

V o r l a g e

**für die Sitzung des Jugendhilfeausschusses der
Stadtgemeinde Bremen am 09.08.2018**

**für die Sitzung der städtischen Deputation für Soziales,
Jugend und Integration am 23.08.2018**

TOP: 8

Zwischenbericht: Beschlüsse des OVG Bremen und ihre bisher absehbaren Auswirkungen auf die behördlichen Altersfeststellungsverfahren gem. §§ 42 f. SGB VIII

A. Problem

Der Jugendhilfeausschuss hat die Senatorin für Soziales, Jugend, Frauen, Integration und Sport in seiner Sitzung am 07.06.2018 gebeten, zu den Auswirkungen der obergerichtlichen Rechtsprechung hinsichtlich der behördlichen Verfahren zur Altersfeststellung gem. §§ 42 f. SGB VIII zu berichten.

In der Sitzung des Jugendhilfeausschusses wurde angeregt, den Bericht in der Folge auch der städtischen Deputation für Soziales, Jugend und Integration zur Kenntnis zu geben.

B. Lösung

Die Senatorin für Soziales, Jugend, Frauen, Integration und Sport legt dem Jugendhilfeausschuss (Stadt) und der städtischen Deputation für Soziales, Jugend und Integration den anliegenden Zwischenbericht vor.

C. Alternativen

Werden nicht empfohlen.

D. Finanzielle / Personalwirtschaftliche Auswirkungen / Gender Prüfung

Die Berichterstattung hat keine direkten finanziellen / personalwirtschaftlichen Auswirkungen.

Das nach Vorgabe des OVG Bremen bei ärztlichen Untersuchungen anzuwendende dreistufige Verfahren ist kostenintensiver als das zuvor zur Anwendung kommende einstufige Verfahren.

Die durch das Jugendamt Bremen vorläufig in Obhut genommenen Personen sind weit überwiegend männlich. In der Folge werden ärztliche Untersuchungen gem. §§ 42 f. Abs. 2 SGB VIII weit überwiegend hinsichtlich männlicher Personen in Auftrag gegeben.

E. Abstimmung

In der Sitzung der Arbeitsgemeinschaft 78 am 20. Juni 2018 wurden die Auswirkungen der obergerichtlichen Rechtsprechung bereits erörtert. Eine Abstimmung der Berichterstattung war nicht erforderlich.

F. Beschlussvorschlag

- F1 Der Jugendhilfeausschuss nimmt den Zwischenbericht zur Kenntnis
- F2 Die städtische Deputation für Soziales, Jugend und Integration nimmt den Zwischenbericht zur Kenntnis.

Anlagen:

- Zwischenbericht: Beschlüsse des OVG Bremen und ihre bisher absehbaren Auswirkungen auf die behördlichen Altersfeststellungsverfahren gem. §§ 42 f. SGB VIII
- Beschlüsse des OVG Bremen 1 B 10/18, 1 B 53/18 und 1 B 82/18

Zwischenbericht:

Aktuelle Rechtsprechung des OVG Bremen – hier: Auswirkungen auf Personen in aktuellen Rechtsmittelverfahren sowie Anpassung der jugendamtlichen Verfahren

- 1) Inhalt der Beschlüsse
- 2) Auswirkungen auf die in der Gottlieb-Daimler-Straßen befindlichen Personen
- 3) Anpassung der Verfahren der (ärztlichen) Altersfeststellung gem. §§ 42 f. SGB VIII

Zu 1)

In drei obergerichtlichen Verfahren (1 B 10/18, 1 B 53/18 und 1 B 82/18) haben die Beschwerdeführer Erfolg gehabt bzw. eine Beschwerde der Stadtgemeinde Bremen wurde zurückgewiesen. Die drei betroffenen Personen sind aus der Gottlieb-Daimler-Str. 4 wieder in einer Jugendhilfeeinrichtung in Obhut zu nehmen.

Grundsätzlich rügte das Oberverwaltungsgericht die durch das Jugendamt verwendeten Einverständniserklärungen des Antragstellers wie auch des rechtlichen Vertreters. Das OVG weist ferner auf die mangelnde Aufklärung des Betreffenden über die Untersuchungsmethode und über die möglichen Folgen der Altersbestimmung hin.

Weiter machte das Oberverwaltungsgericht auf die fehlende Trennung zwischen den Aufgaben der Erstversorgung und der rechtlichen Notvertretung innerhalb des Jugendamtes aufmerksam.

Das bisher in Zweifelsfällen zur Anwendung kommende einstufige ärztliche Verfahren sei nicht zur verlässlichen Feststellung von Volljährigkeit ausreichend. Erforderlich sei vielmehr eine mehrstufige ärztliche Untersuchung: Zunächst eine körperliche Untersuchung (keine Genitaluntersuchung), weiter radiologische Untersuchungen der Zähne und des Handwurzelknochens und - sollte sich daraus noch keine eindeutige Feststellung treffen lassen - eine Computertomographie des Schlüsselbeins.

Zu 2)

Aufgrund der Entscheidungen im Beschwerdeverfahren waren die Betroffenen zunächst wieder in der Jugendhilfe aufzunehmen. Die Entscheidungen in den Klagverfahren beim Verwaltungsgericht stehen noch aus.

Hinsichtlich der anderen jungen Geflüchteten in der Gottlieb-Daimler-Straße findet eine rechtliche Prüfung der Einzelfälle durch die Senatorin für Soziales, Jugend, Frauen, Integration und Sport statt. Eine pauschale Aufhebung der den Anträgen auf Anordnung der

aufschiebenden Wirkung der Klagen zugrunde liegenden Ablehnungsbescheide erfolgt nicht. Daher werden nicht alle Betroffenen sofort wieder in der Jugendhilfe aufgenommen.

Zu 3)

In Umsetzung der obergerichtlichen Vorgaben wurden folgende Anpassungen auf den Weg gebracht:

- Die jugendamtlichen Verfahren und Bescheide wurden zwischenzeitlich entsprechend der obergerichtlichen Vorgabe angepasst. Insbesondere wird die Aufklärung der jungen Menschen über die Verfahren intensiviert. Geplant ist außerdem eine Übersetzung der Aufklärungsbogen in verschiedene Sprachen.
- Die Senatorin für Soziales, Jugend, Frauen, Integration und Sport (SJFIS) hat mit den Instituten für Rechtsmedizin in Hamburg und Münster geklärt, dass diese ab sofort die obergerichtlich normierte mehrstufige ärztliche Untersuchung durchführen werden.
- Die Untersuchung wird gem. §§ 42 f. Abs. 2 Satz SGB VIII nur durchgeführt, wenn die/der umA und sein gesetzlicher Vertreter ihr zustimmen. Lehnt die/der umA die Untersuchung ab, ist nach Aktenlage zu entscheiden. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die/der umA die Heranziehung weiterer Beweismittel abgelehnt hat (mangelnde Mitwirkung). Im Rahmen des Ermessens ist möglicherweise festzustellen, dass der Betroffene eine tatsächliche ärztliche Aufklärung verweigert, um über sein tatsächliches Alter hinwegzutäuschen.
- Dem OVG Bremen folgend, wurden die Aufgaben der Erstversorgung unbegleiteter Minderjährige und ihrer rechtlichen Notvertretung personell und organisatorisch getrennt. Die Notvertretung wird nun durch Mitarbeitende des Fachdienstes Amtsvormundschaften wahrgenommen.
- Wird im Rahmen der vorläufigen Inobhutnahme mit Zustimmung des jungen Menschen und seines gesetzlichen Vertreters eine ärztliche Untersuchung veranlasst, wird der Betreffende zunächst weiterhin mit dem Geburtsdatum der Selbstauskunft geführt und verbleibt bis zur abschließenden jugendamtlichen Bewertung des ärztlichen Gutachtens in der vorläufigen Inobhutnahme.
- Bei der Beauftragung eines ärztlichen Gutachtens werden die forensischen Altersdiagnostiker um die Ermittlung des Mindestalters gebeten. Kommt laut Gutachten Minderjährigkeit nicht in Betracht (Mindestalter über 18 Jahre), wird die betreffende Person aus der vorläufigen Inobhutnahme entlassen. Kommt hingegen Minderjährigkeit noch in Betracht, gilt die betreffende Person als umA und verbleibt in der Jugendhilfe.
- Nach aktueller Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts unterliegen nur solche Personen den SGB VIII-Verteilverfahren, deren Minderjährigkeit festgestellt worden ist. Die Fristen aus §§ 42a Abs. 4 Satz 1, § 42b Abs. 4 Satz 1 Nr. 4 SGB VIII beginnen erst mit abschließender Feststellung der Minderjährigkeit durch das Jugendamt.

Anlagen:

Beschlüsse des OVG Bremen 1 B 10/18, 1 B 53/18 und 1 B 82/18



Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen

OVG: 1 B 53/18

(VG: 3 V 2504/17)

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

Antragsteller und Beschwerdeführer,

Prozessbevollmächtigter:

g e g e n

die Stadtgemeinde Bremen, vertreten durch die Senatorin für Soziales, Jugend, Frauen, Integration und Sport, Bahnhofplatz 29, 28195 Bremen,

Antragsgegnerin und Beschwerdegegnerin,

Prozessbevollmächtigte:

hat das Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen - 1. Senat - durch die Richter Dr. Harich, Traub und Stahnke am 4. Juni 2018 beschlossen:

Unter Abänderung des Beschlusses des Verwaltungsgerichts der Freien Hansestadt Bremen – 3. Kammer – vom 24.01.2018 wird die aufschiebende Wirkung der Klage 3 K 2137/17 gegen den Bescheid vom 04.04.2017 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 27.07.2017 angeordnet.

Die Kosten des Verfahrens trägt die Antragsgegnerin; Gerichtskosten werden nicht erhoben.

Gründe

I. Der Antragsteller begehrt seine Inobhutnahme nach Jugendhilferecht.

Nach eigenen Angaben ist der Antragsteller guineischer Staatsangehöriger und am 01.02.2001 geboren.

Er meldete sich am 30.03.2017 in der Erstaufnahmeeinrichtung für unbegleitete minderjährige Ausländer und Flüchtlinge in Bremen. Am 04.04.2017 fanden ein Erstgespräch und eine Alterseinschätzung durch zwei Fachkräfte des Jugendamtes statt. Als Ergebnis der Alterseinschätzung wurde festgehalten, dass an der Volljährigkeit des Antragstellers aufgrund der im Gespräch aufgetretenen Ungereimtheiten, seines äußeren Erscheinungsbildes und seines reifen Verhaltens keine Zweifel bestünden. Mit Bescheid vom selben Tage lehnte die Antragsgegnerin die Inobhutnahme des Antragstellers ab. Das fiktive Geburtsdatum wurde auf den 31.12.1995 festgelegt.

Der Antragsteller legte am 02.05.2017 Widerspruch ein und stellte am 04.05.2017 beim Verwaltungsgericht einen Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung.

Mit Beschluss vom 16.06.2017 (Az. 3 V 1112/17) ordnete das Verwaltungsgericht die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs bis zum Ablauf von einem Monat nach der Zustellung der Entscheidung über den Widerspruch des Antragstellers an. Die von den Mitarbeitern des Jugendamtes getroffene Entscheidung sei auf der Grundlage der Niederschrift über die Anhörung nicht nachvollziehbar. Die in der Niederschrift festgehaltenen sichtbaren äußeren Merkmale ließen für sich genommen nicht den gesicherten Schluss zu, dass der Antragsteller das 18. Lebensjahr bereits vollendet habe. Auch lasse die Feststellung der Mitarbeiter des Jugendamtes, der Antragsteller habe ein ruhiges und selbstbewusstes Verhalten im Gespräch gezeigt, nicht den Schluss zu, dass der Antragsteller volljährig sei. Zudem seien die Angaben des Antragstellers weitgehend stimmig und widerspruchsfrei.

Der Antragsteller suchte am 19.07.2017 das Jugendamt auf und unterzeichnete eine von einem Mitarbeiter des Jugendamtes verfasste „Einwilligung“ in deutscher und französischer Sprache, mit der er bestätigte, dass er über eine „medizinische Untersuchung beim Zahnarzt“ informiert worden sei und verstanden habe, dass es um eine medizinische Altersfeststellung gehe.

Am selben Tag gab ein Mitarbeiter des Fachdienstes für Flüchtlinge, Integration und Familien (Erstversorgung für unbegleitete minderjährige Ausländer) des Amtes für soziale Dienste eine Einverständniserklärung in seiner Funktion als Notvertretung gemäß § 42a Abs. 3 Satz 1 SGB VIII für den Antragsteller ab. Der Antragsteller dürfe an einer medizinischen Untersuchung zur Aufklärung über sein Alter teilnehmen. Die Wahrnehmung dieser Untersuchung sei im Sinne des Kindeswohls, da der Antragsteller ein hohes Interesse daran habe, Zweifel an seiner Altersangabe auszuräumen. Der Antragsteller sei ausführlich über die Möglichkeit der medizinischen Untersuchung und deren Ablauf aufgeklärt worden und habe keine Einwände gegen die Untersuchung erhoben.

Daraufhin suchte der Antragsteller noch am selben Tag zusammen mit einem Mitarbeiter des Jugendamtes eine zahnärztliche Praxis auf, in der mittels radiologischer Bildgebung eine Panoramaschichtaufnahme seines Kiefers angefertigt wurde. Die Aufnahme wurde sodann dem Institut für Rechtsmedizin des Universitätsklinikums Hamburg-Eppendorf zur Erstellung eines altersdiagnostischen Gutachtens vorgelegt.

Ebenfalls mit Beschluss vom 19.07.2017 bestellte das Amtsgericht Bremen – Familiengericht – den Fachdienst Amtsvormundschaft des Jugendamtes zum vorläufigen Vormund des Antragstellers. Der Beschluss wurde dem Jugendamt am 02.08.2017 zugestellt.

Das Institut für Rechtsmedizin des Universitätsklinikums Hamburg-Eppendorf erstattete dem Amt für soziale Dienste unter dem 24.07.2017 ein odontologisch-röntgendiagnostisches Gutachten zur Altersdiagnostik des Antragstellers. Das Gutachten kommt zu dem Ergebnis, dass der Antragsteller nach wissenschaftlichen und medizinischen Erkenntnissen mit sehr großer Wahrscheinlichkeit über 18 Jahre alt sei. Im Einzelnen heißt es in dem Gutachten, dass die röntgendiagnostische Beurteilung anhand einer Panoramaschichtaufnahme erfolgt sei, auf der Ober- und Unterkiefer mit den gesamten Zähnen, die Kiefergelenke und die unteren Abschnitte des Mittelgesichts dargestellt und beurteilbar seien. Für die Alterseinschätzung des Antragstellers seien zwei altersrelevante Faktoren von Bedeutung: der Entwicklungsgrad der Weisheitszähne und der Knochenabbau im Ober- und Unterkiefer. Die Wurzelentwicklung der Weisheitszähne sei vollständig abgeschlossen. Es liege ein Stadium H nach Demirjian vor. Das Stadium H werde mit sehr großer Wahrscheinlichkeit zwischen dem 18. und dem 23. Lebensjahr erreicht. Der generalisierte horizontale Knochenabbau im Ober- und Unterkiefer sei ein Hinweis für ein höheres Lebensalter. Man erkenne Abbauvorgänge bis zu 4 mm. In wissenschaftlichen Untersuchungen werde dieses Stadium mit einem mittleren Durchschnittsalter von 20 bis 24 Jahren beschrieben.

Mit Widerspruchsbescheid vom 27.07.2017, zugestellt am 03.08.2017, wies die Senatorin für Soziales, Jugend, Frauen, Integration und Sport den Widerspruch zurück. In dem Widerspruchsbescheid, der sich nicht mit den von dem Verwaltungsgericht in dem Verfahren 3 V 1112/17 erhobenen Einwänden auseinandersetzt, heißt es, dass die Altersfeststellung den Anforderungen, die das Oberverwaltungsgericht in seiner Rechtsprechung aufgestellt habe, genüge. Die beteiligten Mitarbeiter hätten das Gespräch hinreichend dokumentiert und das Ergebnis auf nachvollziehbare Gründe gestützt. Es bestünden keine Zweifel an der Volljährigkeit des Antragstellers. Schließlich bestätige das Gutachten des Instituts für Rechtsmedizin des Universitätsklinikums Hamburg-Eppendorf die Annahme, dass sich der Antragsteller bereits deutlich im dritten Lebensjahrzehnt befinde.

Der Antragsteller hat am 07.08.2017 vor dem Verwaltungsgericht Klage erhoben und am 13.09.2017 einen Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage gestellt.

Das Verwaltungsgericht hat den Antrag mit Beschluss vom 24.01.2018 abgelehnt. Dabei hat es sich maßgeblich auf das odontologisch-röntgendiagnostische Gutachten vom 24.07.2017 gestützt. Der Antragsteller habe in die Durchführung der medizinischen Untersuchung zur Altersbestimmung wirksam eingewilligt. Ausweislich der von ihm am 19.07.2017 unterschriebenen Erklärung sei er über die Untersuchung informiert worden und habe sich mit deren Durchführung einverstanden erklärt. Es sei davon auszugehen, dass der Antragsteller jedenfalls beim Zahnarzt über die Untersuchungsmethode aufgeklärt worden sei. Hinzu komme, dass der Antragsteller die radiologische Untersuchung zugelassen und erst nach Bekanntwerden des Ergebnisses behauptet habe, keine Kenntnis von der angewandten Untersuchungsmethode gehabt zu haben. Die Einwilligung des Antragstellers sei auch nicht deshalb unwirksam, weil er nach Aktenlage nicht über die Folgen einer möglichen Weigerung, sich der ärztlichen Untersuchung zu unterziehen, aufgeklärt worden sei. Aus einem diesbezüglichen Aufklärungsmangel folge nicht die Unwirksamkeit einer später erteilten Einwilligung. Vielmehr dürfte dieser Umstand lediglich zur Folge haben, dass die Inobhutnahme nicht allein deshalb beendet werden dürfe, weil sich die betroffene Person einer Mitwirkung an der ärztlichen Untersuchung verweigert habe. Auch liege die erforderliche Einwilligung des Vertreters des Antragstellers hinsichtlich der ärztlichen Untersuchung vor. Der Fachdienst Amtsvormundschaft des Jugendamtes sei erst am 02.08.2017 wirksam zum Vormund des Antragstellers bestellt worden. Daher habe das Jugendamt im Rahmen seiner Notvertretungsbefugnis die Zustimmung zur ärztlichen Untersuchung geben können.

Gegen den ihm am 01.02.2018 zugestellten Beschluss hat der Antragsteller am 15.02.2018 Beschwerde eingelegt, die er mit Schriftsatz vom 01.03.2018 begründet hat. Er ist der Auffassung, dass er nicht wirksam in die medizinische Untersuchung eingewilligt habe und vor dem Anfertigen der Röntgenaufnahmen nicht wirksam – auch nicht über seine sozialrechtlichen Pflichten und deren Grenzen – aufgeklärt worden sei. Sein Vertreter, der durch Beschluss vom 19.07.2017 bestellte Vormund, habe nicht in die Untersuchung eingewilligt. Die Antragsgegnerin könne sich nicht auf ihr Notvertretungsrecht berufen. Schließlich entspreche das von dem Institut für Rechtsmedizin des Universitätsklinikums Hamburg-Eppendorf erstellte Gutachten nicht den wissenschaftlichen Standards, weil sich insbesondere die dem Gutachten zugrunde gelegten Erkenntnisse hinsichtlich der Weisheitszahnentwicklung europäischer bzw. nordamerikanischer Populationen nicht auf Bevölkerungspopulationen anderer Ethnien übertragen ließen.

Die Antragsgegnerin ist der Beschwerde entgegengetreten. Sie verteidigt den Beschluss des Verwaltungsgerichts und führt aus, dass, solange keine Amtsvormundschaft eingerichtet sei, das Notvertretungsrecht innerhalb des Jugendamtes durch das Erstversorgungsteam ausgeübt werde. Vorliegend habe der stellvertretende Referatsleiter, der mit der Altersfeststellung des Antragstellers nicht befasst gewesen sei, die Einverständniserklärung abgegeben.

II. Die Beschwerde des Antragstellers gegen die Ablehnung vorläufigen Rechtsschutzes, bei deren Prüfung das Oberverwaltungsgericht auf die dargelegten Gründe beschränkt ist (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO), hat Erfolg. Die aufschiebende Wirkung der Klage gegen die Ablehnung der vorläufigen Inobhutnahme ist anzuordnen. Die im Rahmen des § 80 Abs. 5 Satz 1 Alt. 1 VwGO vorzunehmende Interessenabwägung geht zu Gunsten des Antragstellers aus. Es bestehen nach summarischer Prüfung ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Bescheides des Amtes für soziale Dienste vom 04.04.2017 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 27.07.2017 der Senatorin für Soziales, Jugend, Frauen, Integration und Sport.

Das behördliche Verfahren zur Altersfeststellung des Antragstellers genügt nicht den in § 42f SGB VIII niedergelegten gesetzlichen Anforderungen. Der Antragsteller ist vor der Durchführung der ärztlichen Untersuchung am 19.07.2017 nicht umfassend über die Untersuchungsmethode, die Folgen der Altersbestimmung sowie die Folgen einer Weigerung, sich der ärztlichen Untersuchung zu unterziehen, aufgeklärt worden. Aus diesem Grund konnte der Antragsteller nicht wirksam in die ärztliche Untersuchung einwilligen. Eine Einwilligung seines Vertreters fehlt vollständig. Aufgrund dessen ist das Gutachten

des Instituts für Rechtsmedizin des Universitätsklinikums Hamburg-Eppendorf nicht verwertbar.

1. Gemäß § 42 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3, § 42a Abs. 1 Satz 1 SGB VIII sind ausländische Kinder oder Jugendliche, die unbegleitet nach Deutschland kommen, in Obhut zu nehmen. Die Inobhutnahme erfolgt aus Gründen des Kindeswohls und ist unabhängig davon, ob der Betreffende die Eigenschaft eines Flüchtlings besitzt. Voraussetzung für die Inobhutnahme ist die Minderjährigkeit.

Die Anforderungen an das behördliche Verfahren der Altersfeststellung im Hinblick auf eine vom Jugendamt vorzunehmende Inobhutnahme hat der Senat im Beschluss vom 22.02.2016 (Az.: 1 B 303/15, Asylmagazin 2016, 143 = InfAuslR 2016, 247 = NordÖR 2016, 215 = KommJur 2016, 223 = NVwZ-RR 2016, 592 = FamRZ 2016, 1614 = ZAR 2016, 237) im Einzelnen näher beschrieben. Danach ist nach § 42f Abs. 1 SGB VIII die Minderjährigkeit durch Einsichtnahme in die Ausweispapiere festzustellen. Sind aus sagekräftige Ausweispapiere nicht vorhanden, bleibt zunächst nur die Selbstauskunft des Betreffenden. Begegnet diese Zweifeln, ist eine Alterseinschätzung und -feststellung in Form einer qualifizierten Inaugenscheinnahme vorzunehmen. Diese erstreckt sich auf das äußere Erscheinungsbild, das anhand von nachvollziehbaren Kriterien zu würdigen ist. Darüber hinaus schließt sie in jedem Fall – unter Hinzuziehung eines Sprachmittlers – eine Befragung des Betreffenden durch zwei beruflich erfahrene Mitarbeiter des Jugendamtes ein, in der er mit den Zweifeln an seiner Eigenangabe zu konfrontieren und ihm Gelegenheit zu geben ist, diese Zweifel auszuräumen. Das Ergebnis der Altersfeststellung ist in nachvollziehbarer und überprüfbarer Weise zu dokumentieren. Die Gesamtwürdigung muss in ihren einzelnen Begründungsschritten transparent sein.

Die qualifizierte Inaugenscheinnahme kann zu dem Ergebnis führen, dass zwar Restzweifel an der Selbstauskunft bleiben, insgesamt aber mit einer hinreichenden Wahrscheinlichkeit von einer Minderjährigkeit ausgegangen werden kann. Sie kann auch zu dem Ergebnis führen, dass von Volljährigkeit ausgegangen werden muss, d. h. die Selbstauskunft des Betreffenden unwahr ist. Zu diesem Ergebnis kann das äußere Erscheinungsbild beitragen, das im Einzelfall bereits deutliche Anhaltspunkte für eine Volljährigkeit liefern kann. Bei der Bewertung der in dem Gespräch gewonnenen Informationen ist zu berücksichtigen, dass es um die Beurteilung eines Sachverhalts geht, der ganz in der Sphäre des Betreffenden liegt. Es kann erwartet werden, dass schlüssige und glaubhafte Angaben zum bisherigen Entwicklungsverlauf – unter Einschluss des Zeitpunkts der Ausreise aus dem Heimatland – gemacht werden, die eine zeitliche Zuord-

nung zulassen und Rückschlüsse auf das Alter erlauben. Pauschale Behauptungen und Ungereimtheiten können in Verbindung mit dem äußeren Erscheinungsbild dazu führen, dass dem Betreffenden die Altersangabe nicht abgenommen werden kann.

Führt die qualifizierte Inaugenscheinnahme zu dem Ergebnis, dass die Altersangabe des Betreffenden nach wie vor als offen anzusehen ist, die Zweifel also weder in die eine noch in die andere Richtung ausgeräumt werden konnten, ist eine ärztliche Untersuchung in Betracht zu ziehen.

2. Gemessen an diesen Anforderungen bestanden entgegen der Auffassung der Antragsgegnerin auch nach Durchführung der qualifizierten Inaugenscheinnahme aus den von dem Verwaltungsgericht in seinem Beschluss vom 16.06.2017 in der Sache 3 V 1112/17 genannten Gründen Zweifel an der Volljährigkeit des Antragstellers. Damit lag ein Zweifelsfall im Sinne von § 42f Abs. 2 Satz 1 SGB VIII vor, der die Antragsgegnerin dazu berechtigte, von Amts wegen eine ärztliche Untersuchung zur Altersbestimmung zu veranlassen (vgl. hierzu Kepert, ZFSH/SGB 2018, 135 (136)).

3. Das altersdiagnostische Gutachten des Instituts für Rechtsmedizin des Universitätsklinikums Hamburg-Eppendorf vom 24.07.2017 kann entgegen der Auffassung der Antragsgegnerin und des Verwaltungsgerichts bereits deshalb nicht zur Bestimmung des Alters des Antragstellers herangezogen werden, weil weder der Antragsteller noch sein Vertreter wirksam in die Untersuchung eingewilligt haben.

a) Der Antragsteller hat nicht in die Durchführung der ärztlichen Untersuchung am 19.07.2017 eingewilligt. Die von dem Antragsteller am 19.07.2017 unterschriebene Erklärung vermag allein schon deshalb eine wirksam erteilte Einwilligung nicht zu belegen, weil der Antragsteller zuvor nicht umfassend aufgeklärt wurde. Aus den genannten Aufklärungsmängeln folgt der Einwilligungsmangel. Ein Betroffener ist regelmäßig nur dann in der Lage, in Ausübung seines Selbstbestimmungsrechts eine Einwilligung zu erteilen, wenn er zuvor umfassend über die Untersuchungsmethode und die Folgen der Altersbestimmung aufgeklärt wurde.

Der Antragsteller ist vor der ärztlichen Untersuchung am 19.07.2017 nicht durch das Jugendamt umfassend aufgeklärt worden. Wenn eine ärztliche Untersuchung durchzuführen ist, ist die betroffene Person nach § 42f Abs. 2 Satz 2 SGB VIII durch das Jugendamt umfassend über die Untersuchungsmethode und über die möglichen Folgen der Altersbestimmung aufzuklären. Die ist hier nach Aktenlage nicht der Fall.

Die insoweit darlegungs- und beweisbelastete Antragsgegnerin hat auch nachdem der Antragsteller substantiiert bestritten hatte, dass eine umfassende Aufklärung stattgefunden habe, keine Dokumentation über eine erfolgte Aufklärung vorgelegt. Weder die von dem Antragsteller am 19.07.2017 unterschriebene Erklärung in deutscher und französischer Sprache noch die Einverständniserklärung des stellvertretenden Referatsleiters vom selben Tage sind geeignet, eine Aufklärung zu belegen. Dies gilt ebenso für die gegenüber dem Amtsgericht Bremen – Familiengericht – abgegebene Stellungnahme eines Mitarbeiters des Jugendamtes, in der behauptet wird, der Antragsteller sei bezüglich der medizinischen Untersuchung ausführlich aufgeklärt worden.

Regelmäßig wird das insoweit darlegungs- und beweisbelastete Jugendamt im Falle eines substantiierten Bestreitens des Betroffenen nur durch eine schriftliche Dokumentation der Aufklärung, die von einem Mitarbeiter des Jugendamtes, dem Betroffenen und ggf. einem Dolmetscher zu unterzeichnen ist, belegen können, dass eine Aufklärung stattgefunden hat. In eine solche Dokumentation wird zudem der konkrete Inhalt der Aufklärung aufzunehmen sein.

Da die Aufklärungsverpflichtung des Jugendamtes über die Untersuchungsmethode neben der ärztlichen Aufklärungspflicht besteht und die Mitarbeiter regelmäßig nicht über medizinisches Fachwissen verfügen, dürfen die Anforderungen an eine Aufklärung durch Mitarbeiter des Jugendamtes über die medizinische Untersuchungsmethode nicht überspannt werden. Gleichwohl hat die Aufklärung nach dem eindeutigen Wortlaut des § 42f Abs. 2 Satz 2 SGB VIII auch insoweit umfassend zu sein. Zu einer solchen Aufklärung gehört, dass dem Betroffenen mitgeteilt wird, dass zwar die exakte Bestimmung des chronologischen Alters nicht möglich ist, gleichwohl jedoch mittels radiologischer Bildgebung mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit festgestellt werden kann, ob der Betroffene über 18 Jahre alt ist. Des Weiteren ist hinsichtlich der Aufklärung über die Untersuchungsmethode eine Orientierung an den Empfehlungen der Arbeitsgemeinschaft für Forensische Altersdiagnostik der Deutschen Gesellschaft für Rechtsmedizin (im Folgenden: AGFAD) aufgestellten Empfehlungen für Altersschätzungen bei Lebenden geboten (vgl. hierzu im Einzelnen die Beschlüsse des Senats vom heutigen Tage in den Sachen 1 B 10/18 und 1 B 82/18).

Hinsichtlich der möglichen Folgen der Altersbestimmung muss eine umfassende Aufklärung zum Gegenstand haben, dass der Betroffene je nach Ergebnis der Altersbestimmung weiterhin vorläufig in Obhut verbleibt oder aber die vorläufige Inobhutnahme been-

det wird. Insoweit ist insbesondere über die praktischen Konsequenzen aufzuklären, die aus einer Beendigung der vorläufigen Inobhutnahme in sozial- und ggf. auch in aufenthaltsrechtlicher Hinsicht folgen.

Weiterhin ist der Auffassung der Antragsgegnerin, der Antragsteller sei spätestens beim Zahnarzt aufgeklärt worden, nicht zu folgen. Die insoweit darlegungs- und beweisbelastete Antragsgegnerin hat keine Unterlagen vorgelegt, die eine ordnungsgemäß durchgeführte ärztliche Aufklärung belegen. Dass eine solche stattgefunden hat, ergibt sich auch nicht aus der gegenüber dem Verwaltungsgericht abgegebenen Stellungnahme der Hamburger Gutachter, die zwar den gewöhnlichen Ablauf einer Untersuchung des Bremer Zahnarztes, der die Panoramaschichtaufnahme gefertigt hat, schildern, aber sich zu dem konkreten Fall des Antragstellers nicht verhalten. Zudem hat die Aufklärung stets vor der Erteilung einer Einwilligung zu erfolgen. Auch nach dem Vortrag der Antragsgegnerin hatte der Antragsteller seine vermeintliche Einwilligung jedoch vor dem Aufsuchen der Zahnarztpraxis erteilt. Im Übrigen hat die Aufklärung ausweislich des eindeutigen Wortlauts des § 42f Abs. 2 Satz 2 SGB VIII durch das Jugendamt und nicht durch den die Untersuchung durchführenden Arzt zu erfolgen. Die ärztliche Aufklärungspflicht besteht unabhängig von der des Jugendamtes. Mit ihr korrespondiert die Einwilligung in die konkrete Behandlung. Eine ordnungsgemäß durchgeführte ärztliche Aufklärung vermag eine fehlende bzw. mangelbehaftete Aufklärung durch das Jugendamt nicht zu heilen.

Schließlich ist der Antragsteller entgegen § 42f Abs. 2 Satz 3 Hs. 1 SGB VIII nicht über die Folgen einer Weigerung, sich der ärztlichen Untersuchung zu unterziehen, aufgeklärt worden. Insoweit hätte das Jugendamt umfassend über die Voraussetzungen und Folgen eines für den Fall der Weigerung möglicherweise durchzuführenden Verfahrens nach § 42f Abs. 2 Satz 4 SGB VIII i. V. m. § 66 Abs. 1 Satz 1 SGB I aufklären müssen. Eine solche Aufklärung muss in schriftlicher Form (§ 66 Abs. 3 SGB I) darauf hinweisen, dass eine Aufgabenerfüllung des Jugendamtes, die an die Minderjährigkeit anknüpft, verweigert oder eingestellt und Leistungen versagt oder entzogen werden können (vgl. Kepert, ZFSH/SGB 2018, 135 (137)). Folge einer fehlenden Belehrung ist insoweit allerdings nur, dass eine Inobhutnahme nicht allein wegen fehlender Mitwirkung verweigert werden darf.

b) Der gesetzliche Vertreter des Antragstellers hat ebenfalls nicht wirksam in die ärztliche Untersuchung eingewilligt. Die am 19.07.2017 von dem stellvertretenden Leiter des Referats Erstversorgung für unbegleitete minderjährige Ausländer abgegebene Einverständniserklärung erfüllt nicht die gesetzlichen Anforderungen des § 42f Abs. 2 Satz 3 Hs. 2 SGB VIII.

Da am 19.07.2017 für den Antragsteller eine vorläufige Vormundschaft noch nicht wirksam bestellt worden war, weil der Beschluss des Amtsgerichts Bremen – Familiengericht – vom selben Tage erst mit seiner Zustellung am 02.08.2017 wirksam wurde (vgl. § 40 Abs. 1 FamFG), hätte das Jugendamt zwar grundsätzlich in Ausübung des ihm nach § 42a Abs. 3 SGB VIII zustehenden Notvertretungsrechts in die ärztliche Untersuchung einwilligen können. Indessen erfordert eine solche Einwilligung in Ausübung des Notvertretungsrechts eine organisatorische und personelle Trennung innerhalb des Jugendamtes, um eine Kollision zwischen den Interessen des Jugendamtes als Vertretung des unbegleiteten Minderjährigen und als Behörde, die maßgebliche Entscheidungen im Hinblick auf die Altersfeststellung und Verteilung sowie die Durchführung von Maßnahmen und Gewährung von Leistungen für den Jugendlichen zu treffen hat, zu verhindern (vgl. Stellungnahme des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge e. V. zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der Unterbringung, Versorgung und Betreuung ausländischer Kinder und Jugendlicher vom 23.09.2015, S. 5). Hiervon geht auch die Gesetzesbegründung aus (vgl. BT-Drs. 18/5921, S. 24). Mitarbeiter des für die Alterseinschätzung zuständigen Referats sind demnach daran gehindert, eine Einwilligung nach § 42f Abs. 2 Satz 3 Hs. 2 SGB VIII zu erteilen. Die Aufgaben im Rahmen der Notkompetenz sollten vielmehr von Personen im Jugendamt wahrgenommen werden, die für die Amtsvormundschaft zuständig sind (vgl. Wiesner, SGB VIII, Nachtragskommentierung Dez. 2015, § 42a Rn. 17;

4. Die vorgenannten Aufklärungs- und Einwilligungsmängel stehen einer Verwertbarkeit des Gutachtens des Instituts für Rechtsmedizin des Universitätsklinikums Hamburg-Eppendorf vom 24.07.2017 entgegen.

In einem Gerichtsverfahren darf nicht jedes Beweismittel unabhängig von der Frage, wie es erlangt wurde, verwertet und der Entscheidung zugrunde gelegt werden. Zwar regelt die VwGO nicht ausdrücklich, wann ein Beweisverwertungsverbot vorliegt, jedoch ist allgemein anerkannt, dass die Verwertung unzulässig erlangter Beweismittel unter bestimmten Voraussetzungen verboten ist. Ein unzulässig entstandenes oder erlangtes Beweismittel zieht allerdings nicht automatisch ein Verwertungsverbot nach sich. Vielmehr ist ausgehend von der verletzten Rechtsnorm zu beurteilen, welche Folgen der Verstoß hat (vgl. BSG, Urteil vom 05.02.2008 – B 2 U 10/07 R –, Rn. 51, juris m. w. N.).

In Anwendung dieses Maßstabs liegt hier ein besonders schwerwiegender Verstoß gegen die das Selbstbestimmungsrecht des Betroffenen schützenden gesetzlichen Rege-

lungen des § 42f Abs. 2 Sätze 2, 3 SGB VIII vor. Im vorliegenden Fall sind die gesetzlichen Regelungen hinsichtlich der umfassenden Aufklärung des Antragstellers über die Untersuchungsmethode und die Folgen der Altersbestimmung gänzlich nicht eingehalten worden. Hieraus resultiert der Einwilligungsmangel des Antragstellers. Zudem hat das Jugendamt das Notvertretungsrecht wegen der fehlenden organisatorischen Trennung nicht in rechtmäßiger Weise ausgeübt. Das gesetzliche Erfordernis einer Einwilligung des Betroffenen und seines Vertreters dient zudem gerade dem Kindeswohl. Folgte aus diesen Mängeln nicht auch ein Beweisverwertungsverbot, liefe der von § 42f Abs. 2 Sätze 2, 3 SGB VIII beabsichtigte Schutz in einer nicht hinzunehmenden Weise leer. Dass es sich vorliegend um einen besonders schwerwiegenden Verstoß gegen gesetzliche Vorschriften handelt, wird zudem durch einen Vergleich mit dem Unionsrecht bestätigt. Art. 25 Abs. 5 UnterAbs. 3 Buchst. a) bis c) der RL 2013/32/EU, dem die Regelung des § 42f Abs. 2 SGB VIII insoweit erkennbar nachgebildet ist, macht deutlich, dass es sich bei der umfassenden Aufklärung über die Untersuchungsmethode, die möglichen Folgen der Altersbestimmung und die Folgen einer Weigerung, sich der ärztlichen Untersuchung zu unterziehen, sowie der Einwilligung des Betroffenen und seines gesetzlichen Vertreters um verfahrensrechtliche Mindeststandards handelt, die nicht umgangen werden dürfen.

5. Unabhängig von den vorstehenden Erwägungen genügt das Gutachten des Instituts für Rechtsmedizin nach der im vorliegenden Verfahren gebotenen summarischen Prüfung nicht den Anforderungen, die an ein forensisches Gutachten zur Altersdiagnostik zu stellen sind. Weder entspricht es in Gänze den von der AGFAD aufgestellten Empfehlungen für Altersschätzungen bei Lebenden noch ist der in dem Gutachten genannte Wahrscheinlichkeitsmaßstab, wonach der Antragsteller mit „sehr großer Wahrscheinlichkeit“ über 18 Jahre alt sei, in rechtlicher Hinsicht als ausreichend anzusehen (vgl. hierzu im Einzelnen die Beschlüsse des Senats vom heutigen Tage in den Sachen 1 B 10/18 und 1 B 82/18).

6. Im Hauptsacheverfahren werden sich der Antragsteller und sein gesetzlicher Vertreter dahingehend einzulassen haben, ob sie nachträglich in die gutachterliche Verwertung der gefertigten Panoramaschichtaufnahme einwilligen. Sollte dies der Fall sein, könnte ein ärztliches Gutachten eingeholt werden, welches den in den Beschlüssen des Senats vom heutigen Tage in den Sachen 1 B 10/18 und 1 B 82/18 aufgestellten Anforderungen genügt und das vorliegende altersdiagnostische Gutachten durch Anfertigung eines Röntgenbildes der linken Hand und ggf. einer computertomographischen Aufnahme der Schlüsselbeine ergänzt. Sollte eine Einwilligung in die Verwertung der Panoramaschicht-

aufnahme nicht erteilt werden, hätte die Antragsgegnerin zu prüfen, ob sie ein Verfahren nach § 42f Abs. 2 Satz 4 SGB VIII i. V. m. § 66 SGB I einleitet.

7. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 154 Abs. 1, 188 Satz 2 VwGO.

gez. Dr. Harich

gez. Traub

gez. Stahnke

Beglaubigte Abschrift

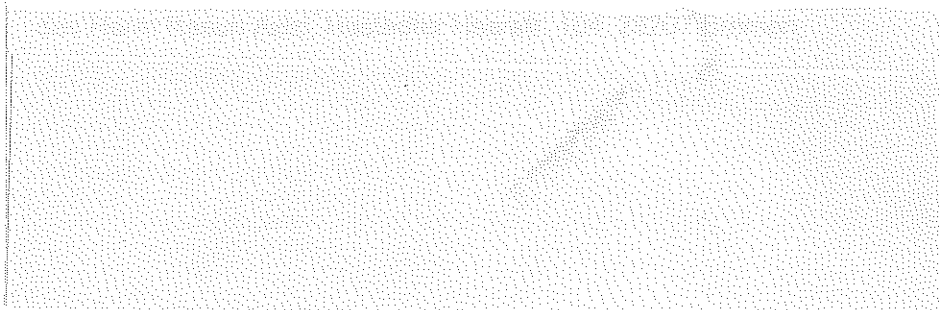


Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen

OVG: 1 B 10/18
(VG: 3 V 2147/17)

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache



werdegegner,

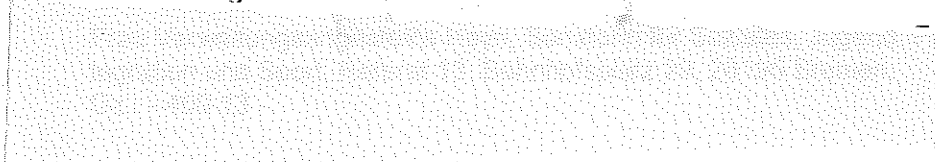
Bremen,

g e g e n

die Stadtgemeinde Bremen, vertreten durch die Senatorin für Soziales, Jugend, Frauen, Integration und Sport, Bahnhofplatz 29, 28195 Bremen,

Antragsgegnerin und Beschwerdeführerin,

Prozessbevollmächtigte:



uen, In-

hat das Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen - 1. Senat - durch die Richter Dr. Harich, Traub und Stahnke am 4. Juni 2018 beschlossen:

Die Beschwerde gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Bremen – 3. Kammer – vom 10.1.2018 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des gerichtskostenfreien Beschwerdeverfahrens hat die Antragsgegnerin zu tragen.

- 2 -

Gründe

Der Antragsteller, der angibt, er sei am 15.7.2001 in Afghanistan geboren, wendet sich im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes gegen die Ablehnung seiner vorläufigen Inobhutnahme nach § 42a Abs. 1 SGB VIII.

Nach Anhörung des Antragstellers lehnte das Amt für Soziale Dienste der Antragsgegnerin die vorläufige Inobhutnahme des Antragstellers nach § 42a Abs. 1 SGB VIII mit Bescheid vom 20.7.2017 ab. Den dagegen erhobenen Widerspruch wies die Antragsgegnerin mit Widerspruchsbescheid vom 16.10.2017 zurück. Dagegen hat der Antragsteller Klage (3 K 3539/17) erhoben, über die bisher noch nicht entschieden wurde. Auf den Antrag des Antragstellers hat das Verwaltungsgericht mit Beschluss vom 10.1.2018 die aufschiebende Wirkung der Klage gegen den Bescheid vom 20.7.2017 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 16.10.2017 angeordnet, längstens bis zum Zeitpunkt der Vervollendung des 18. Lebensjahres nach dem von dem Antragsteller selbst angegebenen Geburtsdatum.

Die dagegen erhobene Beschwerde der Antragsgegnerin, bei deren Prüfung das Oberverwaltungsgericht auf die dargelegten Gründe beschränkt ist (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO), hat keinen Erfolg.

Das Verwaltungsgericht hat zu Recht angenommen, dass im Falle des Antragstellers wegen Fehlens eines Ausweispapiers die Minderjährigkeit mittels einer qualifizierten Inaugenscheinnahme einzuschätzen und festzustellen war. Ebenfalls zu Recht hat das Verwaltungsgericht erkannt, dass eine Volljährigkeit des Antragstellers bisher nicht zweifelsfrei festgestellt ist (1). Dies gilt auch in Ansehung des von der Antragsgegnerin im Zuge des Beschwerdeverfahrens eingeholten ärztlichen Gutachtens (2).

1.

Nach der ständigen Rechtsprechung des OVG Bremen (vgl. Beschluss vom 27.10.2017 – 1 B 173/17 –) erstreckt sich die qualifizierte Inaugenscheinnahme auf das äußere Erscheinungsbild, das nach nachvollziehbaren Kriterien zu würdigen ist. Darüber hinaus schließt sie in jedem Fall – unter Hinzuziehung eines Sprachmittlers – eine Befragung des Betroffenen durch zwei beruflich erfahrene Mitarbeiter des Jugendamtes ein, in der er mit den Zweifeln an seiner Eigenangabe zu konfrontieren und ihm Gelegenheit zu geben ist, diese Zweifel auszuräumen. Das Ergebnis der Altersfeststellung ist in nachvoll-

- 3 -

ziehbarer und überprüfbarer Weise zu dokumentieren. Die Gesamtwürdigung muss in ihren einzelnen Begründungsschritten transparent sein.

Nach diesem Maßstab lassen die in der Niederschrift zur Anhörung vom 20.7.2017 festgehaltenen äußeren Merkmale für sich genommen nicht den gesicherten Schluss zu, dass der Antragsteller das 18. Lebensjahr bereits vollendet hat. Der Antragsgegnerin ist zuzugestehen, dass die dort beschriebenen Merkmale zwar geeignet sind, Zweifel an der vom Antragsteller behaupteten Minderjährigkeit zu wecken, sie reichen allerdings nicht aus, eine Minderjährigkeit mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit auszuschließen. Die Antragsgegnerin hat nicht dargelegt und es ist auch nicht ersichtlich, dass es Untersuchungen gibt, wonach das Vorhandensein der von ihr festgestellten Merkmale mit ausreichender Sicherheit diesen Schluss zuließe. Anders als etwa die Befunde aufgrund der Untersuchungen von Zähnen, Handwurzelknochen und Schlüsselbeinen (siehe unten unter 2.) ist das Vorhandensein von Falten an Stirn und Hals sowie die Entwicklung des Adamsapfels kein anerkanntes Kriterium der Altersbestimmung (vgl. OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 14.10.2009 - 6 S 33.09 -, NVwZ-RR 2010, 275). Entsprechendes gilt auch für die Bewertung des Verhaltens des Antragstellers. Die Antragsgegnerin legt nicht dar, inwieweit sich die festgestellte Verhaltensweise des Antragstellers signifikant vom Verhalten eines Minderjährigen unterscheidet.

Auch der Umstand, dass der Antragsteller sich nach seinen eigenen Angaben bereits ab Oktober 2015 in Schweden aufgehalten hat und dort sein Asylantrag abgelehnt und ihm unter Annahme der Volljährigkeit die Abschiebung angedroht wurde, lässt nicht mit Sicherheit auf eine Volljährigkeit des Antragstellers schließen. Insoweit ist der Beschwerdevortrag der Antragsgegnerin, die einerseits für den Antragsteller die von der Polizei angenommene Führungspersonalie mit einem Geburtsdatum am 1.1.1999 zugrunde legt und gleichzeitig davon ausgeht, der Antragsteller müsse 2016 mindestens schon 18 Jahre alt gewesen sein - was eine Geburt im Jahr 1998 oder früher voraussetzt -, bereits nicht schlüssig. Mit den Zweifeln an seiner Altersangabe, die sich aus dem Aufenthalt in Schweden ergeben, wurde der Antragsteller bei seiner Anhörung vor dem Jugendamt nicht konfrontiert und es wurde ihm keine Gelegenheit gegeben, diese Zweifel auszuräumen. Deshalb lässt sich die Ablehnung der vorläufigen Inobhutnahme hierauf nicht stützen.

2.

Auch aus dem im Beschwerdeverfahren vorgelegten ärztlichen Gutachten des Centrums für forensische Altersbestimmung am Universitätsklinikum Eppendorf - Institut für

- 4 -

- 4 -

Rechtsmedizin -, Hamburg, vom 9.4.2018 ergibt sich die Volljährigkeit des Antragstellers nicht mit hinreichender Sicherheit. Das Gutachten erfüllt nach der im vorliegenden Verfahren gebotenen summarischen Prüfung nicht die Anforderungen, die an ein forensisches Gutachten zur Altersdiagnostik abschließend zu stellen sind. Es entspricht nicht vollständig den von der interdisziplinären Arbeitsgemeinschaft für Forensische Altersdiagnostik der Deutschen Gesellschaft für Rechtsmedizin (im Folgenden: AGFAD) aufgestellten Empfehlungen für Altersschätzungen bei Lebenden. Damit zusammenhängend kann davon ausgegangen werden, dass es medizinisch möglich ist, Minderjährigkeit mit größerer Gewissheit auszuschließen, als dies in dem Gutachten erfolgt ist. Vor diesem Hintergrund erscheint es nicht gerechtfertigt, allein auf der Grundlage des bislang vorliegenden odontologisch-röntgendiagnostischen Gutachtens die vorläufige Inobhutnahme des Antragstellers zu beenden.

Der Senat hat keine Zweifel daran, dass es sich bei der forensischen Altersdiagnostik mittels radiologischer Bildgebung um eine ärztliche Untersuchung zur Altersbestimmung im Sinne des § 42f Abs. 2 SGB VIII handelt, die aufgrund ihrer Zuverlässigkeit in Zweifelsfällen regelmäßig in Betracht zu ziehen sein wird.

In der Gesetzesbegründung zu § 42f Abs. 2 SGB VIII (BT-Drs. 18/6392 S. 20) heißt es, dass die ärztliche Untersuchung mit den schonendsten und soweit möglich zuverlässigsten Methoden von qualifizierten medizinischen Fachkräften durchzuführen sei. Dies aufgreifend wird in der Literatur vertreten, dass auch das Röntgen von Teilen des Körpers nach dem jeweiligen Stand der medizinischen Altersdiagnostik von dem Begriff der ärztlichen Untersuchung in § 42f Abs. 2 SGB VIII erfasst sei (Kirchhoff/Rudolf, NVwZ 2017, 1167 (1171 f.)). Auch in der bislang zu der Vorschrift ergangenen Rechtsprechung ist anerkannt, dass eine zuverlässige Altersdiagnostik neben einer körperlichen Untersuchung gegebenenfalls eine Röntgenuntersuchung voraussetzt (vgl. Bayerischer Verwaltungsgesichtshof, Beschluss vom 16.08.2016 – 12 CS 16.1550 – NVwZ-RR 2017, 238 (240)). Ebenso war vor Erlass des § 42f SGB VIII in der oberverwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung geklärt, dass eine radiologische Bildgebung im Rahmen der medizinischen Altersdiagnostik erfolgen kann (OVG Münster, Beschluss vom 29.09.2014 – 12 B 923/14 – Rn. 27; OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 29.08.2012 – OVG 6 S 34.12 –, Rn. 3; OVG Hamburg, Beschluss vom 09.02.2011 – 1 Bs 9/11 –, Rn. 72 ff.; jeweils juris). Anhaltspunkte dafür, dass der Gesetzgeber mit der Einführung des § 42f SGB VIII hiervon abrücken wollte, lassen sich der Gesetzesbegründung nicht entnehmen und sind auch sonst nicht ersichtlich.

- 5 -

Dass es mit Hilfe der medizinischen Altersdiagnostik nicht möglich ist, das Lebensalter eines Menschen exakt zu bestimmen, ist insoweit unerheblich. Klärungsbedürftig ist allein die Frage, ob Minderjährigkeit sicher ausgeschlossen werden kann. Das Oberverwaltungsgericht geht davon aus, dass dies auf der Grundlage aktueller rechtsmedizinischer Kenntnisse möglich ist (dazu sogleich).

Schließlich steht auch § 25 Abs. 1 Satz 1 RöV der Anwendung von Röntgenstrahlung im Rahmen der medizinischen Altersdiagnostik nicht entgegen. Hiernach darf Röntgenstrahlung am Menschen nur in Ausübung der Heilkunde oder Zahnheilkunde, in der medizinischen Forschung, in sonstigen durch Gesetz vorgesehenen oder zugelassenen Fällen, zur Untersuchung nach Vorschriften des allgemeinen Arbeitsschutzes oder in den Fällen, in denen die Aufenthalts- oder Einwanderungsbestimmungen eines anderen Staates eine Röntgenaufnahme fordern, angewendet werden. § 42f SGB VIII stellt eine gesetzliche Ermächtigung dar. Bei der Anwendung von Röntgenstrahlung im Rahmen der medizinischen Altersdiagnostik handelt es sich um einen durch Gesetz zugelassenen Fall im Sinne von § 25 Abs. 1 Satz 1 RöV (vgl. zu § 25 RöV im Rahmen der Altersdiagnostik ausführlich OVG Hamburg, Beschluss vom 09.02.2011, a. a. O. Rn. 73 ff.).

Das Gutachten des Instituts für Rechtsmedizin des Universitätsklinikums Hamburg-Eppendorf vom 9.4.2018 entspricht nach der im vorliegenden Verfahren gebotenen summarischen Prüfung allerdings nicht den Empfehlungen der AGFAD, die den allgemein anerkannten Stand der medizinischen Erkenntnisse auf dem Gebiet der forensischen Altersdiagnostik abbilden.

a) Die gutachterlichen Ausführungen eines Sachverständigen müssen im Hinblick auf Grundlagen, Methodik und Inhalt des Gutachtens den aktuellen Stand der anerkannten wissenschaftlichen Erkenntnis in dem Fachgebiet widerspiegeln (vgl. BVerwG, Urteil vom 18.02.2016 – 2 WD 19/15 –, BVerwGE 154, 168-173, Rn. 46; BGH, Beschluss vom 12.11.2004 – 2 StR 367/04 –, BGHSt 49, 347-359, Rn. 14; BSG, Urteil vom 13.12.2005 – B 1 KR 21/04 R –, SozR 4-2500 § 18 Nr. 5, Rn. 18 ff. zu § 2 Abs. 1 Satz 3 SGB V). Ein solcher Stand wissenschaftlicher bzw. vorliegend medizinischer Erkenntnisse liegt vor, wenn die große Mehrheit der einschlägigen Wissenschaftler und Ärzte die von dem Gutachter herangezogene Methode befürwortet und von einzelnen, nicht ins Gewicht fallenden Gegenstimmen abgesehen, über die Methode Konsens besteht (vgl. BSG, Urteil vom

13.12.2005, a. a. O. Rn. 22). Zusätzlich ist insoweit von Bedeutung, inwieweit sich unter Fachleuten konsensfähige medizinische Erkenntnisse bereits in ärztlichen Leitlinien, Empfehlungen oder Stellungnahmen von Fachgesellschaften niedergeschlagen haben (vgl. BSG, Urteil vom 13.12.2005, a. a. O. Rn. 33).

Der aktuelle Stand der anerkannten wissenschaftlichen Erkenntnis auf dem Gebiet der forensischen Altersdiagnostik ergibt sich aus den aktualisierten Empfehlungen für Altersschätzungen bei Lebenden im Strafverfahren der AGFAD vom 14.03.2008 (abrufbar im Internet unter https://www.dgrm.de/fileadmin/PDF/AG_FAD/empfehlung_strafverfahren.pdf; zuletzt aufgerufen am 25.05.2018; vgl. hierzu auch Schmeling et al., Dt. Ärzteblatt 2016, 44 ff.). Diese Empfehlungen gelten auch für Altersschätzungen außerhalb von Strafverfahren, wenn eine Rechtsgrundlage für Röntgenuntersuchungen – wie vorliegend – ohne medizinische Indikation vorliegt. Ein auf den Empfehlungen basierendes standardisiertes Untersuchungsprotokoll erfordert im Wesentlichen die körperliche Untersuchung zum Ausschluss möglicher alterungsrelevanter Entwicklungsstörungen; die Röntgenuntersuchung der linken Hand und des Gebisses sowie bei abgeschlossener Handskelettentwicklung die zusätzliche Untersuchung der Schlüsselbeine mittels Röntgendiagnostik oder Computertomographie. Weiter heißt es in den Empfehlungen, dass zur Erhöhung der Aussage-sicherheit und zur Erkennung altersrelevanter Entwicklungsstörungen alle genannten Methoden eingesetzt werden sollten.

Dass die genannten Empfehlungen der AGFAD den aktuellen Stand der anerkannten wissenschaftlichen Erkenntnis auf dem Gebiet der forensischen Altersdiagnostik darstellen, ist in der Rechtsprechung allgemein anerkannt (vgl. OVG Hamburg, Beschluss vom 09.02.2011 – 4 Bs 9/11 –, Rn. 66; Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss vom 05.04.2017 – 12 BV 17.185 –, Rn. 41, jeweils juris; OLG Karlsruhe, Beschluss vom 26.08.2015 – 18 UF 92/15 –, NJW 2016, 87, (89); OVG Lüneburg, Beschluss vom 22.03.2017 – 4 ME 83/17 –, Rn. 3; OLG Hamm, Beschluss vom 30.01.2015 – II-6 UF 155/13 –, Rn. 17 ff.; VG Göttingen, Beschluss vom 16.12.2011 – 2 B 269/11 –, Rn. 18 ff. und Beschluss vom 17.07.2014 – 2 B 195/14 –, Rn. 34 ff.; VG Minden, Urteil vom 13.06.2017 – 10 K 240/15.A –, Rn. 40; VG Aachen, Beschluss vom 22.04.2015 – 5 L 15/15.A –, Rn. 38, jeweils juris; Schweizerisches Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 10.01.2017 – D-8422/2016 – UA S. 12 ff.; Urteil vom 26.01.2017 – A-3080/2016 – UA S. 10 ff.; jeweils abrufbar unter www.weblaw.ch).

- 7 -

Der Senat hat die Kritik, die an der forensischen Altersdiagnostik geübt wird, zur Kenntnis genommen. Der Antragsteller hat hierauf Bezug genommen. Dies gilt insbesondere auch für die Stellungnahme der Zentralen Ethikkommission bei der Bundesärztekammer vom 30.09.2016 zur medizinischen Altersschätzung bei unbegleiteten jungen Flüchtlingen. Zu berücksichtigen ist allerdings, dass die Stellungnahme (nur) die derzeitige Praxis der medizinischen Altersschätzung aus rechtlicher und ethischer Sicht bewertet. Die in der Stellungnahme auch enthaltene Kritik an der wissenschaftlichen Eignung der Verfahren bildet erkennbar nicht ihren Schwerpunkt. Die Deutsche Gesellschaft für Rechtsmedizin (im Folgenden: DGRM) ist der Kritik zudem im Einzelnen entgegen getreten (vgl. https://www.dgrm.de/fileadmin/PDF/AG_FAD/Antwort_DGRM_ZEKO_30.09.2016.pdf, zuletzt aufgerufen am 01.06.2018).

b) Das Vorgehen der Gutachter des Instituts für Rechtsmedizin des Universitätsklinikums Hamburg-Eppendorf im vorliegenden Fall entspricht allerdings nicht vollständig den Empfehlungen der AGFAD. Dies wird auch in einer Publikation von Mitarbeitern des Instituts eingeräumt (Mansour et al., The role of forensic medicine and forensic dentistry in estimating the chronological age of living individuals in Hamburg, Germany, *Int J Legal Med* (2017) 113: 593 (594)). Während die Empfehlungen der AGFAD neben einer körperlichen Untersuchung auch die Röntgenuntersuchung der linken Hand und des Gebisses sowie bei abgeschlossener Handskelettentwicklung die zusätzliche Untersuchung der Schlüsselbeine mittels Röntgendiagnostik oder Computertomographie vorsehen, haben sich die Gutachter im Fall des Antragstellers auf die Fertigung einer Panoramaschichtaufnahme seines Gebisses des Antragstellers. Nach Auffassung des Instituts für Rechtsmedizin des Universitätsklinikums Hamburg-Eppendorf (vgl. die Stellungnahme vom 28.03.2018 gegenüber dem Verwaltungsgericht, die von der Antragsgegnerin vorgelegt wurde) sei es keineswegs so, dass zwingend alle in den Empfehlungen der AGFAD vorgesehenen Aufnahmen angefertigt werden müssten. Besonders aus Strahlenschutzgründen müsse bei jeder Untersuchung genau überlegt werden, welche Röntgenaufnahmen angefertigt werden sollten. In Hamburg liege das Schwergewicht auf den odontostomatologischen altersrelevanten Merkmalen. Schlüsselbeinaufnahmen würden bei Flüchtlingen, wo es um die Frage gehe, ob ein Alter über 18 Jahre vorliege, nicht angefertigt. Im Vergleich zur Panoramaschichtaufnahme der Zähne und des Kiefers benötige die computertomographische Schlüsselbeinuntersuchung circa die 40-fache Dosis. Lediglich im Strafverfahren sei die Schlüsselbeinuntersuchung sinnvoll und notwendig.

- 8 -

Dem folgt der Senat nicht. Für die am Institut für Rechtsmedizin des Universitätsklinikums Hamburg-Eppendorf praktizierte Methode spricht zwar, dass so die Strahlenbelastung für den Betroffenen gering gehalten werden kann. Dies geht jedoch mit einem geringeren Wahrscheinlichkeitsmaßstab bei der Altersschätzung einher. Während mit der Hamburger Methode regelmäßig – wie auch im Fall des Antragstellers – nach Auffassung der Gutachter mit „sehr großer Wahrscheinlichkeit“ bestimmt werden kann, ob der Betroffene volljährig ist (vgl. Mansour et al., a. a. O. S. 594), garantiert ein striktes Vorgehen nach den Empfehlungen der AGFAD eine größtmögliche Aussagesicherheit (vgl. Schmeling et al., Dt. Ärzteblatt 2016, 44 ff.). Wendet man das auf den Empfehlungen der AGFAD aufbauende Mindestalterkonzept an, lässt sich mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit ausschließen, dass eine tatsächlich minderjährige Person versehentlich als volljährig eingeschätzt wird (vgl. hierzu anschaulich Schweizerisches Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 10.01.2017, a. a. O.). Die Anwendung des Mindestalterkonzepts stellt sicher, dass das forensische Alter der begutachteten Person keinesfalls zu hoch angegeben wird, sondern praktisch immer unter dem tatsächlichen Alter liegt. Das Mindestalter ergibt sich aus dem Altersminimum der Referenzstudie für die festgestellte Merkmalsausprägung; es ist das Alter der jüngsten Person der Referenzpopulation, die die jeweilige Merkmalsausprägung aufweist. Bei der Untersuchung mehrerer Merkmalsysteme ist das höchste festgestellte Mindestalter maßgeblich (vgl. Schmeling et al., a. a. O.; VG Minden, Urteil vom 13.06.2017 – 10 K 240/15.A –, Rn. 60 ff., juris; Schweizerisches Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 10.01.2017, a. a. O.; Urteil vom 26.01.2017 a. a. O.).

Daraus folgt, dass sich das Gericht bei seiner Überprüfung eines behördlichen Verfahrens zur Altersfeststellung nach § 42f SGB VIII, das auf die weitere Biographie des Betroffenen regelmäßig erhebliche Auswirkungen hat, im Rahmen der richterlichen Überzeugungsbildung nach § 108 Abs. 1 VwGO nicht mit einem niedrigeren Wahrscheinlichkeitsmaßstab zufrieden geben darf, wenn ein höherer Grad an Gewissheit durch die Durchführung des empfohlenen dreistufigen altersdiagnostischen Verfahrens erlangt werden kann. Dies gilt jedenfalls dann, wenn dem Betroffenen nicht die Möglichkeit eingeräumt wurde, sich im Hinblick auf den Grad der Schlüsselbeinverknöcherung untersuchen zu lassen, in die sowohl er als auch sein Vertreter nach § 42f Abs. 2 Satz 3 Hs. 2 SGB VIII gesondert einzuwilligen haben. Auf diese Weise wird ihm die Möglichkeit eingeräumt, auf weitere Untersuchungen zu verzichten, wenn er etwa angesichts einer angefertigten Panoramaschichtaufnahme des Kiefers mit sehr großer Wahrscheinlichkeit volljährig ist und bereit ist, dieses Untersuchungsergebnis vor dem Hintergrund der ansonsten weiter zunehmenden Strahlenexposition zu akzeptieren.

- 9 -

c) Aufgrund der vorstehenden Ausführungen bedarf es keiner Entscheidung im vorliegenden Verfahren, ob es dem aktuellen Stand der anerkannten wissenschaftlichen Erkenntnis auf dem Gebiet der forensischen Altersdiagnostik entspricht, den parodontalen Knochenabbau als ergänzendes Kriterium der Altersbestimmung heranzuziehen. Dies könnte deshalb zweifelhaft sein, weil zum einen aufgrund des großen Einflusses von Umweltfaktoren, wie Rauchen und Mundhygiene, anscheinend eine beträchtliche interindividuelle Variation bei der Ausprägung des parodontalen Knochenabbaus besteht und zum anderen wohl bislang keine Studien im Hinblick auf nicht-europäische Populationen vorliegen (vgl. Olze, Forensisch-odontologische Altersdiagnostik bei Lebenden und Toten, 2004, S. 18 f.). Allein aufgrund des Entwicklungsstandes der Weisheitszähne und des Knochenabbaus im Ober- und Unterkiefer kann die Minderjährigkeit des Antragstellers nach dem derzeitigen Sachstand aber nicht sicher ausgeschlossen werden. Hierfür spricht auch, dass aktuelle Stellungnahmen der DGRM gerade die Bedeutung der CT-Untersuchung der Schlüsselbeine betonen (vgl. etwa Stellungnahme vom 20.01.2018 zur forensischen Altersdiagnostik bei unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen, abrufbar unter https://www.dgrm.de/fileadmin/PDF/PDF_Muenchen/Altersschätzung_Neu.pdf, zuletzt aufgerufen am 01.06.2018, sowie die bereits zitierte Antwort des Vorstandes der DGMR auf die Stellungnahme der Zentralen Ethikkommission bei der Bundesärztekammer).

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 154 Abs. 2, 188 Satz 2 VwGO.

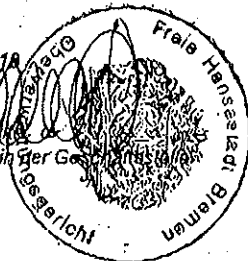
gez. Dr. Harich

gez. Traub

gez. Stahnke

Beglaubigt:
Bremen, 05.06.2018

Gerhard
Justizfachangestellter
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle





Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen

OVG: 1 B 82/18

(VG: 3 V 3098/17)

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

Antragsteller und Beschwerdeführer,

Prozessbevollmächtigter:

g e g e n

die Stadtgemeinde Bremen, vertreten durch die Senatorin für Soziales, Jugend, Frauen, Integration und Sport, Bahnhofplatz 29, 28195 Bremen,

Antragsgegnerin und Beschwerdegegnerin,

Prozessbevollmächtigte:

hat das Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen - 1. Senat - durch die Richter Dr. Harich, Traub und Stahnke am 4. Juni 2018 beschlossen:

Unter Abänderung des Beschlusses des Verwaltungsgerichts der Freien Hansestadt Bremen – 3. Kammer – vom 06.03.2018 wird die aufschiebende Wirkung der Klage 3 K 3097/17 gegen den Bescheid vom 08.02.2017 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 20.09.2017 angeordnet.

Die Kosten des Verfahrens trägt die Antragsgegnerin; Gerichtskosten werden nicht erhoben.

Gründe

I. Der Antragsteller begehrt seine Inobhutnahme nach Jugendhilferecht.

Nach eigenen Angaben ist der Antragsteller senegalesischer Staatsangehöriger und am 04.06.2001 geboren.

Er meldete sich am 25.01.2017 in der Erstaufnahmeeinrichtung für unbegleitete minderjährige Ausländer und Flüchtlinge in Bremen. Am 08.02.2017 fanden ein Erstgespräch und eine Alterseinschätzung durch zwei Fachkräfte des Jugendamtes statt. Als Ergebnis der Alterseinschätzung wurde festgehalten, dass an der Volljährigkeit des Antragstellers keine Zweifel bestünden. Mit Bescheid vom selben Tage lehnte die Antragsgegnerin die Inobhutnahme des Antragstellers ab. Das fiktive Geburtsdatum wurde auf den 31.12.1998 festgelegt.

Der Antragsteller legte am 23.02.2017 Widerspruch ein und stellte am selben Tag beim Verwaltungsgericht einen Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung.

Mit Beschluss vom 05.05.2017 (Az. 3 V 412/17) ordnete das Verwaltungsgericht die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs bis zum Ablauf von einem Monat nach der Zustellung der Entscheidung über den Widerspruch des Antragstellers an. Die Mitarbeiter des Jugendamtes hätten das Ergebnis der Alterseinschätzung nicht auf hinreichend nachvollziehbare Gründe gestützt. Ihre Schlussfolgerung, aufgrund des äußeren Erscheinungsbildes des Antragstellers, seines Verhaltens und der im Verlauf des Gesprächs aufgetretenen Widersprüche sei ohne Zweifel von dessen Volljährigkeit auszugehen, finde in der Niederschrift des Gesprächs vom 08.02.2017 keine ausreichende Stütze.

Auf einen entsprechenden Beweisbeschluss des Amtsgerichts Bremen – Familiengericht – im Vormundschaftsverfahren erstattete das Institut für Rechtsmedizin des Universitätsklinikums Hamburg-Eppendorf unter dem 27.06.2017 ein odontologisch-röntgendiagnostisches Gutachten zur Altersdiagnostik des Antragstellers, der zuvor am 20.06.2017 in Hamburg untersucht worden war. Das Gutachten kommt zu dem Ergebnis, dass der Antragsteller aufgrund des Entwicklungsgrades der Weisheitszähne sowie des Knochenabbaus mit sehr großer Wahrscheinlichkeit über 18 Jahre alt sei. Im Einzelnen heißt es in dem Gutachten, dass die röntgendiagnostische Beurteilung anhand einer Panoramaschichtaufnahme erfolgt sei, auf der Ober- und Unterkiefer mit den gesamten Zähnen, die Kiefergelenke und die unteren Abschnitte des Mittelgesichts dargestellt und

beurteilbar seien. Sei anhand der Panoramaschichtaufnahme eine Alterseinschätzung möglich, sei von weiterführenden Röntgenuntersuchungen aus Strahlenschutzgründen abzusehen. Seien die altersrelevanten Merkmale aus der Panoramaschichtaufnahme für die Alterseinschätzung nicht ausreichend, seien gegebenenfalls weitere Röntgenaufnahmen durchzuführen (z. B. linke Hand, Schlüsselbein). Für die Alterseinschätzung des Antragstellers seien zwei altersrelevante Faktoren von Bedeutung: der Entwicklungsgrad der Weisheitszähne und der Knochenabbau im Ober- und Unterkiefer. Die Wurzelentwicklung der Weisheitszähne sei vollständig abgeschlossen. Es liege ein Stadium H nach Demirjian vor. Der generalisierte horizontale Knochenabbau im Ober- und Unterkiefer sei ein Hinweis auf ein höheres Lebensalter. Bei dem Antragsteller erkenne man Abbauvorgänge bis zur Hälfte des oberen Wurzeldrittels. Dieses Ausmaß entspreche einem Knochenabbau des Stadiums 1. In wissenschaftlichen Untersuchungen werde dieses Stadium mit einem mittleren Durchschnittsalter von 20 bis 24 Jahren beschrieben. Zum Einfluss der ethnischen Herkunft heißt es in dem Gutachten weiter, dass die Stadien der sexuellen und skelettalen Reifeentwicklung genau wie auch die Zahnentwicklung von allen ethnischen Hauptgruppen in derselben gesetzmäßigen Reihenfolge durchlaufen würden. Aus diesem Grund seien die benutzten Referenzstudien grundsätzlich auch auf andere ethnische Gruppen anwendbar. Mehrfach mitgeteilte Populationsunterschiede im zeitlichen Verlauf in der Reifeentwicklung seien offenbar in erster Linie durch den sozioökonomischen Status der untersuchten Population bedingt, wobei ein vergleichsweise geringer sozioökonomischer Status zu einer Entwicklungsverzögerung führen könne. Die Anwendung der gültigen Referenzstudien auf Angehörige sozioökonomisch geringer entwickelter Populationen könne daher zu einer Unterschätzung des Alters führen.

Mit Widerspruchsbescheid vom 20.09.2017, zugestellt am 23.09.2017, wies die Senatorin für Soziales, Jugend, Frauen, Integration und Sport den Widerspruch zurück. In dem Widerspruchsbescheid, der sich nicht mit den von dem Verwaltungsgericht in dem Verfahren 3 V 412/17 erhobenen Einwänden auseinandersetzt, heißt es, dass die Altersfeststellung der Ausgangsbehörde den Anforderungen, die das Oberverwaltungsgericht in seiner Rechtsprechung aufgestellt habe, genüge. Die beteiligten Jugendamtsmitarbeiter hätten das Gespräch hinreichend dokumentiert und das Ergebnis auf nachvollziehbare Gründe gestützt. Es bestünden keine Zweifel an der Volljährigkeit des Antragstellers. Schließlich bestätige das Gutachten des Instituts für Rechtsmedizin des Universitätsklinikums Hamburg-Eppendorf die Annahme, dass sich der Antragsteller bereits im dritten Lebensjahrzehnt befinde.

Der Antragsteller hat am 23.10.2017 vor dem Verwaltungsgericht Klage erhoben und zugleich einen Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage gestellt.

Das Verwaltungsgericht hat den Antrag mit Beschluss vom 06.03.2018 abgelehnt. Dabei hat es sich maßgeblich auf das odontologisch-röntgendiagnostische Gutachten vom 26.07.2017 gestützt. Die von dem Antragsteller gegen das Gutachten vorgebrachten Einwände seien nicht geeignet, dessen Ergebnis zu erschüttern. Selbst wenn man mit dem Antragsteller davon ausginge, dass Menschen aus Afrika bei Erreichen der jeweiligen Zahnentwicklungsstufen 0,5 bis 2 Jahre jünger sein könnten als Menschen aus einer deutschen Vergleichsgruppe, ergäbe sich damit für den Antragsteller immer noch mit hoher Wahrscheinlichkeit ein Lebensalter von über 18 Jahren. Auch sei es dem Antragsteller nicht gelungen, die Schlussfolgerung des Gutachtens, die zu erkennenden Abbauvorgänge im Ober- und Unterkiefer entsprächen einem Stadium, das in wissenschaftlichen Untersuchungen mit einem mittleren Durchschnittsalter von 20 bis 24 Jahren beschrieben werde, in Zweifel zu ziehen. Zwar weise der Antragsteller wohl zutreffend darauf hin, dass der Knochenabbau im Kiefer auch von äußeren Faktoren (Mundhygiene, Rauchen, Alkoholkonsum und Medikationen, Ernährung, etc.) abhängen, die sich gerade bei sozioökonomisch schlechter gestellten Gruppen negativ auswirken dürften. Der Antragsteller habe indes nicht substantiiert dargelegt, weshalb der bei ihm festgestellte Knochenabbau maßgeblich auf äußeren Umständen beruhe.

Gegen den ihm am 12.03.2018 zugestellten Beschluss hat der Antragsteller am 22.03.2018 Beschwerde eingelegt, die er mit Schriftsatz vom 12.04.2018 begründet hat. Er ist der Auffassung, dass Röntgenuntersuchungen zum Zwecke der Altersschätzung insbesondere deshalb unethisch seien, weil sie nicht hinreichend wissenschaftlich validiert seien. Zudem lasse sich die von den Gutachtern gewählte Untersuchungsmethode nicht ohne Weiteres auf andere Bevölkerungspopulationen übertragen. Keine der in dem Gutachten aufgezählten Studien seien wissenschaftlich zweifelsfrei auf ihn zu übertragen. Für westafrikanische Bevölkerungsgruppen fehle es vollständig an verwertbaren Referenzstudien. Darüber hinaus werde das Gutachten als ausreichende Grundlage für die Annahme der Volljährigkeit angesehen, obwohl auch das Verwaltungsgericht von den Ausführungen zu den Abbauvorgängen im Kiefer nicht überzeugt zu sein scheine. Das Verwaltungsgericht stelle jedoch völlig überzogene Anforderungen an seine – des Antragstellers – Darlegungslast, wenn es ihm vorhalte, er habe nicht substantiiert dargelegt, weshalb der bei ihm festgestellte Knochenabbau maßgeblich auf äußeren Umständen beruhe. Das Gutachten sei auch deshalb nicht geeignet, seine Volljährigkeit nachzuweisen, weil lediglich eine Wahrscheinlichkeit für das Alter angegeben werde. Tatsächlich

hätte das Gutachten nach dem Grundsatz, im Zweifel für die Minderjährigkeit, die Frage beantworten müssen, bei welchem Mindestalter die vorliegenden Befunde aufträten.

Die Antragsgegnerin ist der Beschwerde entgegengetreten. Sie verteidigt den Beschluss des Verwaltungsgerichts.

II. Die Beschwerde des Antragstellers gegen die Ablehnung vorläufigen Rechtsschutzes, bei deren Prüfung das Oberverwaltungsgericht auf die dargelegten Gründe beschränkt ist (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO), hat Erfolg. Die aufschiebende Wirkung der Klage gegen die Ablehnung der vorläufigen Inobhutnahme ist anzuordnen. Die im Rahmen des § 80 Abs. 5 Satz 1 Alt. 1 VwGO vorzunehmende Interessenabwägung geht zu Gunsten des Antragstellers aus. Es bestehen nach summarischer Prüfung ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Bescheides des Amtes für soziale Dienste vom 08.02.2017 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 20.09.2017 der Senatorin für Soziales, Jugend, Frauen, Integration und Sport.

Das behördliche Verfahren zur Altersfeststellung des Antragstellers genügt nicht den in § 42f SGB VIII niedergelegten gesetzlichen Anforderungen. Das von der Widerspruchsbehörde und dem Verwaltungsgericht herangezogene Gutachten des Instituts für Rechtsmedizin des Universitätsklinikums Hamburg-Eppendorf vom 26.07.2017 erfüllt nach der im vorliegenden Verfahren gebotenen summarischen Prüfung nicht die Anforderungen, die an ein forensisches Gutachten zur Altersdiagnostik abschließend zu stellen sind. Es entspricht nicht vollständig den von der interdisziplinären Arbeitsgemeinschaft für Forensische Altersdiagnostik der Deutschen Gesellschaft für Rechtsmedizin (im Folgenden: AGFAD) aufgestellten Empfehlungen für Altersschätzungen bei Lebenden. Damit zusammenhängend kann davon ausgegangen werden, dass es medizinisch möglich ist, Minderjährigkeit mit größerer Gewissheit auszuschließen, als dies in dem Gutachten erfolgt ist. Vor diesem Hintergrund erscheint es nicht gerechtfertigt, allein auf der Grundlage des bislang vorliegenden odontologisch-röntgendiagnostischen Gutachtens die vorläufige Inobhutnahme des Antragstellers zu beenden.

1. Gemäß § 42 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3, § 42a Abs. 1 Satz 1 SGB VIII sind ausländische Kinder oder Jugendliche, die unbegleitet nach Deutschland kommen, in Obhut zu nehmen. Die Inobhutnahme erfolgt aus Gründen des Kindeswohls und ist unabhängig davon, ob der Betreffende die Eigenschaft eines Flüchtlings besitzt. Voraussetzung für die Inobhutnahme ist die Minderjährigkeit.

Die Anforderungen an das behördliche Verfahren der Altersfeststellung im Hinblick auf eine vom Jugendamt vorzunehmende Inobhutnahme hat der Senat im Beschluss vom 22.02.2016 (Az.: 1 B 303/15, Asylmagazin 2016, 143 = InfAuslR 2016, 247 = NordÖR 2016, 215 = KommJur 2016, 223 = NVwZ-RR 2016, 592 = FamRZ 2016, 1614 = ZAR 2016, 237) im Einzelnen näher beschrieben. Danach ist nach § 42f Abs. 1 SGB VIII die Minderjährigkeit durch Einsichtnahme in die Ausweispapiere festzustellen. Sind ausagekräftige Ausweispapiere nicht vorhanden, bleibt zunächst nur die Selbstauskunft des Betroffenen. Begegnet diese Zweifeln, ist eine Alterseinschätzung und -feststellung in Form einer qualifizierten Inaugenscheinnahme vorzunehmen. Diese erstreckt sich auf das äußere Erscheinungsbild, das anhand von nachvollziehbaren Kriterien zu würdigen ist. Darüber hinaus schließt sie in jedem Fall – unter Hinzuziehung eines Sprachmittlers – eine Befragung des Betroffenen durch zwei beruflich erfahrene Mitarbeiter des Jugendamtes ein, in der er mit den Zweifeln an seiner Eigenangabe zu konfrontieren und ihm Gelegenheit zu geben ist, diese Zweifel auszuräumen. Das Ergebnis der Altersfeststellung ist in nachvollziehbarer und überprüfbarer Weise zu dokumentieren. Die Gesamtwürdigung muss in ihren einzelnen Begründungsschritten transparent sein.

Die qualifizierte Inaugenscheinnahme kann zu dem Ergebnis führen, dass zwar Restzweifel an der Selbstauskunft bleiben, insgesamt aber mit einer hinreichenden Wahrscheinlichkeit von einer Minderjährigkeit ausgegangen werden kann. Sie kann auch zu dem Ergebnis führen, dass von Volljährigkeit ausgegangen werden muss, d. h. die Selbstauskunft des Betroffenen unwahr ist. Zu diesem Ergebnis kann das äußere Erscheinungsbild beitragen, das im Einzelfall bereits deutliche Anhaltspunkte für eine Volljährigkeit liefern kann. Bei der Bewertung der in dem Gespräch gewonnenen Informationen ist zu berücksichtigen, dass es um die Beurteilung eines Sachverhalts geht, der ganz in der Sphäre des Betroffenen liegt. Es kann erwartet werden, dass schlüssige und glaubhafte Angaben zum bisherigen Entwicklungsverlauf – unter Einschluss des Zeitpunkts der Ausreise aus dem Heimatland – gemacht werden, die eine zeitliche Zuordnung zulassen und Rückschlüsse auf das Alter erlauben. Pauschale Behauptungen und Ungereimtheiten können in Verbindung mit dem äußeren Erscheinungsbild dazu führen, dass dem Betroffenen die Altersangabe nicht abgenommen werden kann.

Führt die qualifizierte Inaugenscheinnahme zu dem Ergebnis, dass die Altersangabe des Betroffenen nach wie vor als offen anzusehen ist, die Zweifel also weder in die eine noch in die andere Richtung ausgeräumt werden konnten, ist eine ärztliche Untersuchung in Betracht zu ziehen.

2. Gemessen an diesen Anforderungen bestanden entgegen der Auffassung der Antragsgegnerin auch nach Durchführung der qualifizierten Inaugenscheinnahme aus den von dem Verwaltungsgericht in seinem Beschluss vom 05.05.2017 in der Sache 3 V 412/17 genannten Gründen Zweifel an der Volljährigkeit des Antragstellers. Damit lag ein Zweifelsfall im Sinne von § 42f Abs. 2 Satz 1 SGB VIII vor, der die Antragsgegnerin grundsätzlich dazu berechtigt hätte, von Amts wegen eine ärztliche Untersuchung zur Altersbestimmung zu veranlassen (vgl. hierzu Kepert, ZFSH/SGB 2018, 135 (136)). Einer solchen von Amts wegen durch die Antragsgegnerin angeordneten ärztlichen Untersuchung bedurfte es vorliegend nicht, da insoweit auf das dem Amtsgericht Bremen – Familiengericht – im vormundschaftlichen Verfahren erstattete Gutachten zurückgegriffen werden konnte. Ob ein im familiengerichtlichen Verfahren erstattetes forensisches Gutachten zur Altersbestimmung im Verfahren nach § 42f Abs. 2 SGB VIII nur herangezogen werden kann, wenn die von § 42f Abs. 2 Sätze 2, 3 SGB VIII aufgestellten Anforderungen an die Aufklärung über die Untersuchungsmethode, über die möglichen Folgen der Altersbestimmung und die Folgen einer Weigerung sowie die vorherige Einwilligung des Betroffenen und seines Vertreters gewahrt sind (vgl. hierzu den Beschluss des Senats vom heutigen Tage in der Sache 1 B 53/18), bedarf vorliegend keiner Entscheidung, weil dies mit der Beschwerde nicht geltend gemacht wurde.

3. Der Senat hat entgegen der Auffassung des Antragstellers keine Zweifel daran, dass es sich bei der forensischen Altersdiagnostik mittels radiologischer Bildgebung um eine ärztliche Untersuchung zur Altersbestimmung im Sinne des § 42f Abs. 2 SGB VIII handelt, die aufgrund ihrer Zuverlässigkeit in Zweifelsfällen regelmäßig in Betracht zu ziehen sein wird.

In der Gesetzesbegründung zu § 42f Abs. 2 SGB VIII (BT-Drs. 18/6392 S. 20) heißt es, dass die ärztliche Untersuchung mit den schonendsten und soweit möglich zuverlässigsten Methoden von qualifizierten medizinischen Fachkräften durchzuführen sei. Dies aufgreifend wird in der Literatur vertreten, dass auch das Röntgen von Teilen des Körpers nach dem jeweiligen Stand der medizinischen Altersdiagnostik von dem Begriff der ärztlichen Untersuchung in § 42f Abs. 2 SGB VIII erfasst sei (Kirchhoff/Rudolf, NVwZ 2017, 1167 (1171 f.)). Auch in der bislang zu der Vorschrift ergangenen Rechtsprechung ist anerkannt, dass eine zuverlässige Altersdiagnostik neben einer körperlichen Untersuchung gegebenenfalls eine Röntgenuntersuchung voraussetzt (vgl. Bayerischer Verwaltungsgeschichtshof, Beschluss vom 16.08.2016 – 12 CS 16.1550 – NVwZ-RR 2017, 238 (240)). Ebenso war vor Erlass des § 42f SGB VIII in der oberverwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung geklärt, dass eine radiologische Bildgebung im Rahmen der medizinischen

Altersdiagnostik erfolgen kann (OVG Münster, Beschluss vom 29.09.2014 – 12 B 923/14 – Rn. 27; OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 29.08.2012 – OVG 6 S 34.12 – , Rn. 3; OVG Hamburg, Beschluss vom 09.02.2011 – 1 Bs 9/11 –, Rn. 72 ff.; jeweils juris). Anhaltspunkte dafür, dass der Gesetzgeber mit der Einführung des § 42f SGB VIII hiervon abrücken wollte, lassen sich der Gesetzesbegründung nicht entnehmen und sind auch sonst nicht ersichtlich.

Dass es mit Hilfe der medizinischen Altersdiagnostik nicht möglich ist, das Lebensalter eines Menschen exakt zu bestimmen, ist insoweit unerheblich. Klärungsbedürftig ist allein die Frage, ob Minderjährigkeit sicher ausgeschlossen werden kann. Das Oberverwaltungsgericht geht davon aus, dass dies auf der Grundlage aktueller rechtsmedizinischer Erkenntnisse möglich ist (dazu sogleich).

Schließlich steht auch § 25 Abs. 1 Satz 1 RöV der Anwendung von Röntgenstrahlung im Rahmen der medizinischen Altersdiagnostik nicht entgegen. Hiernach darf Röntgenstrahlung am Menschen nur in Ausübung der Heilkunde oder Zahnheilkunde, in der medizinischen Forschung, in sonstigen durch Gesetz vorgesehenen oder zugelassenen Fällen, zur Untersuchung nach Vorschriften des allgemeinen Arbeitsschutzes oder in den Fällen, in denen die Aufenthalts- oder Einwanderungsbestimmungen eines anderen Staates eine Röntgenaufnahme fordern, angewendet werden. § 42f SGB VIII stellt eine gesetzliche Ermächtigung dar. Bei der Anwendung von Röntgenstrahlung im Rahmen der medizinischen Altersdiagnostik handelt es sich um einen durch Gesetz zugelassenen Fall im Sinne von § 25 Abs. 1 Satz 1 RöV (vgl. zu § 25 RöV im Rahmen der Altersdiagnostik ausführlich OVG Hamburg, Beschluss vom 09.02.2011, a. a. O. Rn. 73 ff.).

4. Das Gutachten des Instituts für Rechtsmedizin des Universitätsklinikums Hamburg-Eppendorf vom 26.07.2017 entspricht nach vorläufiger Einschätzung allerdings nicht den Empfehlungen der AGFAD, die den allgemein anerkannten Stand der medizinischen Erkenntnisse auf dem Gebiet der forensischen Altersdiagnostik abbilden.

a) Die gutachterlichen Ausführungen eines Sachverständigen müssen im Hinblick auf Grundlagen, Methodik und Inhalt des Gutachtens den aktuellen Stand der anerkannten wissenschaftlichen Erkenntnis in dem Fachgebiet widerspiegeln (vgl. BVerwG, Urteil vom 18.02.2016 – 2 WD 19/15 –, BVerwGE 154, 168-173, Rn. 46; BGH, Beschluss vom 12.11.2004 – 2 StR 367/04 –, BGHSt 49, 347-359, Rn. 14; BSG, Urteil vom 13.12.2005 – B 1 KR 21/04 R –, SozR 4-2500 § 18 Nr. 5, Rn. 18 ff. zu § 2 Abs. 1 Satz 3 SGB V). Ein solcher Stand wissenschaftlicher bzw. vorliegend medizinischer Erkenntnisse liegt vor,

wenn die große Mehrheit der einschlägigen Wissenschaftler und Ärzte die von dem Gutachter herangezogene Methode befürwortet und von einzelnen, nicht ins Gewicht fallenden Gegenstimmen abgesehen, über die Methode Konsens besteht (vgl. BSG, Urteil vom 13.12.2005, a. a. O. Rn. 22). Zusätzlich ist insoweit von Bedeutung, inwieweit sich unter Fachleuten konsensfähige medizinische Erkenntnisse bereits in ärztlichen Leitlinien, Empfehlungen oder Stellungnahmen von Fachgesellschaften niedergeschlagen haben (vgl. BSG, Urteil vom 13.12.2005, a. a. O. Rn. 33).

Der aktuelle Stand der anerkannten wissenschaftlichen Erkenntnis auf dem Gebiet der forensischen Altersdiagnostik ergibt sich aus den aktualisierten Empfehlungen für Altersschätzungen bei Lebenden im Strafverfahren der AGFAD vom 14.03.2008 (abrufbar im Internet unter https://www.dgrm.de/fileadmin/PDF/AG_FAD/empfehlung_strafverfahren.pdf; zuletzt aufgerufen am 01.06.2018; vgl. hierzu auch Schmeling et al., Dt. Ärzteblatt 2016, 44 ff.). Diese Empfehlungen gelten auch für Altersschätzungen außerhalb von Strafverfahren, wenn eine Rechtsgrundlage für Röntgenuntersuchungen – wie vorliegend – ohne medizinische Indikation vorliegt. Ein auf den Empfehlungen basierendes standardisiertes Untersuchungsprotokoll erfordert im Wesentlichen die körperliche Untersuchung zum Ausschluss möglicher alterungsrelevanter Entwicklungsstörungen, die Röntgenuntersuchung der linken Hand und des Gebisses sowie bei abgeschlossener Handskelettentwicklung die zusätzliche Untersuchung der Schlüsselbeine mittels Röntgendiagnostik oder Computertomographie. Weiter heißt es in den Empfehlungen, dass zur Erhöhung der Aussage-sicherheit und zur Erkennung altersrelevanter Entwicklungsstörungen alle genannten Methoden eingesetzt werden sollten.

Dass die genannten Empfehlungen der AGFAD den aktuellen Stand der anerkannten wissenschaftlichen Erkenntnis auf dem Gebiet der forensischen Altersdiagnostik darstellen, ist in der Rechtsprechung allgemein anerkannt (vgl. OVG Hamburg, Beschluss vom 09.02.2011 – 4 Bs 9/11 –, Rn. 66; Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss vom 05.04.2017 – 12 BV 17.185 –, Rn. 41, jeweils juris; OLG Karlsruhe, Beschluss vom 26.08.2015 – 18 UF 92/15 –, NJW 2016, 87, (89); OVG Lüneburg, Beschluss vom 22.03.2017 – 4 ME 83/17 –, Rn. 3; OLG Hamm, Beschluss vom 30.01.2015 – II-6 UF 155/13 –, Rn. 17 ff.; VG Göttingen, Beschluss vom 16.12.2011 – 2 B 269/11 –, Rn. 18 ff. und Beschluss vom 17.07.2014 – 2 B 195/14 –, Rn. 34 ff.; VG Minden, Urteil vom 13.06.2017 – 10 K 240/15.A –, Rn. 40; VG Aachen, Beschluss vom 22.04.2015 – 5 L 15/15.A –, Rn. 38, jeweils juris; Schweizerisches Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom

10.01.2017 – D-6422/2016 – UA S. 12 ff.; Urteil vom 26.01.2017 – A-3080/2016 – UA S. 10 ff. ; jeweils abrufbar unter www.weblaw.ch).

Der Senat hat die Kritik, die an der forensischen Altersdiagnostik geübt wird, zur Kenntnis genommen. Der Antragsteller hat hierauf Bezug genommen. Dies gilt insbesondere auch für die Stellungnahme der Zentralen Ethikkommission bei der Bundesärztekammer vom 30.09.2016 zur medizinischen Altersschätzung bei unbegleiteten jungen Flüchtlingen. Zu berücksichtigen ist allerdings, dass die Stellungnahme (nur) die derzeitige Praxis der medizinischen Altersschätzung aus rechtlicher und ethischer Sicht bewertet. Die in der Stellungnahme auch enthaltene Kritik an der wissenschaftlichen Eignung der Verfahren bildet erkennbar nicht ihren Schwerpunkt. Die Deutsche Gesellschaft für Rechtsmedizin (im Folgenden: DGRM) ist der Kritik zudem im Einzelnen entgegen getreten (vgl. https://www.dgrm.de/fileadmin/PDF/AG_FAD/Antwort_DGRM_ZEKO_30.09.2016.pdf, zuletzt aufgerufen am 01.06.2018).

b) Das Vorgehen der Gutachter des Instituts für Rechtsmedizin des Universitätsklinikums Hamburg-Eppendorf im vorliegenden Fall entspricht nicht vollständig den Empfehlungen der AGFAD. Dies wird auch in einer Publikation von Mitarbeitern des Instituts eingeräumt (Mansour et al., The role of forensic medicine and forensic dentistry in estimating the chronological age of living individuals in Hamburg, Germany, *Int J Legal Med* (2017) 113: 593 (594)). Während die Empfehlungen der AGFAD neben einer körperlichen Untersuchung auch die Röntgenuntersuchung der linken Hand und des Gebisses sowie bei abgeschlossener Handskelettentwicklung die zusätzliche Untersuchung der Schlüsselbeine mittels Röntgendiagnostik oder Computertomographie vorsehen, haben sich die Gutachter im Fall des Antragstellers auf die Fertigung einer Panoramaschichtaufnahme seines Gebisses beschränkt. Nach Auffassung des Instituts für Rechtsmedizin des Universitätsklinikums Hamburg-Eppendorf (vgl. die Stellungnahme vom 28.03.2018 gegenüber dem Verwaltungsgericht, die von der Antragsgegnerin in den Parallelverfahren 1 B 10/18 und 1 B 53/18 vorgelegt wurde) sei es keineswegs so, dass zwingend alle in den Empfehlungen der AGFAD vorgesehenen Aufnahmen angefertigt werden müssten. Besonders aus Strahlenschutzgründen müsse bei jeder Untersuchung genau überlegt werden, welche Röntgenaufnahmen angefertigt werden sollten. In Hamburg liege das Schwergewicht auf den odonto-stomatologischen altersrelevanten Merkmalen. Schlüsselbeinaufnahmen würden bei Flüchtlingen, wo es um die Frage gehe, ob ein Alter über 18 Jahre vorliege, nicht angefertigt. Im Vergleich zur Panoramaschichtaufnahme der Zähne und des Kiefers benötige die computertomographische Schlüsselbeinuntersuchung circa die 40-fache

Dosis. Lediglich im Strafverfahren sei die Schlüsselbeinuntersuchung sinnvoll und notwendig.

Dem folgt der Senat nicht. Für die am Institut für Rechtsmedizin des Universitätsklinikums Hamburg-Eppendorf praktizierte Methode spricht zwar, dass so die Strahlenbelastung für den Betroffenen gering gehalten werden kann. Dies geht jedoch mit einem geringeren Wahrscheinlichkeitsmaßstab bei der Altersschätzung einher. Während mit der Hamburger Methode regelmäßig – wie auch im Fall des Antragstellers – nach Auffassung der Gutachter mit „sehr großer Wahrscheinlichkeit“ bestimmt werden kann, ob der Betroffene volljährig ist (vgl. Mansour et al., a. a. O. S. 594), garantiert ein striktes Vorgehen nach den Empfehlungen der AGFAD eine größtmögliche Aussagesicherheit (vgl. Schmeling et al., Dt. Ärzteblatt 2016, 44 ff.). Wendet man das auf den Empfehlungen der AGFAD aufbauende Mindestalterkonzept an, lässt sich mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit ausschließen, dass eine tatsächlich minderjährige Person versehentlich als volljährig eingeschätzt wird (vgl. hierzu anschaulich Schweizerisches Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 10.01.2017, a. a. O.). Die Anwendung des Mindestalterkonzepts stellt sicher, dass das forensische Alter der begutachteten Person keinesfalls zu hoch angegeben wird, sondern praktisch immer unter dem tatsächlichen Alter liegt. Das Mindestalter ergibt sich aus dem Altersminimum der Referenzstudie für die festgestellte Merkmalsausprägung; es ist das Alter der jüngsten Person der Referenzpopulation, die die jeweilige Merkmalsausprägung aufweist. Bei der Untersuchung mehrerer Merkmalsysteme ist das höchste festgestellte Mindestalter maßgeblich (vgl. Schmeling et al., a. a. O.; VG Minden, Urteil vom 13.06.2017 – 10 K 240/15.A –, Rn. 60 ff., juris; Schweizerisches Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 10.01.2017, a. a. O.; Urteil vom 26.01.2017 a. a. O.).

Daraus folgt, dass sich das Gericht bei seiner Überprüfung eines behördlichen Verfahrens zur Altersfeststellung nach § 42f SGB VIII, das auf die weitere Biographie des Betroffenen regelmäßig erhebliche Auswirkungen hat, im Rahmen der richterlichen Überzeugungsbildung nach § 108 Abs. 1 VwGO nicht mit einem niedrigeren Wahrscheinlichkeitsmaßstab zufrieden geben darf, wenn ein höherer Grad an Gewissheit durch die Durchführung des empfohlenen dreistufigen altersdiagnostischen Verfahrens erlangt werden kann. Dies gilt jedenfalls dann, wenn dem Betroffenen nicht die Möglichkeit eingeräumt wurde, sich im Hinblick auf den Grad der Schlüsselbeinverknöcherung untersuchen zu lassen. In diese Untersuchung haben sowohl er als auch sein Vertreter nach § 42f Abs. 2 Satz 3 Hs. 2 SGB VIII gesondert einzuwilligen. Er kann auf sie verzichten, wenn er etwa angesichts einer angefertigten Panoramaschichtaufnahme des Kiefers mit sehr großer Wahrscheinlichkeit volljährig ist und bereit ist, dieses Untersuchungsergebnis

vor dem Hintergrund der ansonsten weiter zunehmenden Strahlenexposition zu akzeptieren.

Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass ein Vorgehen nach den Empfehlungen der AGFAD zudem den Vorteil hat, dass so insbesondere bei afrikanisch-stämmigen Personen dem Umstand Rechnung getragen werden kann, dass diese eine beschleunigte Weisheitszahnentwicklung aufweisen (vgl. Olze et al, Forensic age estimation in living subjects: the ethnic factor in wisdom tooth mineralization, Int J Legal Med (2004) 118:170-173). Deshalb kann es gerade bei Menschen, die aus Afrika südlich der Sahara stammen, dazu kommen, dass diese im Fall der nur auf die Auswertung einer Panoramaschichtaufnahme des Kiefers gestützten Altersschätzung fälschlicherweise als volljährig eingestuft werden, weil sie ausweislich der Studie von Olze et al. das Stadium H der Weisheitszahnentwicklung nach Demirjian schon im Alter von 17 Jahren erreichen können. Diskussionswürdig ist insoweit auch, dass die vorgenannte Studie von Olze et al. im Hinblick auf männliche schwarze Südafrikaner – der am ehesten mit dem Antragsteller vergleichbaren Population der Studie – auf relativ schmaler Datengrundlage fußt (75 männliche Probanden im Alter von 17 - 19; vgl. Cole, The evidential value of developmental age imaging for assessing age of majority, Annuals of Human Biology 2015, 379 (385), der von „insufficient data“ spricht). Insoweit bestehenden Bedenken kann jedoch durch eine Alterseinschätzung nach den Empfehlungen der AGFAD Rechnung getragen werden, weil eine zusätzlich zu einer Panoramaschichtaufnahme des Kiefers angefertigte Röntgenaufnahme der linken Hand und eine computertomographische Schlüsselbeinuntersuchung dazu führen, dass eine größtmögliche Aussagesicherheit hinsichtlich der Altersschätzung herbeigeführt werden kann. Bezüglich dieser beiden Untersuchungsmethoden bestehen auch keine Populationsunterschiede, die sich negativ für den Antragsteller bzw. afrikanisch-stämmige Personen auswirken könnten. Populationsunterschiede im zeitlichen Verlauf in der Reifeentwicklung hinsichtlich der Skelettentwicklung sind in erster Linie durch den sozioökonomischen Status der untersuchten Population bedingt, wobei ein geringer sozioökonomischer Status zu einer Entwicklungsverzögerung führt und die Anwendung der gültigen Referenzstudien auf Angehörige sozioökonomisch geringer entwickelter Populationen daher zu einer Unterschätzung des chronologischen Alters führt (vgl. Schmeling et al., a. a. O. S. 47).

c) Aufgrund der vorstehenden Ausführungen bedarf es keiner Entscheidung im vorliegenden Verfahren, ob es dem aktuellen Stand der anerkannten wissenschaftlichen Erkenntnis auf dem Gebiet der forensischen Altersdiagnostik entspricht, den parodontalen Knochenabbau als ergänzendes Kriterium der Altersbestimmung heranzuziehen. Dies

könnte deshalb zweifelhaft sein, weil zum einen aufgrund des großen Einflusses von Umweltfaktoren, wie Rauchen und Mundhygiene, anscheinend eine beträchtliche interindividuelle Variation bei der Ausprägung des parodontalen Knochenabbaus besteht und zum anderen wohl bislang keine Studien im Hinblick auf nicht-europäische Populationen vorliegen (vgl. Olze, Forensisch-odontologische Altersdiagnostik bei Lebenden und Toten, 2004, S. 18 f.). Allein aufgrund des Entwicklungsstandes der Weisheitszähne und des Knochenabbaus im Ober- und Unterkiefer kann die Minderjährigkeit des Antragstellers nach dem derzeitigen Sachstand aber nicht sicher ausgeschlossen werden. Hierfür spricht auch, dass aktuelle Stellungnahmen der DGRM gerade die Bedeutung der CT-Untersuchung der Schlüsselbeine betonen (vgl. etwa Stellungnahme vom 20.01.2018 zur forensischen Altersdiagnostik bei unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen, abrufbar unter https://www.dgrm.de/fileadmin/PDF/PDF_Muenchen/Altersschätzung_Neu.pdf, zuletzt aufgerufen am 01.06.2018, sowie die bereits zitierte Antwort des Vorstandes der DGMR auf die Stellungnahme der Zentralen Ethikkommission bei der Bundesärztekammer).

5. Der Senat hat zuletzt erwogen, ob im Zeitpunkt der Entscheidung über die Beschwerde deshalb mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit von der Volljährigkeit des Antragstellers ausgegangen werden kann, weil seit dem Anfertigen der Panoramaschichtaufnahme am 20.06.2017 fast ein Jahr vergangen ist. Dies könnte dafür sprechen, dass der Antragsteller – ausgehend von einem damaligen Mindestalter von 17,3 Jahren (vgl. Schmeling et al., a. a. O. S. 48) – inzwischen sicher volljährig ist. Eine solche Vorgehensweise ist bislang im Verfahren nicht erörtert worden. Ob einzelne Altersminima eine solche Schlussfolgerung zu Lasten des Betroffenen hinreichend sicher zulassen, ist derzeit offen. Jedenfalls vorliegend erscheint es angezeigt, die aufschiebende Wirkung anzuordnen, weil eine forensische Altersdiagnostik anhand der Empfehlungen der AG-FAD sowie des hierauf aufbauenden Mindestalterkonzepts nicht durchgeführt worden ist.

6. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 154 Abs. 1, 188 Satz 2 VwGO.

gez. Dr. Harich

gez. Traub

gez. Stahnke