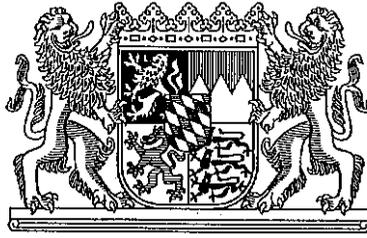


M 18 E 16.1267



## Bayerisches Verwaltungsgericht München

In der Verwaltungsstreitsache

bevollmächtigt:  
Rechtsanwälte Hartmut Wächtler und Kollegen  
Rottmannstr. 11 a, 80333 München

- Antragsteller -

gegen

**Landkreis Dachau**  
vertreten durch den Landrat  
Weiherweg 16, 85221 Dachau

- Antragsgegner -

wegen

Inobhutnahme  
hier: Antrag gemäß § 123 VwGO

erlässt das Bayerische Verwaltungsgericht München, 18. Kammer,  
durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgericht Schöffel,  
die Richterin am Verwaltungsgericht Hueber,  
die Richterin am Verwaltungsgericht Lindauer

ohne mündliche Verhandlung

am 2. Mai 2016

folgenden

**Beschluss:**

- I. Der Antragsgegner wird verpflichtet, den Antragsteller vorläufig in Obhut zu nehmen und in einer geeigneten Kinder- und Jugendhilfeeinrichtung unterzubringen.
- II. Der Antragsgegner trägt die Kosten des gerichtskostenfreien Verfahrens.

### Gründe:

#### I.

Der Antragsteller ist nach seinen eigenen Angaben afghanischer Staatsangehöriger und als Asylbewerber in die Bundesrepublik Deutschland eingereist. Behördlich erfasst wurde er erstmals in Deutschland am 18. Oktober 2015 in Deggendorf. Nach dem dort erstellten „Laufzettel Bearbeitungsstraße BPOLABT DEG“ vom 18. Oktober 2015 gab der Antragsteller an, 15 Jahre alt und [REDACTED] zu sein. Er hatte griechische, serbische und mazedonische Papiere bei sich, in denen als Geburtsdatum jeweils der 01. Januar 1997 festgehalten war.

In München war der Antragsteller anschließend in der Aufnahmeeinrichtung Bayern, Heidemannstraße 60 untergebracht, bis er mit Bescheid der Regierung von Oberbayern vom 04. November 2015 ab 09. November 2015 dem Antragsgegner zugewiesen wurde. Als Wohnsitz wurde ihm die Berufsschulturnhalle in Dachau zugewiesen.

Nachdem der Antragsteller in der Gemeinschaftsunterkunft in der Schulturnhalle, in der als volljähriger Asylbewerber untergebracht worden war, gegenüber dem Sicherheitsdienst angegeben hatte, minderjährig zu sein, wurde er am 11. November 2015 von einer Mitarbeiterin des Antragsstellers zur Altersfeststellung in Augenschein ge-

nommen. In einem Aktenvermerk vom gleichen Tag ist festgehalten, „der junge Mann wurde sowohl vom Foto her als auch im Gesamteindruck auf 19 Jahre geschätzt“. Eine Inobhutnahme wurde daher vom Antragsgegner nicht in Betracht gezogen.

Mit Schreiben vom 12. Januar 2016 stellte der Antragsteller mit Unterstützung einer Mitarbeiterin in der Caritas beim Antragsgegner einen Antrag auf Inobhutnahme sowie auf Bestimmung seines Alters und förmliche Verbescheidung des Ergebnisses. Bei seiner Einreise nach Deutschland sei fälschlicherweise nicht sein korrektes Geburtsdatum, der 01. Januar 1999 aufgenommen worden, sondern der 01. Januar 1997. Ein persischsprachiges Dokument, das sein tatsächliches Alter bestätigen solle, war dem Antrag beigelegt.

Mit Schreiben vom 18. Januar 2016 lehnte der Antragsgegner den Antrag auf Inobhutnahme unter Hinweis auf die Alterseinschätzung ab. Im Übrigen wurde auf die Einreisedokumente verwiesen, in denen ebenfalls der 01. Januar 1997 als Geburtsdatum genannt sei.

Mit Schriftsatz vom 16. März 2016, eingegangen am 17. März 2016, erhob der Antragsteller durch seine Bevollmächtigten Klage zum Bayerischen Verwaltungsgericht München (M 18 K 16.1266) auf Aufhebung des Bescheides des Antragsgegners vom 18. Januar 2016 und Verpflichtung des Antragsgegners zur Veranlassung einer ärztlichen Untersuchung des Antragstellers.

Mit weiterem Schreiben vom 15. März 2016, eingegangen am 17. März 2016, stellte der Antragsteller durch seine Bevollmächtigten einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung dahingehend,

den Antragsgegner zu verpflichten, ihn einstweilen in Obhut zu nehmen.

Zur Begründung wurde vorgetragen, das Alter des Antragstellers stehe derzeit nicht fest. Es solle durch die beantragte ärztliche Untersuchung festgestellt werden. Im Zweifel sei von der Minderjährigkeit auszugehen. In Griechenland sei keine Altersschätzung erfolgt. Der Antragsteller wisse nicht, wie es zu dem in den Urkunden festgehaltenen Geburtsdatum gekommen sei. Der Antragsgegner habe die beantragte ärztliche Untersuchung verweigert. Die vom Antragsgegner durchgeführte Altersschätzung sei keine sachgerechte Altersfeststellung. Es sei Dringlichkeit gegeben, da der Antragsteller als Erwachsener behandelt und in einer Erwachsenenunterkunft untergebracht werde. Er erhalte damit nicht die ihm zustehenden Leistungen nach dem SGB VIII und insbesondere nicht die erforderliche Förderung. Das Kindeswohl sei damit beeinträchtigt.

Der Antragsgegner beantragte mit Schriftsatz vom 25. April 2016,

den Antrag abzulehnen.

Bei der Erstaufnahme in Deggendorf sei eine Altersfeststellung beim Antragsteller durchgeführt worden, aufgrund derer das in den beigegeführten Unterlagen enthaltene Geburtsdatum 01. Januar 1997 übernommen worden sei. Zweifel an der Volljährigkeit hätten nicht bestanden. Auch die mazedonischen und serbischen Papiere würden, wie die Bescheinigung der Regierung von Oberbayern über die Meldung als Asylsuchender, dieses Geburtsdatum enthalten. Auch die Inaugenscheinnahme durch eine Mitarbeiterin des Antragsgegners hätte keine Zweifel an der Volljährigkeit ergeben. Bei der erstmaligen asylrechtlichen Erfassung sei eine Bescheinigung nach § 63a AsylG, eine sogenannte BÜMA ausgestellt worden, die das Geburtsdatum des Antragstellers enthalte, wie es von der ausstellenden Behörde festgestellt worden

sei. Dieses Papier werde nach § 61 Abs. 1 AsylG wie ein Ausweisdokument behandelt. Die in ihr getroffenen Feststellungen seien daher wie bei jedem anderen Ausweisdokument aufgrund der materiellen Bestandskraft der getroffenen Feststellungen durch andere Behörden als korrekt vorzusetzen. Sollten diese Feststellungen, wie beispielsweise das Alter, angegriffen werden, wäre eine entsprechende Klage nicht gegen den Landkreis, sondern gegen die für die BÜMA zuständige Behörde zu richten. Auch die Regelungen über die Inobhutnahme änderten hieran nichts, da insbesondere § 42f SGB VIII keine Verpflichtung des Jugendamtes enthalte, nach Erteilung der BÜMA erneut eine Altersfeststellung durchzuführen. Aus § 42f Abs. 2 SGB VIII könne nicht die Aussage entnommen werden, dass jederzeit eine Altersfeststellung durch ärztliche Untersuchung und die Inobhutnahme verlangt werden könnten. Für die vorläufige Inobhutnahme des Antragstellers käme auch gem. § 88a SGB VIII lediglich das Jugendamt am Ort der ersten Erfassung des Antragstellers in Frage. Es könne nicht bei jedem Jugendamt an künftigen Aufenthaltsorten erneut die Inobhutnahme verlangt werden. Darüber hinaus habe die Mitarbeiterin des Antragsgegners erneut am 11. November 2015 eine qualifizierte Altersuntersuchung vorgenommen. Schließlich sei auch die Dringlichkeit nicht gegeben, da der Antragsteller bei und seit seiner ersten Erfassung in Deutschland über Monate hinweg Zeit und Gelegenheit gehabt habe, auf seine Minderjährigkeit hinzuweisen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhaltes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte aus diesem Verfahren und dem Verfahren M 18 K 16.1266 sowie auf die beigezogenen Behördenakten Bezug genommen.

## II.

Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist zulässig und begründet.

Nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO sind einstweilige Anordnungen zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn diese Regelung, vor allen bei dauernden Rechtsverhältnissen, um wesentliche Nachteile abzuwenden oder drohende Gewalt zu verhindern oder aus sonstigen Gründen nötig erscheint. Voraussetzung ist, dass der Antragsteller das von ihm behauptete streitige Recht (den Anordnungsanspruch) und die drohende Gefahr seiner Beeinträchtigung (den Anordnungsgrund) glaubhaft macht, § 123 Abs. 3 VwGO i.V.m. § 920 Abs. 2 ZPO. Der Antragsteller hat sowohl einen Anordnungsanspruch wie auch einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht.

Der Antragsteller hat einen Anspruch auf vorläufige Inobhutnahme glaubhaft gemacht.

Nach § 42a Abs. 1 Satz 1 SGB VIII ist das Jugendamt berechtigt und verpflichtet, ein ausländisches Kind oder einen ausländischen Jugendlichen vorläufig in Obhut zu nehmen, sobald dessen unbegleitete Einreise nach Deutschland festgestellt wird. Nach § 42a Abs. 1 Satz 2, § 42 Abs. 1 Satz 2 SGB VIII umfasst die Inobhutnahme die Befugnis, ein Kind oder einen Jugendlichen bei einer geeigneten Person, in einer geeigneten Einrichtung oder in einer sonstigen Wohnform vorläufig unterzubringen. Anspruchsberechtigt nach den vorgenannten Vorschriften sind ausschließlich Kinder und Jugendliche. Eine Inobhutnahme Volljähriger wäre rechtswidrig (vgl. BayVGH, B. vom 23. September 2014 – 12 CE 14. 1833, juris Rn. 21). Nach § 7 Abs. 1 Nr. 2 SGB VIII ist Jugendlicher im Sinne des SGB VIII, wer 14, aber noch nicht 18 Jahre alt ist.

Nach § 42f Abs. 1 Satz 1 SGB VIII hat das Jugendamt im Rahmen der vorläufigen Inobhutnahme der ausländischen Person gem. § 42a SGB VIII deren Minderjährig-

keit durch Einsichtnahme in deren Ausweispapiere festzustellen oder hilfsweise mittels einer qualifizierten Inaugenscheinnahme einzuschätzen. Nach § 42f Abs. 2 Satz 1 SGB VIII hat das Jugendamt auf Antrag des Betroffenen oder seines Vertreters oder von Amts wegen in Zweifelsfällen eine ärztliche Untersuchung zur Altersbestimmung zu veranlassen.

Eine ordnungsgemäße Altersbestimmung im Sinne dieser Vorschrift hat vorliegend nicht stattgefunden. Offensichtlich nicht möglich ist es, insoweit eine Zugrundlegung der in der Bescheinigung über die Meldung als Asylsuchender (Ankunftsnachweis) festgehaltenen Daten als Einsichtnahme in Ausweispapiere im Sinne des § 42f Abs. 1 Satz 1 SGB VIII zu behandeln. Diese Vorschrift bezieht sich nur auf solche Ausweispapiere, die eine hinreichende Gewissheit für die sachliche Richtigkeit der in ihnen enthaltenen Angaben, insbesondere zum Geburtsdatum des Betroffenen ermöglichen. Dies ist bei einer Bescheinigung über die Meldung als Asylsuchender nach § 63a AsylG offensichtlich nicht der Fall. Dem Eintrag des Geburtsdatums liegt insbesondere keinerlei hinsichtlich des Verfahrens oder der materiellen Anforderungen geregelte Feststellung des Alters zugrunde. Der Gesetzgeber hat in § 63a Abs. 1 Satz 2 Nr. 18 AsylG ausdrücklich geregelt, dass die Bescheinigung einen Vermerk zu tragen hat, dass die Angaben auf den eigenen Angaben des Inhabers beruhen. Auch die vom Antragsteller mitgeführten Papiere aus Griechenland, Mazedonien und Serbien sowie die nun vorgelegte Tazkira sind keine Ausweispapiere im Sinne des § 42f Abs. 1 Satz 1 SGB VIII. Es besteht weder eine hinreichende Gewähr für die Echtheit dieser Dokumente noch generell für die inhaltliche Richtigkeit der in solchen Urkunden enthaltenen Angaben, auch wenn die Urkunden echt sind (vgl. OVG NRW, B. vom 29. September 2014 – 12 B 923/14, juris Rn. 11).

Damit sind diese Schriftstücke für eine Bestimmung des Alters des Antragstellers nicht geeignet.

Es hat auch keine gem. § 42f Abs. 1 Satz 1 SGB VIII hilfsweise durchzuführende qualifizierte Inaugenscheinnahme des Antragsstellers stattgefunden. Nach der Intention des Gesetzgebers (BT-Drs. 18/6392 Seite 20) würdigt eine qualifizierte Inaugenscheinnahme den Gesamteindruck, der neben dem äußeren Erscheinungsbild insbesondere die Bewertung der im Gespräch gewonnenen Informationen zum Entwicklungsstand umfasst. Daneben kann zu einer qualifizierten Inaugenscheinnahme im Sinne der Vorschrift auch gehören, Auskünfte jeder Art einzuholen, Beteiligte anzuhören, Zeugen und Sachverständige zu vernehmen oder die schriftliche oder elektronische Äußerung der Beteiligten, Sachverständigen und Zeugen einzuholen sowie Dokumente, Urkunden und Akten beizuziehen.

Eine qualifizierte Inaugenscheinnahme beschränkt sich also nicht auf die Beurteilung des äußeren Erscheinungsbildes, der inhaltlichen Angaben und des Verhaltens. Die Maßnahme ist vielmehr umfassend, also unter Berücksichtigung sämtlicher zur Verfügung stehender Erkenntnismittel zu verstehen. Eine solche Inaugenscheinnahme hat beim Antragsteller, der behauptet, minderjährig zu sein, bisher nicht stattgefunden. Aus dem „Laufzettel der Bearbeitungsstraße“ in Deggendorf ergibt sich lediglich die Bemerkung: „15 Jahre? Sieht älter aus?!“. Auch die von der Mitarbeiterin des Antragsgegners durchgeführte Inaugenscheinnahme lässt nicht erkennen, anhand welcher Kriterien sie zu der Feststellung der Volljährigkeit des Antragstellers gekommen ist. Sie enthält weder detailliertere Angaben zum äußeren Erscheinungsbild des Antragstellers noch zu seinem Auftreten oder im Gespräch mit ihm gewonnenen Erkenntnisse.

Da vorliegend eine Minderjährigkeit des Antragstellers nicht offensichtlich ausgeschlossen ist, hat der Antragsgegner nach § 42f Abs. 1 Satz 1 SGB VIII dessen Minderjährigkeit mittels einer qualifizierten Inaugenscheinnahme einzuschätzen und nach § 42f Abs. 2 Satz 1 SGB VIII im Zweifelsfall eine ärztliche Untersuchung zur Al-

tersbestimmung zu veranlassen. Bis zur ordnungsgemäßen Klärung des Alters ist der Antragsteller nach § 42a Abs. 1 Satz 1 SGB VIII vorläufig in Obhut zu nehmen.

Der Antragsgegner ist für den Anspruch auf vorläufige Inobhutnahme auch passiv legitimiert. Er ist zum insoweit maßgeblichen Zeitpunkt der Entscheidung des Gerichts nach § 88a Abs. 1 SGB VIII für die Inobhutnahme des Antragstellers zuständig. Nach dieser Vorschrift ist für die vorläufige Inobhutnahme eines unbegleiteten ausländischen Kindes oder Jugendlichen der örtliche Träger zuständig, in dessen Bereich sich das Kind oder der Jugendliche vor Beginn der Maßnahme tatsächlich aufhält. Zum Zeitpunkt seines Inobhutnahmebegehrens hat sich der Antragsteller hier im Bereich des Antragsgegners tatsächlich aufgehalten. Eine abweichende Zuständigkeitsregelung nach Landesrecht, wie sie § 88a Abs. 1 SGB VIII zulässt, besteht für Bayern nicht.

Der Antragsteller hat auch einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht. Die Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes ist geboten, weil dem Antragsteller sonst nicht mehr gutzumachende Nachteile drohen, wenn er die Entscheidung in der Hauptsache abwarten und solange in einer Unterkunft für Erwachsene Asylbewerber verbleiben müsste. Eine solche Unterbringung ist mit der in einer Jugendhilfeeinrichtung oder einer Pflegefamilie nicht annähernd gleichwertig (vgl. BayVGH, B. vom 23. September 2014 – 12 CE 14.1833, 12 C 14.1865, juris Rn. 27).

Die Kosten des Verfahrens trägt gem. § 154 Abs. 1 VwGO der Antragsgegner. Gerichtskosten werden gem. § 188 Satz 2 VwGO nicht erhoben.

### **Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen diesen Beschluss steht den Beteiligten die **Beschwerde** an den Bayerischen Verwaltungsgewichtshof zu. Die Beschwerde ist innerhalb von **zwei Wochen** nach Bekanntgabe des Beschlusses beim **Bayerischen Verwaltungsgewicht München**,

**Hausanschrift: Bayerstraße 30, 80335 München, oder  
Postanschrift: Postfach 20 05 43, 80005 München**

einulegen. Die Frist ist auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist beim **Bayerischen Verwaltungsgewichtshof**,

**Hausanschrift in München: Ludwigstraße 23, 80539 München, oder  
Postanschrift in München: Postfach 34 01 48, 80098 München,  
Hausanschrift in Ansbach: Montgelasplatz 1, 91522 Ansbach**

eingeht.

**Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung zu begründen.** Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, beim **Bayerischen Verwaltungsgewichtshof** 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.

**Die Beschwerde ist nicht gegeben in Streitigkeiten über Kosten, Gebühren und Auslagen, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes EUR 200,-- nicht übersteigt.**

Der Beschwerdeschrift eines Beteiligten sollen Abschriften für die übrigen Beteiligten beigefügt werden.

Über die Beschwerde entscheidet der Bayerische Verwaltungsgewichtshof.

Vor dem Bayerischen Verwaltungsgewichtshof müssen sich die Beteiligten, außer im Prozesskostenhilfefahrverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Bayerischen Verwaltungsgewichtshof eingeleitet wird. Als Prozessbevollmächtigte zugelassen sind neben Rechtsanwälten und den in § 67 Abs. 2 Satz 1 VwGO genannten Rechtslehrern mit Befähigung zum Richteramt die in § 67 Abs. 4 Sätze 4 und 7 VwGO sowie in §§ 3, 5 RDGEG bezeichneten Personen und Organisationen.