Städtetag Nordrhein-Westfalen

LANDKREISTAG NordRhein-Westfalen

Städte- und Gemeindebund Nordrhein-Westfalen

Aufnahmekriterien für Kindertageseinrichtungen

Gemeinsame Arbeitshilfe der

Kommunalen Spitzenverbände und der

Landesjugendämter

in NRW

LVR Qualität für Menschen

LWL Für die Menschen. Für Westfalen-Lippe.

Aufnahmekriterien für Kindertageseinrichtungen / Beschluss OVG Münster vom 18.12.2017[1]

I Inhalt des Beschlusses

1. Sachverhalt

Die Eltern eines 2-jährigen Kindes haben aufgrund ihrer Erwerbstätigkeit einen Ganztagsplatz in einer Kita beantragt. Das Jugendamt hat den Eltern stattdessen einen Platz in einer Kindertagespflege zugewiesen, da ein Platz in einer Kita nicht zur Verfügung stand.

Die Eltern haben im Rahmen des vorläufigen Rechtsschutzes beim VG Münster[2] erfolgreich beantragt, dass das Jugendamt einen Platz in einer Kita zur Verfügung stellt. Das OVG Münster hat die Beschwerde des Jugendamtes zurückgewiesen.

2. Wesentliche Gründe[3]

a) Bei Kindern ab Vollendung des 1. Lebensjahres und vor Vollendung des 3. Lebensjahres besteht zwar (lediglich) ein Anspruch auf frühkindliche Bildung, der sowohl durch einen Platz in einer Kita als auch in Kindertagespflege erfüllt werden kann. Die Eltern haben jedoch das Wunsch- und Wahlrecht gemäß § 5 SGB VIII[4], das sich nicht nur auf die Entscheidung zwischen verschiedenen Kitas, sondern auch auf die Alternative „Kita oder Kindertagespflege" bezieht. Deshalb kann das Jugendamt Eltern erst dann auf einen Platz in einer Kindertagespflegestelle verweisen, wenn Plätze in einer Kita nicht (mehr) zur Verfügung stehen (Kapazitätserschöpfung).

b) Das Jugendamt muss dabei nach der Rechtsprechung nachweisen,
- dass es die (in dem Kita-Jahr freigewordenen) Kita-Plätze in einem transparenten und nachvollziehbaren Verfahren vergeben hat, wenn es Eltern entgegen ihrem Wunsch- und Wahlrecht einen Platz in einer Kindertagespflege zuweisen will.

---

[1] OVG Münster, Beschluss vom 18.12.2017, AZ 12 B 930/17

[2] VG Münster, Beschluss vom 20.07.2017, AZ 6 L 1177/17

[3] Der Beschluss liegt vollständig auf der Linie des Urteils des OVG Münster vom 20.04.2016, AZ 12 A 1262/16.

[4] Die bisherige Rechtsprechung, wonach das Jugendamt im Zusammenhang mit dem Wunsch- und Wahlrecht keine neuen Plätze schaffen muss, bezieht sich auf Einzelfälle, in denen Eltern eine Kita mit besonderer pädagogischer Ausrichtung oder eine Kita eines bestimmten Trägers auswählen wollten. Davon unberührt bleibt die Verpflichtung des Jugendamtes, überhaupt Plätze im bedarfsgerechten Umfang vorzuhalten, d. h. im Rahmen der Jugendhilfeplanung den Bedarf zu ermitteln und im festgestellten Umfang bedarfsgerecht auszubauen bzw. zu schaffen.

- warum Eltern entgegen ihrem Wunsch- und Wahlrecht keinen Platz in der (bzw. in den) von ihnen gewünschten Kita(s) erhalten haben. Diese Nachweispflicht

    - beinhaltet darzustellen, auf welchem Platz der Warteliste (bzw. der Wartelisten) das Kind steht und welche Kinder aus welchem Grund vorrangig aufgenommen wurden (ggf. in anonymisierter Form) und

    - erstreckt sich auch auf Plätze in anderen Kitas, die für die Eltern in zumutbarer Entfernung liegen.

      Darüber hinaus können die Eltern aber auch Kitas auswählen, die nicht mehr zumutbarer Entfernung liegen. Dies bedarf aber eines ausdrücklichen Hinweises der Eltern, dass sie zu weiteren Wegen bereit sind.

c) Das Verfahren im Einzelnen ist dann von der konkret vor Ort gewählten Bewerbungs- und Vergabepraxis abhängig. In dem entschiedenen Fall betreibt das Jugendamt den Kita-Navigator, in dem Eltern mehrere Kitas auswählen können. Der Wunsch wird an die ausgewählten Kitas weitergeleitet.

d) Das OVG geht in dem Beschluss davon aus, dass die Stadt sich nicht darauf berufen kann, dass Kita-Plätze nicht zur Verfügung stehen, weil nicht ersichtlich ist, dass der Vergabe der Kita-Plätze in jedem Fall sachgerechte Entscheidungskriterien zugrunde liegen.

- Die vom Jugendamt angewandten Aufnahmekriterien - zumindest für städtische Kitas - sind nach Auffassung des OVG nicht geeignet, eine einheitliche Vergabe sicherzustellen. Die Kriterien eröffnen für die Kita-Leitungen, die über die Aufnahme entscheiden, zum Teil weitreichende Gestaltungs- und Wertungsspielräume, die einem transparenten und einheitlichen Vergabeverfahren entgegenstehen.

  Als nicht ausreichend bestimmte Aufnahmekriterien hat das Gericht dabei bewertet: „individueller Betreuungsbedarf“, „Kind passt in die Gruppenstruktur“, „Kind bzw. Familien aus dem Wohnbereich“.
- Kritisch angemerkt wurde weiter, dass es nach der Vergabepraxis des Jugendamts auf die beschriebenen Aufnahmekriterien dann nicht ankommt, wenn eine „Einzelfallentscheidung aus besonderem Grund“ zu treffen ist, die unabhängig von den anderen Kriterien möglich ist. Kritisiert wird diesbezüglich, dass die Voraussetzungen für eine solche Einzelfallentscheidung nicht hinreichend bestimmt sind. Dabei ist auch unklar, ob das gewählte Kriterium zwingend mit einem sogenannten „Notfall“ gleichzusetzen ist.

- Neben diesen Unklarheiten hinsichtlich der Voraussetzungen für eine Einzelfallentscheidung ist auch das in diesem Fall durchzuführende Verfahren nicht hinreichend bestimmt geregelt. Hier ist nicht festgelegt, wann eine Beteiligung des Jugendamtes erforderlich ist, wenn grundsätzlich die Kita-Leitungen über die Aufnahme entscheiden.

3. Zusätzliche Gründe des Beschlusses des VG Münster, die im OVG-Beschluss keine Rolle gespielt haben

In der erstinstanzlichen Entscheidung hat das VG Münster zusätzlich darauf abgestellt, dass eine Wegezeit von 30 Minuten jedenfalls dann nicht zumutbar sei, wenn in einem Innenstadtbereich relativ viele Kitas zur Verfügung stehen. Dazu hat das OVG am Ende seiner Entscheidung ausdrücklich ergänzt, dass die auf das Eilverfahren beschränkte Ermessensausübung nicht bedeutet, dass den Eltern eine Betreuung in einer Kita jenseits eines Radius von 15 Minuten unzumutbar ist.[5]

Ergänzend sei darauf hingewiesen, dass das OVG die Entfernung zur Kita als Aufnahmekriterium nicht für grundsätzlich ungeeignet hält. Unzulässig ist aber eine starre Entfernungsgröße unabhängig von seinem Anknüpfungspunkt (Luftlinie/Fahrstrecke) als Grundlage einer Einzelfallbeurteilung, ob die Entfernung zumutbar ist (s. dazu näher unten III 6.).

II generelle Bewertung des OVG-Beschlusses

1. Es handelt sich um ein Verfahren im einstweiligen Rechtsschutz, also um ein Verfahren mit grundsätzlich summarischer Prüfung, wobei die endgültige Entscheidung dem Urteil in einem Hauptsacheverfahren vorbehalten bleibt.
   Allerdings stellen Gerichte in Eilverfahren, deren Gegenstand sich in einem Hauptsacheverfahren zeitlich erledigt hat, sorgfältige rechtliche Überlegungen an.

   Außerdem handelt es sich um eine höchstrichterliche Entscheidung.

   Deshalb ist es für die Jugendämter sinnvoll, den Beschluss zum Anlass zu nehmen, die Kriterien für die Platzvergabe zu überprüfen.

   Ob die Verwaltungsgerichte bzw. das OVG in einem Hauptsacheverfahren weitergehende Anforderungen stellen, ist allerdings nicht absehbar.
2. Die Entscheidung und dementsprechend diese Arbeitshilfe betrifft in erster Linie kommunale Kitas des öffentlichen Jugendhilfeträgers (zu Kitas von freien Trägern und von kreisangehörigen Gemeinden s. III 9. und 10.).

III mögliche Konsequenzen

[5] Deshalb können die Jugendämter zunächst weiterhin von der Rechtsprechung ausgehen, dass ein Platz in einer Kita in einer Entfernung von 5 km bzw. 30 Minuten Fahrtzeit zumutbar ist.

1. zu regelnde Aspekte

- Aufnahmekriterien[6] für die Platzvergabe in kommunale Kitas; diese lassen sich unterscheiden in
  - generelle Kriterien
  - Kriterien, bei denen zwingend zentral im Jugendamt entschieden wird, ob / welche Kinder die Kriterien erfüllen
  - Kriterien, bei denen dezentral in den Kitas entschieden werden kann[7], ob / welche Kinder die Kriterien erfüllen
- Verfahren zur Festlegung der Kriterien
- Dokumentation

2. Verfahren zur Festlegung der Kriterien

Die Kriterien sollten durch eine Regelung des Jugendamtes festgelegt werden.
Darin sollte geregelt werden, in welchen Fällen dezentral in den Kitas entschieden wird und in welchen Fällen das Jugendamt die Entscheidung trifft.
Die Aufnahmekriterien sind gemäß § 9 a Abs. 6 KiBiz durch den Rat der Kita zu vereinbaren. In der Vereinbarung sollten die vom Jugendamt ggf. neu zu erarbeitenden Aufnahmekriterien verbindlich festgelegt werden.
Festzulegen ist darüber hinaus auch, wie ein besonderer Betreuungsbedarf nachzuweisen ist (z.B. durch eine Bescheinigung des Arbeitgebers).

3. generelle Kriterien

a) Anzeige des Betreuungsbedarfs mindestens 6 Monate vor der geplanten Aufnahme

Die Zulässigkeit einer solchen Regelung ergibt sich aus § 3 b KiBiz. Dabei ist eine kurzfristigere Anzeige möglich, wenn sich ein Betreuungsbedarf ungeplant ergibt.

b) Kinder aus dem Jugendamtsbezirk

Dieses Kriterium hat den Vorteil, dass die vorhandenen Plätze mit Kindern belegt werden, die einen Rechtsanspruch gegen das Jugendamt haben. Der Nachteil besteht darin, dass Eltern von Kindern aus anderen Jugendamtsbezirken diese Kita auch dann nicht belegen können, wenn dafür ein

---

[6] Bei der Anwendung der Kriterien bestehen grs. zwei Alternativen:

- *Die Kriterien bilden eine Priorität ab. Wenn also bspw. bereits das erste Kriterium von genau so vielen Kindern erfüllt wird wie frei gewordene Plätze zur Verfügung stehen, bleiben die anderen Kriterien unberücksichtigt.*
- *Die Kriterien werden bepunktet. Es werden also alle Kriterien berücksichtigt. Die Platzvergabe erfolgt daher in einer Gesamtbewertung.*

[7] Es ist grs. möglich, dass über die Platzvergabe in allen Fällen zentral im Jugendamt entschieden wird. Die hier vorgenommene Differenzierung orientiert am Sachverhalt, der dem Beschluss des OVG zugrunde liegt: Die Anmeldung und dementsprechend die Platzvergabe erfolgt in den Kitas.

nachvollziehbarer Grund besteht. Zumindest sollten Betriebskitas deshalb davon ausgenommen werden.

4. mögliche Kriterien, über die zentral im Jugendamt entschieden wird

Kinder, die aufgrund einer persönlichen Notlage einen Kita-Platz benötigen

Ergänzend sollten persönliche Notlagen exemplarisch definiert werden. Dazu könnten bspw. gehören:

- nachgewiesener Ausfall der wesentlichen Betreuungspersonen durch Tod oder Erkrankung, die eine Betreuung unmöglich macht
- Betreuungsnotwendigkeit zur notwendigen Persönlichkeitsentwicklung i.S.v. § 24 SGB VIII oder zum Schutz des Kindes, die vom allgemeinen Sozialdienst festgestellt wird

5. mögliche Kriterien, über die dezentral in den Kitas entschieden wird

Es sollten solche Kriterien für die Aufnahme festgelegt werden, die hinreichend bestimmt sind und keine Gestaltungs- und Wertungsspielräume eröffnen, damit ein einheitliches Verfahren in allen kommunalen Kitas sichergestellt ist. Ergänzend kann geregelt werden, dass in Zweifelsfällen das Jugendamt zu beteiligen ist.

a) Kinder, deren Eltern einer Berufstätigkeit nachgehen, eine Ausbildung machen bzw. dem Arbeitsmarkt zur Verfügung stehen müssen

Gleichgestellt werden können Fallgestaltungen, die einen vergleichbaren Betreuungsbedarf bedeuten, wie z.B. die Eltern pflegen nahe Angehörige.

b) Ältere Kinder werden vorrangig aufgenommen; maßgeblich ist das Geburtsdatum

Es dürfte nachvollziehbar sein, dass z. B. ein dreijähriges Kind mit einer möglichen Dauer der Förderung bis zur Einschulung von nur noch drei Jahren den Vorzug erhält gegenüber einem zweijährigen Kind, dem bis zur Einschulung noch ein Zeitraum von vier Jahren verbleibt. Damit ist zugleich sichergestellt, dass Kinder unter einem Jahr, die noch keinen Rechtsanspruch innehaben, nachrangig aufgenommen werden.

c) Zeitpunkt der Anmeldung des Betreuungsbedarfs

Dieses Kriterium hat zunächst den Vorteil, dass damit eindeutige Ergebnisse möglich sind, setzt allerdings voraus, dass jede Bewerbung auch mit Antragseingang dokumentiert wird. Es hat allerdings den Nachteil, dass es im Gegensatz zu den zuerst genannten Aspekten keinen pädagogischen Bezug hat. Mit einem solchen Kriterium besteht deshalb möglicherweise eine Rechtsunsicherheit, zu entsprechenden Äußerungen bestand im OVG-Beschluss aber kein Anlass.

d) Kinder, deren Geschwister die Einrichtung zeitgleich besuchen

e) Kinder von Alleinerziehenden

f) Entfernung zur Kita

Von diesem Kriterium sollte eher abgeraten werden (s. dazu aber III 6.).

g) Öffnungszeit deckt den Betreuungsbedarf der Eltern ab

Von diesem Kriterium ist ebenfalls eher abzuraten.

Hinzuweisen ist darauf, dass die gewünschte Öffnungszeit bzw. die Betreuungszeit nicht zwingend gegen die Betreuung in einer bestimmten Kita spricht. So ist z. B. in dem vom OVG Münster entschiedenen Fall darauf abgestellt worden, dass die Eltern das Kind nicht selbst zur Kita bringen bzw. von dort abholen müssen, sondern auch z. B. nahe Verwandte damit beauftragen können. In dem konkreten Fall hatten die Eltern eine 45-Stunden-Betreuung gewünscht. Da sie selber aber beide vollzeit-berufstätig sind und in einer anderen Stadt arbeiten, hatte das Jugendamt solche Einrichtungen, die eine Öffnungszeit von maximal 45 Stunden anbieten, von vornherein ausgeschlossen. Dies hat das OVG beanstandet.

6. Bedeutung der Entfernung zur Kita

Die Entfernung zur Kita hat zweierlei Bedeutung.

a) zumutbare Entfernung

Im Ausgangspunkt ist festzustellen, dass der Rechtsanspruch durch einen Betreuungsplatz erfüllt wird, der in zumutbarer Entfernung zu erreichen ist. Dazu besteht inzwischen eine gefestigte Rechtsprechung, wonach grundsätzlich. eine Entfernung von 5 km Fahrstrecke bzw. 30 Minuten Fahrzeit (mit dem PKW bzw. mit öffentlichen Verkehrsmitteln) zumutbar ist, in ländlichen Bereichen entsprechend mehr.

Wenn ein Platz in der bzw. in den gewünschten Kitas nicht möglich ist, weil andere Kinder nach den Kriterien vorrangig aufzunehmen sind, muss das Jugendamt die Aufnahme in weiteren Kitas überprüfen, die ebenfalls noch in zumutbarer Entfernung liegen.

Die Prüfung der Aufnahme in weiter entfernt liegenden Kitas ist nicht erforderlich, es sei denn die Eltern haben sich damit vorher einverstanden erklärt. Ein Nachverhandeln nur mit einzelnen Eltern, ob sie doch mit der Aufnahme in weiter entfernt liegenden Kitas einverstanden sind, führt dagegen zu einem intransparenten und damit unzulässigem Verfahren, wenn eine solche Vorgehensweise nicht Teil der Verfahrensregelung ist[8].

b) Entfernung als Aufnahmekriterium

Die zumutbare Entfernung zur Kita sollte kann also bei der Frage, welche Kitas in die Auswahlentscheidung einzubeziehen sind, zugrunde gelegt werden.

Eine andere Frage ist allerdings, ob die (zumutbare) Entfernung dann auch ein Kriterium bei der Entscheidung über die Frage ist, welche Kinder eine Platzzusage erhalten bzw. welche keine Zusage erhalten.

Das OVG hat die Entfernung zur Kita grundsätzlich als geeignetes Aufnahmekriterium angesehen. Dennoch sollte wegen der weiteren Anforderungen sorgfältig abgewogen werden, ob das sinnvoll ist.

Zunächst ist festzustellen, dass die bisher oft verwendeten Kriterien „Sozialraum / Stadtbezirk / Planungsbezirk" unterschiedliche Bedeutungen haben und vom OVG beanstandet wurden.

[8] OVG Münster, Urteil vom 20.04.2016, s.o.

Wenn die Entfernung zur Kita als Aufnahmekriterium verwendet wird, muss klar geregelt werden, ob die Entfernung / Luftlinie oder die konkrete Fahrstrecke gemeint ist, und in welchen Fällen die Fahrzeit (mit dem Kfz bzw. mit öffentlichen Verkehrsmitteln, wenn die Eltern nicht über ein eigenes Kfz verfügen und sie deshalb auf öffentliche Verkehrsmittel angewiesen sind) zugrunde zu legen ist. Die Regelung muss so klar sein, dass eine einheitliche Handhabung gewährleistet ist.

7. Gestaltung des Anmeldeverfahrens

Bisher wurde die Gestaltungsmöglichkeit einschl. der Konsequenzen dargestellt, dass ein zentrales Anmeldesystem verwendet wird (z.B. Kita-Navigator), die Entscheidung über die Aufnahme auf Basis der einheitlichen Kriterien aber (abgesehen von zentral im Jugendamt zu prüfenden Kriterien wie persönliche Notlage) dezentral von den Kita-Leitungen getroffen wird. In dem Fall müssen die von den Eltern gewünschten Kitas an die jeweiligen Kita-Leitungen weitergegeben werden.

Anders ist die Situation, wenn die Anmeldungen grundsätzlich in den Kitas erfolgen sollen. Dann müssten die Anmeldungen, über die zentral im Jugendamt entschieden werden, zunächst dorthin weitergegeben werden. Anschließend kann dann wie in der Ausgangsvariante dezentral in den Kitas auf Basis der einheitlichen Kriterien entschieden werden.

Auch die Gestaltung des Anmeldeverfahrens sollte in der Regelung präzise dargestellt werden.

8. Dokumentation

Die Entscheidungen des OVG geben Anlass zu einer umfassenden Dokumentation der Ergebnisse des Anmeldeverfahrens einschl. der Gespräche und des Schriftwechsels mit den Eltern.

Wenn der gewünschte Platz nicht zur Verfügung gestellt werden kann, muss das Jugendamt nachweisen können,

- auf welchem Platz der Warteliste der gewünschten Kita (bzw. der Wartelisten der gewünschten Kitas) das Kind steht und welche Kinder, aus welchem Grund vorrangig aufgenommen wurden (ggf. in anonymisierter Form),
- welche weiteren Kitas über den Elternwunsch hinaus in zumutbarer Entfernung liegen, auf welchem Rang das Kind dort liegt und welche Kinder aus welchem Grund vorrangig aufgenommen wurden,
- auf welchem Rang das Kind bei weiteren Kitas liegt, die nicht mehr in zumutbarer Entfernung liegen und die die Eltern ebenfalls einbezogen wissen wollten,
- welche Kitas von freien Trägern darüber hinaus abgefragt wurden.

Im Ergebnis bedeutet das, dass für jede Kita eine Liste mit der Rangfolge der Kinder und den erfüllten Kriterien aufgestellt werden sollte.

9. Kitas von freien Trägern

Der Beschluss des OVG und dementsprechend die vorgenannten Ausführungen beziehen sich auf kommunale Kitas.

Allerdings hat das VG die Frage aufgeworfen, ob das Jugendamt hinsichtlich der Kitas von freien Trägern ebenso für ein einwandfreies Vergabeverfahren sorgen muss, insbesondere in öffentlich geförderten Kitas freier Träger. Das VG – demzufolge auch das OVG – hat diese Frage aber dahingestellt gelassen, weil es schon bei den kommunalen Kitas an einem einwandfreien Verfahren fehlte.

Deshalb sollte erwogen werden, mit den freien Trägern, z.B. im Rahmen der AG nach § 78 SGB VIII ebenfalls ein entsprechendes Verfahren zu vereinbaren, möglichst mit identischen Kriterien.

Dass Träger aufgrund ihrer religiösen oder weltanschaulichen Orientierung ggf. zusätzliche trägerspezifische Kriterien festlegen, sollte dem nicht entgegenstehen.

10. Kitas von kreisangehörigen Gemeinden ohne Jugendamt

Die Kreise sind in der Regel nicht Träger eigener Kitas; kommunale Kitas werden regelmäßig von den kreisangehörigen Gemeinden betrieben.

Aus den gleichen Gründen und analog zu den Ausführungen zu den Kitas freier Träger sollten die Kreisjugendämter erwägen, mit den Gemeinden ebenfalls möglichst einheitliche Kriterien zu vereinbaren.