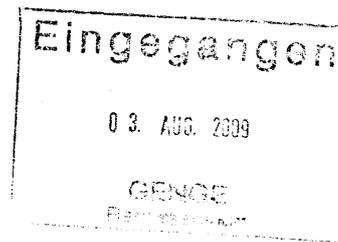


VG 18 L 194/09

Ausfertigung



VERWALTUNGSGERICHT BERLIN

BESCHLUSS

In der Verwaltungsstreitsache

des [REDACTED]
c/o [REDACTED] Berlin,

Antragstellers,

Verfahrensbevollmächtigter:
Rechtsanwalt Joachim Genge,
Kreuzbergstraße 42 B, 10965 Berlin,

g e g e n

das Land Berlin,
vertreten durch die Senatsverwaltung für Bildung, Wissenschaft und Forschung,
Beuthstraße 6-8, 10117 Berlin,

Antragsgegner,

hat die 18. Kammer des Verwaltungsgerichts Berlin
durch

den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgericht Porath,
den Richter am Verwaltungsgericht Hömig,
den Richter am Verwaltungsgericht Rennert

am 31. Juli 2009 beschlossen:

Die aufschiebende Wirkung der Klage VG 18 K 195/09 gegen den Bescheid der Senatsverwaltung für Bildung, Wissenschaft und Forschung vom 6. Juli 2009 wird wiederhergestellt.

Der Antragsgegner trägt die Kosten des Verfahrens.

Dem Antragsteller wird Prozesskostenhilfe für den ersten Rechtszug unter Beiordnung von Rechtsanwalt Genge gewährt.

Gründe

I.

Der Antragsteller ist nach seinen Angaben am 6. April 1995 geboren, beninischer Staatsangehöriger und ohne Reisedokumente in die Bundesrepublik Deutschland eingereist. Am 3. Januar 2009 fand er Aufnahme in der Erstaufnahme- und Clearingstelle (EAC) der Stiftung zur Förderung Sozialer Dienste Berlin.

Nachdem Sozialarbeiter des Antragsgegners nach Befragung und Inaugenscheinnahme aufgrund des äußeren Erscheinungsbildes, der Stimmlage und des Körperbaus zu der Auffassung gelangt waren, dass der Antragsteller zumindest 17 Jahre alt sei, beendeten sie die Inobhutnahme mit Bescheid vom 8. Januar 2009. Aufgrund des Beschlusses des Oberverwaltungsgerichts Berlin-Brandenburg vom 12. Mai 2009 nahm der Antragsgegner den Antragsteller am 28. Mai 2009 in Obhut. Ein vom Antragsgegner eingeholtes Gutachten des Sachverständigen Dr. Schmiedel vom 22. Juni 2009 kam zu dem Ergebnis, dass der Antragsteller mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit zwanzig Jahre oder älter sei. Daraufhin beendete der Antragsgegner mit Bescheid vom 6. Juli 2009 die Obhutnahme erneut, weil die Voraussetzungen des § 42 SGB VIII nicht vorlägen. Zugleich ordnete er im öffentlichen Interesse die sofortige Vollziehung an, weil der EAC ein pädagogisches Konzept mit jugendgemäßen Angeboten zugrunde liege, das nicht mehr durchführbar oder gefährdet wäre, wenn sich Erwachsene zusammen mit Kindern und Jugendlichen länger als für die Altersbestimmung erforderlich dort aufhielten.

Mit seinem Antrag trägt der Antragsteller im Wesentlichen vor, an dem Gutachten des Sachverständigen bestünden erhebliche Zweifel. Es berücksichtige nicht, dass nach neueren wissenschaftlichen Studien bei schwarzafrikanischen Jugendlichen die Weisheitszähne deutlich früher, teilweise schon mit 14 Jahren, bei 16-jährigen schon mit einer Wahrscheinlichkeit von 1 zu 2 durchgebrochen seien.

Der Antragsgegner tritt dem entgegen und verteidigt das Gutachten. Er legt eine ergänzende Stellungnahme des Gutachters vor, derzufolge nach einer Studie aus dem Jahre 1986 der Durchbruch der Weisheitszähne bei afrikanischen Jugendlichen mit 17,6 bis 18,9 Jahren beginne. Bis zur vollständigen Einstellung in die Okklusionsebene (Erreichen gleicher Höhe mit den Nachbarzähnen) – wie beim Antragsteller festgestellt – dauere es durchschnittlich ein weiteres Jahr. Das Alter des Antragstellers schätzt der Gutachter nunmehr mit mindestens 18 Jahre bzw. 18 Jahre oder älter. Die eigene Angabe des Antragstellers von 14 Jahren und zwei Monaten sei mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit falsch.

II.

Der Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Klage gegen den Bescheid des Antragsgegners vom 6. Juli 2009 ist zulässig und begründet.

Das Interesse an der aufschiebenden Wirkung überwiegt das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung.

Ob der Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung nach § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO begründet ist, hängt vom Ergebnis einer summarischen Prüfung der Klage ab. Er ist begründet, wenn die Klage bei summarischer Prüfung erfolgreich sein wird oder wenn bei einem nach summarischer Prüfung voraussichtlich offenen Ausgang die Abwägung der gegensätzlichen Interessen ergibt, dass dem Interesse des Antragstellers für die Dauer des Klageverfahrens der Vorrang gebührt.

Im vorliegenden Fall ist der Ausgang des Klageverfahrens offen. Der Antragsgegner hat den Antragsteller am 28. Mai 2009 gemäß § 42 Abs. 1 Nr. 3 SGB VIII in Obhut genommen. Beendigungsgründe nach § 42 Abs. 4 SGB VIII liegen nicht vor. Der Bescheid vom 6. Juli 2009 stellt sich deshalb als Rücknahme eines rechtswidrigen begünstigenden Verwaltungsakts mit Wirkung für die Zukunft gemäß § 45 SGB X dar. Voraussetzung der Rücknahme ist zunächst die Rechtswidrigkeit der Inobhutnahme. Nach § 42 Abs. 1 Nr. 3 SGB VIII ist das Jugendamt berechtigt und verpflichtet, ein Kind oder einen Jugendlichen in seine Obhut zu nehmen, wenn ein ausländisches Kind oder ein ausländischer Jugendlicher unbegleitet nach Deutschland kommt und sich weder Personensorge- noch Erziehungsberechtigte im Inland aufhalten. Rechtswidrig war die Inobhutnahme, wenn der Antragsteller nicht mehr Jugendlicher im Sinne des § 7 Abs. 1 Nr. 2 SGB VIII, also schon 18 Jahre alt ist.

Das kann die Kammer bei der hier nur möglichen summarischen Prüfung nicht feststellen. Hierfür sprechen zwar das Gutachten des Sachverständigen vom 22. Juni 2009 und die ergänzende Stellungnahme vom 14. Juli 2009, in denen der Gutachter auf Grund der Kenntnis von Studien mitteilt, dass bei afrikanischen Jugendlichen Weisheitszähne mit 17,6 bis 18,9 Jahren durchbrechen und bis zur vollständigen Einstellung in die Okklusionsebene durchschnittlich mindestens ein weiteres Jahr vergeht, andererseits auf Grund seiner Untersuchung feststellt, dass beim Antragsteller alle vier Weisheitszähne vollständig in der Okklusionsebene stehen und daraus schließt, dass der Antragsteller 20 Jahre oder älter, jetzt berichtigt mindestens 18 Jahre oder älter ist. Demgegenüber behauptet der Verfahrensbevoll-

mächtigte des Antragstellers die Kenntnis von Forschungsergebnissen, wonach bei schwarzafrikanischen Probanden bei 14-jährigen mit einer Wahrscheinlichkeit von 1 zu 10 und bei 16-jährigen mit einer Wahrscheinlichkeit von 1 zu 2 alle vier Weisheitszähne durchgebrochen sind. Zählt man ein Jahr für das Wachstum bis zur Okklusionsebene hinzu, wären die Weisheitszähne bei diesen Probanden bereits im Alter von 15 bzw. 17 Jahren vollständig durchgebrochen. Bei dieser Sachlage kann die Rechtswidrigkeit der Inobhutnahme als Voraussetzung der Rücknahme gegenwärtig nicht festgestellt werden und muss der Ausgang der Klage gegen den Bescheid des Beklagten vom 6. Juli 2009 als offen bezeichnet werden.

Hinzu kommt, dass weder dem angefochtenen Bescheid noch dem Verwaltungsvorgang zu entnehmen ist, ob sich der Antragsgegner bewusst gewesen ist, dass es sich bei der von ihm getroffenen Entscheidung über die Beendigung der Inobhutnahme gemäß § 45 SGB X um eine Ermessensentscheidung handelt.

Bei der danach vorzunehmenden Abwägung der gegensätzlichen Interessen überwiegen die Interessen des Antragstellers an der Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung diejenigen des Antragsgegners einer sofortigen Vollziehung. Dass das pädagogische Konzept der EAC (Orientierungshilfe und Erziehung, Angebote zu tagesstrukturierenden, sozialpädagogisch begleiteten Gruppenfreizeitangeboten wie Sprachkurse, Sport, Spiel, Ausflüge, Entwicklung eines intensiven Kontakts zwischen Betreuern und Betreuten – vgl. Schriftsatz des Antragsgegners vom 16. Juli 2009 Seite 3) nicht mehr durchführbar oder gefährdet wäre, wenn der Antragsteller dort verbleibt, überzeugt nicht. Der Altersunterschied zwischen dort in Obhut genommenen 17-jährigen und einem – wie hier nach Berichtigung des Gutachtens - 18-jährigen ist nach Auffassung der Kammer nicht von einer so großen Qualität und Bedeutung, dass hierdurch das pädagogischen Konzept der EAC nicht mehr durchführbar oder gefährdet wäre. Auch in anderen pädagogischen Einrichtungen mit entsprechenden oder ähnlichen Konzepten lebenden jungen Volljährigen wird unter den Voraussetzungen des § 41 SGB VIII, gelegentlich sogar über das 21. Lebensjahr hinaus, Jugendhilfe gewährt. Demgegenüber und auch gegenüber möglichen fiskalischen Interessen des Antragsgegners überwiegt das Interesse des – jedenfalls nach seinen Angaben 14-jährigen - afrikanischen Antragstellers an Aufnahme und pädagogischer Betreuung durch Orientierungshilfe und Erziehung in der EAC. Dort erhält er in der dreimonatigen Clearingphase eine weitestgehend auf die Bedürfnisse unbegleiteter ausländischer Jugendlicher abgestimmte Betreuung und u. a. auch Sprachunterricht. Der Hinweis auf die Möglichkeit eines Antrags auf Leistungen für junge Volljährige nach § 41 SGB VIII reicht demgegenüber nicht aus, zumal bei der Abwägung der gegensätzlichen Interessen zu unterstellen ist, dass der Antragsteller noch minderjährig ist.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.

Aus den Gründen des vorstehenden Beschlusses war dem Antragsteller Prozeßkostenhilfe unter Beordnung seines Verfahrensbevollmächtigten zu gewähren.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen die Sachentscheidung ist die Beschwerde an das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg zulässig.

Die Beschwerde ist bei dem Verwaltungsgericht Berlin, Kirchstraße 7, 10557 Berlin, schriftlich einzulegen. Die Frist für die Einlegung der Beschwerde endet zwei Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung.

Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses schriftlich zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Hardenbergstraße 31, 10623 Berlin, einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinandersetzen.

Vor dem Oberverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte und Rechtslehrer an einer Hochschule im Sinn des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt zugelassen. Darüber hinaus können auch die in § 67 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 der Verwaltungsgerichtsordnung bezeichneten Personen und Organisationen auftreten. Ein als Bevollmächtigter zugelassener Beteiligter kann sich selbst vertreten. Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt vertreten lassen; das Beschäftigungsverhältnis kann auch zu einer anderen Behörde, juristischen Person des öffentlichen Rechts oder einem der genannten Zusammenschlüsse bestehen. Richter dürfen nicht vor dem Gericht, ehrenamtliche Richter nicht vor einem Spruchkörper auftreten, dem sie angehören.

Der Beschluss über die Gewährung von Prozesskostenhilfe ist für die Beteiligten unanfechtbar.

Porath

Hömig

Rennert

Ausgefertigt


Justizobersekretärin
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

