

**Titel:**

**Vorläufiger Rechtsschutz gegen Ausschluss aus der Kindertagesstätte**

**Normenkette:**

VwGO § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4, Abs. 3

BayVwVfG Art. 49 Abs. 2 S. 1 Nr. 1

**Leitsätze:**

**1. Je mehr sich die Notwendigkeit einer sofortigen Vollziehung aufgrund der objektiv bestehenden Eilbedürftigkeit aufdrängt und je deutlicher damit das öffentliche Vollzugsinteresse hervortritt, desto geringere inhaltliche Anforderungen sind an die Begründungspflicht nach § 80 Abs. 3 S. 1 VwGO zu stellen. (Rn. 13) (redaktioneller Leitsatz)**

**2. Als eine die Betroffenen unzumutbar belastende und daher unverhältnismäßige Maßnahme kann die Beendigung des bisherigen Benutzungsverhältnisses schon deshalb nicht angesehen werden, wenn freie Betreuungsplätze in nahegelegenen anderen Kindertageseinrichtungen aufgezeigt werden. (Rn. 18) (redaktioneller Leitsatz)**

**Schlagworte:**

gemeindliche Kindertageseinrichtung, sofort vollziehbarer Ausschluss, Begründung des Sofortvollzugs, termingebundener Verwaltungsakt, Zusammenarbeit mit den Erziehungsberechtigten, gesundheitliche Gefährdung der anderen Kinder, Kindertageseinrichtung, Ausschluss, Sofortvollzug, Begründung, Zusammenarbeit mit Erziehungsberechtigten, gesundheitliche Gefährdung anderer Kinder, unzumutbare Belastung, freie Betreuungsplätze, Beschwerde

**Vorinstanz:**

VG München, Beschluss vom 08.09.2022 – M 17 S 22.4271

**Fundstelle:**

BeckRS 2022, 29832

**Tenor**

- I. Die Beschwerde wird zurückgewiesen.
- II. Die Antragsteller tragen die Kosten des Beschwerdeverfahrens.
- III. Der Streitwert für beide Instanzen wird auf je 5.000 Euro festgesetzt.

**Gründe**

I.

1

Die Antragsteller, zwei 2017 und 2018 geborene Geschwister, wenden sich im Eilverfahren gegen ihren Ausschluss aus einer Kindertagesstätte der Antragsgegnerin.

2

Mit Schreiben vom 15. Juni 2022 kündigte die Antragsgegnerin die bestehenden Bildungs- und Betreuungsverträge für die Antragsteller jeweils mit Wirkung zum 31. Juli 2022 unter Hinweis auf eine mehrfache Missachtung der bestehenden Corona-Hausregeln durch die Mutter der Antragsteller.

3

Mit Bescheid vom 29. August 2022 schloss die Antragsgegnerin beide Antragsteller mit Wirkung zum 1. September 2022 unter Anordnung der sofortigen Vollziehung vom Besuch der Kindertagesstätte aus. Durch das persönliche Verhalten ihrer Mutter und die Missachtung und Infragestellung der Corona-Hausregeln sei das Vertrauensverhältnis zwischen ihr und dem pädagogischen Personal der Einrichtung erheblich gestört. Die Antragsteller seien trotz bestehender Krankheitssymptome mehrfach in die Kindertagesstätte gebracht

worden. Dadurch sei die Unversehrtheit der anderen Kinder und des Personals erheblich gefährdet worden. Durch den respektlosen Umgangston der Mutter der Antragsteller und deren permanentes Infragestellen von Regelungen sei das Vertrauensverhältnis zum Kindergartenpersonal irreparabel erschüttert. Ein Elterngespräch am 15. Dezember 2021 und eine Abmahnung vom 24. März 2022 hätten keine Besserung gebracht. Die Antragsgegnerin gehe davon aus, dass wohnortnah alternative Betreuungsplätze verfügbar seien. Da zum 1. September 2022 ein neues Betreuungsjahr beginne, sei der Ausschluss zweckmäßigerweise zu diesem Datum ausgesprochen worden. Die auf § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO beruhende sofortige Vollziehung des Bescheids liege im überwiegenden Interesse der Antragsgegnerin im Rahmen der Fürsorgepflicht gegenüber den zur Betreuung anvertrauten Kindern und den eigenen Beschäftigten. Hätte eine Klage gegen den Ausschluss aus der Betreuungseinrichtung aufschiebende Wirkung, so würde der Ausschluss nicht wirksam werden, so dass er nicht mit Wirkung zum 1. September 2022 erfolgen könnte.

**4**

Die Antragsteller ließen gegen den Bescheid Klage erheben und zugleich die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Klage beantragen.

**5**

Mit Beschluss vom 8. September 2022 lehnte das Verwaltungsgericht den Eilantrag ab.

**6**

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Antragsteller. Sie beantragen,

**7**

unter Abänderung des Beschlusses des Verwaltungsgerichts München vom 8. September 2022 die aufschiebende Wirkung der Klage gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 29. August 2022 wiederherzustellen.

**8**

Wegen weiterer Einzelheiten wird auf die Gerichts- und Behördenakten verwiesen.

II.

**9**

1. Die Beschwerde hat keinen Erfolg, da das Verwaltungsgericht den Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Klage gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 29. August 2022 zu Recht abgelehnt hat. Die im Beschwerdeverfahren fristgerecht dargelegten und daher vom Senat gemäß § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO zu prüfenden Gründe rechtfertigen keine andere Entscheidung.

**10**

a) Die Antragsteller tragen vor, die Anordnung der sofortigen Vollziehung sei nicht in der nach § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO geforderten Weise begründet worden. Die Annahme des Verwaltungsgerichts, die diesbezüglichen Ausführungen seien nicht isoliert auszulegen, sondern im Kontext des gesamten Bescheids zu betrachten, sei unzutreffend. Das besondere Vollziehungsinteresse sei gesondert zu begründen, so dass es nicht ausreichend sei, dass sich die Begründung erst aus dem Gesamtzusammenhang eines Bescheids ermitteln lasse. Das Begründungserfordernis könne seiner Funktion nur gerecht werden, wenn das öffentliche Sofortvollzugsinteresse aus der gesonderten schriftlichen Begründung ersichtlich sei. Die Begründung dürfe nicht formelhaft sein, sondern müsse sich auf den konkreten Fall beziehen und aus sich heraus verständlich sein. Soweit das Verwaltungsgericht angenommen habe, dass die Behörde sich zur Begründung der Sofortvollzugsanordnung auch auf die den Verwaltungsakt selbst tragenden Erwägungen stützen könne, wenn diese zugleich die Dringlichkeit der Vollziehung belegten, sei dem entgegenzuhalten, dass sich die Antragsgegnerin insoweit gerade nicht auf die eigenen übrigen Erwägungen gestützt oder diese ausdrücklich in Bezug genommen habe. Auch wenn eine weitgehende Identität zwischen Erlassinteresse und Vollziehbarkeitsinteresse bestehe, müsse die ergänzende Bezugnahme zweifelsfrei erfolgen, was hier nicht der Fall sei. Auch eine Abwägung zwischen dem Suspensiv- und dem Vollzugsinteresse habe nicht stattgefunden. Es sei daher nicht ersichtlich, dass sich die Behörde des Ausnahmecharakters der sofortigen Vollziehung bewusst gewesen sei. Zudem könne hier auch nicht von einer Identität zwischen Erlassinteresse und Vollziehbarkeitsinteresse ausgegangen werden. Auch unter Beachtung der übrigen Ausführungen des Bescheids werde nicht erkennbar, was das spezifische Interesse an der Vollziehung des Verwaltungsakts ausmache. Ungeachtet dessen überwiege

bei der an den Erfolgsaussichten der Hauptsache auszurichtenden Abwägungsentscheidung jedenfalls das Suspensivinteresse der Antragsteller. Die vom Verwaltungsgericht unter Verstoß gegen seine Amtsermittlungspflicht getroffene Feststellung, dass „Differenzen“ zwischen der Mutter der Antragsteller und der Kindertageseinrichtung bestünden, reiche für eine Kündigung nicht aus, da es hierfür einer schwerwiegenden Pflichtverletzung bzw. einer ernsthaften Störung des Vertrauensverhältnisses bedürfe. Die Annahme des Verwaltungsgerichts, dass es auf den Wahrheitsgehalt aller wechselseitigen tatsächlichen Angaben zu den im Raum stehenden Äußerungen nicht ankomme, verletze auch den Anspruch der Antragsteller auf rechtliches Gehör. Das Gericht habe die meist inhaltlich bestrittenen Vorwürfe nicht einfach als wahr unterstellen und damit eine angebliche Gefährdung der anderen Kinder annehmen dürfen. Dass die Mutter der Antragsteller den Hygieneplan anders ausgelegt und Formulierungen in Frage gestellt habe, begründe kein solch gravierendes Fehlverhalten, dass es zur Kündigung berechtige.

#### 11

b) Mit diesen Ausführungen wird die Richtigkeit der angegriffenen Eilentscheidung nicht in Frage gestellt. Es bestehen weder durchgreifende Bedenken gegen die Begründung der sofortigen Vollziehbarkeit des Bescheids noch ist die vom Verwaltungsgericht getroffene Interessenabwägung im Ergebnis zu beanstanden.

#### 12

aa) Die Antragsgegnerin hat die Anordnung des Sofortvollzugs in einer den Anforderungen des § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO genügenden Weise begründet. Sie hat dazu nicht pauschal auf die übrigen den Bescheid tragenden Erwägungen verwiesen, sondern in einem gesonderten Abschnitt der Gründe (II. 4.) dargelegt, dass die sofortige Vollziehung in ihrem überwiegenden Interesse im Rahmen der Fürsorgepflicht gegenüber den zur Betreuung anvertrauten Kindern und den eigenen Beschäftigten liege und dass der Ausschluss aus der Betreuungseinrichtung im Falle einer aufschiebenden Wirkung der Klage nicht zum 1. September 2022 wirksam werden könnte. Diese Ausführungen sind entgegen dem Beschwerdevortrag konkret einzelfallbezogen und lassen bei sachgerechtem Verständnis auch mit hinreichender Deutlichkeit erkennen, worin aus Sicht der Antragsgegnerin das besondere öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung des angegriffenen Bescheids im Sinne des § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO besteht.

#### 13

Der unter Nr. 1 und 2 des Bescheids verfügte Ausschluss der Antragsteller vom weiteren Besuch der Kindertagesstätte, mit dem das auf Art. 21 GO beruhende öffentlich-rechtliche Benutzungsverhältnis beendet wurde, bezog sich ausdrücklich auf den 1. September 2022 und galt damit ab dem Tag, an dem nach Art. 26 Abs. 1 Satz 4 BayKiBiG das neue Kindergartenjahr begann und nach Nr. 1 Abs. 4 der Kindergartenordnung reguläre Neuaufnahmen von Kindern erfolgen konnten. Die der Ausschlussverfügung beigefügte Zeitangabe zielte hiernach erkennbar darauf ab, den Antragstellern, deren Bildungs- und Betreuungsverträge bereits zuvor gekündigt worden waren, die Inanspruchnahme der Kindertagesstätte im neuen Kindergartenjahr zu verwehren und die von ihnen bisher belegten Plätze für eine Neuvergabe freizumachen. Die Anordnung des Ausschlusses vom Besuch der Kindertagesstätte war damit zumindest vergleichbar mit einem sog. termingebundenen Verwaltungsakt, der ein Verhalten regelt, das an einem nahe bevorstehenden Tag stattfinden soll und bei dem daher die behördliche Regelung ihre Rechtswirkung nur bei gleichzeitiger Anordnung des Sofortvollzugs entfalten kann (vgl. Külpmann in Finkelnburg/Dombert/Külpmann, Vorläufiger Rechtsschutz im Verwaltungsstreitverfahren, 7. Auflage 2017, Rn. 776 ff.). Je mehr sich in solchen Fällen die Notwendigkeit einer sofortigen Vollziehung aufgrund der objektiv bestehenden Eilbedürftigkeit aufdrängt und je deutlicher damit das öffentliche Vollzugsinteresse hervortritt, desto geringere inhaltliche Anforderungen sind an die Begründungspflicht nach § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO zu stellen (vgl. Külpmann, a.a.O., Rn. 747 m.w.N.).

#### 14

Die im angegriffenen Bescheid enthaltenen Erläuterungen der Sofortvollzugsanordnung werden diesen reduzierten Anforderungen gerecht. Die Antragsgegnerin hat darin nicht lediglich auf die ihr obliegende Fürsorgepflicht gegenüber den anderen Kindern und eigenen Mitarbeitern verwiesen, mit der sie zuvor den Ausschluss vom weiteren Besuch der Einrichtung begründet hatte, sondern zusätzlich ihr spezielles Interesse an einem Wirksamwerden dieser Entscheidung zu dem vorgesehenen Zeitpunkt am 1. September 2022 dargelegt und damit deutlich gemacht, dass das Regelungsziel ohne den Ausschluss des Suspensiveffekts nicht hätte erreicht werden können. Aus der in diesem Zusammenhang verwendeten

Formulierung, dass die sofortige Vollziehung „im überwiegenden Interesse“ der Antragsgegnerin liege, geht zudem hervor, dass der getroffenen Anordnung nach § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO eine gesonderte Interessenabwägung zugrunde lag.

#### **15**

bb) Das Verwaltungsgericht hat den angegriffenen Bescheid auch zu Recht nach summarischer Prüfung als materiell rechtmäßig angesehen, da nach vorläufiger Einschätzung jedenfalls die in Nr. 14.1. Spiegelstrich 3 und 4 der Kindergartenordnung vom 1. März 2022 normierten Ausschlussgründe vorlagen, die nach Art. 49 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BayVwVfG einen Widerruf der vorangegangenen Zulassungsentscheidung rechtfertigten.

#### **16**

Das Gericht hat seine Feststellung, dass eine Zusammenarbeit mit den Erziehungsberechtigten des Kindes nicht mehr möglich erscheine (Spiegelstrich 3) und dass durch den weiteren Besuch der Einrichtung die Unversehrtheit der anderen Kinder erheblich gefährdet sei (Spiegelstrich 4), entgegen der Darstellung in der Beschwerdebegründung nicht bloß allgemein mit „Differenzen“ zwischen der Mutter der Antragsteller und den Beschäftigten der Kindertageseinrichtung begründet. Es hat vielmehr dargelegt, dass es sich um Differenzen in Bezug auf den Gesundheitszustand der Antragsteller an einzelnen Aufenthaltstagen, um das Hygiene- und Schutzkonzept der Antragsgegnerin sowie um den Umgangston der Mutter der Antragsteller im Zusammenhang mit einzelnen Äußerungen ging. Dazu hat das Gericht auf in den Behördenakten vorhandene detaillierte Aufzeichnungen des Kindergartenpersonals verwiesen, wonach die Antragsteller an einer Reihe von Tagen, zuletzt am 30. Mai und 15. Juli 2022, mit Krankheitssymptomen in die Einrichtung gebracht wurden. Dabei kam es, selbst noch nach einer klarstellenden E-Mail des Landratsamts, wiederholt zu Diskussionen der Mutter der Antragsteller mit dem pädagogischen Personal über das in der Einrichtung geltende Hygiene- und Schutzkonzept.

#### **17**

Auch wenn die Mutter der Antragsteller einige der angeführten Vorfälle bestritten hat, so dass deren Wahrheitsgehalt nicht abschließend feststeht und ggf. der weiteren Aufklärung in einem Hauptsacheverfahren bedarf, durfte das Verwaltungsgericht im Rahmen der im Eilverfahren anzustellenden Interessenabwägung aufgrund einer Gesamtbetrachtung zu der Einschätzung gelangen, dass das Vertrauensverhältnis zwischen der erziehungsberechtigten Mutter und den in der Kindertageseinrichtung tätigen Betreuungspersonen so schwerwiegend gestört war, dass eine weitere Zusammenarbeit nicht mehr möglich erschien. Mit dem wiederholten Versuch, zu dem auf dem Hausrecht beruhenden Hygiene- und Schutzkonzept eine vom Verständnis und der Vollzugspraxis des Einrichtungsträgers abweichende Lesart durchzusetzen, hatte die Mutter der Antragsteller einen dauerhaften Konflikt begründet, der die Fortsetzung des Benutzungsverhältnisses für die Antragsgegnerin unzumutbar erscheinen ließ. Dazu trug auch ihre aus den vorgelegten Aktenvermerken und E-Mail-Nachrichten erkennbare unangemessene und unnötig provozierende Ausdrucksweise bei (z.B. E-Mail vom 12.5.2022: „wird suggeriert“; „über die Maßen reguliert, reglementiert und überhaupt fehlinformiert“).

#### **18**

Ebenfalls nicht zu beanstanden ist die auf einer vorläufigen Einschätzung beruhende Annahme des Verwaltungsgerichts, dass durch den weiteren Besuch der Antragsteller die Unversehrtheit der anderen Kinder in der Einrichtung erheblich gefährdet würde. Nach dem von den Einrichtungsbenutzern einzuhaltenden „Leitfaden für den Krankheitsfall“ muss ein Kind mindestens zwei Tage lang fieberfrei sein, bevor es die Kindertageseinrichtung wieder besuchen kann; danach entscheidet die Leitung oder das pädagogische Personal, ob gewährleistet werden kann, ein Kind mit Krankheitssymptomen in der Einrichtung zu betreuen. Nachdem diese Regelungen, die den fachlich qualifizierten Mitarbeitern der Antragsgegnerin eine Einschätzungsprärogative verschaffen, von Seiten der Mutter der Antragsteller offenbar prinzipiell in Zweifel gezogen worden sind, konnte der damit verfolgte Zweck eines umfassenden vorbeugenden Gesundheitsschutzes nicht mehr vollständig erreicht werden. Da in der Beschwerdebegründung auch ausdrücklich eingeräumt wird, dass die erziehungsberechtigte Mutter den Hygieneplan „anders ausgelegt“ und „Formulierungen in Frage gestellt“ habe, kommt es hier im Ergebnis nicht darauf an, dass den Antragstellern vor Erlass der erstinstanzlichen Entscheidung nicht nochmals rechtliches Gehör zum Inhalt der vorgelegten Behördenakte gewährt worden ist. Als eine die Betroffenen unzumutbar belastende und daher unverhältnismäßige Maßnahme kann die Beendigung des bisherigen

Benutzungsverhältnisses im Übrigen schon deshalb nicht angesehen werden, weil die Antragsgegnerin den Antragstellern freie Betreuungsplätze in nahegelegenen anderen Kindertageseinrichtungen aufgezeigt hat.

## **19**

2. Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 154 Abs. 2 VwGO.

## **20**

3. Die Entscheidung zum Streitwert folgt aus § 47, § 52 Abs. 2, § 53 Abs. 2 Nr. 2 GKG i.V.m. Nr. 1.1.3 und 1.5 Satz 1 des Streitwertkatalogs. Es bedurfte einer Festsetzung des Streitwerts nach dem Gerichtskostengesetz und nicht lediglich des Gegenstandswerts nach dem Rechtsanwaltsvergütungsgesetz, da das Verfahren entgegen der Annahme des Verwaltungsgerichts nicht nach § 188 Satz 2 Halbs. 1 i. V. m. Satz 1 VwGO gerichtskostenfrei ist. Der Rechtsstreit betrifft nicht das Sachgebiet „Jugendhilfe“, weil es nicht entscheidungserheblich auf jugendhilferechtliche Vorschriften (z. B. SGB XIII, BayKiBiG) ankommt, sondern sich die Begründung und Beendigung des Benutzungsverhältnisses zur gemeindlichen Kindertageseinrichtung nach kommunalrechtlichen Bestimmungen (insbes. Art. 21 GO) richtet.