

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2020.00671 vom 6. Mai 2019

ZH Verwaltungsgericht, 2019-05-06, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2020.00671

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2020.00671 du 6 mai 2019

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2020.00671 del 6 maggio 2019

Regeste

Betriebsbewilligung für eine Kinderkrippe | [Nichterteilung einer (definitiven) Betriebsbewilligung für eine Kinderkrippe] Die Beschwerdegegnerin schied sich in ihrem Beschluss über das Ausstandsgesuch gegen den Sozialvorsteher der Gemeinde aus; da keine stichhaltigen Ausstandsgründe ersichtlich sind, führt dies nicht zur Aufhebung des streitgegenständlichen Beschlusses (zum Ganzen E.4). Die Auflagen gemäss Beschluss der Beschwerdegegnerin vom 20. August 2018 sind nicht nichtig (zum Ganzen E. 5). Indem die Beschwerdegegnerin im streitgegenständlichen Beschluss vom 6. Mai 2019 die Auflagen gemäss demjenigen vom 20. August 2018 prüfte, handelte sie im Ergebnis rechtmässig, ist die Nichteinhaltung dieser Auflagen doch mit dem Nichterfüllen der gesetzlichen Bewilligungsvoraussetzungen von Art. 15 PAVO gleichzusetzen (zum Ganzen E. 7.2). Da sich die Nichterteilung einer (weiteren) Betriebsbewilligung auch als verhältnismässig erweist (E. 7.2.4), ist mit Blick auf das Kindeswohl und unter Berücksichtigung der Verhältnismässigkeit eine Schliessung des Krippenbetriebs per 30. April 2021 angezeigt (E. 7.3 f.). Dispositiv-Ziff. III des angefochtenen Beschlusses des Bezirksrats Dietikon vom 19. August 2020 ist nichtig, da die Vorinstanz mit der damit erteilten aufsichtsrechtlichen Bewilligung in schwerwiegender Weise gegen die gesetzliche Zuständigkeitsordnung verstossen hat (zum Ganzen E. 8). Abweisung im Sinn der Erwägungen, soweit darauf eingetreten wird. Feststellung der Nichtigkeit von Dispositiv-Ziff. III des Beschlusses des Bezirksrats Dietikon vom 19. August 2020. Schliessung des Krippenbetriebs per 30.04.2021.

Erwägungen

E. 3.1

Wer Pflegekinder aufnimmt, bedarf gemäss Art. 316 Abs. 1 des Zivilgesetzbuchs vom 10. Dezember 1907 (ZGB, SR 210) einer Bewilligung der Kinderschutzbehörde oder einer anderen vom kantonalen Recht bezeichneten Stelle seines Wohnsitzes und steht unter deren Aufsicht. Nach Art. 316 Abs. 2 ZGB erlässt der Bundesrat Ausführungsbestimmungen, was er mit der Pflegekinderverordnung getan hat.

E. 3.2

Kinderkrippen unterstehen gemäss Art. 13 Abs. 1 lit. b PAVO der Bewilligungspflicht, wobei die Bewilligung unter anderem nur erteilt werden darf, wenn der Leiter und seine Mitarbeiter nach Persönlichkeit, Gesundheit, erzieherischer Befähigung und Ausbildung für ihre Aufgabe geeignet sind (Art. 15 Abs. 1 lit. b PAVO). Die Bewilligung hält fest, wie viele und was für Personen aufgenommen werden dürfen; sie kann auf Probe erteilt oder befristet und mit Auflagen und Bedingungen verbunden werden (Art. 16 Abs. 2 PAVO).

Nach Art. 3 Abs. 1 PAVO sind die Kantone befugt, zum Schutz Minderjähriger, die ausserhalb des Elternhauses aufwachsen, Bestimmungen zu erlassen, die über diejenigen der Pflegekinderverordnung hinausgehen (vgl. BGE 116 II 238 E. 2). Des Weiteren dürfen die Kantone die Pflegekinderverordnung konkretisieren, sofern sie sich an den bundesrechtlichen Rahmen halten (BGr, 14. Juli 2003, 5A.3/2003, E. 5.2 f.). Gemäss § 10 Abs. 2 Satz 1 der Verordnung über die Bewilligungen im Bereich der ausserfamiliären Betreuung vom 25. Januar 2012 (V BAB, LS 852.23, in der hier anwendbaren, bis am 31. Juli 2020 geltenden Fassung [dazu sogleich, E. 3.3]) muss eine Kinderkrippe zusätzlich zu den bundesrechtlichen Vorgaben die sozialpädagogischen Grundsätze und die räumlichen Anforderungen erfüllen.

E. 3.3

Am 1. August 2020 wurde das Kinder- und Jugendheimgesetz vom 27. November 2017 (KJG, LS 852.2) teilweise in Kraft gesetzt und das bisherige Recht gemäss dessen Anhang geändert (§ 31 KJG; vgl. zum Ganzen ABl 2015-08-28 [Nr. 34]; RRB Nr. 546/2020). So wurden unter anderem das Kinder- und Jugendhilfegesetz vom 14. März 2011 (KJHG, LS 852.1) mit den neuen §§ 18a ff. ergänzt und die entsprechenden Bestimmungen in der Verordnung über die Bewilligungen im Bereich der ausserfamiliären Betreuung, insbesondere die §§ 9 f. V BAB, aufgehoben. Gestützt auf die neuen Bestimmungen des Kinder- und Jugendhilfegesetzes erliess der Regierungsrat ausserdem die Verordnung vom 27. Mai 2020 über die Tagesfamilien und Kindertagesstätten (V TaK, LS 852.14). Letztere regelt den Vollzug des Kinder- und Jugendhilfegesetzes betreffend die Tagesfamilien und die Kindertagesstätten (Kitas) sowie der diesbezüglichen Bestimmungen der Pflegekinderverordnung und insbesondere die Einzelheiten für die Erteilung der Bewilligung für eine Kindertagesstätte (§ 1 V TaK; § 18c KJHG) (zum Ganzen VGr, 3. November 2020, VB.2020.00282, E. 3.3). Vorbehältlich besonderer übergangsrechtlicher Regelungen sind in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgeblich, die bei der Erfüllung des rechtlich zu ordnenden oder zu Rechtsfolgen führenden Tatbestands Geltung haben (BGE 144 V 210 E. 4.3.1, 132 V 215 E. 3.1.1). Da das Gesuch um die streitgegenständliche Betriebsbewilligung am 19. November 2018 gestellt wurde, ist vorliegend das bis am 31. Juli 2020 geltende Recht anwendbar (vgl. auch § 33 KJG; Übergangsbestimmung zur Änderung vom 27. November 2017 KJHG).

E. 4.1

Die Beschwerdeführerin bringt zunächst vor, die Beschwerdegegnerin habe sich im streitgegenständlichen Beschluss über das gegen E, den Abteilungsleiter Soziales der Gemeinde C, gestellte Ausstandsgesuch ausgesprochen. Dieser Mangel habe im vorinstanzlichen Verfahren nicht geheilt werden können.

E. 4.1.1

Nach § 5a Abs. 1 VRG treten Personen, die eine Anordnung zu treffen, dabei mitzuwirken oder sie vorzubereiten haben, in den Ausstand, wenn sie in der Sache persönlich befangen erscheinen. Diese Bestimmung konkretisiert den grundrechtlichen Anspruch der Verfahrensbeteiligten auf unparteiische Beurteilung, wie er in Art. 29 Abs. 1 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV; SR 101) in allgemeiner Weise und in Art. 30 Abs. 1 BV für gerichtliche Verfahren verankert ist und als dessen Teilgehalt die Ausstandspflicht bei Befangenheit verfassungsrechtlich garantiert wird (Regina Kiener, Kommentar VRG, § 5a N. 4; vgl. BGE 140 I 326 E. 5.2; VGr, 28. Juni 2017,

VB.2017.00076, E. 3.1 Abs. 1 – 20. April 2005, VB.2005.00014, E. 6.1 Abs. 2). Der Anspruch auf Beurteilung durch eine unbefangene und unparteiische Entscheidungsinstanz ist formeller Natur. Eine Verletzung der Ausstandsregeln stellt eine gravierende Verletzung von Verfahrensvorschriften dar, die somit grundsätzlich ungeachtet der materiellen Begründetheit des Rechtsmittels bzw. von dessen Erfolgsaussichten zu dessen Gutheissung und zur Aufhebung der unter Mitwirkung der befangenen Person ergangenen Anordnung führt. Die bundesgerichtliche Praxis lässt indes in Fällen einer Missachtung von Ausstandsvorschriften eine Heilung zu und sieht im Interesse der Verwaltungseffizienz von einer Aufhebung ausnahmsweise ab, wenn die Verletzung nicht schwer wiegt und ein Einfluss auf den Inhalt der Entscheidung praktisch ausgeschlossen werden kann (BGr, 19. Juni 2020, 2C_178/2020, E. 2.7 – 5. Mai 2014, 1C_96/2014, E. 2.5 – 24. März 2009, 2C_732/2008, E. 2.2.2; VGr, 9. Januar 2020, VB.2019.00789, E. 5.2 – 28. Juni 2017, VB.2017.00076, E. 6.1; Kiener, § 5a N. 53; vgl. BGr, 7. Oktober 2011, 5A_357/2011, E. 3.3; VGr, 8. Mai 2013, VB.2012.00694, E. 4.2 und 4.5). Vorausgesetzt ist zudem, dass die Rechtsmittelbehörde hinsichtlich des Streitgegenstands über die gleiche Prüfungsbefugnis wie die Vorinstanz verfügt (BGr, 19. Juni 2020, 2C_178/2020, E. 2.7; BGE 114 Ia 157 E. 3a/bb).

E. 4.1.2

Voreingenommenheit oder Befangenheit sind anzunehmen, wenn im Einzelfall anhand aller tatsächlichen oder verfahrensrechtlichen Umstände Gegebenheiten aufscheinen, die geeignet sind, Misstrauen in die Unparteilichkeit der betreffenden Person zu erwecken. Bei der Voreingenommenheit bzw. der Befangenheit handelt es sich um innere Zustände, die nur schwer zu beweisen sind. Es braucht daher nicht nachgewiesen zu werden, dass eine Person tatsächlich befangen ist. Vielmehr genügt das Vorhandensein von Umständen, die den Anschein der Befangenheit und die Gefahr der Voreingenommenheit zu begründen vermögen. Dabei kann allerdings nicht auf das subjektive Empfinden einer Partei abgestellt werden; das Misstrauen muss stattdessen in objektiver Weise als begründet erscheinen (BGE 140 III 221 E. 4.1, 139 III 433 E. 2.1.2, 139 I 121 E. 5.1; VGr, 28. November 2019, VB.2019.00401, E. 2.3 – 20. April 2005, VB.2005.00014, E. 6.1 Abs. 2; Kiener, § 5a N. 15). Ein Anschein der Befangenheit bzw. die Gefahr der Voreingenommenheit kann sich aus sehr vielfältigen Umständen und Vorgängen ergeben, so etwa aus dem persönlichen Verhalten der betroffenen Person, wenn sich darin eine Haltung offenbart, welche einen unvoreingenommenen Umgang mit der Angelegenheit objektiv infrage stellt. Dies trifft namentlich dann zu, wenn eine Äusserung oder eine Handlung vermuten lässt, die betroffene Person habe sich schon eine feste Meinung zum Ausgang des Verfahrens gebildet (BGE 137 I 227 E. 2.1, 133 I 89 E. 3.3). Auch aus einem Zusammenspiel von verschiedenen Umständen, die für sich allein genommen keine Ausstandspflicht begründen würden, kann eine Befangenheit erwachsen (Kiener, § 5a N. 18).

E. 4.2

E ist als Abteilungsleiter Soziales der Beschwerdegegnerin zwar nicht Mitglied des Gemeinderats und somit nicht Teil derjenigen Behörde, welche das streitgegenständliche Gesuch abwies. Er war und ist jedoch in seiner Funktion grundsätzlich zuständig für die Bearbeitung von Bewilligungsgesuchen für Kinderkrippen und damit vom (persönlichen) Anwendungsbereich von § 5a Abs. 1 VRG erfasst (vgl. Kiener, § 5a N. 10). Die Beschwerdegegnerin hat sich im streitgegenständlichen Beschluss jedoch nicht mit dem im Gesuch vom 19. November 2018 gestellten Ausstandsbegehren auseinandergesetzt. Der

Vorinstanz kann in diesem Zusammenhang nicht gefolgt werden, wenn sie ausführt, es ergebe sich nicht aus den Akten, dass E "nach dem 26. November 2018 noch am Verfahren beteiligt war". Damit mutmasst sie lediglich über seine etwaige Mitwirkung. Denn die Beschwerdegegnerin bringt in ihrer Rekursvernehmlassung vor, es werde bezüglich des Ausstandsbegehrens gegen E auf den Regierungsratsbeschluss vom 11. September 2019 verwiesen; "[d]ie darin aufgeführten Argumente sind hier analog anzuwenden". Somit ist davon auszugehen, dass der Abteilungsleiter Soziales auch nach dem 26. November 2018 bei der Bearbeitung des Gesuchs der Beschwerdeführerin mitwirkte. Dies führt vorliegend jedoch nicht zur Aufhebung des Beschlusses der Beschwerdegegnerin vom 6. Mai 2019. Denn weder vor Verwaltungsgericht noch vor der Vorinstanz legt die Beschwerdeführerin nachvollziehbar dar, weshalb sie E als befangen erachtet. Aus der von ihr hervorgehobenen Aktennotiz vom 16. März 2018 ergibt sich jedenfalls keine Befangenheit. Die dort verwendeten Formulierungen lassen nicht den Schluss zu, dass E sich bereits eine feste Meinung zum Ausgang des Verfahrens gebildet hätte. Aus den Akten gehen sodann keine weiteren Äusserungen oder Handlungen von E hervor, welche den Anschein einer Befangenheit in der vorliegenden Streitsache begründet hätten. Dass die Beschwerdegegnerin das Ausstandsbegehren (stillschweigend) abwies, ist demnach in der Sache nicht zu beanstanden; aus der Rekursvernehmlassung geht denn auch klar hervor, dass die Beschwerdegegnerin die geltend gemachten Ausstandsgründe für nicht stichhaltig hielt. Sie muss sich jedoch vorwerfen lassen, dass sie sich in ihrem Beschluss dazu ausschwig. Die Beschwerdeführerin wurde dadurch jedoch nicht davon abgehalten, vor der Vorinstanz wie auch vor Verwaltungsgericht den Ausstand von E zu thematisieren und damit (gerichtlich) überprüfen zu lassen. Im Ergebnis hat die Vorinstanz demnach zu Recht von der Aufhebung des streitgegenständlichen Beschlusses abgesehen.

E. 4.3

Zusammenfassend sind keine Ausstandsgründe gegen E ersichtlich und durfte dieser somit bei der Vorbereitung des Beschlusses vom 6. Mai 2019 mitwirken. Der Verfahrensfehler der Beschwerdegegnerin führt sodann auch im vorliegenden Verfahren nicht zur Aufhebung des Beschlusses vom 6. Mai 2019.

E. 5.1

Die Beschwerdeführerin beantragt, es sei die Nichtigkeit von Dispositiv-Ziff. 3 des gemeinderätlichen Beschlusses vom 20. August 2018 festzustellen. Die Nichtigkeit ist jederzeit und von sämtlichen staatlichen Instanzen von Amtes wegen zu beachten (BGE 133 II 366 E. 3.1).

E. 5.2

Fehlerhafte Verwaltungsakte sind in der Regel nicht nichtig, sondern nur anfechtbar, und sie werden durch Nichtanfechtung rechtsgültig (vgl. BGE 139 II 243 E. 11.2). Nichtigkeit, das heisst absolute Unwirksamkeit, wird nur angenommen, wenn eine Verfügung mit einem tiefgreifenden und wesentlichen Mangel behaftet ist, wenn dieser schwerwiegende Mangel offensichtlich oder zumindest leicht erkennbar ist und wenn die Rechtssicherheit durch die Annahme der Nichtigkeit nicht ernsthaft gefährdet wird. Als Nichtigkeitsgründe fallen namentlich schwerwiegende Zuständigkeitsfehler und schwerwiegende Verfahrens- und Formfehler in Betracht. Inhaltliche Mängel haben nur in seltenen Ausnahmefällen die Nichtigkeit einer Verfügung zur Folge; erforderlich ist hierzu ein ausserordentlich schwerwiegender Mangel. Die Anordnung muss geradezu sinnlos, sittenwidrig oder

willkürlich sein oder den Kerngehalt der Grundrechte betreffen (BGE 137 I 273 E. 3.1, 132 II 21 E. 3.1 [je mit Hinweisen]; BGr, 9. September 2020, 8C_242/2020, E. 6.2 – 31. August 2010, 8C_1065/2009, E. 4.2.3; VGr, 11. Juni 2020, VB.2019.00443, E. 2.2).

E. 5.3.1

Die Beschwerdeführerin führt aus, die "Nichtigkeit begründet sich damit, dass die Beschwerdegegnerin keine Kompetenz hat, der Beschwerdeführerin rechtsverbindlich Voraussetzungen weder für die Antragsstellung eines Gesuchs um Bewilligung einer Kinderkrippe noch für die Gutheissung eines solchen Gesuchs vorzuschreiben".

E. 5.3.2

In diesem Zusammenhang erkannte bereits die Vorinstanz zu Recht, dass der Einleitungssatz von Dispositiv-Ziff. 3 des gemeinderätlichen Beschlusses vom 20. August 2018 keine rechtsverbindliche Anordnung darstellt; in diesem Sinne sei diese auch "unpräzise formuliert". Die Nichterfüllung der Auflagen gemäss Dispositiv-Ziff. 3 des gemeinderätlichen Beschlusses vom 20. August 2018 hat denn auch die Beschwerdeführerin nicht daran gehindert, ein neues Gesuch um Erteilung einer (unbefristeten) Betriebsbewilligung einzureichen, welches in der Folge materiell behandelt wurde. Entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführerin hat die Vorinstanz nicht festgehalten, dass Dispositiv-Ziff. 3 des gemeinderätlichen Beschlusses vom 20. August 2018 insgesamt keine Rechtswirkung entfalte.

E. 5.3.3

Des Weiteren wendet sich die Beschwerdeführerin mit ihren Rügen gegen den Inhalt der Auflagen und bringt vor, dass sich die materiellen Voraussetzungen für die Erteilung einer Betriebsbewilligung aus der Pflegekinderverordnung ergäben; "[d]ie Gemeinde verfügt nicht über die Kompetenz, einzelnen Rechtssubjekten zusätzliche oder abweichende Voraussetzungen aufzubürden". Die Beschwerdeführerin scheint dabei zu verkennen, dass die Betriebsbewilligung einer Kinderkrippe mit Auflagen und Bedingungen verbunden werden kann. Dies ergibt sich ausdrücklich aus Art. 16 Abs. 2 PAVO (VGr, 3. November 2020, VB.2020.00282, E. 6.1; vgl. VGr, 6. Februar 2019, VB.2018.00596, E. 6.2 Abs. 2 – 23. April 2018, VB.2017.00826, E. 2.1 ff.; Art. 18 Abs. 3 und Art. 19 Abs. 3 PAVO). Nebenbestimmungen wie Auflagen und Bedingungen regeln die Modalitäten einer Verfügung, indem sie die angeordneten Rechte und Pflichten entsprechend den konkreten Umständen ausgestalten bzw. die Art und Weise von deren Wahrnehmung verdeutlichen. Das in Art. 5 Abs. 1 BV festgehaltene Legalitätsprinzip gilt auch für Nebenbestimmungen. Diese brauchen jedoch nicht in jedem Fall ausdrücklich in einem Rechtssatz vorgesehen zu sein. Die Zulässigkeit von Auflagen und Bedingungen kann sich auch aus dem mit dem Gesetz verfolgten Zweck und dem mit der Hauptsache zusammenhängenden öffentlichen Interesse ergeben (vgl. BGr, 28. April 2014, 1C_750/2013, E. 3.1 – 11. Dezember 2009, 2C_855/2008, E. 4; VGr, 22. März 2017, VB.2016.00751, E. 3.2). Zudem müssen sie verhältnismässig sein (Art. 5 Abs. 2 und Art. 36 Abs. 3 BV; vgl. BGr, 31. Januar 2018, 1C_402/2016, E. 10.2 [am Ende] und E. 10.4; VGr, 23. April 2018, VB.2017.00826, E. 2.4). Inhaltlich weisen die Auflagen gemäss Dispositiv-Ziff. 3 des Beschlusses vom 20. August 2018 offensichtlich einen hinreichenden Zusammenhang mit dem in der Pflegekinderverordnung verankerten öffentlichen Interesse einer am Kindeswohl orientierten Kinderbetreuung auf (Art. 1a Abs. 1 PAVO; vgl. Art. 1 Abs. 2 PAVO; VGr, 3. November 2020, VB.2020.00282, E. 6.3.1 – 6. Februar 2019, VB.2018.00596, E. 6.2

Abs. 2 und E. 7 – 6. November 2013, VB.2013.00489, E. 3.2). Sie sind ausserdem grundsätzlich als zulässige Konkretisierungen der Bewilligungsvoraussetzungen in Art. 15 Abs. 1 lit. a und b PAVO bzw. § 10a Abs. 2 lit. a V BAB zu qualifizieren (vgl. VGr, 3. November 2020, VB.2020.00282, E. 6.4 und 6.7 – 6. Februar 2019, VB.2018.00596, E. 6.2 Abs. 2 – 22. März 2017, VB.2016.00751, E. 4.3 Abs. 1). Es trifft zwar zu, dass gemäss Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts die Bewilligungsbehörde einer Kinderkrippe nicht auf das Stellenprozent genau vorschreiben darf, wie viele Mitarbeitende sie bei voller Auslastung mindestens zu beschäftigen hat (VGr, 3. November 2020, VB.2020.00282, E. 6.4.3 – 23. April 2018, VB.2017.00826, E. 2.4 Abs. 3). Der Umstand, dass die Beschwerdegegnerin dies in ihrem Beschluss vom 20. August 2020 dennoch getan hat, lässt die entsprechende Auflage aber nicht als nichtig erscheinen; ein ausserordentlich schwerwiegender (inhaltlicher) Mangel ist darin nicht zu erblicken (vgl. BGE 136 II 415 E. 3.1 f.). Gleich verhält es sich mit der Auflage, es sei eine "Krippenleitung/Gruppenleitung, welche in keinem verwandtschaftlichen Verhältnis [zur Beschwerdeführerin] steht" einzustellen. Die Beschwerdeführerin bringt diesbezüglich vor, diese Auflage käme einem "faktischen Berufsverbot" gleich. Dass dadurch der Kerngehalt der Wirtschaftsfreiheit gemäss Art. 27 BV betroffen wäre, macht die Beschwerdeführerin jedoch zu Recht nicht geltend (vgl. BGr, 9. September 2020, 8C_242/2020, E. 6.2; vgl. zum Kerngehalt der Wirtschaftsfreiheit Regina Kiener/Walter Kälin/Judith Wytenbach, Grundrechte, 3. A., Bern 2018, § 31 N. 47 f.). Des Weiteren ist in diesem Zusammenhang zu berücksichtigen, dass der Kindergartenbetrieb von D vom streitgegenständlichen Beschluss der Beschwerdegegnerin nicht erfasst ist. Darauf weist auch die Beschwerdegegnerin im Beschluss vom 9. Mai 2019 ausdrücklich hin.

E. 5.4

Zusammenfassend ergibt sich, dass Dispositiv-Ziff. 3 des gemeinderätlichen Beschlusses vom 20. August 2018 nicht nichtig ist.

E. 6

Die Beschwerdeführerin wendet sich sodann gegen das Gutachten bzw. den "Bericht Evaluation Kinderkrippe C" vom 4. Juli 2018 und bringt vor, dieses sei "wegen wesentlichen formellen und inhaltlichen Mängeln nicht beweistauglich". Diese Rügen erweisen sich im vorliegenden Verfahren jedoch als verspätet. Denn der Bericht wurde im Nachgang zum verwaltungsgerichtlichen Urteil vom 22. März 2017 (VB.2016.00751) erstellt und floss in den Beschluss der Beschwerdegegnerin vom 20. August 2018 ein. Die Beschwerdeführerin hätte sich im Rahmen eines Rekursverfahrens dagegen – und damit auch gegen das im Vorfeld desselben eingeholte Gutachten – zur Wehr setzen können und müssen (§ 20 Abs. 1 VRG; Marco Donatsch, Kommentar VRG, § 20 N. 38 ff.). Dass sie dies nicht getan hat, gereicht ihr demnach zum Nachteil. Der Vollständigkeit halber ist anzufügen, dass auch die gerügten Verfahrensfehler und die geltend gemachten inhaltlichen Mängel des Gutachtens keine Nichtigkeit der Auflagen gemäss Dispositiv-Ziff. 3 des Beschlusses der Beschwerdegegnerin vom 20. August 2018 zur Folge hätten (vgl. vorn, E. 5.2).

E. 7.1

Des Weiteren erblickt die Beschwerdeführerin eine falsche Rechtsanwendung darin, dass die Beschwerdegegnerin und die Vorinstanz bei der Beurteilung des Gesuchs vom 19. November 2018 prüften, "ob die Voraussetzungen gemäss Dispositiv-Ziff. 3 des

Beschlusses vom 20. August 2018 erfüllt seien, anstatt die Voraussetzungen der PAVO zu prüfen".

E. 7.2.1

Wie bereits ausgeführt, regeln Auflagen die Modalitäten einer Verfügung, indem sie die angeordneten Rechte und Pflichten entsprechend den konkreten Umständen ausgestalten. Im Rahmen der Pflegekinderverordnung dienen sie insbesondere dazu, die Bewilligungsvoraussetzungen gemäss Art. 15 PAVO mit Blick auf die Umstände der einzelnen Kinderkrippe zu konkretisieren (vgl. VGr, 6. Februar 2019, VB.2018.00596, E. 6.2 Abs. 2 f.). Dabei ist hier zu berücksichtigen, dass mit den jeweils befristeten Betriebsbewilligungen für die streitgegenständliche Kinderkrippe ein Dauersachverhalt geregelt wurde. In diesem Sinn sind die Auflagen in Dispositiv-Ziff. 3 des gemeinderätlichen Beschlusses vom 20. August 2018 nicht nur als zulässige und notwendige Konkretisierungen der Pflegekinderverordnung zu qualifizieren; vielmehr sind sie zugleich als Androhung zu verstehen, dass die Nichtverlängerung bzw. Nichterteilung der Betriebsbewilligung beschlossen werden würde, sollten die Auflagen nicht erfüllt werden. Inhaltlich ist eine solche Androhung nicht zu beanstanden. Alternativ hätte die Beschwerdegegnerin auch eine Bewilligung unter Auflagen erteilen, gleichzeitig aber den Bewilligungszug für den Fall der Nichterfüllung derselben androhen können (vgl. VGr, 3. November 2020, VB.2020.00282, E. 6.8).

E. 7.2.2

Die Beschwerdeführerin bringt zu Recht vor, dass das streitgegenständliche Bewilligungsgesuch von der Beschwerdegegnerin gemäss den Vorgaben der Pflegekinderverordnung geprüft werden musste. Davon konnte auch gestützt auf die Auflagen in Dispositiv-Ziff. 3 des Beschlusses vom 20. August 2018 nicht abgesehen werden. Die Nichteinhaltung der Auflagen ist dabei jedoch – wie aufgezeigt – mit dem Nichterfüllen der gesetzlichen Bewilligungsvoraussetzungen gemäss Art. 15 PAVO bzw. vorliegend insbesondere der fachlichen und persönlichen Eignung der Krippenleitung gemäss Art. 15 Abs. 1 lit. b PAVO gleichzusetzen. Demnach handelte die Beschwerdegegnerin im Ergebnis rechtmässig, indem sie im Rahmen des streitgegenständlichen Beschlusses vom 6. Mai 2019 und damit anlässlich des neuen Gesuchsverfahrens überprüfte, ob die von ihr in einem früheren Beschluss gemachten Auflagen eingehalten werden. Dass sie daneben nicht ausdrücklich (auch) auf Art. 15 PAVO einging, ist demnach zulässig.

E. 7.2.3

Es trifft zwar zu, dass im Beschluss der Beschwerdegegnerin vom 6. Mai 2019 die Nichteinhaltung der Auflagen und damit die Nichterteilung der Bewilligung insbesondere mit Hinweis auf den Bericht der externen Sachverständigen begründet wird. Dieses Vorgehen ist jedoch nicht zu beanstanden. Das Verwaltungsgericht hielt bereits in seinem Urteil vom 22. März 2017 fest, dass die Zweifel der Beschwerdegegnerin an der Erfüllung der Bewilligungsvoraussetzungen durch die Beschwerdeführerin berechtigt gewesen seien (VGr, 22. März 2017, VB.2016.00751, E. 4.4.2 und 4.4.3 Abs. 1). Diese Zweifel wurden in der Folge von zwei Gutachterinnen bestätigt. Des Weiteren zeigte auch das im Rahmen des hier strittigen Bewilligungsverfahrens erstattete Gutachten einer (anderen) externen Expertin auf, dass weiterhin Mängel bestehen und diese trotz den seit den (erstmaligen) Beanstandungen im Jahr 2014 ergriffenen Massnahmen bisher nicht behoben worden seien.

Vor diesem Hintergrund musste die Beschwerdegegnerin davon ausgehen, dass der Beschwerdeführerin die fachliche und persönliche Eignung im Sinn von Art. 15 Abs. 1 lit. b PAVO für die (weitere) Leitung der Kinderkrippe fehlt (vgl. Art. 1 Abs. 2 und Art. 16 Abs. 1 PAVO; BGr, 14. Mai 2012, 5A_337/2012, E. 4.3.2; VGr, 6. Februar 2019, VB.2018.00596, E. 6.2 Abs. 2 f.). Was die Beschwerdeführerin im vorliegenden Verfahren zu ihrer fachlichen und persönlichen Eignung vorbringt, vermag daran nichts zu ändern. Denn zum einen sind die von ihr eingereichten Diplome und Bestätigungen nicht geeignet, die von mehreren Expertinnen (auch anlässlich von Krippenbesuchen) festgestellten Mängel zu widerlegen; zum anderen beschränken sich ihre Vorbringen über weite Strecken darauf, den Inhalt der Gutachten als falsch zu rügen. Die "Empfehlungsschreiben der Eltern" vermögen schliesslich die fachliche und persönliche Eignung der Beschwerdeführerin im Sinn der Pflegekinderverordnung ebenfalls nicht zu belegen (vgl. bereits VGr, 22. März 2017, VB.2016.00751, E. 4.4.3 Abs. 2). Im Gesuch der Beschwerdeführerin vom 19. November 2018 wird ausgeführt, dass G, der Sohn der Beschwerdeführerin, die Leitung der Kinderkrippe allein, eventualiter gemeinsam mit der Beschwerdeführerin, übernehmen werde. Dass G über die notwendigen Qualifikationen für die Übernahme der Krippenleitung verfügte, geht nicht aus den Akten hervor und wird von der Beschwerdeführerin auch nicht (mehr) behauptet. Sodann ist zu berücksichtigen, dass in der Vergangenheit bereits versucht wurde, die Aufgabe der Krippenleitung G zu übertragen, was jedoch nicht funktionierte. Zusammenfassend ist demnach nicht zu beanstanden, wenn die Beschwerdegegnerin gestützt auf das Gesuch vom 6. Mai 2019 zum Schluss kam, dass die Kinderkrippe über "keine bewilligungsfähige Krippenleitung" verfüge (vgl. BGr, 14. Mai 2012, 5A_904/2011, E. 3.3 und 3.4.2) und die Bewilligung deshalb verweigerte. Es musste mithin nicht auch noch geprüft werden, ob die weiteren Bewilligungsvoraussetzungen der Pflegekinderverordnung erfüllt waren.

E. 7.2.4

Mit Blick auf die Verhältnismässigkeit der Nichterteilung der Betriebsbewilligung ist schliesslich Folgendes festzuhalten: Die Beschwerdegegnerin traf in der Vergangenheit jeweils mildere Massnahmen als der direkte Entzug der Bewilligung bzw. deren Verweigerung, indem sie ihre Bewilligungsbeschlüsse mit verschiedenen Auflagen verband (vgl. Art. 18 Abs. 3 und Art. 20 Abs. 3 PAVO; VGr, 22. März 2017, VB.2016.00751, E. 4.4.3 Abs. 2; vgl. auch VGr, 3. November 2020, VB.2020.00282, E. 6.8). Des Weiteren wurde die Beschwerdegegnerin auch den Anforderungen von Art. 20 PAVO gerecht: Einerseits hat sie durch die mehrfache Evaluation der Kinderkrippe durch externe Expertinnen und den in diesem Zusammenhang geführten Gesprächen mit der Beschwerdeführerin und ihren Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern unter anderem Beratung durch fachkundige Hilfe vermittelt. Ausserdem hat sie durch die Befristung der Bewilligung und der damit einhergehenden häufigeren Gesuchsverfahren über mehrere Jahre hinweg eine engere Überwachung des Krippenbetriebs der Beschwerdeführerin wahrgenommen (vgl. Art. 20 Abs. 1 f. PAVO; BGr, 14. Mai 2012, 5A_337/2012, E. 5.2 f.; VGr, 3. November 2020, VB.2020.00282, E. 6.2). Die Nichterteilung einer (weiteren) Betriebsbewilligung erweist sich somit als verhältnismässig.

E. 7.3

Zusammenfassend erweist sich die Verweigerung der Betriebsbewilligung gemäss Beschluss der Beschwerdegegnerin vom 6. Mai 2019 als rechtmässig. Somit kann auch dem im vorliegenden Verfahren gestellten Eventualantrag auf Erteilung einer unbefristeten

Betriebsbewilligung nicht entsprochen werden.

E. 7.4

Nach dem Gesagten fehlt es der Beschwerdeführerin an einer Bewilligung für den Krippenbetrieb. Da Letzterer ausserdem seit mehreren Jahren lediglich mit provisorischen bzw. aufsichtsrechtlichen Bewilligungen und überdies – wie sich nun gezeigt hat – ohne bewilligungsfähige Krippenleitung aufrechterhalten worden war, gilt es diesen zeitnah zu schliessen. Mit Blick auf das Kindeswohl und unter Berücksichtigung der Verhältnismässigkeit erweist sich eine Schliessung per 30. April 2021 als angezeigt.

E. 8.1

Schliesslich stellt sich die Frage, ob die vom Bezirksrat in Dispositiv-Ziff. III des angefochtenen Beschlusses angeordnete "aufsichtsrechtliche Bewilligung" (weiterhin) Geltung beanspruchen kann.

E. 8.2

Dispositiv-Ziff. III des vorinstanzlichen Beschlusses betrifft ein Bewilligungsverfahren, welches ausserhalb des Streitgegenstands liegt; dieses wurde mit Gesuch vom 6. November 2019, in welchem G als (alleiniger) Krippenleiter auftritt, eingeleitet (VGr, 24. September 2020, VB.2020.00479). Die Vorinstanz traf damit eine über das bei ihr hängige Gesuchsverfahren hinausgehende Anordnung und erteilte im Ergebnis eine vorsorgliche Betriebsbewilligung. Dafür ist bzw. war sie jedoch funktionell nicht zuständig, weder als Aufsichts- noch als Rechtsmittelbehörde (vgl. zur Aufsichtstätigkeit der Bezirksräte über Gemeinden §§ 163 f. und 166 ff. des Gemeindegesetzes vom 20. April 2015 [LS 131.1] sowie dazu Lorenzo Marazzotta/Mischa Morgenbesser, in: Tobias Jaag/Markus Rüssli/Vittorio Jenni [Hrsg.], Kommentar zum Zürcher Gemeindegesetz [Kommentar GG], Zürich etc. 2017, § 163 N. 5 f., § 164 N. 3, § 166 N. 6 ff., § 167 N. 8 ff., § 168 N. 1 ff.). Damit hat die Vorinstanz in schwerwiegender Weise gegen die gesetzliche Zuständigkeitsordnung verstossen (vgl. BGE 145 III 436 E. 4, 127 II 32 E. 3g, 111 Ib 213 E. 5b; VGr, 29. August 2001, PB.2001.00011, E. 3b; Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann [Hrsg.], Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. A., Zürich/St. Gallen 2020, Rz. 1103 ff.; Pierre Tschannen/Ulrich Zimmerli/Markus Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. A., Bern 2014, § 31 Rz. 15 f.; Kaspar Plüss, Kommentar VRG, § 5 N. 38). Überdies erweist sich dieser Mangel auch als offensichtlich bzw. zumindest als leicht erkennbar, nimmt die Vorinstanz in Dispositiv-Ziff. III doch ausdrücklich Bezug auf ein Verfahren, das bei ihr noch nicht hängig ist. Inwiefern die der Vorinstanz zukommenden Aufsichtskompetenzen über die Beschwerdegegnerin die Erteilung einer vorsorglichen Betriebsbewilligung zu rechtfertigen vermöchten, ist sodann in keiner Weise ersichtlich (vgl. § 167 und 168 Abs. 1 lit. b GG und dazu Marazzotta/Morgenbesser, § 167 N. 8 f., § 168 N. 6). Schliesslich ist die Annahme der Nichtigkeit auch mit der Rechtssicherheit vereinbar, zumal dem Kindeswohl vorliegend eine zentrale Bedeutung zuzumessen ist (vgl. zu den Voraussetzungen der Nichtigkeit im Einzelnen vorn, E. 5.2 mit zahlreichen Hinweisen).

E. 8.3

Demnach erweist sich Dispositiv-Ziff. III des Beschlusses des Bezirksrats F vom 19. August 2020 als nichtig. Die Nichtigkeit eines Rechtsakts ist jederzeit und von sämtlichen staatlichen Instanzen von Amtes wegen zu beachten (BGE 139 II 243 E. 11.2, 136 II 145 E. 1.2). Die Nichtigkeit ist im Dispositiv dieses Entscheids festzustellen.

Zuhanden der Vorinstanz und der Beschwerdegegnerin ist festzuhalten, dass die Kinderkrippe der Beschwerdeführerin damit per 30. April 2021 wegen Nichterfüllung der gesetzlichen Voraussetzungen geschlossen wird. Ein erneutes Gesuch der Beschwerdeführerin und/oder von G bzw. das bei der Beschwerdegegnerin bereits hängige Gesuch kann unter den gegebenen Umständen nicht zu einer provisorischen Weitergeltung der bisherigen Bewilligung führen. Ein solches Gesuch kann nur die Neueröffnung einer Krippe zum Gegenstand haben.

E. 9.1

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde im Sinn der Erwägungen abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

E. 9.2

Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG) und ist ihr keine Parteientschädigung zuzusprechen (§ 17 Abs. 2 VRG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.