

21.6.18



## Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen

Az.: 2 V 73/18

### Beschluss

#### In der Verwaltungsrechtssache

des Minderjährigen

Antragstellers,

Prozessbevollmächtigter:

Rechtsanwalt Jan Sürig, Außer der Schleifmühle 54, 28203 Bremen,  
Gz.: - S-268/17 auf/ S -

g e g e n

die Stadtgemeinde Bremen, vertreten durch den Senator für Inneres, Contrescarpe 22 -  
24, 28203 Bremen,

Antragsgegnerin,

Prozessbevollmächtigter:

Herr Regierungsrat Schwöbel, Senator für Inneres + Justiziariat,  
Stresemannstraße 48, 28207 Bremen,  
Gz.: - 056-30-345037 -

hat das Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen - 2. Kammer - durch Richterin  
Dr. Benjes, Richterin Dr. Weidemann und Richterin Justus am 18. Juni 2018  
beschlossen:

**Die Antragsgegnerin wird im Wege der einstweiligen  
Anordnung verpflichtet, dem Antragsteller vorläufig  
eine Duldung zu erteilen und eine Bescheinigung  
hierüber auszustellen.**

**Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Verfahrens.**

**Der Streitwert wird auf 2.500,00 Euro festgesetzt.**

**G r ü n d e**

**I.**

Der Antragsteller begeht die Erteilung einer Duldung, hilfsweise die Erteilung einer Aufenthaltsgestattung.

Der Antragsteller stellte am [REDACTED].06.2017 unter dem Geburtsdatum [REDACTED].1998 einen Asylantrag und wurde der Aufnahmeeinrichtung [REDACTED] zugewiesen. Der Asylantrag wurde mit Bescheid vom [REDACTED].07.2017 als unzulässig abgelehnt und die Abschiebung nach Italien angeordnet.

Bereits am [REDACTED]06.2017 meldete sich der Antragsteller in der Erstaufnahmeeinrichtung in Bremen und gab seine Personalien mit „[REDACTED] geboren am [REDACTED].2001 [REDACTED]“ an.

Nachdem das Amt für Soziale Dienste die vorläufige Inobhutnahme des Antragstellers nach Durchführung des Erstgesprächs zunächst abgelehnt hatte, ordnete die 3. Kammer des Verwaltungsgerichts Bremen die aufschiebende Wirkung der Klage des Antragstellers gegen die Ablehnung der Inobhutnahme mit Beschluss vom 31.08.2017 (3 V 1915/17) an. Das Verwaltungsgericht begründete dies damit, dass die vorgenommene Altersfeststellung nicht den von der Rechtsprechung aufgestellten Maßstäben gerecht werde. Die Schlussfolgerung des Amts für Soziale Dienste, es sei aufgrund des äußeren Erscheinungsbildes des Antragstellers, seines Verhaltens und der im Verlauf des Gesprächs aufgetretenen Widersprüche ohne Zweifel von dessen Volljährigkeit auszugehen, finde in der Niederschrift des Erstgesprächs mit dem Antragsteller keine ausreichende Stütze. Die Antragsgegnerin, vertreten durch die Senatorin für Soziales, Jugend, Frauen, Integration und Sport, stellte daraufhin im April 2018 einen Antrag auf Aufhebung des Beschlusses vom 31.08.2017 nach § 80 Abs. 7 Satz 2 VwGO. Diesen Antrag lehnte das Verwaltungsgericht mit Beschluss vom 08.06.2018 (3 V 961/18) ab. Die von der Antragsgegnerin angeführten Umstände würden nicht dazu führen, dass die Angaben des Antragstellers zu seinem Alter als unglaublich anzusehen seien. Die Einlassungen des Antragstellers seien nachvollziehbar und die von der Antragsgegnerin ausgemachten Widersprüche nicht derart gravierend, um von einer Unschlüssigkeit der Angaben des Antragstellers ausgehen zu können.

Der Antragsteller beantragte am [REDACTED] 2017 die Erteilung einer Duldung beim Migrationsamt der Antragsgegnerin. Dieses verwies den Antragsteller auf die Erstaufnahmeeinrichtung in [REDACTED] welche für ihn zuständig sei.

Im Februar 2018 erhob der Antragsteller zudem beim Verwaltungsgericht Sigmaringen Klage auf Aufhebung des ablehnenden Asylbescheids und Verpflichtung der dortigen Beklagten zur Fortsetzung des Asylverfahrens des Antragstellers, hilfsweise auf Verpflichtung zur Feststellung, dass nie ein wirksamer Asylantrag vorlag. Daneben beantragte er die Anordnung der aufschiebenden Wirkung seiner Klage. Die Verfahren wurden vom Verwaltungsgericht Sigmaringen an das Verwaltungsgericht Bremen mit Beschluss vom 01.03.2018 verwiesen (Az.: 2 K 668/18 und 2 V 669/18).

Bereits am 09.01.2018 hat der Antragsteller das vorliegende Eilverfahren eingeleitet.

Er ist der Ansicht, dass die Antragsgegnerin aufgrund des Beschlusses der 3. Kammer des Verwaltungsgerichts Bremen vom 31.08.2017 – 3 V 1915/17 – für die Erteilung einer Duldung zuständig sei. Er habe einen Anspruch auf Erteilung einer Duldung, da er minderjährig und durch das Jugendamt in Obhut genommen worden sei. Der Antragsteller besitze kein aufenthaltsrechtliches Papier und sei ohne eine Duldung jederzeit von einer polizeilichen Festnahme bedroht.

Der Antragsteller beantragt,

1. die Antragsgegnerin im Wege einer einstweiligen Anordnung zu verpflichten, dem Antragsteller eine Duldung gemäß §§ 60a Abs. 4, 78a Abs. 5 AufenthG zu erteilen, hilfsweise
2. die Antragsgegnerin zu verpflichten, dem Antragsteller eine Aufenthaltsgestattung zu erteilen.

Die Antragsgegnerin beantragt,

die Anträge abzulehnen.

Sie sei für das Begehren des Antragstellers örtlich unzuständig. Der Antragsteller habe erfolgslos ein Asylverfahren durchgeführt und sei der Aufnahmeeinrichtung in Sigmaringen zugewiesen worden. Die Abschiebung nach Italien sei angeordnet worden. Er habe sich dem ausländerrechtlichen Verfahren jedoch nicht gestellt und sich stattdessen in Bremen als Minderjähriger gemeldet. Es sei fraglich, ob eine

Aufenthaltsgestaltung aufgrund der Ablehnung des Asylantrags des Antragstellers noch bestehet.

Das Gericht hat die Behördenakte der Antragsgegnerin, die Gerichtsakten in den Verfahren 3 V 1915/17, 3 V 961/18, 2 K 668/18 und 2 V 669/18 des Verwaltungsgerichts Bremen und die Asylakte des Bundesamts für Migration und Flüchtlinge beigezogen.

Auf den Inhalt der Gerichtsakte und der beigezogenen Akten wird ergänzend Bezug genommen.

## II.

Der zulässige Hauptantrag ist begründet, so dass über den Hilfsantrag nicht zu entscheiden ist.

Gemäß § 123 Abs. 1 VwGO kann das Gericht eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustands die Verwirklichung des Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte. Einstweilige Anordnungen sind auch zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn diese Regelung, vor allem bei dauernden Rechtsverhältnissen zur Abwendung wesentlicher Nachteile, Verhinderung drohender Gewalt oder aus anderen Gründen nötig erscheint.

Der Antragsteller hat sowohl das Bestehen eines zu sichernden Rechts, den Anordnungsanspruch (1.), als auch die Notwendigkeit einer vorläufigen Regelung, den Anordnungsgrund (2.), glaubhaft gemacht (§ 123 Abs. 3 VwGO i. V. m. § 920 Abs. 2 ZPO).

### 1.

Die Voraussetzungen für die Erteilung einer Duldung liegen in formeller (a.) und (b.) materieller Hinsicht vor.

#### a.

Insbesondere ist die Antragsgegnerin die zuständige Behörde für die Erteilung einer Duldung an den Antragsteller. Nach § 3 Abs. 1 Nr. 3 lit. a) BremVwVfG, der mit den entsprechenden Regelungen in den anderen Landesverwaltungsverfahrensgesetzen und im Verwaltungsverfahrensgesetz des Bundes übereinstimmt, ist die Behörde örtlich zuständig, in deren Bezirk die Person ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat. Ein Ausländer

kann nur dort seinen gewöhnlichen Aufenthalt begründen, wo er sich mit behördlicher Billigung ausländerrechtlich aufhalten darf. Ist der Aufenthalt eines Ausländers räumlich beschränkt, hat der Ausländer dort seinen gewöhnlichen Aufenthalt (OVG Hamburg, Beschl. v. 17.08.2012 – 5 Bs 178/12 –, juris Rn. 13; VG Bremen, Beschl. v. 26.07.2017 – 2 V 432/17 –).

Der Antragsteller hat seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Bremen. Dem steht nach summarischer Prüfung keine räumliche Beschränkung seines Aufenthaltsrechts auf den Bezirk der Ausländerbehörde, in dem die Aufnahmeeinrichtung [REDACTED] liegt, gemäß § 56 Abs. 1 AsylG entgegen. Es ist im vorliegenden Verfahren davon auszugehen, dass der Antragsteller im Juni 2017 mangels Handlungsfähigkeit nach § 12 AsylG keinen wirksamen Asylantrag stellen konnte, so dass sein Aufenthalt nicht nach §§ 55 Abs. 1 Satz 1, 56 Abs. 1, 59a Abs. 2 Satz 1 AsylG räumlich beschränkt ist. Zwar ist die Ausländerbehörde an die Feststellung der Minderjährigkeit im jugendhilferechtlichen Verfahren nicht gebunden. Sie ist jedoch nicht daran gehindert, die im jugendhilferechtlichen Altersfeststellungsverfahren gewonnen Erkenntnisse auch im aufenthaltsrechtlichen Verfahren zu berücksichtigen (OVG Bremen, Beschl. v. 02.03.2017 – 1 B 331/16 –, juris Rn. 11). Bei summarischer Prüfung der Sachlage ist es vorliegend nicht angezeigt, von der Einschätzung der 3. Kammer des Verwaltungsgerichts Bremen in den Beschlüssen vom 31.08.2017 und 08.06.2018 abzuweichen; entgegenstehende Anhaltspunkte wurden nicht vorgetragen.

An der Zuständigkeit der Antragsgegnerin ändert auch die an das Verwaltungsgericht Bremen verwiesene Klage auf Aufhebung des Asylbescheids und Fortsetzung des Asylverfahrens vom Februar 2018 (Az.: 2 K 668/18 und 2 V 669/18) nichts. Diese Verfahren hat der Antragsteller durch seinen Prozessbevollmächtigten eingeleitet, welcher von seiner Amtsvormündin bevollmächtigt wurde. Damit kommt zwar eine nachträgliche Genehmigung des Asylantrags vom Juni 2017 in Betracht. Dies hätte allerdings keine räumliche Beschränkung des Aufenthalts des Antragstellers auf den Bezirk der Ausländerbehörde, in dem die Aufnahmeeinrichtung [REDACTED] liegt, zur Folge. Denn die sich aus dem Asylrecht ergebende Aufenthaltsbeschränkung nach §§ 55 Abs. 1 Satz 1, 56 Abs. 1, 59a Abs. 2 Satz 1 AsylG wird vorliegend von den jugendhilferechtlichen Vorschriften des SGB VIII verdrängt. Nimmt das Jugendamt einen unbegleiteten minderjährigen Asylantragsteller in Obhut, ist dieser verpflichtet, in einer Einrichtung der Jugendhilfe zu wohnen. Die zuvor mit der Asylantragstellung begründete Verpflichtung zum Aufenthalt im Bezirk der Ausländerbehörde, in dem die für die Aufnahme des Ausländers zuständige Aufnahmeeinrichtung liegt, entfällt (vgl. VGH Bayern, Beschl. v. 23.09.2014 – 12 CE 14.1833 – 12 C 14.1865 –, juris Rn. 16; VG

Augsburg, Beschl. v. 04.01.2018 – Au 6 S 17.1805 –, juris Rn. 26; VG Schwerin, Urt. v. 08.04.2016 – 15 A 262/16 As SN –, juris Rn. 31 m. w. N.; vgl. auch VG Bremen, Beschl. v. 30.04.2018 – 2 V 3641/17 –). Dies ergibt sich zum einen aus dem Sinn und Zweck der Zuständigkeitsvorschriften des SGB VIII. Für die Fälle der (vorläufigen) Inobhutnahme von ausländischen Kindern und Jugendlichen enthält das SGB VIII besondere örtliche Zuständigkeiten. Gemäß § 88a Abs. 1 SGB VIII 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. Gemäß § 42b Abs. 1 SGB VIII benennt das Bundesverwaltungsamt innerhalb von zwei Werktagen nach Anmeldung eines unbegleiteten ausländischen Kindes oder Jugendlichen zur Verteilung durch die zuständige Landesstelle das zu dessen Aufnahme verpflichtete Land. Maßgebend dafür ist die Aufnahmemequote nach § 42c SGB VIII, wobei gemäß § 42b Abs. 2 SGB VIII vorrangig dasjenige Land benannt werden soll, in dessen Bereich das Jugendamt liegt, das das Kind oder den Jugendlichen nach § 42a SGB VIII vorläufig in Obhut genommen hat. Hat dieses Land die Aufnahmemequote nach § 42c SGB VIII bereits erfüllt, soll das nächstgelegene Land benannt werden. Das SGB VIII sieht damit im Fall unbegleiteter ausländischer Kinder und Jugendlicher ein besonderes Verteilungsverfahren vor, welches sich aufgrund der besonderen Schutzbedürftigkeit dieser Personengruppe am Wohl des Minderjährigen orientiert (vgl. BT Drs. 18/5921, S. 17). Dies geht auch aus den übrigen Verteilungsregelungen des § 42b Abs. 3 bis 5 SGB VIII hervor. Diesem Schutzzweck des jugendhilferechtlichen Verteilungsverfahrens würde es zuwider laufen, wenn der Aufenthalt des unbegleiteten ausländischen Minderjährigen nach §§ 55 Abs. 1 Satz 1, 56 Abs. 1, 59a Abs. 2 Satz 1 AsylG räumlich beschränkt wäre, da diese räumliche Beschränkung auf einer Verteilungsentscheidung nach den §§ 44 ff. AsylG beruhen würde, welche das Wohl des Minderjährigen nicht besonders berücksichtigt. Der Vorrang des Kinder- und Jugendhilferechts im asyl- und ausländerrechtlichem Verfahren entspricht zum anderen dem Willen des Gesetzgebers (vgl. BT Drs. 18/5921, S. 17) und geht auch aus Bestimmungen des AsylG hervor. Gemäß § 14 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 AsylG ist der Asylantrag direkt beim Bundesamt zu stellen, wenn der Ausländer sich in einer Jugendhilfeeinrichtung befindet, und nicht gemäß § 14 Abs. 1 Satz 1 AsylG bei der Außenstelle des Bundesamts, die der für die Aufnahme des Ausländers zuständigen Aufnahmeeinrichtung zugeordnet ist. Die Fälle der (vorläufigen) Inobhutnahme nach dem AsylG lassen sich zudem unter § 48 Nr. 1 AsylG fassen, wonach die Verpflichtung in einer Aufnahmeeinrichtung zu wohnen endet, wenn der Ausländer verpflichtet ist, an einem anderen Ort oder in einer anderen Unterkunft Wohnung zu nehmen. Der Antragsteller ist aufgrund des Beschlusses der 3. Kammer des Verwaltungsgerichts Bremen vom 31.08.2017 vorläufig in Obhut zu nehmen. Er ist daher im

jugendhilferechtlichen Verfahren als unbegleiteter ausländischer Jugendlicher anzusehen. Zuständig für die vorläufige Inobhutnahme ist gemäß § 88a Abs. 1 SGB VIII das Amt für Soziale Dienste. Dieser Zuständigkeit folgt die örtliche Zuständigkeit der Antragsgegnerin für die Erteilung einer Duldung.

**b.**

Ein Anordnungsanspruch auf Erteilung einer Duldung gemäß § 60a Abs. 2 Satz 1 Alt. 2 AufenthG liegt vor.

Der Antragsteller ist nach summarischer Prüfung vollziehbar ausreisepflichtig gemäß § 50 Abs. 1 AufenthG. Sein Aufenthalt ist nicht aufgrund einer Aufenthaltsgestattung erlaubt. Sein im Juni 2017 gestellter Asylantrag war nach summarischer Prüfung aufgrund seiner Minderjährigkeit unwirksam. Ein zweiter Asylantrag ist nach Aktenlage bislang nicht gestellt worden. Auch eine etwaige Genehmigung des Antrags vom Juni 2017 durch die Klage und den Eilantrag gegen den Asylbescheid vom Februar dieses Jahres (Az. 2 K 668/18 und 2 V 669/18) führt nicht zu einer Aufenthaltsgestattung, da die Aufenthaltsgestattung gemäß § 67 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 AsylG mit Vollziehbarkeit der Abschiebungsanordnung im Bescheid vom 14.07.2017 nach § 34a Abs. 2 Satz 4 AsylG erloschen ist.

Eine Duldung ist zu erteilen, wenn die Abschiebung nicht alsbald möglich, der Zeitpunkt vielmehr ungewiss ist. Dies ist auch dann der Fall, wenn die Abschiebung zwar möglich ist, aber nicht ohne (größere) Verzögerung durchgesetzt werden kann, insbesondere der Abschiebetermin noch nicht feststeht (vgl. BVerwG, Urt. v. 25.09.1997 – 1 C 3/97 –, juris Rn. 23; VGH Bayern, Beschl. v. 04.01.2016 – 10 C 15.2105 –, juris Rn. 22). Die Systematik des Aufenthalts gesetzes lässt grundsätzlich keinen Raum für einen ungeregelten Aufenthalt (OVG Münster, Beschl. v. 18.06.2012 – 18 E 491/12 –, juris Rn. 8 m. w. N.; VG Bremen, Beschl. v. 15.12.2016 – 4 V 3088/16 –). Der Zeitpunkt der Abschiebung ist vorliegend ungewiss. Es sind soweit ersichtlich bisher keine Maßnahmen zur Überstellung des Antragstellers nach Italien eingeleitet worden. Auch ist nicht ersichtlich, dass damit in naher Zukunft begonnen wird. Vielmehr stellt das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge laut einer Mitteilung an das italienische Innenministerium vom 05.03.2018 aufgrund der Klage und des Eilverfahrens des Antragstellers gegen den ablehnenden Asylbescheid (Bl. 127 d. Asylakte) diesen zurzeit nicht nach Italien über.

**2.**

Der Anordnungsgrund liegt in der für den Antragsteller bestehenden Gefahr, ohne Duldung und entsprechender Bescheinigung jederzeit Beschuldigter in einem

Strafverfahren aufgrund des Aufenthalts im Bundesgebiet ohne erforderlichen Aufenthaltstitels gemäß § 95 Abs. 1 Nr. 2 lit. c) AufenthG zu werden.

III.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.

Die Streitwertentscheidung beruht auf §§ 53 Abs. 2 Nr. 1, 52 Abs. 1 GKG.

**Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diesen Beschluss ist - abgesehen von der Streitwertfestsetzung - die Beschwerde an das Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen statthaft. Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe dieses Beschlusses bei dem

Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Am Wall 198,  
28195 Bremen, (Tag-/Nachtbriefkasten Justizzentrum Am Wall im  
Eingangsbereich)

einzulegen und innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe des Beschlusses zu begründen. Die Beschwerde muss von einem Rechtsanwalt oder einem sonst nach § 67 Abs. 4 VwGO zur Vertretung berechtigten Bevollmächtigten eingelebt werden.

Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Am Wall 198, 28195 Bremen, einzureichen. Die Beschwerde muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist, und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinander setzen.

Gegen die Streitwertfestsetzung ist die Beschwerde an das Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen statthaft, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 Euro übersteigt oder das Verwaltungsgericht die Beschwerde zugelassen hat. Die Beschwerde ist spätestens innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt hat oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, bei dem

Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Am Wall 198,  
28195 Bremen, (Tag-/Nachtbriefkasten Justizzentrum Am Wall im  
Eingangsbereich)

schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einzulegen.

gez. Dr. Benjes

gez. Dr. Weidemann

gez. Justus