

Gesetze und Gerichte

Winfried Möller, Hannover

Inobhutnahme und Altersfeststellung nach § 42 Absatz 1 Satz 1 Nr. 3 SGB VIII

OVG Koblenz, Urteil vom 3. März 2016, 7 A 10607/15, JAmt 2016, S. 216 ff.¹

Sachverhalt

Der Kläger, ein öffentlicher Träger der Jugendhilfe begehrt von dem Beklagten, ebenfalls ein öffentlicher Träger, die Erstattung der ihm durch die Unterbringung eines Betroffenen entstandenen Kosten in Höhe von 255,92 Euro.

Am 4.7.2012 meldete sich dieser in einer von einer Stiftung zur Förderung sozialer Dienste (FSD-Stiftung) in Berlin betriebenen Erstaufnahme- und Clearingstelle (EAC) und gab an, am 15.9.1995 geboren und unbegleitet nach Deutschland eingereist zu sein. Er wurde als »minderjähriger alleinreisender Asylsuchender/Flüchtling« zur Betreuung in der EAC aufgenommen. Am 6.7. wurde der Betroffene unter Hinzuziehung eines Dolmetschers durch einen Sozialarbeiter des Klägers sowie eine unabhängige Psychologin befragt, die zu der Überzeugung kam, dass der Betroffene spätestens am 31.12.1993 geboren sei. Daraufhin überreichte der Sozialarbeiter des Klägers dem Betroffenen ein mit einer Rechtsbehelfsbelehrung versehenes Schreiben, in dem ihm die »Beendigung der Inobhutnahme in einer Jugendhilfeeinrichtung« mitgeteilt wurde.

Mit Schreiben vom 30.4.2013 beantragte der Kläger beim Beklagten gemäß § 89d SGB VIII die Erstattung seiner Kosten. Zur Erläuterung des Erstattungsantrags führte er aus, die EAC nehme

eine Person mit dem von diesem angegebenen Geburtsdatum bis zu einer weiteren Überprüfung durch die Senatsverwaltung in Obhut. Eine Inaugenscheinnahme werde »nur von erfahrenen Mitarbeitern der Senatsverwaltung durchgeführt«, die Neuankommlinge dreimal wöchentlich in Augenschein nähmen, befragten und über die Fortsetzung der Inobhutnahme entschieden. Kämen sie zu dem Ergebnis, dass die betroffene Person volljährig sei, werde die Inobhutnahme beendet. Bis dahin gelte die Aufnahme nach Entscheidungen des OVG Berlin-Brandenburg² als Inobhutnahme nach § 42 SGB VIII.

Daraufhin lehnte der Beklagte die beantragte Kostenerstattung ab. Die Inobhutnahme sei nicht rechtmäßig erfolgt, weil sie durch einen freien Träger der Jugendhilfe ohne Prüfung der Altersabgabe, ohne sofortige Mitteilung an den öffentlichen Jugendhilfeträger und ohne schnellstmögliche Prüfung durch diesen erfolgt sei.

Das vom Kläger angerufene Verwaltungsgericht hat die Klage abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Das Oberverwaltungsgericht hat die vom Kläger eingelegte Berufung zurückgewiesen.

Der Kläger habe keinen Anspruch gemäß § 89d Absatz 1 SGB VIII auf Erstattung der ihm durch die Unterbringung des Betroffenen entstandenen Kosten. Ein solcher Anspruch würde voraussetzen, dass »der Kläger Herrn ... (den Betroffenen; WM) im Sinne von § 42 Absatz 1 Satz 1 Nr. 3 SGB VIII in Obhut genommen hätte und diese Inobhutnahme im Sinne von § 89f Absatz 1 SGB VIII den Vorschriften des SGB VIII entsprochen«, hätte. Das sei nicht der Fall, weil der Betroffene

¹ = http://www3.mjv.rlp.de/rechtspr/DisplayUrteil_neu.asp?rowguid={9345F658-359A-42D1-B50E-EA6EE-96E415E}

² Beschluss vom 12.5.2009 – 6 S 8.09/6 M 10.09 – und 15.5.2009 – 6 S 12.09/06 M 15.09.

nicht durch das Jugendamt des Klägers, sondern durch den Mitarbeiter einer »Stiftung zur Förderung sozialer Dienste«, eines freien Trägers der Jugendhilfe, in einer von der Stiftung betriebene Erstaufnahme- und Clearingstelle aufgenommen wurde.

Bei der Inobhutnahme handele es sich um einen Verwaltungsakt im Sinne von § 31 Satz 1 SGB X und damit um eine hoheitliche Maßnahme, die eine Behörde zur Regelung eines Einzelfalls auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts treffe. Der Betroffene sei vorliegend aber nicht durch das Jugendamt des Klägers, sondern durch die FSD-Stiftung in die von ihr betriebene Erstaufnahme- und Clearingstelle aufgenommen worden. Wenn der Kläger bereits darin eine Inobhutnahme im Sinne des § 42 Absatz 1 Satz 1 Nr. 3 SGB VIII sehe, obwohl er von der Aufnahme erst anlässlich der Inaugenscheinnahme durch einen Mitarbeiter des Jugendamts erfahren habe, könne dem nicht gefolgt werden (S. 216). Zwar könnten öffentliche Träger freie Träger gemäß § 76 Absatz 1 SGB VIII unter anderem auch an der Durchführung der Inobhutnahme beteiligen und ihnen diese Aufgabe zur Ausführung übertragen. Übertragung »zur Ausführung« bedeute aber, dass alle die Aufgabenwahrnehmung betreffenden grundsätzlichen Entscheidungen weiterhin vom öffentlichen Träger zu treffen seien. Mit ihr sei keine Abgabe hoheitlicher Befugnisse etwa zum Erlass von Verwaltungsakten verbunden. § 76 SGB VIII berechne nicht zu einer Beleihung des freien Trägers mit hoheitlichen Befugnissen. Soweit eine Aufgabe nicht ohne die Wahrnehmung hoheitlicher Befugnisse möglich sei, komme für den freien Träger nur die Mitwirkungsform der Beteiligung in Frage.

Da es mithin im vorliegenden Fall bereits an einer Inobhutnahme im Sinne des § 42 SGB VIII fehle, scheide ein Kostenerstattungsanspruch bereits deshalb aus (S. 217).

Aber selbst wenn es eine hoheitliche Entscheidung des Klägers zur Inobhutnahme gäbe, so

hätte die Inobhutnahme des Betroffenen nicht im Sinne von § 89f Absatz 1 Satz 1 SGB VIII den Vorschriften des Sozialgesetzbuches Achten Buch entsprochen.

Dies nicht bereits deswegen, weil der Betroffene am 4. Juli 2012 unstreitig bereits volljährig gewesen sei, sondern weil es nach der damaligen und wohl auch heutigen Verwaltungspraxis in Berlin bei jeder Person, die erklärt, ein unbegleiteter und minderjähriger Ausländer zu sein, zu einer Inobhutnahme komme, ohne dass zuvor diese Erklärung wenigstens als schlüssig eingeschätzt worden sei.

Zwar entspreche im Erstattungsverhältnis zwischen zwei Trägern der öffentlichen Jugendhilfe nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts³ in Fällen, in denen es für die Hilfgewährung auf das Alter einer Person ankommt, die Aufgabenerfüllung im Sinne von § 89f Absatz 1 SGB VIII den Vorschriften des SGB VIII, wenn der Hilfe leistende Jugendhilfeträger zum Zeitpunkt der Hilfgewährung davon habe ausgehen können, dass die an das Alter einer Person anknüpfenden Voraussetzungen der Aufgabenerfüllung (noch) vorlagen. Jedoch könne von dem für die Leistungsgewährung zuständigen Träger der auch dann, wenn sich die für eine Inobhutnahme erforderliche Minderjährigkeit des Betroffenen nicht ohne Weiteres, etwa anhand von echten Identitätspapieren, feststellen lasse, verlangt werden, dass er die Entscheidung über die Leistungsgewährung auf der Grundlage der ihm zum Entscheidungszeitpunkt zur Verfügung stehenden, erreichbaren Informationen mit der ihm objektiv abzuverlangenden, von ihm auch in eigenen Angelegenheiten aufgewendeten Sorgfalt trifft.

An der Berücksichtigung erreichbarer Informationen fehle es aber, wenn lediglich die Angaben des betroffenen Ausländers maßgeblich dafür seien, ob eine Inobhutnahme ausgeführt wer-

³ Urteil vom 29. Juni 2006 – 5 C 24.05 – BVerwGE 126, 201 ff. = juris

de oder nicht. Deshalb müsse bei einer Inobhutnahme durch Einzelverwaltungsakt der die Inobhutnahme verfügende Sachbearbeiter des Jugendamtes eine Einschätzung vornehmen, ob nach dem äußeren Erscheinungsbild und dem Verhalten des Betroffenen das von ihm genannte Geburtsdatum oder Lebensalter zutreffen könne, auch wenn er insoweit noch keine Erfahrung habe. Dafür sei noch nicht die Hinzuziehung eines Dolmetschers notwendig, vielmehr genüge dafür dieselbe Verständigungsmöglichkeit, die erforderlich ist, um die Erklärung des Betroffenen, er sei Ausländer, minderjährig und halte sich unbegleitet im Bundesgebiet auf, verstehen zu können. Eine Befragung des Betroffenen mittels eines Dolmetschers sowie eine eingehendere Inaugenscheinnahme im Sinne von § 21 Absatz 1 Satz 2 Nr. 4 SGB X durch insoweit sachkundigere Personen, wie sie in Berlin in der Regel jeden zweiten Werktag erfolgt, sei dann allerdings nicht nur eine effektive, sondern auch mit Blick auf § 89f SGB VIII und den Interessenwahrungsgrundsatz völlig ausreichende Verfahrensweise.

Das OVG Koblenz hat die Revision zum Bundesverwaltungsgericht zugelassen, da der Rechtsache angesichts der vorliegenden Divergenz zur Rechtsprechung des OVG Berlin-Brandenburg grundsätzliche Bedeutung zukomme.

Stellungnahme

Es ist wohl nur dem Zufall geschuldet, dass nicht allzu lange Zeit nach Inkrafttreten des Gesetzes zur Verbesserung der Unterbringung, Versorgung und Betreuung ausländischer Kinder und Jugendlicher vom 25.10.2015⁴ wiederholt obergerichtliche Entscheidungen veröffentlicht werden, die sich mit Fragen der Inobhutnahme unbegleiteter ausländischer Minderjähriger im Allgemeinen und Rechtsfragen hinsichtlich deren Altersfeststellung im Besonderen allerdings auf der Grundlage der vor dessen Inkrafttreten am 1.11.2015 geltenden Rechtslage befassen⁵.

4 BGB I. 1, S. 1802.

5 Neben der vorliegend besprochenen ist zu verweisen auf OVG Münster, Beschl. vom 13.11.2015 – 12 A 1761/14, JAmt

Die vorliegende Entscheidung des OVG Koblenz, die in einem Rechtsstreit zwischen Trägern der öffentlichen Jugendhilfe über eine Kostenerstattung ergangen ist (und damit wiederholt ein Schlaglicht darauf wirft, wo im Bereich der Jugendhilfe Rechtspositionen vertreten und um solche gerichtlich gestritten wird), behandelt im entscheidungsrelevanten Kern sowohl Fragen der Rechtmäßigkeit der Inobhutnahme unbegleiteter ausländischer Kinder und Jugendlicher (1.) als auch solche der Alterseinschätzung dieser Personen (2.). Sie hat Konsequenzen auch für die vorläufige Inobhutnahme gem. §§ 42a ff. SGB VIII (3.).

1. Rechtmäßigkeit der Inobhutnahme

Uneingeschränkt zuzustimmen ist der Entscheidung hinsichtlich der Rechtswidrigkeit beziehungsweise des Nichtvorliegens einer Inobhutnahme im Sinne des § 42 SGB VIII, sofern diese von einem Träger der freien Jugendhilfe vorgenommen wurde. In Übereinstimmung mit der wohl einhelligen Auffassung in der jugendhilfrechtlichen Literatur handelt es sich bei der Inobhutnahme um einen Verwaltungsakt, das heißt eine Entscheidung, die eine Behörde auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts trifft. Freie Träger sind keine Behörden, Behörde ist insoweit nur das Jugendamt. Nur das Jugendamt kann folglich eine Inobhutnahme anordnen. Zustimmung verdient auch die Klarstellung zu § 76 SGB VIII: Dieser stellt keine gesetzliche Ermächtigung, sei es im Einzelfall, sei es für eine Vielzahl von Fällen durch eine sogenannte Allgemeinverfügung, dafür dar, hoheitliche Befugnisse des Jugendamtes auf freie Träger zu übertragen und diese damit zu sogenannten »Beliehenen« zu machen.

2. Alterseinschätzung/-feststellung

Bemerkenswert erscheint zunächst, dass die an eine Altersfeststellung zu stellenden Anforderungen offenbar auch durch die in dieser Hinsicht eher fernliegende Materie der Kostenerstattung determiniert werden: Nicht das (vor

2016, S. 214 f. sowie OVG Bremen, 18.11.2015 – 2 B 221/15, 2 PA 223/15 – juris.

allem im Kontext des Gesetzes zur Verbesserung der Unterbringung, Versorgung und Betreuung ausländischer Kinder und Jugendlicher viel beschworene) Kindeswohl, auch der kostenersatzrechtliche »Interessenswahrungsgrundsatz« nimmt Einfluss auf die Paradigmen der Altersfeststellung.

In der Sache sind die Anforderungen, die das OVG postuliert, indes keine unerfüllbaren: Es fordert, dass die Angabe des Betroffenen nicht alleinige Entscheidungsgrundlage sein darf, sondern dass der die Inobhutnahme verfügende Sachbearbeiter des Jugendamts eine Einschätzung vorzunehmen hat »ob nach dem äußeren Erscheinungsbild und dem Verhalten des Betroffenen das von ihm benannte Geburtsdatum oder Lebensalter zutreffen kann«, ohne etwa auf der Hinzuziehung eines Dolmetschers zu insistieren. Vielmehr genüge dafür »dieselbe Verständigungsmöglichkeit, die erforderlich sei, um die Erklärung des Betroffenen, er sei Ausländer, minderjährig und halte sich unbegleitet im Bundesgebiet auf, verstehen zu können«. Dies kann schwerlich als »streng«⁶ bezeichnet werden.

Allerdings sind die Ausführungen des Gerichts insoweit nicht eindeutig, als es weiter heißt: »Eine Befragung des Betroffenen mittels eines Dolmetschers sowie eine eingehendere Inaugenscheinnahme im Sinne von § 21 Absatz 1 Satz 2 Nr. 4 SGB X durch insoweit sachkundigere Personen, wie sie in Berlin in der Regel jeden zweiten Werktag erfolgt, ist dann allerdings auch nach Auffassung des erkennenden Senats nicht nur eine effektive, sondern auch mit Blick auf § 89f SGB VIII und den Interessenswahrungsgrundsatz völlig ausreichende Verfahrensweise.« (S. 218)

Wofür allerdings die Befragung mittels Dolmetscher und eine eingehendere Inaugenscheinnahme eine »effektive Verfahrensweise« sein soll, bleibt insoweit unklar. Wenn das zuvor geforderte Procedere für eine Inobhutnahme ausreichend sein soll, welchem Zweck sollen dann die

weiteren Maßnahmen dienen? Diese Unklarheit lässt sich nur dadurch auflösen, dass die erste Inaugenscheinnahme durch einen Mitarbeiter des Jugendamtes für eine im Sinne des § 89f SGB VIII den Vorschriften des SGB VIII entsprechende Inobhutnahme ausreichend ist, alle weiteren Schritte dagegen der Entscheidung über die Fortsetzung der Inobhutnahme dienen.

3. Konsequenzen für die vorläufige Inobhutnahme und die Altersfeststellung gemäß §§ 42a ff. SGB VIII

Obwohl die Entscheidung am 16.3.2016 und damit nach Inkrafttreten des Gesetzes zur Verbesserung der Unterbringung, Versorgung und Betreuung ausländischer Kinder und Jugendlicher (UMG) am 1.11.2015 ergangen ist, war ihr, da es um die Beurteilung eines Sachverhalts aus dem Jahre 2012 geht, die damals geltende Rechtslage zugrunde zu legen. Fraglich ist, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang die Ausführungen des Gerichts auf die vorläufige Inobhutnahme übertragbar sind.

Soweit die (fehlende) Befugnis freier Träger zur Inobhutnahme in Rede steht, gilt für die vorläufige Inobhutnahme nach § 42a SGB VIII gegenüber dem oben unter 1. Gesagten nichts anderes. Auch die vorläufige Inobhutnahme im Sinne des § 42a SGB VIII ist Verwaltungsakt und kann nur durch das Jugendamt angeordnet werden⁷.

Hinsichtlich der Altersfeststellung lagen in der Vergangenheit keine gesetzlichen Vorgaben vor. Erst das UMG hat mit § 48f SGB VIII eine Regelung vorgenommen. Zwar hat die Altersfeststellung nach § 42f SGB VIII keinen Verwaltungsaktcharakter, weil ihr die Rechtswirkung nach außen fehlt. Diese kommt erst der Entscheidung des Jugendamtes zu, die vorläufige Inobhutnahme abzulehnen oder zu beenden. Dennoch handelt es sich um eine hoheitliche Tätigkeit, die gemäß § 42f Abs. 1 SGB VIII vom Jugendamt durchzuführen ist.

6 So die »Hinweise für die Praxis«, JAmt 2016, S. 218.

7 Vgl. PK-SGB VIII/Möller, § 42a Rn. 14, 59.

Hinsichtlich der für den Beginn der Inobhutnahme an die Alterseinschätzung zu stellenden Anforderungen ist durch die Neuregelung keine Änderung eingetreten. Allerdings enthält § 42f SGB VIII nunmehr ein gesetzliches Programm zur Feststellung der Minderjährigkeit.

Nachbemerkung

Der Kläger mag die Klärung grundsätzlicher Fragen angestrebt haben, wovon hier zu seinen Gunsten ausgegangen werden soll. Ginge es indes um die Erstattung von 255,92 Euro, so stellte sich nicht nur die Frage der Verschwendung öffentlicher und justizieller Ressourcen, sondern

zeigte sich zum wiederholten Male die Absurdität des dem SGB VIII innewohnenden Zuständigkeits- und (dem folgend) Kostenerstattungsunwesens. □

Prof. Dr. Winfried Möller
Hochschule Hannover (HsH)
Fakultät V – Diakonie,
Gesundheit und Soziales
Blumhardtstraße 2
30625 Hannover
winfried.moeller@hs-
hannover.de



Vorstellung des neuen Handbuchs: »Fetale Alkoholspektrumstörung – und dann?« am 25. Februar 2016 mit der Drogenbeauftragten der Bundesregierung Marlene Mortler MdB

Am 25. Februar 2016 wurde im Bundesministerium für Gesundheit das neue Handbuch für Jugendliche und junge Erwachsene »Fetale Alkoholspektrumstörung – und dann?« in einer Pressekonferenz mit der Bundesdrogenbeauftragten Marlene Mortler, MdB, der Initiatorin Gela Becker, FASD-Fachzentrum/Sonnenhof, Berlin, und einem der Mitwirkenden Klaus ter Horst, Dipl.-Psychologe im Eylarduswerk, Bad Bentheim, vorgestellt. FASD Deutschland, die Patienten- und Elternvertretung, die an der Erstellung ebenfalls beteiligt war, wurde durch die Pflegemutter Frau Jeschek vertreten. Marlene Mortler betonte das außergewöhnliche Engagement aller, die an diesem Handbuch mitgewirkt haben und dessen Bedeutung. Ein Buch, das verständlich und praxisorientiert für die Betroffenen geschrieben wurde und von Menschen mit FASD mitgearbeitet wurde, sei ein Ansatz, der viele erreichen könne. Die Aufklärung zur ganzheitlichen Abstinenz während der Schwangerschaft müsse weiterhin vorangetrieben werden, denn 100 Prozent Abstinenz, so Marlene Mortler, bedeute im Falle von FASD eine hundertprozentige Sicherheit, dass diese Behinderung nicht auftreten kann. Gela Becker betonte außerdem die hohe Bedeutung des Buches für die Sensibilisierung der Helffelder und Verbesserung der Versorgung sowie als Unterstützung für die Identität der Betroffenen, die dieses Buch haben kann. Klaus Ter Horst wies auf die Bedeutung der Gynäkologen für die Diagnosestellung und damit die frühen Hilfen für die von FASD betroffenen Kinder hin. Zwei Bewohner des Sonnenhofes mit FASD, die mit vielen anderen an der Erstellung des Handbuches beteiligt waren, nahmen angeregt an den anschließenden Gesprächen teil. Das bundesweit erste Handbuch für Betroffene ist in leichter Sprache überarbeitet und kann beim Download in größerer Schriftgröße als in der Druckversion unter www.drogenbeauftragte.de heruntergeladen werden. Das Format des Handbuches passt gut in jede Tasche, ist robust und bietet neben psycho-educativen Hilfen, direkt kleine Arbeitsblätter und Anregungen dazu, wie sich der Alltag als Mensch mit FASD leichter gestalten lässt. (ab)