

RechtsINFO

Newsletter zu Recht und Steuern für Träger der Kindertagespflege
04/2023



Die Voraussetzungen zur Vertretung für Ausfallzeiten in der Kindertagespflege

Eine Einschätzung der Rechtsanwältin Iris Vierheller

Die Träger der öffentlichen Jugendhilfe sind gemäß § 23 Abs. 4 S. 2 SGB VIII verpflichtet, für Ausfallzeiten einer Kindertagespflegeperson rechtzeitig eine andere Betreuungsmöglichkeit sicherzustellen.

Diese Verpflichtung soll die Betreuungskontinuität im Bereich der Kindertagespflege gewährleisten und dadurch die Akzeptanz der Kindertagespflege erhöhen.

Aus der Gesetzesbegründung ergibt sich dazu folgendes: „Vergleichbar mit der Regelung über die Sicherstellung der Betreuung während der Ferienzeiten in Tageseinrichtungen (§ 22 Abs. 3) verpflichtet die Regelung, die Betreuungskontinuität bei Ausfall der Tagespflegeperson sicherzustellen. Damit wird einem Mangel Rechnung getragen, der die Akzeptanz der Kindertagespflege bislang erschwert.“ (Gesetzesbegründung zum Entwurf des TAG, BT-Drucks. 15/3676 v. 06.09.2004, S. 33)

Die Akzeptanz dürfte jedoch nur dann erhöht werden können, wenn die andere Betreuungsmöglichkeit gleichermaßen geeignet ist, es sich also entweder um eine i. S. d. § 23 SGB VIII geeignete Kindertagespflegeperson handelt oder eine Ersatzbetreuung in einer Tageseinrichtung ermöglicht wird.

Da die Förderung in Kindertagespflege nach §§ 23, 24 SGB VIII in den Ausfallzeiten der Kindertagespflegeperson von der Vertretungstagespflegeperson übernommen wird, dürfte im Regelfall auch deren Eignung nach § 23 Abs. 3 SGB

VIII zu prüfen sein. Die Förderung in Kindertagespflege setzt zumindest voraus, dass die Betreuung durch geeignete Kindertagespflegepersonen geleistet wird.

Vertretungstagespflegepersonen, die dieser Tätigkeit über einen längeren Zeitraum nachgehen möchten, dürften im Hinblick auf die Vorgaben des § 43 SGB VIII zudem im Regelfall eine Erlaubnis zur Kindertagespflege benötigen.

Nach § 43 SGB VIII ist eine Erlaubnis erforderlich, wenn eine Person ein Kind oder mehrere Kinder außerhalb des Haushalts des Erziehungsberechtigten während eines Teils des Tages und mehr als 15 Stunden wöchentlich gegen Entgelt länger als drei Monate betreuen will.

D. h., es geht nicht um einen bestimmten Betreuungszeitraum pro Jahr o. ä., sondern um den Willen der Person, die Betreuung insgesamt betrachtet länger als drei Monate zu leisten bzw. anzubieten. Hat eine Vertretungstagespflegeperson also vor, länger als drei Monate als Vertretungskraft tätig zu sein, dürfte m. E. vor diesem Hintergrund i. d. R. auch eine Erlaubnis erforderlich sein, wenn die anderen der o. g. Kriterien des § 43 Abs. 1 SGB VIII ebenfalls vorliegen.

Eine der Voraussetzungen für die Erlaubniserteilung ist ebenfalls, dass die Person geeignet ist (§ 43 Abs. 2 SGB VIII).

Zu den Eignungsvoraussetzungen gehört sowohl nach § 23 Abs. 3 SGB VIII als auch nach § 43 Abs. 2 SGB VIII, dass die Person über vertiefte Kenntnisse hinsichtlich der Anforderungen in der Kindertagespflege verfügen soll, die diese in qualifizierten Lehrgängen erworben oder in anderer Weise nachgewiesen hat.

Die erforderlichen „vertieften Kenntnisse“ sind zwar als Soll-Bestimmung verankert. Eine Soll-Bestimmung ist jedoch im Regelfall ein Muss. D. h., ein Abweichen ist nur in besonderen, atypischen Fällen zulässig.

Das Land Baden-Württemberg hat die Vorgaben bzgl. der vertieften Kenntnisse für Kindertagespflegepersonen in der VwV Kindertagespflege näher konkretisiert.

Darauf wird im Regelfall auch bei der Eignungsfeststellung von Vertretungstagespflegepersonen Bezug zu nehmen sein. Gerade im Hinblick auf das Ziel, die Akzeptanz der Kindertagespflege zu stärken, dürfte m. E. eine gleichermaßen geeignete und daher auch qualifizierte Vertretung zu erwarten sein.

Soweit mit Blick auf die derzeitigen Erleichterungen im Kita-bereich über die Möglichkeit nachgedacht wird, auch im Bereich der Kindertagespflege Personen mit geringerer Qualifizierung als Vertretungskräfte zuzulassen, dürfte dies im Hinblick auf die Unterschiede der beiden Betreuungsformen nicht zwingend, sondern eher infrage zu stellen sein.

Die Kindertageseinrichtungen erbringen ihre Leistungen mithilfe eines Personalpools, das von einer gewissen Mindestzahl von pädagogischen Fachkräften und weiteren „geeigneten“ Kräften erbracht wird. Eine besondere Zuordnung der einzelnen Personen zu den jeweiligen Kindern erfolgt nicht. Es ist in diesem Rahmen auch nicht zu gewährleisten, dass die Kinder dauerhaft von bestimmten Erzieher*innen betreut werden. Vielmehr obliegt es dem Einrichtungsträger bzw. der Einrichtungsleitung, das Personal so einzusetzen, dass die zu erbringenden Betreuungszeiten durch ausreichend Fachpersonal erfüllt werden können. Fällt ein Teil des Fachpersonals aus, dürfte für die Betreuung in der Einrichtung insgesamt gesehen i. d. R. zumindest noch ein gewisser Anteil weiterer Fachkräfte zur Verfügung stehen, die die „anderen geeigneten“ Kräfte unterstützen und anleiten können.

Bei der Kindertagespflege handelt es sich dagegen um eine höchstpersönlich, von einer spezifischen Kindertagespflegeperson zu erbringende Dienstleistung, die nicht ohne weiteres – auch nicht in kleinerem Umfang – auf andere Personen übertragen werden darf. Fällt die Kindertagespflegeperson aus, stehen im Gegensatz zur Einrichtung keine weiteren

Fachkräfte für die Unterstützung und Anleitung geringer qualifizierter Vertretungspersonen zur Verfügung.

Dies gilt im Hinblick auf die nach § 22 Abs. 1 S. 3 SGB VIII erforderliche vertragliche und pädagogische Zuordnung auch in Fällen, in denen mehrere Kindertagespflegepersonen Räumlichkeiten gemeinsam nutzen. Auch in diesen Fällen sind die einzelnen Kinder einer bestimmten Kindertagespflegeperson zugeordnet. Die Kindertagespflegepersonen arbeiten daher streng genommen eher nebeneinander und i. d. R. eigenverantwortlich. Eine „Einrichtungsleitung“ oder weitere zur konkreten Unterstützung bereitstehende Kindertagespflegepersonen, die die Kinder der ausgefallenen Kindertagespflegeperson quasi mitbetreuen, gibt es in diesen Fällen nicht; andernfalls dürfte die Betreuungsform eher die Merkmale einer Einrichtung erfüllen.

Die Sicherstellung einer anderen Betreuungsmöglichkeit dürfte daher m. E. auch in diesem Fall nur gewährleistet sein, wenn die Vertretung durch eine gleichermaßen geeignete und qualifizierte Vertretungstagespflegeperson erfolgt.

Die Entscheidung, ob bzw. wann ggf. aufgrund besonderer Umstände eine Abweichung von der Soll-Bestimmung möglich ist, obliegt jedoch dem örtlich zuständigen Träger der öffentlichen Jugendhilfe im jeweiligen Einzelfall.