLI:DE:VGAC:2018:0731.8L700.18.00

---

**Schlagworte:** Kindertageseinrichtung Betreuung Betreuungszeit Öffnungszeiten  
**Normen:** SGB VIII § 24 Abs 2  
**Leitsätze:** Erfolgreicher Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung (Betreuungszeiten Kindertageseinrichtung)

---

**Tenor:**

In Ergänzung des Beschlusses der Kammer vom 8. Mai 2018 wird die Antragsgegnerin durch einstweilige Anordnung verpflichtet, dem Antragsteller beginnend ab dem 1. August 2018 einen Betreuungsplatz zur frühkindlichen Förderung mit einem Betreuungsumfang von 45 Stunden wöchentlich mit einer Betreuungszeit montags bis freitags von 8.00 bis 17.00 Uhr in einer unter zumutbarem Aufwand erreichbaren Kindertageseinrichtung zur Verfügung zu stellen.

Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Verfahrens, in dem Gerichtskosten nicht erhoben werden.

---

**Gründe:** 1

Der für die Zeit ab dem 1. August 2018 sinngemäß gestellte Antrag, 2

dem Antragsteller beginnend ab dem 1. August 2018 einen Betreuungsplatz zur frühkindlichen Förderung mit einem Betreuungsumfang von 45 Stunden wöchentlich mit einer Betreuungszeit montags bis freitags von 8.00 bis 17.00 Uhr in einer Kindertageseinrichtung zur Verfügung zu stellen 3

hat Erfolg. Die Voraussetzungen für den Erlass der beantragten einstweiligen Anordnung sind gegeben. 4

Nach § 123 Abs. 1 S. 2 VwGO kann das Gericht eine einstweilige Anordnung zur Regelung eines vorläufigen Zustandes treffen, wenn diese Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint. Dies erfordert die Glaubhaftmachung eines Anordnungsanspruchs sowie eines Anordnungsgrundes (§ 123 Abs. 3 VwGO, § 920 Abs. 2 ZPO). Wird mit der begehrten Regelung - wie hier - die Hauptsache vorweggenommen, gelten gesteigerte Anforderungen an das Vorliegen eines Anordnungsanspruchs, in dem ein hoher Grad der Wahrscheinlichkeit dafür sprechen muss, dass der mit der Hauptsache verfolgte Anspruch begründet ist. Überdies kommt eine Vorwegnahme der Hauptsache nur in Betracht, wenn ohne die begehrte Anordnung schwere und unzumutbare, später nicht wieder gut zu machende Nachteile entstünden, zu deren Beseitigung eine nachfolgende Entscheidung in der Hauptsache nicht mehr in der Lage wäre, 5

Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (OVG NRW), Beschluss vom 27. Januar 2014- 12 B 1422/13 -, juris, mit weiteren Nachweisen. 6

Diese Voraussetzungen sind vorliegend erfüllt. Nach der im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes allein möglichen summarischen Prüfung ist es hochgradig wahrscheinlich, dass dem Antragsteller gegenüber der Antragsgegnerin ein Anspruch auf Zuweisung eines Betreuungsplatzes zur frühkindlichen Förderung in einer Kindertageseinrichtung zusteht. 7

Rechtsgrundlage dieses Anspruchs ist § 24 Abs. 2 des Sozialgesetzbuches - Achstes Buch- (SGB VIII). Gemäß § 24 Abs. 2 Satz 1 SGB VIII in der seit dem 1. August 2013 geltenden Fassung, die auf das Gesetz zur Förderung von Kindern unter drei Jahren in Tageseinrichtungen und in Kindertagespflege (Kinderförderungsgesetz - KiföG) vom 10. Dezember 2008 (BGBl. I S. 2403) zurückgeht, hat ein Kind, das - wie der am 9. Mai 2017 geborene Antragsteller- das erste Lebensjahr vollendet hat, bis zur Vollendung des dritten Lebensjahres Anspruch auf frühkindliche Förderung in einer Tageseinrichtung oder in Kindertagespflege. 8

Danach hat der Antragsteller gegen die Antragsgegnerin als sachlich und örtlich zuständige Trägerin der öffentlichen Jugendhilfe einen Anspruch auf Förderung in einer öffentlich geförderten Tageseinrichtung oder in Tagespflege. 9

Dieser Leistungsanspruch ist rechtlich so ausgestaltet, dass jedem Kind, dessen Eltern einen öffentlich geförderten Betreuungsplatz wünschen, ein solcher Platz auch zur Verfügung gestellt werden muss. Nach § 24 Abs. 2 SGB VIII besteht diesbezüglich ein einklagbarer Leistungsanspruch, der nicht unter Kapazitätsvorbehalt gestellt ist, 10

Bundesverfassungsgericht (BVerfG), Urteil vom 21. Juli 2015 - 1 BvF 2/13 -, BVerfGE 140, 65, NJW 2015, 2399, FamRZ 2015, 1459, DVBl 2015, 1182. 11

In der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, der sich die Kammer anschließt, ist geklärt, dass der Rechtsanspruch auf frühkindliche Förderung keinem Kapazitätsvorbehalt unterliegt. Der Träger der öffentlichen Jugendhilfe hat nach dem Willen des Gesetzgebers zu gewährleisten, dass ein dem Bedarf in qualitativer und quantitativer Hinsicht gerecht werdendes Angebot an Fördermöglichkeiten in Tageseinrichtungen und in der Kindertagespflege vorgehalten wird. Er hat gegebenenfalls die vorhandenen Kapazitäten so zu erweitern, dass sämtlichen anspruchsberechtigten Kindern ein ihrem Bedarf entsprechender Betreuungsplatz nachgewiesen werden kann. Ihn trifft die unbedingte Pflicht, 12

eine ausreichende Zahl von Betreuungsplätzen selbst zu schaffen oder durch geeignete Dritte – freie Träger der Jugendhilfe, Kommunen oder Tagespflegepersonen – bereitzustellen,

Bundesverwaltungsgericht (BVerwG), Urteil vom 26. Oktober 2017 – 5 C 19/16 –, DVBl 2018, 385, ZKJ 2018, 155, NJW 2018, 1489, JAmt 2018, 279, vgl. auch OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 27. April 2018 – OVG 6 S 15.18 –, juris, VGH München, Urteil vom 22. Juli 2016 ? 12 BV 15.719 ?, juris, Rn. 27. 13

Der in diesem Verfahren im Beschluss der Kammer vom 8. Mai 2018 noch nicht behandelte, für die Zeit ab dem 1. August 2018 gegebene Anspruch auf frühkindliche Förderung besteht in zeitlicher Hinsicht nach Maßgabe des konkret-individuellen Bedarfs des Kindes und seiner Erziehungsberechtigten. 14

Die Anforderungen des § 24 Abs. 2 SGB VIII an die zur Verfügung zu stellende frühkindliche Förderung sind nur erfüllt, wenn ? neben einer Erreichbarkeit in zumutbarer Weise in örtlicher Hinsicht ?, 15

vgl. hierzu OVG NRW, Beschluss vom 14. August 2013 ? 12 B 793/13 ? NJW 2013, 3803, 16

in zeitlicher Hinsicht dem individuellen Bedarf entsprochen wird. Dies ergibt sich aus § 24 Abs. 2 Satz 2 SGB VIII, der den § 24 Abs. 1 Satz 3 SGB VIII in Bezug nimmt. Dies bedeutet, dass alleiniger Maßstab der durch die Verhältnisse des anspruchsberechtigten Kindes und seiner Erziehungsberechtigten gekennzeichnete individuelle Bedarf, begrenzt durch das Wohl des zu betreuenden Kindes, ist, 17

BVerwG, Urteil vom 26. Oktober 2017 – 5 C 19/16 –, a. a. O. 18

Es kann dahinstehen, ob in diesem Rahmen die einschränkende Betrachtung, wonach die Eltern des Kindes objektivierbare, nach der Zielsetzung des Gesetzes aner kennenswerte Gründe für eine bestimmte zeitliche Ausgestaltung des Betreuungsbedarf plausibel zu machen haben, 19

so VG Stuttgart, Beschluss vom 22. August 2013 – 7 K 2688/13 –, juris, 20

haltbar ist. Denn im vorliegenden Fall haben die Eltern des Antragstellers jedenfalls unter jeweils genauer Darlegung ihrer zwingenden Arbeits- und Wegezeiten den Betreuungsbedarf in Gestalt einer Betreuungszeit montags bis freitags von 8.00 bis 17.00 Uhr konkret dargelegt und untermauert. 21

Auch ist es ausgeschlossen, etwa mithilfe der landesrechtlichen Vorschriften der §§ 3 a Abs. 3 Satz 3 und 13 e des Gesetzes zur frühen Bildung und Förderung von Kindern (Kinderbildungsgesetz - KiBiz) über die Ausgestaltung des Angebots und die Öffnungs- und Schließzeiten den Anspruch nach § 24 Abs. 2 SGB VIII begrenzend auslegen zu wollen. In § 24 Abs. 6 SGB VIII ist klargestellt, dass den Ländern nur rechtliche Regelungen erlaubt sind, die gegenüber den bundesrechtlichen Vorgaben weitergehend sind. 22

Gleiches gilt hier für den Gesichtspunkt des Kindeswohls. Soweit im Schriftsatz der Antragsgegnerin vom 23. Juli 2018 argumentiert wird, aus Erwägungen des Kindeswohls werde nach der Beschlusslage des Kinder- und Jugendhilfeausschusses in B. eine Höchstbetreuungszeit vom 45 Stunden wöchentlich vorgesehen, weist die Kammer zum einen darauf hin, dass für den Antragsteller eine darüber hinaus gehende Betreuungszeit nicht beantragt worden ist. Es geht lediglich um eine (geringfügige) Anpassung der 23

Öffnungszeiten an den individuellen Bedarf bzw. eine flexible Handhabung von Randzeiten. Die seitens der Antragsgegnerin für den Antragsteller zur Verfügung gestellte Betreuung in der Kindertageseinrichtung S.-----weg beginnt montags bis freitags um 7.30 und endet jeweils um 16.30 Uhr anstatt der für den Antragsteller beanspruchten Betreuungszeit montags bis freitags von 8.00 bis 17.00 Uhr. Zum anderen ginge selbst mit einer gewissen Überschreitung der vom Kinder- und Jugendhilfeausschusses festgelegten Höchstgrenze keine Kindeswohlgefährdung einher,	
vgl. Seime in: Janssen/Dreier/Selle, Kindertagesbetreuung in Nordrhein-Westfalen, 2440.85, KiBiz-Kommentar zu § 13 e, 10.13 e, Seite 2, die über erweiterte Öffnungszeiten innerhalb des Projekts "Kita Plus: Weil gute Betreuung keine Frage der Uhrzeit ist." berichtet.	24
Der von der Antragsgegnerin angesprochene Beschluss des	25
VG Köln vom 11. Dezember 2017 ? 19 L 4377/17 ?	26
verhält sich zum Förderanspruch nach § 24 Abs. 3 Satz 1 SGB VIII, der Kinder betrifft, die das dritte Lebensjahr vollendet haben, und dessen gesetzliche Ausgestaltung nicht mit dem hier in Rede stehenden Anspruch nach § 24 Abs. 2 Satz 1 SGB VIII identisch ist,	27
vgl. aber zu einem solchen Fall VG Köln, Beschluss vom 19. März 2018 – 19 L 4/18 –.	28
Wie bereits im Beschluss vom 8. Mai 2018 grundsätzlich festgehalten, so ist die Antragsgegnerin auch im Hinblick auf die konkreten Betreuungszeiten gehindert, den Antragsteller auf Kindertagespflege zu verweisen. Der Verweis auf eine Kindertagespflege ist erst dann zulässig, wenn die Kapazität in der gewählten Betreuungsform erschöpft gewesen wäre,	29
BVerwG, Urteil vom 26.10.2017 - 5 C 19/16 -, juris, Rn. 36 ff., OVG NRW, Urteil vom 20. April 2016 - 12 A 1262/16-, juris, Rn. 80; Beschluss vom 22. September 2017 - 12 B 1009/17-, juris, Rn. 5 ff; VG B. , Urteil vom 17. Mai 2017 - 8 K 2654/17 -.	30
Insoweit ist zu beachten, dass hinsichtlich der Betreuungsform nach § 5 SGB VIII ein Wunsch- und Wahlrecht besteht. Dieses findet dann seine Grenze, wenn keine Plätze in der gewünschten Betreuungsform (mehr) vorhanden oder verfügbar sind. Stehen nur freie Plätze in Tageseinrichtungen oder bei bestimmten Kindertagespflegepersonen zur Verfügung, beschränkt sich das Wunsch- und Wahlrecht auf diese freien Plätze,	31
OVG NRW, Urteil vom 20. April 2016 - 12 A1262/14 -, juris, Rn. 44.	32
Eine solche Situation ist hier nicht feststellbar. Überträgt man den o. g. Grundsatz der Kapazitätserschöpfung auf das Betreuungsangebot in zeitlicher Hinsicht, stellt sich die Frage, ob und inwieweit im Hinblick auf die Betreuungs- bzw. Öffnungszeiten eine größere Flexibilität die Antragsgegnerin vor eine tatsächliche Situation stellt, die einer Kapazitätserschöpfung gleichkommt. Der Kammer ist klar, dass eine Streckung der Öffnungszeiten, in denen jederzeit das notwendige pädagogische Personal vorhanden sein muss, einen erhöhten Personalaufwand mit sich bringt, während zugleich ein Fachkräftemangel zu verzeichnen ist. Mangels konkreter Angaben hierzu, die die Antragsgegnerin beizubringen hätte,	33
OVG NRW, Urteil vom 20. April 2016 - 12 A1262/14 -, juris, Rn. 80 - 82,	34
	35

wären diesbezüglich nur Mutmaßungen möglich, so dass kein Raum dafür gegeben ist, eine der Kapazitätserschöpfung gleichzustellende Situation anzunehmen.

Der Antragsteller hat auch den nach den eingangs genannten Vorschriften erforderlichen besonderen Grund für die Inanspruchnahme vorläufigen Rechtsschutzes, insbesondere für die Vorwegnahme der Hauptsache, glaubhaft gemacht. Der nach dem eingangs Ausgeführten hierfür erforderliche schwere und unzumutbare Nachteil für den Antragsteller liegt in der irreversiblen Nichterfüllung seines unaufschiebbaren Anspruchs auf frühkindliche Förderung in einer Kindertageseinrichtung. Diese Förderung lässt sich für die vergangene Zeit nicht nachholen, weshalb sich der Anspruch des Antragstellers mit jedem Tag erledigt, an dem die Antragsgegnerin ihrer Gewährleistungspflicht aus § 24 Abs. 2 SGB VIII nicht nachkommt,

vgl. Sächs. OVG, Beschluss vom 7. Juni 2017, a.a.O., Rn 10, mit weiteren Nachweisen. 37

Diese Nachteile könnten wegen des Zeitablaufs durch eine nachfolgende Entscheidung in der Hauptsache nicht mehr beseitigt werden, weshalb dem Antragsteller ein Abwarten nicht zuzumuten ist. 38

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. Gemäß § 188 S. 2 Halbsatz 1 VwGO ist das Verfahren gerichtskostenfrei. 39