

Az.: 4 B 48/14  
5 L 110/14

Ausfertigung



## SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

### Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

der Frau

- Antragstellerin -  
- Beschwerdeführerin -

prozessbevollmächtigt:

gegen

die Stadt Leipzig  
vertreten durch den Oberbürgermeister  
Martin-Luther-Ring 4 - 6, 04109 Leipzig

- Antragsgegnerin -  
- Beschwerdegegnerin -

wegen

Aufhebung Erlaubnis zur Kindertagespflege, Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO  
hier: Beschwerde

hat der 4. Senat des Sächsischen Obergerichtes durch den Präsidenten des Obergerichtes Künzler, die Richterin am Obergericht Düvelshaupt und die Richterin am Obergericht Döpelheuer

am 27. Mai 2014

### **beschlossen:**

Der Antrag der Antragstellerin auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe und Beordnung eines Rechtsanwalts für ihr Beschwerdeverfahren gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Leipzig vom 27. Februar 2014 - 5 L 110/14 - wird abgelehnt.

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Leipzig vom 27. Februar 2014 - 5 L 110/14 - wird zurückgewiesen.

Die Antragstellerin trägt die Kosten des gerichtskostenfreien Beschwerdeverfahrens.

### **Gründe**

- 1 I. Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe und Beordnung eines Rechtsanwalts für das Beschwerdeverfahren ist abzulehnen, weil die Voraussetzungen des § 166 VwGO i. V. m. § 114 ZPO nicht erfüllt sind. Danach ist Prozesskostenhilfe zu bewilligen, wenn der Beteiligte nach seinen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen die Kosten der Prozessführung nicht, nur zum Teil oder nur in Raten aufbringen kann und die beabsichtigte Rechtsverfolgung hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet. Voraussetzung für eine hinreichende Erfolgsaussicht des Beschwerdeverfahrens ist eine gewisse Wahrscheinlichkeit des Obsiegens der Antragstellerin. Hierzu bedarf es der Feststellung, dass bei summarischer Prüfung der Ausgang des Verfahrens als zumindest offen erscheint. Dies ist nicht der Fall. Die von der Antragstellerin dargelegten Gründe, welche nach § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO allein zu berücksichtigen sind, geben offensichtlich zu einer Änderung des angefochtenen Beschlusses keinen Anlass. Das Vorbringen der Antragstellerin vermag keine Zweifel an der Richtigkeit des Beschlusses des Verwaltungsgerichts zu begründen. Die angesprochenen Probleme erfordern keine vertiefte rechtliche Prüfung, deren Ergebnis offen erscheint. Insoweit wird im Einzelnen auf die Ausführungen unter Ziffer II. verwiesen.

2 II. Die zulässige Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Leipzig vom 27. Februar 2014 ist unbegründet.

3 1. Das Verwaltungsgericht hat den Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs der Antragstellerin gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 18. Februar 2014, mit dem ihre Erlaubnis zur Kindertagespflege nach § 43 SGB XIII aufgehoben wurde, abgelehnt. Die formellen Anforderungen des § 80 Abs. 3 VwGO an die Begründung des die sofortige Vollziehung rechtfertigenden besonderen öffentlichen Interesses seien gewahrt. Die Antragsgegnerin habe ihre Entscheidung zur Anordnung der sofortigen Vollziehung hinreichend begründet, indem sie ausgeführt habe, dass die Gewährleistung des Kindeswohls nach Einschätzung der zuständigen Fachkräfte bei einer weiteren Betreuung nicht mehr gegeben sei und sich das besondere Interesse an der sofortigen Vollziehung auch aus dem Schutz des Kindeswohls der Tagespflegekinder als Auftrag des Trägers der öffentlichen Jugendhilfe nach § 8a SGB VIII ergebe. Die Anordnung der sofortigen Vollziehung sei auch in materieller Hinsicht gerechtfertigt. Das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung des Widerrufs der ursprünglich erteilten Erlaubnis zur Kindertagespflege nach § 43 SGB VIII überwiege das private Interesse der Antragstellerin, bis zum Abschluss des Hauptsacheverfahrens weiterhin der bisher ausgeübten Tätigkeit nachgehen zu können. Die Entscheidung der Antragsgegnerin über die Aufhebung der Erlaubnis nach § 48 SGB X i. V. m. § 43 Abs. 2 SGB VIII sei nach summarischer Prüfung rechtmäßig. Es liege die für die Ausübung der Kindertagespflege nach § 43 SGB VIII maßgebliche Voraussetzung der persönlichen Eignung nicht mehr vor, weil die Antragstellerin ihren Pflichten als Tagespflegemutter nicht in ausreichendem Maß nachgekommen sei, was zu einer Kindeswohlgefährdung geführt habe. Sie habe ihre Fürsorge- und Aufsichtspflicht für die ihr anvertrauten Kinder durch ihr Fernbleiben für eine Dauer von ca. 35 Minuten erheblich verletzt. Gerade Klein- und Kleinstkinder bedürften einer stetigen Aufsicht, um jegliche Gefährdung zu vermeiden. Es sei nicht auszuschließen, dass sich Kinder auch im Mittagsschlaf Verletzungen zufügen könnten, welche eine sofortige Behandlung erforderten. Dass es nicht zu Verletzungen oder anderen konkreten Gefahren für die betreuten Kinder gekommen sei, vermöge die Antragstellerin nicht zu ihren Gunsten zu verwenden. Die Antragstellerin schulde ihre Fürsorge- und Aufsichtspflicht selbst und könne diese nicht auf Dritte delegieren. Dass die Beauftragung von Frau S....., welche im selben Haus ebenfalls als Tagespfe-

gemutter arbeite, mit der Beaufsichtigung der der Antragstellerin anvertrauten Kinder offensichtlich nicht ausgereicht habe, werde schon dadurch deutlich, dass diese weder einen Blick noch ein Ohr auf die Tagespflege der Antragstellerin gerichtet und das Eintreffen der Mitarbeiter des Jugendamtes nicht bemerkt habe. Die Stellungnahmen einzelner Eltern der betroffenen Kinder seien nicht nachvollziehbar und schienen sehr von dem Gedanken an eine ggf. notwendige anderweitige Betreuung ihrer Kinder und die damit unter Umständen verbundenen örtlichen Veränderungen geprägt. Hinzu komme, dass die Antragstellerin wenig Einsichtsfähigkeit in ihr Fehlverhalten gezeigt habe. Sie habe den zeitlichen Umfang des Fernbleibens von der Pflegestelle mit 15 Minuten deutlich bagatellisiert. Gemäß den Feststellungen des Jugendamtes der Antragsgegnerin seien es mindestens 30 Minuten gewesen. Nach dem Inhalt der Verwaltungsakte bestehe der Verdacht, dass das Verhalten der Antragstellerin, die betreuten Kinder während des Mittagsschlafs allein zu lassen bzw. sie nur durch die Tagesmutter einer benachbarten Kindertagespflege mit beaufsichtigen und betreuen zu lassen, nicht ein Ausnahmefall, sondern eine täglich vereinbarte wechselseitige Übung mit den weiteren zwei im Haus befindlichen Tagespflegestellen sei. Zudem liege der Verdacht nahe, dass eine Großbetreuung stattfinde, für die die Tagespflegemütter weder eine persönliche noch eine räumliche Zulassung hätten. Zwar werde nicht verkannt, dass mit der Aufhebung der Pflegeerlaubnis in die grundrechtlich geschützte Berufsfreiheit der Antragstellerin eingegriffen werde. Jedoch stelle sich dieser Eingriff nach summarischer Prüfung angesichts der Beeinträchtigung des hohen Schutzgutes des Kindeswohls nicht mit dem erforderlichen hohen Grad der Wahrscheinlichkeit als ein Verstoß gegen die Berufsfreiheit dar. Die von der Antragstellerin vorgetragene finanziellen Auswirkungen seien das Ergebnis ihrer Nichteignung für die Tagespflege und von ihr hinzunehmen.

- 4 2. Zur Begründung ihrer Beschwerde führt die Antragstellerin aus, sie sehe ein, dass sie ihre Aufsichtspflicht verletzt und hierdurch das Kindeswohl gefährdet habe. Dies habe sie nicht bestritten oder bagatellisiert; vielmehr habe sie sofort erklärt, dass ein derartiges Fehlverhalten nicht mehr vorkommen werde. Maßgeblich sei jedoch die Frage, welche Schlüsse aus dieser Kindeswohlgefährdung im Rahmen einer Zukunftsprognose zu ziehen seien. Eine solche Zukunftsprognose hätten weder die Antragsgegnerin in ihrem Bescheid vom 18. Februar 2014 noch das Verwaltungsgericht in seinem Beschluss vom 27. Februar 2014 vorgenommen.

- 5 a) Das Verwaltungsgericht habe sich auf floskelartige Ausführungen zu der Begründung des Sofortvollzugs beschränkt, ohne auf den Einzelfall konkret Bezug zu nehmen und ohne die Besonderheiten des Falles zu benennen. Die Anordnung der sofortigen Vollziehung in dem Bescheid vom 18. Februar 2014 sei bereits wegen Verstoßes gegen das Begründungserfordernis in § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO formell rechtswidrig. Sie sei nur floskelartig, weil nicht klar werde, dass es um das besondere Interesse der von der Antragstellerin zuletzt betreuten fünf Kinder als unmittelbar Betroffene gehe. Es werde nicht nach den einzelnen Kindern differenziert und nicht dargelegt, welche konkreten Fachkräfte an der Entscheidung beteiligt gewesen seien oder welche konkrete Einschätzung jede einzelne Fachkraft abgegeben habe. Auch werde nicht dargelegt, woraus sich das Interesse der Antragstellerin konkret ergebe und wie sich dieses Interesse zum Interesse jedes der betroffenen fünf Kinder konkret verhalte. Formal passe die Begründung bereits ohne jede inhaltliche und sprachliche Änderung auf jeden denkbaren Fall, in welchem die Erteilung der Erlaubnis zur Kindertagespflege wegen einer behaupteten Kindeswohlgefährdung aufgehoben werde. In dem gegen die Tochter der Antragstellerin erlassenen Aufhebungsbescheid vom 18. Februar 2014 sei die wortgleiche Begründung verwendet worden. Dies habe das Verwaltungsgericht nicht beanstandet. Zudem habe es in dem angefochtenen Beschluss die Bescheide vom 16. März 2009 und vom 16. Juni 2010 erwähnt, welche jedoch die Tochter der Antragstellerin betreffen. Ferner habe es nicht hinterfragt, weshalb die Antragsgegnerin erst 14 Tage nach der festgestellten Aufsichtspflichtverletzung eine unrevidierbare Kindergefährdungslage angenommen und die Pflegeerlaubnis aufgehoben habe.
- 6 b) Das Verwaltungsgericht sei rechtsfehlerhaft davon ausgegangen, dass § 48 SGB X anwendbar sei anstelle des (strengeren) § 47 SGB X, der eine Ermessensentscheidung vorsehe. Die Antragsgegnerin habe in ihrem Erlaubnisbescheid vom 3. Februar 2012 den Widerruf vorbehalten, sodass der Anwendungsbereich des § 47 SGB eröffnet gewesen sei.
- 7 c) Des Weiteren habe das Verwaltungsgericht verkannt, dass selbst bei Anwendung des § 48 SGB X wegen des besonderen Schutzes aus Artikel 12 GG eine zusätzliche besondere Verhältnismäßigkeitsprüfung zwingend erforderlich gewesen sei. Ein Einschreiten der Behörde komme bereits von Verfassungs wegen nur dann in Betracht, wenn die Pflegeperson nicht bereit oder in der Lage sei, die (mutmaßliche) Gefähr-

derung abzuwenden. Die Antragstellerin habe in ihrer Stellungnahme vom 5. Februar 2014 und in ihrer eidesstattlichen Versicherung vom 24. Februar 2014 jedoch zugesagt, die Kinder ihrer Tagespflegestelle künftig nicht mehr ohne ihre Aufsicht zu lassen. Das Verwaltungsgericht hätte prüfen müssen, ob diese Zusicherung nicht ausreiche und ob die in ihr zum Ausdruck gebrachte Kenntnisnahme der Warnung und Verwarnung nicht ein milderes, aber gleich taugliches Mittel sei. Ebenso wäre nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zur prüfen gewesen, ob nicht mildere Maßnahmen - wie die Erteilung nachträglicher Auflagen, Ermahnungen, Hintergrundgespräche, strengere und häufigere Kontrollen durch Hausbesuche und Anrufe, Verpflichtung der Antragstellerin zu täglichen Anrufen vom Festnetzanschluss während der Mittagszeit - ausgereicht hätten, um der befürchteten Gefahrenlage wirksam zu begegnen. Bei der Prüfung, ob ein Eingriff in die Berufswahlfreiheit verhältnismäßig sei oder nicht, seien sehr strenge Maßstäbe anzuwenden. Der Verweis des Verwaltungsgerichts auf eine anderweitige Beschäftigung könne diese Anforderungen nicht im Ansatz erfüllen.

- 8 d) Maßgeblich sei die Zukunftsprognose. Der Entzug der Erlaubnis zur Kindertagespflege könne nur dann rechtmäßig sein, wenn zum einen eine auf Tatsachen gegründete Prognoseentscheidung dahingehend bestehe, dass mit einer Kindeswohlgefährdung auch weiterhin zu rechnen sei, und zum anderen aufgrund dieser Prognose keine milderen Mittel als der Entzug der Erlaubnis zur Verfügung stünden, um einen rechtmäßigen Zustand zu gewährleisten. Die vom Verwaltungsgericht geäußerten Verdachtsmomente hätten mit dieser Zukunftsprognose nichts zu tun. Eine evidente Wiederherstellung der Zuverlässigkeit der Pflegeperson während des laufenden Gerichtsverfahrens sei stets zu beachten. Das Verwaltungsgericht messe den Stellungnahmen der Eltern zu Unrecht keine maßgebliche Bedeutung zu, obwohl die Einschätzungen der Eltern auf ihren langfristigen und höchst persönlichen Erfahrungen mit der Antragstellerin als Tagespflegeperson beruhten. Niemand anders als die Eltern könne die Vertrauens- und Glaubwürdigkeit der Antragstellerin besser beurteilen. Die Eltern hätten in der Zeit vom 5. Februar bis 19. Februar 2014 keinen Anlass gefunden, an der Zuverlässigkeit der Antragstellerin zu zweifeln. Ihnen sei es auch nicht um die Vermeidung einer anderweitigen Betreuung und der damit verbundenen örtlichen Veränderungen gegangen; vielmehr sei es ihnen ausdrücklich auf die Fortsetzung der Betreuung bei der Antragstellerin angekommen. Bei der Zukunftsprognose seien die über Jahre hinweg in der Verwaltungsakte dokumentierten positiven Berichte zu berücksichtigen.

sichtigen. Wäre dies geschehen, hätte die Antragsgegnerin die Eignung der Antragstellerin für die Zukunft, ggf. unter Erteilung weiterer Auflagen und Durchführung häufiger Kontrollen, feststellen müssen. Die Antragstellerin habe sich in 35 Jahren Berufspraxis in der Kinderbetreuung keinen schwerwiegenden Verstoß oder gar eine Kindeswohlgefährdung vorwerfen lassen müssen. Es sei nicht ersichtlich, auf welche anderen für die Antragstellerin negativen tatsächlichen Anhaltspunkte die Antragsgegnerin eine von ihr zwingend anzustellende Prognose habe gründen wollen. Die Aufhebung der Tagespflegeerlaubnis stehe außer jedem Verhältnis zu den von der Antragsgegnerin befürchteten Gefahren. Es sei von einem Obsiegen der Antragstellerin im Hauptsacheverfahren auszugehen, sodass ihr Aussetzungsinteresse überwiege.

- 9 Dies gelte auch dann, wenn man nicht von einer offensichtlichen Rechtswidrigkeit des angefochtenen Verwaltungsaktes ausgehe. Da nach den bisherigen Bekundungen der Antragstellerin eine Kindeswohlgefährdung der in Rede stehenden Art nicht mehr zu erwarten sei, wögen die Folgen für die Antragstellerin bei einer sofortigen Vollziehung weit schwerer als die Folgen einer Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs gegen die möglicherweise rechtmäßige Aufhebung der Tagespflegeerlaubnis.
- 10 e) Die Begründung des Verwaltungsgerichts, dass sich das Verhalten der Antragstellerin nicht als Ausnahmefall darstelle, vermöge nicht zu überzeugen. Ermittlungen zu früheren Vorfällen dieser Art seien weder von der Antragsgegnerin noch vom Verwaltungsgericht angestellt worden; im Übrigen seien keine solchen bekannt. Ferner habe das Verwaltungsgericht fehlerhaft die Frage der Zulässigkeit einer Großbetreuung mit der Frage der Zulässigkeit der Übertragung der Aufsicht über die zu betreuenden Kinder bei Abwesenheit einer Tagespflegeperson vermischt. Es gebe mildere Mittel, um einer Großbetreuung entgegen zu wirken.
- 11 f) Das Verwaltungsgericht hätte darlegen müssen, warum es nach pflichtgemäßem Ermessen keine mündliche Verhandlung durchgeführt habe.
- 12 3. Die von der Antragstellerin dargelegten Gründe, die nach § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO allein zu berücksichtigen sind, geben zu einer Änderung des angefochtenen Beschlusses keinen Anlass.

- 13 a) Der Anordnung des Sofortvollzugs im angefochtenen Bescheid der Antragsgegnerin vom 18. Februar 2014 ist nach § 80 Abs. 3 VwGO ordnungsgemäß begründet. Das besondere Interesse an der sofortigen Vollziehung wird aus dem Schutz des Kindeswohls der Tagespflegekinder als Auftrag des Trägers der öffentlichen Jugendhilfe nach § 8a SGB VIII i. V. m. § 7 Abs. 3 SächsKitaG hergeleitet; dieses Kindeswohl er-scheine nach Einschätzung der zuständigen Fachkräfte durch die Antragstellerin zu-mindest gefährdet. Hierin liegt eine einzelfallbezogene Begründung, die einen Zu-sammenhang zwischen der Aufsichtspflichtverletzung der Antragstellerin und der be-fürchteten Kindeswohlgefährdung herstellt. Eine Differenzierung nach den Interessen der fünf betroffenen Kinder war schon deshalb nicht erforderlich, weil es um die gene-relle Eignung der Antragstellerin zur Betreuung von Kindern dieser Altersgruppe geht und die Schutzbedürftigkeit und das Kindeswohl insoweit gleich sind. Auch bedurfte es weder der näheren Bezeichnung der Fachkräfte noch der detaillierten Wiedergabe ihrer Äußerungen; die Mitteilung des Ergebnisses ihrer Einschätzung reicht zur Darle-gung des besonderen Vollzugsinteresses aus.
- 14 Dem Einzelfallbezug steht nicht entgegen, dass in dem gegenüber der Tochter der An-tragstellerin ergangenen Aufhebungsbescheid die wortgleiche Formulierung verwen-det wurde. Der Aufhebung lag ebenfalls eine Verletzung der Aufsichtspflicht durch Verlassen der Tageskindergruppe zugrunde. Soweit die Antragstellerin geltend macht, dass das Verwaltungsgericht in seinem Beschluss die Bescheide verwechselt habe, durch die ihr und ihrer Tochter die Pflegeerlaubnisse erteilt wurden, hat dies keinen Einfluss auf die Begründung der Sofortvollzugsanordnung in dem Aufhebungsbe-scheid vom 18. Februar 2014.
- 15 Ob noch 14 Tage nach der Aufsichtspflichtverletzung eine Dringlichkeit besteht, ist im Rahmen des § 80 Abs. 3 VwGO nicht relevant, sondern bei den materiellen Vor-aussetzungen des § 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO zu prüfen.
- 16 b) Der Aufhebungsbescheid vom 18. Februar 2014 konnte auf § 48 SGB X als Rechtsgrundlage gestützt werden. Es kann dahinstehen, ob grundsätzlich die Wider-rufsregelung in § 47 Abs. 1 Nr. 1 SGB X vorrangig ist oder ob Widerruf und Aufhe-bung gleichberechtigt nebeneinander stehen. Für einen Vorrang des Widerrufs nach § 47 SGB X wird angeführt, dass ansonsten die aus Gründen des Vertrauensschutzes

eng gezogenen Grenzen für den Widerruf einer solchen Erlaubnis nach § 47 Abs. 1 Nr. 1 SGB X durch eine Anwendung der generell weiteren, weder Ermessen noch Vertrauensschutz vorsehenden Regelung des § 48 Abs. 1 Satz 1 SGB X unterlaufen werden könnten (vgl. BayVGH, Beschl. v. 18. Oktober 2012 - 12 B 12.1048 -, juris Rn. 29). Für die Antragstellerin wäre ein Widerruf nach § 47 SGB X allerdings nicht günstiger gewesen, weil wegen der massiven Verletzung ihrer Aufsichtspflicht das Ermessen der Antragsgegnerin darauf reduziert worden wäre, dass die Erlaubnis zu widerrufen war. Nach § 47 Abs. 1 Nr. 1 SGB darf ein rechtmäßiger begünstigender Verwaltungsakt widerrufen werden, wenn der Widerruf durch Rechtsvorschrift zugelassen oder im Verwaltungsakt vorbehalten ist. In dem Bescheid der Antragsgegnerin vom 3. Februar 2012, mit dem der Antragstellerin die Erlaubnis nach § 43 SGB VIII erteilt wurde, ist festgelegt, dass bei rechtswidrigem Verhalten die Erlaubnis zur Kindertagespflege widerrufen wird. Führt das rechtswidrige Verhalten dazu, dass die Eignung der Tagespflegemutter entfällt, ist weder Raum für eine Ermessensausübung noch für die Berücksichtigung von Vertrauensschutzaspekten. Im Hinblick auf die Verhältnismäßigkeit des Widerrufs ist kein Ermessensspielraum eröffnet. Für das Merkmal der Eignung i. S. v. § 43 Abs. 2 SGB VIII sind keine Abstufungen vorgesehen. Entweder ist jemand für die Kindertagespflege geeignet oder er ist es nicht (vgl. OVG NW, Beschl. v. 22. November 2012 - 12 B 1252/12 -, juris Rn. 23).

- 17 c) Die Voraussetzungen für eine Aufhebung nach § 48 Abs. 1 Satz 1 SGB X sind erfüllt. Danach ist ein Verwaltungsakt mit Dauerwirkung für die Zukunft aufzuheben, wenn eine wesentliche Änderung in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen, die bei seinem Erlass vorgelegen haben, eintritt.
- 18 Das Verwaltungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass die persönliche Eignung der Antragstellerin für die Kindertagespflege nach § 43 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 SGB VIII entfallen ist. Danach sind Personen geeignet, die sich durch ihre Persönlichkeit, Sachkompetenz und Kooperationsbereitschaft mit Erziehungsberechtigten und anderen Tagespflegepersonen auszeichnen. Zu den für die Eignung als Persönlichkeit erforderlichen charakterlichen Eigenschaften gehört u.a., dass die Pflegeperson über eine ausreichend psychische Belastbarkeit und Zuverlässigkeit sowie ausreichend Verantwortungsbewusstsein verfügt (Stähr in: Hauck, SGB VIII, Kinder- und Jugendhilfe, Kommentar, § 43 Rn. 16a). Daneben umfasst der Begriff der persönlichen Eignung

die Voraussetzung, dass in Tagespflege aufgenommene Kinder keinen vermeidbaren, für ihre Entwicklung schädlichen Risiken oder Gefährdungen ausgesetzt sind (BayVGH, Beschl. v. 11. Dezember 2012 - 12 CS 12.2406 -, juris Rn. 15). Die persönliche Eignung für die Kindertagespflege fehlt dann, wenn ein festgestellter Mangel an persönlicher Integrität und Zuverlässigkeit negative Auswirkungen von nicht unerheblichem Gewicht auf die betreuten Kinder konkret befürchten lässt (BayVGH, Beschl. v. 18. Oktober 2012 - 12 B 12.1048 -, juris Rn. 37; VG Freiburg, Urt. v. 11. November 2009 - 2 K 2260/08 -, juris Rn. 50).

- 19 Der Umstand, dass die Antragstellerin am 5. Februar 2014 die von ihr zu betreuenden Kinder für - nach dem Bericht der Mitarbeiter der Antragsgegnerin - mindestens eine halbe Stunde allein in der Wohnung gelassen hat, führt zu dem Schluss, dass sie nicht länger über die für eine Tagesmutter erforderliche Zuverlässigkeit und Vertrauenswürdigkeit verfügt. Es handelt sich um eine gravierende Verletzung der Aufsichtspflicht, die zu einer erheblichen Gefährdung des Wohls der Kinder geführt hat. Die vier Kinder im Alter von ein bis zwei Jahren wären nicht in der Lage gewesen, sich in einer Notsituation selbst zu helfen oder zumindest Hilfe herbeizuholen. Auch war eine lückenlose Aufsicht weder durch die Mitnahme des Babyphones noch durch die Möglichkeit der Einschaltung der benachbarten Tagespflegemutter Frau S..... gewährleistet. Es ist zweifelhaft, ob sich die Antragstellerin noch im Sendebereich der Station des Babyphones aufhielt und ob nicht technische Hindernisse einer Übertragung entgegenstanden. Selbst wenn die Antragstellerin Geräusche über das Mobilteil des Babyphones vernommen hätte, wäre ein sofortiges Einschreiten nicht möglich gewesen. Die Antragstellerin hätte erst Frau S..... per Mobil-Telefon informieren müssen und diese hätte dann zunächst dafür sorgen müssen, dass die von ihr selbst betreuten Kinder keinen Gefährdungen ausgesetzt sind, ehe sie in die Wohnung der Antragstellerin hätte gehen können. Dies alles hätte zu Verzögerungen geführt, die bei einer Anwesenheit der Tagespflegemutter in der Wohnung nicht einträten. Hinzu kommt, dass sich die Antragstellerin aus einem banalen Anlass aus der Wohnung entfernt hat. Sie wollte - wie sie selbst in ihrer eidesstattlichen Versicherung ausführt - einen Termin in einer nahe gelegenen Physiotherapie-Praxis vereinbaren, was ebenso gut telefonisch oder nach Ende der Betreuung hätte geschehen können. Das Verhalten der Antragstellerin vermittelt den Eindruck, dass sie ihre Aufgabe, sich während der Betreuungszeit

um die Tagespflegekinder zu kümmern, nicht ernst nimmt und eigene Belange und Interessen über das Kindeswohl stellt.

- 20 Im Übrigen war es unzulässig, eine andere Person mit der Überwachung der Kinder zu beauftragen. Die regelmäßig für längere Zeiten angebotene Kindertagespflege hat die Eignung des Betreuenden zur Voraussetzung und stellt deshalb eine höchstpersönlich zu erbringende soziale Dienstleistung dar, deren alleinige Erfüllung auch nicht in kleinerem Umfang auf einen Dritten delegiert werden darf. Schon eine geringfügige Abweichung von diesem Grundprinzip lässt auf ein mangelndes Problembewusstsein und damit eine mangelnde Verlässlichkeit schließen. Allein schon aufgrund der bewussten Vernachlässigung der eigenen Aufsichtspflichten und ganz ungeachtet des Grades der konkret in Kauf genommenen Kindeswohlgefährdung ist von einer Unzuverlässigkeit und fehlenden Eignung auszugehen (vgl. OVG NW, Beschl. v. 22. November 2012 - 12 B 1252/12 -, juris Rn. 21 für den Fall, dass eine Tagespflegerin ein ihr anvertrautes Kind zurücklässt und von ihrem Lebensgefährten beaufsichtigen lässt, der keine Tagespflegeerlaubnis hat). Eine andere Beurteilung ist nicht für den Fall angezeigt, dass die zur kurzzeitigen Betreuung eingesetzte Person - wie Frau S..... - selbst eine Tagespflegeerlaubnis besitzt, wenn diese gleichzeitig die ihr zur Tagespflege überlassenen Kinder versorgen muss und somit ausgelastet ist.
- 21 Es kann dahinstehen, ob es bei Anwendung des § 48 Abs. 1 Satz 1 SGB X im Lichte der Anforderungen des Grundrechts der Berufsfreiheit aus Artikel 12 GG einer zusätzlichen Verhältnismäßigkeitsprüfung bedarf (so BayVGH, Beschl. v. 18. Oktober 2012 - 12 B 12.1048 -, juris Rn. 31). Für eine solche zusätzliche Verhältnismäßigkeitsprüfung ist jedenfalls dann kein Raum, wenn eine Erlaubnis zur Kindertagespflege wegen mangelnder Eignung aufgehoben wird. Die fehlende Eignung kann nicht durch Auflagen oder erhöhte Kontrollen der Antragsgegnerin kompensiert werden. Es geht nicht allein darum, dass die Antragstellerin die Wohnung verlassen hat, sondern vor allem darum, dass sie dies aus einem geringfügigen Anlass getan hat. Eine fehlerhafte Einschätzung der Verantwortung gegenüber den Kindern kann sich in unterschiedlichen Situationen manifestieren, die nicht vorhersehbar sind. Den hiermit verbundenen Gefahren für das Kindeswohl kann nicht durch - jeweils an einem konkreten Sachverhalt ausgerichtete - Auflagen oder Kontrollen begegnet werden.

- 22 e) Da die persönliche Eignung der Antragstellerin zur Kindertagespflege entfallen ist, bedarf es keiner Durchführung einer Zukunftsprognose.
- 23 Eine evidente Wiederherstellung der Zuverlässigkeit der Pflegeperson ist nicht ersichtlich. Hierfür reicht es nicht aus, dass die Antragstellerin versichert, die Kinder in Zukunft nicht mehr während der Betreuungszeit allein zu lassen. Die Verletzung der Aufsichtspflicht hat erkennen lassen, dass die Antragstellerin ihre Verantwortung als Tagesmutter fehlerhaft einschätzt. Sie hat die Kinder einer erheblichen Gefährdung ausgesetzt, um eine banale und nicht eilbedürftige private Besorgung zu erledigen. Hieraus wird deutlich, dass sie ihren persönlichen Belangen eine höhere Bedeutung einräumt als der Sicherheit der Tagespflegekinder. Es ist nicht erkennbar, dass sich diese Haltung geändert hat. Selbst wenn die Antragstellerin in Zukunft nicht mehr die Wohnung verlassen wird, solange die Kinder anwesend sind, können Situationen eintreten, in denen sie erneut ihre Pflichten gegenüber den Kindern zugunsten privater Interessen vernachlässigt. Die von Gleichgültigkeit und fehlender Sorgfalt geprägte Einstellung, welche die Antragstellerin gezeigt hat, erschöpft sich nicht in einem Verlassen der Wohnung. Es ist denkbar, dass die Antragstellerin auch im Fall ihrer Anwesenheit privaten Tätigkeiten nachgeht und hierdurch ihre Aufsicht unzureichend erfüllt. Dieser Eindruck wird nicht dadurch entschärft, dass die Eltern der betreuten Kinder mit der Tätigkeit der Antragstellerin sonst sehr zufrieden sind und eine Fortsetzung der Betreuung wünschen. Der Umstand, dass die Eltern die Versorgung ihrer Kinder im allgemeinen als gut empfinden, vermag nicht auszuschließen, dass die Antragstellerin in bestimmten Situationen falsche Prioritäten setzt und die Belange der Kinder vernachlässigt. Auf die dem Elternwillen zugrunde liegenden Motive kommt es in diesem Zusammenhang nicht an. Ebenso kann dahinstehen, ob die Antragstellerin ihre Tätigkeit in der Vergangenheit ohne Beanstandungen ausgeübt hat.
- 24 Eine Wiederherstellung der Zuverlässigkeit ist nicht deshalb anzunehmen, weil die Antragstellerin in der Zeit zwischen dem 5. Februar 2014 und dem Erlass des Aufhebungsbescheids am 18. Februar 2014 die Tagespflegekinder beanstandungsfrei betreut hat. Dies allein vermag die aus der Aufsichtspflichtverletzung zu Tage tretende fehlerhafte Berufseinstellung nicht auszugleichen. Auch ist in dem Zeitraum von zwei Wochen noch nicht die für eine Anordnung des Sofortvollzuges erforderliche Dring-

lichkeit entfallen; dies gilt umso mehr vor dem Hintergrund, dass ein Wechsel in der Tagespflegebetreuung der näheren Vorbereitung bedarf.

- 25 Da sowohl von einer fehlenden Eignung als auch von einer Kindeswohlgefährdung weiterhin auszugehen ist, überwiegt das öffentliche Interesse an einem sofortigen Vollzug der Aufhebung das Interesse der Antragstellerin an einer Fortsetzung ihrer beruflichen Tätigkeit.
- 26 e) Es kommt nicht darauf an, ob das Verwaltungsgericht zutreffend davon ausgegangen ist, dass einzelne Tagesmütter in dem Haus M..... Straße. regelmäßig während der Mittagszeit abwesend sind und eine nicht genehmigte Großbetreuung vorliegt. Die Eignung der Antragstellerin ist schon deshalb entfallen, weil sie unstreitig einmal - am 5. Februar 2014 - die von ihr betreuten Kinder in der Wohnung allein gelassen hat, um eine unwichtige Besorgung zu machen.
- 27 f) Das Verwaltungsgericht war nicht gehalten, in seinem Beschluss darzulegen, aus welchen Gründen es keine mündliche Verhandlung durchgeführt hat. Es entspricht dem Regelfall, dass Entscheidungen, die nicht Urteile sind, ohne mündliche Verhandlung ergehen (§ 101 Abs. 3 VwGO).
- 28 4. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Das Verfahren ist nach § 188 VwGO gerichtskostenfrei.
- 29 Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO).

gez.:  
Künzler

Düvelshaupt

Döpelheuer

*Ausgefertigt: 30.05.2014*

*Bautzen, den*

*Sächsisches Oberverwaltungsgericht*

*Ufer*

*Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle*