

2 B 10/23
3 L 1438/22



Oberverwaltungsgericht des Saarlandes

Beschluss

In dem Verfahren

1. des Kindes A. , A-Straße, A-Stadt,
2. des Kindes A. , A-Straße, A-Stadt,

– Antragsteller und Beschwerdeführer –

Prozessbevollmächtigte zu 1-2: Rechtsanwälte Dr. B.,
B-Straße, B-Stadt - -

gegen

den Landrat des Landkreises Neunkirchen - Recht, Betreuung, Arbeitsförderung,
Schuldnerberatung -, Saarbrücker Straße 1, 66538 Neunkirchen,

– Antragsgegner und Beschwerdegegner –

wegen Kindergartenrechts
 hier: Beschwerde (§ 123 VwGO)

hat der 2. Senat des Oberverwaltungsgerichts des Saarlandes in Saarlouis durch
den Präsidenten des Oberverwaltungsgerichts Bitz, den Richter am Oberverwal-
tungsgericht Dr. Kiefer und die Richterin am Oberverwaltungsgericht Vohl am
22. März 2023 beschlossen:

**Auf die Beschwerde der Antragsteller wird der Beschluss
des Verwaltungsgerichts vom 11. Januar 2023 - 3 L 1438/22
- geändert.**

Der Antragsgegner wird im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, den Antragstellern jeweils ab sofort einen wohnortnahen Betreuungsplatz in einer Kindertageseinrichtung oder Kindertagespflege nachzuweisen, der von Montag bis Freitag in der Zeit zwischen 7:00 Uhr und 15:30 Uhr eine Betreuung der Antragsteller gewährleistet.

Im Übrigen wird der Antrag zurückgewiesen.

Die Kosten des gerichtskostenfreien Beschwerdeverfahrens trägt der Antragsgegner.

G r ü n d e

I.

Mit Schreiben vom 20.4.2022 wandten sich die Eltern der am 19.5.2020 bzw. am 22.10.2021 geborenen Antragsteller an den Antragsgegner mit der Bitte, spätestens ab Oktober 2022 einen Kita-Platz für die Antragsteller nachzuweisen. Nachdem die Eltern der Antragsteller dem Antragsgegner Nachweise der bisher erfolgten Absagen von entsprechenden Tageseinrichtungen vorgelegt hatten, teilte die zuständige Sachbearbeiterin des Antragsgegners dem Verfahrensbevollmächtigten der Antragsteller im Rahmen einer telefonischen Besprechung am 25.10.2022 mit, dass der Antragsgegner einen Kita-Platz nicht zur Verfügung stellen könne.

Mit Eingang vom 8.11.2022 beehrten die Antragsteller vorläufigen Rechtsschutz beim Verwaltungsgericht. Zur Begründung trugen sie im Wesentlichen vor, der Antragsgegner sei verpflichtet, gemäß § 24 SGB VIII einen Betreuungsplatz wohnortnah zur Verfügung zu stellen. Der Vater der Antragsteller sei vollschichtig bei der Firma C. in Saarbrücken beschäftigt. Die Mutter wolle wieder ihre Tätigkeit im Kreiskrankenhaus D. aufnehmen, dies sei aber im Hinblick auf die Betreuungsnotwendigkeit der Antragsteller nicht möglich. Auf entsprechende Aufforderung des Verwaltungsgerichts legten die Eltern der Antragsteller zunächst eine Arbeitsbescheinigung der C. vom 9.12.2022 vor sowie eine Bescheinigung der

Pflegedirektorin des Kreiskrankenhauses D. vom 12.12.2022, aus der hervorgeht, dass die Mutter der Antragsteller nach der Elternzeit ihre Stelle im OP-Bereich im Kreiskrankenhaus D. wieder aufnehmen werde. Aufgrund einer weiteren Verfügung des Gerichts, wurde ein Schreiben des Kreiskrankenhauses D. vom 19.8.2022 eingereicht, woraus sich ergibt, dass die Elternzeit der Mutter der Antragsteller auf Antrag bis zum 31.8.2023 verlängert worden sei.

Die Antragsteller haben beantragt,

ihnen einen wohnortnahen Betreuungsplatz in einer Kindertageseinrichtung mit einer Betreuungszeit von täglich 6.30 Uhr bis 15.30 Uhr nachzuweisen.

Der Antragsgegner ist dem Antrag entgegengetreten und hat vorgetragen, in der beantragten Form stehe den Antragstellern kein Betreuungsplatz in einer Kindertageseinrichtung zu. Diese beantragten einen Betreuungsplatz von täglich neun Stunden, der über einen Regelbetreuungsplatz hinausgehe. Bereits die Betreuungszeit ab 6.30 Uhr sei nicht möglich, da üblicherweise Kindertageseinrichtungen erst am 7.00 Uhr Betreuungen anböten. Im Übrigen sei der Bedarf für eine Betreuung über den Regelplatz hinaus nicht dargelegt und glaubhaft gemacht. Es sei weder dargelegt noch glaubhaft gemacht, inwieweit die Arbeitszeiten der Eltern oder des darüberhinausgehenden Betreuungssystems eine Betreuung der Kinder über den Regelplatz hinaus benötigten. Im Übrigen stehe den Antragstellern nicht ausschließlich ein Betreuungsplatz in einer Kindertageseinrichtung zu, vielmehr müssten sie sich auch auf eine Betreuung durch eine Tagespflegeperson verweisen lassen.

Mit Beschluss vom 11.1.2023 - 3 L 1438/22 - hat das Verwaltungsgericht den Antrag der Antragsteller zurückgewiesen und zur Begründung ausgeführt, die Antragsteller hätten einen Anordnungsgrund nicht glaubhaft machen können. Zwar habe gemäß § 24 Abs. 2 SGB VIII ein Kind, das das 1. Lebensjahr vollendet habe, bis zur Vollendung des 3. Lebensjahres Anspruch auf frühkindliche Förderung in einer Tageseinrichtung oder Kindertagespflege. Gleichwohl fehle es aufgrund der Umstände des konkreten Einzelfalles für die begehrte Eilentscheidung

an einem Anordnungsgrund. Dass den Antragstellern bzw. ihren Eltern bei Nichtgewährung vorläufigen Rechtsschutzes schwere und unzumutbare Nachteile entstünden, sei nicht glaubhaft gemacht. Aufgrund der „zwischenzeitlichen Ermittlungen des Gerichts“ stehe fest, dass die Elternzeit der Mutter der Antragsteller bereits unter dem 13.8.2022 bis zum 31.8.2023 verlängert worden sei. Demgegenüber sei in der Antragsschrift vom 7.11.2022 noch unter Vorlage einer Bescheinigung der Pflegedirektorin des Kreiskrankenhauses D. vom Juni 2022 suggeriert worden, die Kindesmutter hätte sich bis 22.10.2022 in Elternzeit befunden und habe die Absicht, ihre Tätigkeit im Kreiskrankenhaus D. wiederaufzunehmen. Auch im Schriftsatz vom 24.11.2022 sei der Umstand, dass die Elternzeit zwischenzeitlich bis Ende August 2023 verlängert worden sei, mit keinem Wort erwähnt worden. Eine Wiederaufnahme der beruflichen Tätigkeit der Kindesmutter sei in der Vergangenheit und im Hinblick auf die bereits vor Stellung des vorliegenden Antrags erfolgte Verlängerung der Elternzeit auch tatsächlich nicht erfolgt. Dass die Eltern der Antragsteller bei dieser Sachlage (aus sonstigen Gründen) auf den beanspruchten Betreuungsplatz angewiesen seien, sei dagegen nicht ansatzweise glaubhaft gemacht.

Gegen den ihnen am 12.1.2023 zugestellten Beschluss haben die Antragsteller am 25.1.2023 Beschwerde eingelegt und diese am 9.2.2023 begründet.

II.

Die zulässige Beschwerde der Antragsteller gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts vom 11.1.2023 hat Erfolg.

Die mit Schriftsatz der Antragsteller vom 9.2.2023 dargelegten Beschwerdegründe, auf deren Prüfung der Senat nach § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO beschränkt ist, rechtfertigen die Abänderung der erstinstanzlichen Entscheidung.

Zur Begründung ihrer Beschwerde machen sie geltend, ihre Mutter hätte ihre Tätigkeit im Kreiskrankenhaus D. ab dem 23.10.2022 wiederaufgenommen, wenn ihnen ein Kita-Platz ab diesem Zeitpunkt zugewiesen worden wäre. Die Antragstellung im August 2022 auf Verlängerung der Elternzeit sei lediglich vorsorglich

erfolgt, da zum damaligen Zeitpunkt nicht absehbar gewesen sei, ob ein Kita-Platz überhaupt zur Verfügung gestellt werde oder nicht. Der Erstrichter habe die Verfahrensbeteiligten nicht über die von ihm durchgeführten „Ermittlungen“ in Kenntnis gesetzt. Insoweit sei der Grundsatz des rechtlichen Gehörs verletzt, da zu den von dem Gericht durchgeführten Ermittlungen nicht Stellung genommen werden können. Elterngeld sei bis zum 21.10.2022 ausweislich des vorgelegten Neufeststellungsbescheides des Landesamtes für Soziales vom 20.11.2021 gezahlt worden. Das Kreiskrankenhaus habe auf ihren Wunsch hin eine fiktive Lohn- und Gehaltsabrechnung für den Monat Februar 2023 zur Verfügung gestellt, aus welcher ersichtlich sei, welches Einkommen der Kindesmutter entgangen sei. In diesem Verlust liege ein ganz erheblicher Nachteil, der entstanden sei, weil dem Rechtsanspruch der Antragsteller auf Nachweis eines Kita-Platzes nicht entsprochen worden sei.

Die erstinstanzliche Entscheidung ist abzuändern, weil das Verwaltungsgericht zu Unrecht angenommen hat, dass kein Dringlichkeitsinteresse der Antragsteller bzw. ihrer Eltern für die Betreuungsleistung und damit für den Erlass der einstweiligen Anordnung glaubhaft gemacht worden sei. Dem ist nicht zu folgen. Das Verwaltungsgericht hat verkannt, dass der Anspruch aus § 24 Abs. 2 Satz 1 SGB VIII unbedingt ausgestaltet ist und daher die von ihm angenommene Angewiesenheit der Eltern der Antragsteller auf den beanspruchten Betreuungsplatz nicht voraussetzt. Gemäß § 24 Abs. 2 Satz 1 SGB VIII hat ein Kind, das das erste Lebensjahr vollendet hat, bis zur Vollendung des dritten Lebensjahres Anspruch auf frühkindliche Förderung in einer Tageseinrichtung oder in Kindertagespflege. Die Vorschrift verschafft Kindern, die das erste Lebensjahr vollendet haben, bis zur Vollendung des dritten Lebensjahres einen Rechtsanspruch auf frühkindliche Förderung im Rahmen eines öffentlich-rechtlich geförderten Betreuungsverhältnisses. Dieser Anspruch auf frühkindliche Förderung ist keinem Kapazitätsvorbehalt unterworfen.¹ Der Träger der öffentlichen Jugendhilfe ist gemäß § 79 Abs. 2 Satz 1 SGB VIII verpflichtet zu gewährleisten, dass ein dem Bedarf in qualitativer und quantitativer Hinsicht gerecht werdendes Angebot an Fördermöglichkeiten in Tageseinrichtungen und in der Kindertagespflege vorgehalten wird. Ihm obliegt

¹ BVerwG, Urteil vom 26.10.2017 – 5 C 19/16 – m.w.Nw., BVerwGE 160, 212-237; zitiert nach juris

es im Rahmen seiner aus § 79 Abs. 1 und § 80 SGB VIII folgenden Planungsverantwortung, eine Betreuungsinfrastruktur sicherzustellen und gegebenenfalls auch die vorhandenen Kapazitäten so zu erweitern, dass sämtlichen anspruchsberechtigten Kindern ein ihrem Bedarf entsprechender Betreuungsplatz nachgewiesen werden kann.² Unter Zugrundelegung dieser gesetzlichen Vorgaben ist entgegen der Annahme des Verwaltungsgerichts auch der für den Erlass der einstweiligen Anordnung erforderliche Anordnungsgrund gegeben. Vor dem Hintergrund, dass den Antragstellern derzeit überhaupt kein Betreuungsplatz in einer entsprechenden Einrichtung zur Verfügung steht, ist ein Abwarten auf die erfahrungsgemäß zumindest mehrere Monate dauernde Entscheidung in der Hauptsache nicht zumutbar. Angesichts des unbedingt ausgestalteten Rechtsanspruchs in § 24 Abs. 2 Satz 1 SGB VIII steht der Annahme der Eilbedürftigkeit der Entscheidung auch nicht entgegen, dass die Mutter der Antragsteller ihre Elternzeit bis zum Ablaufs des Monats August 2023 verlängert hat, zumal dies ihren Angaben zufolge vorsorglich erfolgte, da nicht absehbar gewesen sei, ob und wann eine Betreuungsmöglichkeit für ihre Kinder zur Verfügung steht.

Der Anspruch der Antragsteller auf Betreuungsleistung besteht allerdings nur in dem im Tenor beschriebenen zeitlichen Umfang. Insoweit war zu berücksichtigen, dass – wie vom Antragsgegner insoweit unwidersprochen vorgetragen – die entsprechenden Einrichtungen in der Regel erst um 7.00 Uhr öffnen. Der Umfang der täglichen Förderung aus dem Rechtsanspruch aus § 24 Abs. 2 Satz 1 SGB VIII richtet sich gemäß § 24 Abs. 2 Satz 2 SGB VIII i.V.m. § 24 Abs. 1 Satz 3 SGB VIII nach dem individuellen Bedarf des anspruchsberechtigten Kindes und seiner personensorgeberechtigten Eltern. In zeitlicher Hinsicht ist zu prüfen, ob der Umfang der von den Sorgeberechtigten als individueller Bedarf geltend gemachten Betreuung mit dem Kindeswohl vereinbar ist, da der Anspruch aus dem § 24 Abs. 2 Satz 1 SGB VIII unbedingt ausgestaltet ist und damit insbesondere eine "Erforderlichkeit" der Betreuung in dem begehrten Umfang nicht voraussetzt.³ Der Gesetzgeber ist davon ausgegangen, dass durch das Abstellen auf den „individuellen Bedarf“ in § 24 Abs. 1 Satz 3 SGB VIII gewährleistet ist, dass alle Eltern,

² BVerwG, Urteil vom 26.10.2017 – 5 C 19/16 – m.w.Nw., aaO.

³ OVG für das Land Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 5.2.2020 – 12 B 1324/19 – m.w.Nw., juris

insbesondere auch in zeitlicher Hinsicht, ein Förderangebot für ihr Kind erhalten, das ihren individuellen Betreuungswünschen entspricht. Sorgeberechtigte können auch dann eine Halb- oder Ganztagsbetreuung für ihr Kind in einer Tageseinrichtung oder in Kindertagespflege in Anspruch nehmen, wenn sie überhaupt nicht oder nur zum Teil erwerbstätig sind.⁴ Demnach findet die Auslegung von § 24 Abs. 2 SGB VIII, die den zeitlichen Umfang der Betreuung durch den Nachweis von Arbeitszeiten der Eltern der Antragsteller begrenzt, im Gesetz keine Stütze, so dass die Sorgeberechtigten die Betreuungszeiten frei wählen können, soweit dem das Kindeswohl nicht entgegensteht. Ein solchermaßen bestimmter individueller Bedarf ist unabhängig von der Frage, ob die Eltern auch selbst zur Betreuung des anspruchsberechtigten Kindes in der Lage wären, immer zu beachten.⁵ Anhaltspunkte dafür, dass vorliegend durch den zeitlichen Umfang der beanspruchten Betreuung eine Kindeswohlgefährdung zu befürchten wäre, sind weder dargelegt noch ansonsten ersichtlich. Da der § 24 Abs. 2 SGB VIII einen echten Alternativanspruch („Tageseinrichtung oder Kindertagespflege“) begründet, der von keinen weiteren Voraussetzungen als dem Erreichen des in der Vorschrift genannten Alters abhängt, bedeutet dies, dass die Eltern der Antragsteller vom Antragsgegner nicht auf die Inanspruchnahme einer Tagesmutter oder eines Tagesvaters verwiesen werden können, wenn Plätze in einer Tageseinrichtung oder Kindertagespflege nicht oder nicht rechtzeitig zur Verfügung stehen.⁶

Der Beschwerde ist daher stattzugeben.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 155 Abs. 1 Satz 3, 188 Satz 2 VwGO. Angesichts des nur geringfügigen Unterliegens der Antragsteller waren dem Antragsgegner die Kosten ganz aufzuerlegen.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar.

⁴ Bayerischer VGH, Urteil vom 22.7.2016 – 12 BV 15.719 –, juris

⁵ Sächsisches OVG, Beschluss vom 11.3.2019 – 4 B 428/18 – m.w.Nw., juris

⁶ Bayerischer VGH, Urteil vom 22.7.2016 – 12 BV 15.719 –, juris

gez. Bitz

Dr. Kiefer

Vohl

Beglaubigt:

Saarlouis, den 23. März 2023

- **elektronisch signiert** -

Schirra, Justizbeschäftigte

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle