



LAND BRANDENBURG

Ministerium für Bildung, Jugend und Sport | Heinrich-Mann-Allee 107 | 14473 Potsdam

An die
Träger von Kindertagesstätten im Land Brandenburg

und die

Sozialdezernentinnen und Sozialdezernenten der Landkreise und kreisfreien Städte des Landes Brandenburg

Nachrichtlich

Landkreistag
Städte- und Gemeindebund
LIGA der freien Wohlfahrtspflege
Landeskitaelternbeirat
Mitglieder des LKJA
Landesverband für Kindertagespflege

Ministerium für Bildung,
Jugend und Sport

Heinrich-Mann-Allee 107
14473 Potsdam

Bearb.: Rene Ernst
Gesch.-Z.: 22.4 - 7101
Hausruf: +49 331 866-3727
Fax:
Internet: mbjs.brandenburg.de
Rene.Ernst@mbjs.brandenburg.de

Bus / Tram / Zug / S-Bahn
(Haltestelle Hauptbahnhof
Eingang Friedrich-Engels-Straße)

Potsdam, 1. Februar 2022

Rechtsfolgen der Nichtbeschaffung und Bereitstellung von Tests durch den Einrichtungsträger

Sehr geehrte Damen und Herren,
liebe Kolleginnen und Kollegen,

in den vergangenen Tagen hat eine telefonische Nachfrage in allen Jugendämtern und bei vielen gemeindlichen und freien Träger von Kindertagesstätten gezeigt, dass wir aktuell davon ausgehen können, dass die Träger der Krippen und Kindergärten ab Geltung der **Kita-Testpflicht am 7. Februar 2022 den Eltern wöchentlich zwei Antigen-Schnelltests kostenfrei zur Verfügung stellen werden können**. Ich möchte mich hierfür schon jetzt sehr bedanken, zumal uns bewusst ist, dass dies keine Selbstverständlichkeit ist und mit zusätzlichem Aufwand verbunden war.



Gleichwohl haben mich aus Reihen der Träger **viele Fragen zu den rechtlichen Auswirkungen erreicht, wenn Einrichtungsträger trotz bestehender Landesförderung keine Tests beschaffen** oder keine zentral beschafften Tests vorrätig haben und daher den Eltern für den Zeitraum ab dem 7. Februar auch keine Tests zur Verfügung stellen können. Die Kolleginnen und Kollegen in meiner Abteilung haben sich mit den übermittelten Fallgestaltungen und Fragestellungen eingehend beschäftigt und möchten Ihnen aus der hiesigen Einschätzung heraus folgende Hinweise übermitteln:

- Ist es dem Einrichtungsträger **trotz ernstlicher Bemühungen** nicht gelungen, Tests für die ab dem 7. Februar 2022 der Testpflicht unterliegenden Kinder zu beschaffen, so hat der Einrichtungsträger **keine rechtlichen Folgen zu erwarten**. Von entsprechenden Bemühungen kann ausgegangen werden, wenn der Einrichtungsträger spätestens ab Bekanntwerden des Inkrafttretens der Testverpflichtung zum 7. Februar 2022 und der Förderung durch das Land mit Schreiben vom 14. Januar 2022 Tätigkeiten zur Beschaffung von Tests eingeleitet hat.

Hat ein Einrichtungsträger hingegen vor dem Hintergrund der Landesförderung trotz zumutbarer Möglichkeit davon abgesehen, tätig zu werden, kann – je nach konkreter vertraglicher Ausgestaltung – die Verletzung von **vertraglichen Nebenpflichten zum Betreuungsverhältnis** (Rücksichtnahme- und Mitwirkungspflichten) **nicht ausgeschlossen werden**. Kann die Verletzung einer solchen Nebenpflicht zum Schuldverhältnis nachgewiesen werden, sind auch Schadenersatzansprüche der Vertragspartner grundsätzlich denkbar. Dem MBSJ ist nicht im Einzelnen bekannt, was jeweils konkret in den Betreuungsverträgen steht bzw. aus diesen abgeleitet werden könnte. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass nach der Gesetzeslage und auch nach der EindämmungsV **keine unmittelbare Pflicht** zur Beschaffung und Bereitstellung von Tests durch die Träger der Einrichtungen besteht.

Vorsorglich empfehle ich aber erneut allen Einrichtungsträgern, die Testbeschaffung und die anschließende Inanspruchnahme der Landesförderung nach der RL SARS-CoV-2-Testungen Kitakinder 2022 eingehend zu prüfen und die entsprechenden **Beschaffungsbemühungen ausreichend zu dokumentieren**. Diese Dokumentation sollte mindestens die vorgenommene sog. Rechtsgüterabwägung, das Prüfergebnis und die Kontaktaufnahme zu Testanbietern enthalten.

In jedem Fall sind die Einrichtungsträger dazu verpflichtet, die Eltern **spätestens morgen** darüber zu informieren, falls sie den Eltern keine Antigen-Schnelltests zur Verfügung stellen (können). Dies ergibt sich sowohl aus den **kitagesetzlichen**

Informations- und Auskunftsrechten der Eltern gemäß § 6 Abs. 3 und 4 S. 1 KitaG, als auch aus den vertraglichen Nebenpflichten zum Betreuungsverhältnis.

Ich empfehle dringend, diese Hinweise zur Vermeidung von möglichen Rechtsstreitigkeiten anzunehmen.

Mit freundlichen Grüßen

Im Auftrag



Volker-Gerd Westphal