

# Beglaubigte Abschrift



15. OKT. 2019

## Verwaltungsgericht Hannover

### Beschluss

3 B 4442/19

In der Verwaltungsrechtssache

– Antragsteller –

Prozessbevollmächtigte:  
Rechtsanwälte Duensing und andere,  
Geeren 24, 28195 Bremen - 725/19-AR-MM -

gegen

Niedersächsisches Landesamt für Soziales, Jugend und Familie - Außenstelle Hannover - Landesjugendamt -,  
Schiffgraben 30-32, 30175 Hannover - 2/JH 1.20 -

– Antragsgegner –

Beigeladen:

1. Freie Hansestadt Bremen vertr. d. d. Senatorin für Soziales, Jugend, Frauen, Integration und Sport,  
Bahnhofsplatz 29, 28195 Bremen

letztvertreten durch

Amt für Soziale Dienste,  
Breitenweg 29-33, 28195 Bremen

2. Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch das Bundesverwaltungsamt -Außenstelle Berlin-Lichtenberg  
Bundesverteilstelle UMA

vertreten durch seinen Leiter,  
Gottlindestraße 91, 10465 Berlin

3. Landkreis Diepholz - Jugendamt -  
vertreten durch den Landrat,  
Niedersachsenstraße 2, 49356 Diepholz

wegen länderübergreifender Zuweisung eines UMF  
- Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO -

hat das Verwaltungsgericht Hannover - 3. Kammer - am 14. Oktober 2019 beschlossen:

Die aufschiebende Wirkung der Klage des Antragstellers vom  
30.09.2019 gegen den Bescheid der Beklagten vom 25.09.2019 wird  
angeordnet.

Die Aufhebung der Vollziehung wird angeordnet.

Der Antragsgegner und die Beigeladenen zu 1. tragen die Kosten des  
gerichtskostenfreien Verfahrens je zur Hälfte.

Die außergerichtlichen Kosten aller Beigeladenen sind nicht erstat-  
tungsfähig.

## Gründe

Der Antrag des Antragstellers,

die aufschiebende Wirkung seiner Klage vom 30.09.2019 gegen den  
Bescheid der Beklagten vom 25.09.2019 anzuordnen,

ist zulässig und begründet.

1.

Der Antrag ist zulässig.

Der Antrag nach § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO ist insbesondere statthaft. Die Zuweisungs-  
entscheidung des Antragsgegners stellt – auch – einen an den Antragsteller gerichteten,  
nach außen wirkenden Verwaltungsakt im Sinne des § 31 SGB X dar (vgl. Trenczek in:  
Frankfurter Kommentar SGB VIII, 8. Aufl., § 42b Rn. 12; Kepert/ Dexheim in: LPK-SGB  
VIII, 7. Aufl., § 42b Rn. 5). Der Klage gegen den Bescheid kommt gemäß § 80 Abs. 2  
Satz 1 Nr. 3 VwGO i. V. m. § 42 b Abs. 7 Satz 2 SGB VIII keine aufschiebende Wirkung  
zu.

Als Regelungsadressat dieser Verfügung ist der Antragsteller auch antragsbefugt.

2.

Der Antrag ist auch begründet.

a)

Nach § 80 Abs. 5 VwGO kann das Gericht der Hauptsache auf Antrag die aufschiebende Wirkung der Klage im Fall des hier einschlägigen § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwGO ganz oder teilweise anordnen. Das Gericht trifft dabei eine eigene Ermessensentscheidung. Es hat bei der Entscheidung über die Anordnung der aufschiebenden Wirkung zwischen dem öffentlichen Interesse an der sofortigen Vollziehung des Bescheids und dem Interesse der jeweiligen Antragspartei an der aufschiebenden Wirkung ihres Rechtsbehelfs abzuwägen. Bei dieser Abwägung sind maßgeblich die Erfolgsaussichten des Hauptsacheverfahrens zu berücksichtigen. Ergibt die im Rahmen des Verfahrens nach § 80 Abs. 5 VwGO allein mögliche summarische Prüfung, dass der Rechtsbehelf voraussichtlich erfolglos sein wird, tritt das Aufschubinteresse der Antragspartei regelmäßig zurück. Erweist sich der Bescheid bei dieser Prüfung dagegen als voraussichtlich rechtswidrig, besteht kein Interesse an dessen sofortiger Vollziehung.

b)

Ausgehend von diesen Maßstäben ist dem Antrag stattzugeben. Die Klage hätte nach der gebotenen summarischen Prüfung voraussichtlich Erfolg.

aa)

Die Klage ist voraussichtlich zulässig. Die Klagefrist ist gewahrt und der Antragsteller ist klagebefugt, da er möglicherweise in seinen Rechten verletzt ist.

Es besteht für die Klage in der Hauptsache auch ein Rechtsschutzbedürfnis. Entgegen der Annahme des VG Leipzig (Urteil vom 18.12.2017 – Az. 6 K 1426/17.A – juris Rn. 16) würde die Klage im Erfolgsfall die Rechtsposition des Klägers und Antragstellers verbessern können. Das scheitert insbesondere nicht schon daran, dass der Antragsgegner an die Verteilungsentscheidung des Bundesverwaltungsamtes gebunden wäre, welche wiederum auf der Anmeldeentscheidung des ursprünglich aufnehmenden Jugendamtes beruht.

Die Anmeldung zur Verteilung durch das jeweilige Jugendamt nach § 42a Abs. 2 Satz 2 SGB VIII stellt lediglich eine vorbereitende Verwaltungshandlung dar, welcher noch

keine Außenwirkung zukommt (vgl. Trencsek in: Frankfurter Kommentar SGB VIII, 8. Aufl., § 42a Rn. 23; Kepert/ Dexheim in: LPK-SGB VIII, 7. Aufl., § 42a Rn. 15). In Folge dieser Anmeldung wendet die Beigeladene zu 2. jeweils den von den Bundesländern festgelegten Verteilungsschlüssel an und teilt schließlich dem danach zuständigen Landesamt das Ergebnis der Verteilung mit. Auch diesem Ergebnis der Verteilungsberechnung kommt – jedenfalls gegenüber dem betroffenen Minderjährigen – keine Außenwirkung zu. Die landesinterne Zuweisungsentscheidung an das letztendlich aufnehmende Jugendamt stellt daher den das bis dahin rein behördenintern laufende Verwaltungsverfahren abschließenden Verwaltungsakt dar, gegen welchen sich der betroffene Minderjährige durch eine Anfechtungsklage zur Wehr setzen kann (vgl. Kirchhoff in: jurisPK-SGB VIII, 2. Aufl., § 42a SGB VIII Rn. 107; Fazekas in: beck-online Großkommentar, § 42b SGB VIII, Rn. 8). Mit der Klage werden daher gemäß § 44a VwGO gleichsam die vorausgehenden vorbereitenden Verfahrenshandlungen mit angegriffen.

Schon um einen effektiven Rechtsschutz im Sinne des Art. 19 Abs. 4 GG im Hinblick auf die dem Minderjährigen aus § 42b Abs. 4 SGB VIII zukommenden subjektiven Rechte zu wahren, muss dieser den an ihn ergehenden Verwaltungsakt mit der schlussendlichen Verteilentscheidung wirksam gerichtlich überprüfen lassen können. Dem kann nicht mit einem Verweis auf die Möglichkeit einer Antragstellung für eine anderweitige Umverteilung nach § 88a Abs. 2 Satz 3 SGB VIII genügt werden (so aber VG Leipzig, Urteil vom 18.12.2017 – Az. 6 K 1426/17.A – juris Rn. 18).

Das Bundesverfassungsgericht führt in einer ähnlichen Konstellation dazu grundlegend aus: „Das Interesse an gerichtlichem Rechtsschutz kann in der hier interessierenden Fallkonstellation erst dann entfallen, wenn das mit dem Rechtsschutzbegehren verfolgte Ziel durch ein gleich geeignetes, keine anderweitigen rechtlichen Nachteile mit sich bringendes behördliches Verfahren ebenso erreicht werden kann wie in dem angestrebten gerichtlichen Verfahren. Hingegen reicht es nicht, wenn der Gesetzgeber die Möglichkeit eröffnet, einen Antrag an die zuständige Behörde zu stellen, der andere Rechtsfolgen als eine gerichtliche Aufhebung des belastenden Verwaltungsakts zeitigt (vgl. BVerwGE 91, 217 <219 ff.>).“ (BVerfG vom 20.07.2016 - 2 BvR 1385/16, Rn. 8).

Der Verweis des Minderjährigen auf einen Antrag nach § 88a Abs. 2 Satz 3 SGB VIII würde in diesem Sinne für ihn zum einen rechtsschutzverkürzend wirken, da es sich bei der Umverteilung nach § 88a Abs. 2 Satz 3 SGB VIII um eine Ermessensentscheidung handelt, während § 42b Abs. 4 SGB VIII im Falle des Vorliegens von Ausschlussgründen eine gebundene Entscheidung vorsieht. Des Weiteren stehen auch Regelungsgehalt und Systematik des § 88a Abs. 2 SGB VIII einem solchen Verständnis entgegen. Denn gemäß § 88a Abs. 2 Satz 2 SGB VIII verbleibt die Zuständigkeit für die Inobhutnahme

bei jenem Träger, der auch für die vorläufige Inobhutnahme zuständig war, wenn eine Verteilung des Minderjährigen nach § 42b Abs. 4 SGB VIII ausgeschlossen ist. Demnach setzt der in Satz 3 des § 88a Abs. 2 SGB VIII vorgesehene Antrag auf Übernahme durch einen anderen Träger bereits die wirksame und mit den Kriterien des § 42b Abs. 4 SGB VIII vereinbare, das heißt rechtmäßige Verteilungsentscheidung rechtslogisch voraus.

bb)

Die Klage wäre in der Hauptsache auch voraussichtlich begründet.

Die Verteilung des Antragstellers verstößt gegen § 42b Abs. 4 Nr. 1 SGB VIII. Danach ist eine Verteilung eines unbegleiteten minderjährigen Flüchtlings ausgeschlossen, wenn dadurch das Wohl des Minderjährigen gefährdet würde.

Ausweislich der Gesetzesbegründung ist im Rahmen des Kindeswohls insbesondere zu berücksichtigen, dass bereits aufgebaute soziale Bindungen der Minderjährigen am Ort der vorläufigen Inobhutnahme durch eine Verteilung nicht wieder zerstört werden sollen (BT-Drucks. 18/5921, S. 17). Gerade diesem Zweck dient auch die Fristenregelung des § 42b Abs. 4 Nr. 4 SGB VIII (Kirchhoff In: juris-PK SGB VIII, 2. Aufl., § 42b Rn. 37). Der Antragsteller dürfte nach der vorzunehmenden summarischen Prüfung sowohl bereits auf seiner Flucht als auch nach seiner Ankunft in der Freien Hansestadt Bremen stabile soziale Bindungen aufgebaut haben, die zu trennen nicht mit dem Kindeswohl vereinbar ist.

Der Antragsteller hat dort zum einen zwei Freunde, welche er bereits in Libyen kennengelernt hat und mit welchen er gemeinsam von dort auch weiter in die Bundesrepublik geflohen ist. Eine solche Fluchtgemeinschaft mit anderen jungen Menschen benennen auch die Gesetzesmaterialien ausdrücklich als Bindungen, welche durch eine Verteilung explizit nicht getrennt werden sollen (BT Drucks. 18/5921, S. 17). Zwar geht die Gesetzesbegründung in erster Linie von Bindungen zu anderen unbegleiteten minderjährigen Geflüchteten aus, während der Antragsteller eine Bezugsgruppe von jungen Volljährigen hat. Dies ändert jedoch nichts an der dahinter stehenden Intention. Die Tatsache, dass seine Bezugspersonen das 18. Lebensjahr vollendet haben, mindert nicht die gemeinsame Fluchterfahrung und die gegenseitige Abhängigkeit und Unterstützung insbesondere junger Menschen während dieser Zeit. Soweit aufgrund der Volljährigkeit der Bezugspersonen eine – wie vom Gesetzgeber in seiner Begründung angedachte – gemeinsame Verteilung nicht in Betracht kommt, ist die logische Konsequenz, dass dies auch eine Verteilung des Minderjährigen ausschließen muss, um eine räumliche Trennung zu verhindern.

o

Darüber hinaus hat der Antragsteller zusätzlich zwei weitere eritreischstämmige Freunde gefunden, welche er fast täglich getroffen hat und die ihn in seinem Alltag regelmäßig durch Übersetzungen unterstützt haben. Einer von diesen kommt noch dazu aus derselben Gegend in der Heimat wie der Antragsteller. Indem der Antragsteller bereits seit April 2019 in der Freien Hansestadt Bremen gelebt hat, konnten diese Bindungen sich auch bereits hinreichend festigen.

Seine sozialen Kontakte hat der Antragsteller auch ausreichend glaubhaft gemacht. Er hat hierzu substantiiert vorgetragen, welchen seiner Freunde er woher kennt und inwiefern diese für ihn jeweils eine wichtige Rolle spielen, sowie dass er zu diesen trotz seiner bereits vollzogenen Umverteilung nach wie vor in Kontakt steht. Damit steht für das Gericht mit der für die Glaubhaftmachung erforderlichen hinreichenden Wahrscheinlichkeit fest, dass es sich um schützenswerte soziale Bindungen handelt. Dies wird auch nicht allein durch die Tatsache erschüttert, dass der Antragsteller im Rahmen des Verteilungsverfahrens ausweislich der Dokumentation einer Verteilung grundsätzlich zugestimmt hat. Aus der Dokumentation ist nicht ersichtlich, dass der Antragsteller sich zu bestehenden sozialen Bindungen geäußert hat.

Es ist insoweit festzustellen, dass auch jenseits der Frage, ob die Frist des § 42b Abs. 4 Nr. 4 SGB VIII vorliegend aufgrund eines zunächst durchgeführten Verfahrens zur Altersfeststellung noch nicht abgelaufen wäre, aufgrund der tatsächlichen Dauer des Aufenthalts des minderjährigen Antragstellers bereits derart gefestigte soziale Bindungen entstanden sind, dass diese zu einem Kindeswohlbelang im Sinne des § 42b Abs. 4 Nr. 1 SGB VIII erwachsen (vgl. ähnlich auch Kirchhoff in: juris-PK SGB VIII, 2. Aufl., § 42b Rn. 37.2). Die Frage, ob auch die Frist für den Abschluss des Verteilungsverfahrens nach § 42b Abs. 4 Nr. 4 SGB VIII abgelaufen war, kann daher im Rahmen des Eilrechtsschutzes dahinstehen.

cc)

Indem die Verteilung nach § 42b Abs. 4 Nr. 1 SGB VIII voraussichtlich rechtswidrig ist, schlägt dies auch auf die vorbereitenden Verfahrenshandlungen der Beigeladenen zu 1. und 2. durch, welche den Antragsteller zunächst zur Verteilung angemeldet und die Verteilung auf ein anderes Bundesland veranlasst haben. Aufgrund der bestehenden Gefährdung des Kindeswohls des Antragstellers durch das Verteilungsverfahren war bereits die Anmeldung zur Verteilung durch die Beigeladene zu 1. mit diesem Fehler belastet und rechtswidrig. Schon bei der Anmeldung zur Verteilung als lediglich vorbereitende Verfahrenshandlung war nach § 42a Abs. 2 Nr. 1 SGB VIII das Kindeswohl zu berücksichtigen.

3.

Mit der Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage ist zugleich gemäß § 80 Abs. 5 Satz 3 VwGO die Aufhebung der Vollziehung des streitgegenständlichen Verwaltungsaktes anzuordnen. Mit der Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage entsteht für den Antragsteller nach § 80 Abs. 5 Satz 3 VwGO auch ein Anspruch auf Vollzugsfolgenbeseitigung.

Einen entsprechenden Antrag hat der Antragsteller mit dem Antrag auf einen sogenannten Hängebeschluss gestellt.

Der Antrag auf Erlass eines Hängebeschlusses ist nach §§ 88, 122 VwGO anhand des darin zum Ausdruck kommenden Rechtsschutzbegehrens auszulegen. Der Hängebeschluss war zum Zeitpunkt der Stellung des Antrages darauf gerichtet, die unmittelbar drohende Vollziehung des bereits angefochtenen Verwaltungsaktes zu verhindern, bis über die aufschiebende Wirkung der erhobenen Klage entschieden werden kann. Es sollte mithin der status quo erhalten werden, um der gleichzeitig begehrten aufschiebenden Wirkung der Klage auch faktisch zur Durchsetzung zu verhelfen. Dadurch dass der Verwaltungsakt jedoch am Tag nach der Antragstellung ohne Rücksicht auf das laufende Verfahren bereits tatsächlich vollzogen wurde, hat sich das darin enthaltene Begehren insofern gewandelt, als dass die faktische Umsetzung der aufschiebenden Wirkung der Klage nur noch durch eine Rückgängigmachung des eingetretenen Vollzugs erreicht werden kann. Nur so kann der Zustand zum Zeitpunkt der Antragstellung bis zur Entscheidung über die Klage tatsächlich erhalten bleiben. Dem kann nur durch die Wiederherstellung jenes ursprünglichen Zustandes entsprochen werden (vgl. Schoch in: Schoch/ Schneider/ Bier, VwGO, 36. EL 2019, § 80 Rn. 341).

Der Antragsteller ist dazu wieder von der Beigeladenen zu 1. als dem für die vorläufige Inobhutnahme zuständigen Jugendhilfeträger aufzunehmen. Da diese den angegriffenen Verwaltungsakt selbstständig vollzogen hat, hat sie auch mit eigenen Mitteln in Absprache mit der Beigeladenen zu 3. den Antragsteller aus seiner derzeitigen Unterkunft abzuholen und in ihrem Zuständigkeitsbereich erneut unterzubringen.

4.

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 154 Abs. 1, 155 Abs. 4, 188 Satz 2 VwGO. Die Kosten des Verfahrens sind dem Beklagten und der Beigeladenen zu 1. jeweils zur Hälfte aufzuerlegen.

Die Kostentragungspflicht für die Beigeladene zu 1. folgt aus § 155 Abs. 4 VwGO. Hier-  
nach können Kosten, die durch das Verschulden eines Beteiligten entstanden sind, die-  
sem auferlegt werden. Diese Norm ist – mit Ausnahme des § 161 Abs. 3 VwGO – lex  
specialis gegenüber allen anderen Kostenregelungen (vgl. Olbertz in: Schoch/Schnei-  
der/Bier, VwGO, 36. EL Februar 2019, § 155, Rn. 24). Einem Beigeladenen können hier-  
nach auch Kosten auferlegt werden, obwohl er keinen Antrag gestellt hat (vgl. OVG  
NRW, Beschluss vom 20.11.2001 – 13 B 1116/01 – NVwZ-RR 2002, 702, beck-online;  
Werner in: Sodan/Ziekow, VwGO, 5. Auflage 2018, § 155, Rn. 77). Für ein Verschulden  
im Sinne des § 155 Abs. 4 VwGO genügt es, dass ein Beteiligter das Ergebnis zu ver-  
treten hat, weil er die gebotene und zumutbare Sorgfalt außer Acht gelassen hat (vgl.  
Schenke in: Kopp/Schenke, VwGO, 23. Auflage, 2017, § 155, Rn. 19).

So liegt der Fall hier. Der Antragsgegner und die Beigeladene zu 1. haben den Rechts-  
streit sorgfaltswidrig veranlasst indem sie die Kindeswohlbelange des Antragstellers im  
Rahmen des Verteilungsverfahrens unzureichend ermittelt und berücksichtigt haben.  
Die Beigeladene zu 1. hatte dabei bereits bei der Anmeldung zum Verteilungsverfahren  
nach § 42a Abs. 2 Nr. 1 SGB VIII das Kindeswohl zu berücksichtigen. Der Antragsgeg-  
ner hat sich sodann im Rechtsstreit an die Seite der Beigeladenen zu 1. gestellt und ist  
insoweit ebenso unterlegen.

Es besteht keine Veranlassung, die außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen zu 2.  
und 3. für erstattungsfähig zu erklären. Diese haben keinen Antrag gestellt und sich da-  
mit selbsttätig keinem Kostenrisiko ausgesetzt.

## Rechtsmittelbelehrung

Gegen die Entscheidung steht den Beteiligten die Beschwerde gegen diesen Be-  
schluss an das

Niedersächsische Obergerverwaltungsgericht,  
Uelzener Straße 40,  
21335 Lüneburg,

zu. Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe des Beschlus-  
ses bei dem

Verwaltungsgericht Hannover,  
Leonhardtstraße 15,  
30175 Hannover,

einzulegen. Die Beschwerdefrist ist auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb die-  
ser Frist bei dem Niedersächsischen Obergerverwaltungsgericht eingeht. Die Beschwerde  
ist innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe dieses Beschlusses zu begründen. Die



Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem

Niedersächsischen Obergerverwaltungsgericht,  
Uelzener Straße 40,  
21335 Lüneburg,

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 Beteiligten müssen sich bei der Einlegung und der Begründung der Beschwerde sowie in dem Verfahren vor dem Obergerverwaltungsgericht durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte, Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz, wenn sie die Befähigung zum Richteramt besitzen, sowie die in § 67 Absatz 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 VwGO bezeichneten Personen und Organisationen zugelassen; Bevollmächtigte, die keine natürlichen Personen sind, handeln durch ihre Organe und mit der Prozessvertretung beauftragten Vertreter. Ein Beteiligter, der danach als Bevollmächtigter zugelassen ist, 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 eigene Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt oder durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse vertreten lassen.

Giesel

Brüning

Dr. Abend

Beglaubigt  
Hannover, 15.10.2019

Goldack  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

