

## Aus der Beratungspraxis

### Der Asylfolgeantrag

von RAin Kerstin Müller

Diese Situation ist uns allen bekannt: Ein Flüchtling kommt zur Beratung, zeigt unvollständige Papiere – meist nur die letzte gerichtliche Entscheidung –, teilt mit, dass sein Asylverfahren negativ abgeschlossen sei und fragt, was nun zu tun sei. Häufig wird er selbst darauf hinweisen, dass er jetzt einen Asylfolgeantrag stellen will. Es bedarf dann einiger Überzeugungsarbeit, deutlich zu machen, dass ein Asylfolgeantrag nur in bestimmten Fallkonstellationen eine erfolgsversprechende Wahl darstellt. Oft wird zu Unrecht die Hoffnung geweckt, ein Asylfolgeantrag sei eine Lösung der Situation, bietet er dem Flüchtling doch auf den ersten Blick eine erneute Sicherung seines Aufenthalts. Doch wann sollte man einen Asylfolgeantrag stellen? Die gesetzlichen Voraussetzungen der §§ 71 AsylVfG, 51 VwVfG sind ungleich schwerer zu erfüllen als bei einem Erstasylantrag:

#### I. Rechtliche Voraussetzungen

Grundvoraussetzung ist, dass sich entweder

- die Sach- oder Rechtslage zugunsten des Antragstellers geändert hat oder
- neue Beweismittel vorliegen, die geeignet sind, nun eine für den Antragsteller günstige Entscheidung treffen zu können oder
- sonstige Wiederaufnahmegründe bestehen (§ 71 AsylVfG i.V.m. § 51 VwVfG).

In der Regel wird ein Asylbewerber sich allein darauf stützen können, dass entweder eine neue Sachlage gegeben ist oder ihm neue Beweismittel vorliegen, so dass sich die vorliegende Darstellung auf diese Punkte beschränkt. Es soll jedoch darauf hingewiesen werden, dass mit In-Kraft-Treten des ZuwG zum 1.1.2003 eine neue Rechtslage eintritt, die in bestimmten Konstellationen (z. B. nichtstaatliche Verfolgung) Asylfolgeanträge rechtfertigen kann.

#### 1. Wann liegt eine neue Sachlage vor?

Fall: Herr Turhan aus der Türkei wird nach negativem Abschluss seines Asylverfahrens zum Vorstandsmitglied eines türkischen Vereins gewählt und im Vereinsregister eingetragen, der vom Verfassungsschutz im Jahresbericht als linksextrem genannt und vom türkischen Staat als staatsfeindlich angesehen wird.

Fall: Die Mutter des 13jährigen Ahmed, dessen Asylverfahren bereits negativ beendet ist, wird als Asylberechtigte anerkannt.

In beiden Fällen ist eine neue Sachlage eingetreten (vgl. zum ersten Fall: BayVG, NVwZ-Beilage 1997, 77; zum zweiten Fall, der nun die Anerkennung von Ahmed im

Wege des Familienasyls ermöglicht, OVG Nieders., NVwZ-Beilage 1996, 61).

Eine neue Sachlage kann aber auch eine veränderte Lage im Herkunftsland sein, z. B. ein Regimewechsel, ein zunehmender Verfolgungsdruck gegen die Gruppe, der der Asylfolgeantragsteller angehört, oder wenn z. B. inzwischen im Heimatland – in Abweichung von der Entscheidung im Erstverfahren – eine staatsähnliche Gewalt zu bejahen ist (VG Gießen, NVwZ-Beilage 1997, 69 zu Afghanistan).

Insbesondere bei der Geltendmachung von Nachfluchtgründen durch exilpolitische Betätigung bedarf es gerade im Asylfolgeverfahren einer genauen Darlegung, weshalb nunmehr eine politische Verfolgung zu bejahen ist bzw. weshalb die Aufnahme dieser Aktivitäten erfolgte (vgl. vertiefend: "Exilpolitische Aktivitäten und ihre Bedeutung im Asylverfahren", ASYLMAGAZIN 3/2001, S. 10). Dies soll folgendes Beispiel verdeutlichen:

Fall: Frau Aziawonou aus Togo ist bereits während ihres ersten Asylverfahrens Mitglied einer Exilpartei im Bundesgebiet geworden und dort zur Schatzmeisterin aufgestiegen. Darüber hinaus hat sie an vielen Demonstrationen teilgenommen und Briefe gegen Präsident Eyadema im Internet verfasst. Dennoch war das VG der Ansicht, ihre exilpolitischen Aktivitäten seien nicht exponiert genug, um eine politische Verfolgung im Falle der Rückkehr begründen zu können. Nach negativem Abschluss des Asylverfahrens legt sie einen weiteren Artikel vor, der im Internet veröffentlicht wurde. Darüber hinaus teilt sie mit, sie habe an weiteren Demonstrationen teilgenommen.

Da sich die Aktivitäten von Frau Aziawonou nicht grundlegend von denen während des ersten Asylverfahrens unterscheiden, ist von der Stellung eines Asylfolgeantrages abzuraten. Es ist nahezu ausgeschlossen, dass das Bundesamt oder das VG zu einer günstigeren Einschätzung der Lage kommen werden.

Zu beachten ist, dass besonders restriktive Maßstäbe angelegt werden, wenn der Asylfolgeantragsteller erst nach negativem Abschluss seines Asylverfahrens exilpolitische Tätigkeiten aufgenommen hat. In diesem Fall soll nur dann eine politische Verfolgung bejaht werden können, wenn es verlässliche Prognosen einer ernstzunehmenden Verfolgungsgefahr gebe (OVG NRW, NVwZ-Beilage 1998, 12).

#### 2. Was ist ein neues Beweismittel?

Fall: Frau Öz aus der Türkei trug in ihrem Asylverfahren vor, sie sei als Sympathisantin der TKP/ML verhaftet und gefoltert worden. Man habe sie zwar freigelassen, jedoch zu Spitzeldiensten aufgefordert. Daraufhin sei sie geflohen. Das Bundesamt und das VG lehnten den Asylantrag bzw. wiesen die Klage ab, da das Vorbringen von Frau Öz ungläubhaft sei. Nach Abschluss des Asylverfahrens trifft Frau Öz bei einer politischen Veranstaltung ein Mitglied ihrer Partei, den sie nach ihrer Freilassung aufgesucht und dem sie von den Vorfällen berichtet hatte.

Fall: Herr Polat machte in seinem Asylverfahren geltend, er werde als Sympathisant der PKK in der Türkei gesucht. Mangels Glaubwürdigkeit scheidet er mit seinem Asylbegehren.

## Aus der Beratungspraxis

Nunmehr legt er ein Schriftstück eines türkischen Rechtsanwaltes vor, in dem dieser ausführt, Herr Polat werde tatsächlich wegen seiner Aktivitäten für die PKK gesucht.

Ein Beweismittel kann ein Schriftstück, ein Zeuge, aber auch ein Video, ein Artikel im Internet, ein Foto oder Ähnliches sein. Ein neues Beweismittel kann sich auf eine neue oder auf eine schon im Erstverfahren erwähnte Tatsache beziehen. Es kann auch ein Beweismittel sein, das bereits zum Zeitpunkt des Erstverfahrens vorhanden war, aber vom Antragsteller damals – z. B. mangels Kontakten zum Heimatstaat – nicht vorgelegt wurde, ohne dass ihn ein Verschulden daran trifft.

In jedem Fall muss darauf geachtet werden, dass der Asylfolgeantragsteller nicht allein die Existenz eines neuen Beweismittels geltend macht. Zusätzlich muss dargelegt werden, dass dem Bundesamt hierdurch nun eine positive Entscheidung möglich ist. Dies gilt insbesondere dann, wenn dem Asylsuchenden während des Asylverfahrens Unglaubwürdigkeit attestiert wurde.

Frau Öz sollte daher darlegen, wann sie den Zeugen getroffen und wann dieser die Türkei verlassen hat, Herr Polat sollte nachweisen, auf welche Weise er in den Besitz des Schreibens gekommen ist, da das Bundesamt die Einleitung eines Folgeverfahrens auch ablehnen kann, wenn eine Urkunde offensichtlich gefälscht oder beweismittellos ist (BVerfG-K InfAuslR 1992, 122). Sowohl Frau Öz als auch Herr Polat müssen die Gründe ihrer Ablehnung im Erstverfahren aufgreifen und verdeutlichen, weshalb diese nicht tragen und ihnen nunmehr geglaubt werden muss. Allein die Existenz eines neuen Beweismittels reicht hierzu nicht aus. Dies gilt insbesondere dann, wenn widersprüchliches Vorbringen zur Ablehnung des Asylantrages geführt hat.

### 3. Die Fristenfalle

Fall: Herr Korzoughi reist zwei Jahre nach negativem Abschluss seines Asylverfahrens im Juni 2002 erneut in das Bundesgebiet ein, nachdem er bis März 2002 aus politischen Gründen inhaftiert war. Da er noch auf Unterlagen gewartet hat, stellt er den Asylfolgeantrag erst Anfang August 2002.

Folgeanträge müssen möglichst schnell nach Bekanntwerden der neuen Sachlage bzw. des neuen Beweismittels gestellt werden. Das Gesetz sieht eine Frist von drei Monaten ab (positiver) Kenntnis des neuen Beweismittels bzw. des neuen Umstandes vor (§ 51 Abs. 3 VwVfG).

Hat ein Ausländer sich nach dem Abschluss eines Asylverfahrens im Ausland aufgehalten, so hat er einen Asylfolgeantrag, mit dem er den Eintritt neuer Umstände während des Auslandsaufenthalts geltend macht, binnen drei Monaten nach der Wiedereinreise zu stellen; die Frist kann nicht schon mit der Kenntnis der neuen Umstände beginnen, weil es rechtlich unmöglich ist, einen Asylantrag vom Ausland aus zu stellen (OVG Meckl.-Vorp., Beschluss vom 13. 9.1997 - 3 M 79/96 -). Der Asylfolgeantrag von Herrn Korzoughi wäre daher fristgerecht.

Fall: Herr Turhan hat im Rahmen eines am 1.6.2001 gestellten Asylfolgeantrages geltend gemacht, seit dem 15.5.2001 eingetragenes Vorstandsmitglied eines Vereins zu sein, der von der Türkei als staatsfeindlich angesehen werde. Während des Verfahrens schreibt er darüber hinaus einen Artikel in einer türkischen Zeitschrift, der am 26.10.2001 zum Gegenstand eines pressestrafrechtlichen Verfahrens in der Türkei wird. Herr Turhan, der davon am 5.11.2001 erfährt, teilt diesen Sachverhalt erst im März 2002 dem Bundesamt mit.

Nach der Rechtsprechung des BVerwG brauchen einzelne neue Tatsachen, die zur Antragsbegründung nachgeschoben werden, dann nicht innerhalb der Drei-Monats-Frist vorgetragen werden, wenn sie lediglich einen bereits rechtzeitig geltend gemachten Wiederaufnahmegrund bestätigen, wiederholen, erläutern oder konkretisieren (BVerwG NVwZ 1998, 863). Bei qualitativ neuen Tatsachen muss hingegen die Frist des § 51 Abs. 3 VwVfG eingehalten werden. Das Bundesamt könnte daher im Falle von Herrn Turhan das pressestrafrechtliche Verfahren als unbeachtlich zurückweisen, da es nicht fristgerecht vorgebracht wurde. Da die Abgrenzung im Einzelfall schwierig sein kann, empfiehlt es sich, alle neuen Tatsachen umgehend und kontinuierlich mitzuteilen, um nicht am Fristversäumnis zu scheitern. Hierauf sollte der Asylfolgeantragsteller unbedingt hingewiesen werden. Ist bereits ein Klageverfahren anhängig, muss er die neuen Tatsachen beim VG einbringen, nicht beim Bundesamt (OVG NRW, Beschluss vom 25.2.1997 - 25 A 720/97.A -).

### 4. Das Verschulden im Rahmen des § 51 Abs. 2 VwVfG

Fall: Herr Mpondo aus der Demokratischen Republik Kongo war bereits 1998 im Bundesgebiet und betrieb ein Asylverfahren. Sein Antrag wurde als offensichtlich unbegründet abgelehnt, ein Eilantrag blieb erfolglos. Daraufhin reiste er freiwillig in sein Heimatland zurück, ohne seinen Rechtsanwalt über seine Entscheidung zu informieren. Als er 2002 in das Bundesgebiet zurückkehrt und wegen erneut erlittener Verfolgung einen Asylfolgeantrag stellen will, teilt ihm das Bundesamt mit, dies ginge nicht, da in seinem Erstverfahren noch eine Klage anhängig sei. Daraufhin nimmt sein Rechtsanwalt die Klage zurück.

Ein Asylfolgeantrag ist nur zulässig, wenn der Antragsteller ohne grobes Verschulden außerstande war, den Wiederaufnahmegrund im Erstverfahren geltend zu machen – sei es im Wege einer Klage oder eines Eilantrages oder durch andere Bemühungen. Der Antragsteller muss daher seinen Sorgfalts-, insbesondere seinen Mitwirkungspflichten im Rahmen des Verfahrens gerecht werden. Ist ihm daher z. B. während des Erstverfahrens bekannt oder muss es sich ihm aufdrängen, dass gegen ihn ein politisch motiviertes Strafverfahren anhängig ist, muss er bereits während dieses Erstverfahrens alles tun, um ein entsprechendes Beweismittel vorzulegen. Das Verschulden seines Bevollmächtigten wird ihm dabei zugerechnet. Der Rechtsanwalt von Herrn Mpondo hätte daher richtigerweise einen Abänderungsantrag gemäß § 80 Abs. 7

VwGO stellen und in diesem Verfahren die Gründe der erneuten Einreise vortragen müssen. Die Klagerücknahme ist als grobes Verschulden im Sinne des § 51 Abs. 2 VwVfG anzusehen, so dass Herr Mpondo mit seinen neuen Fluchtgründen im Folgeverfahren nicht mehr durchdringen wird. Es bestünde allenfalls die Möglichkeit, ein Wieder-aufgreifen des Verfahrens im Hinblick auf § 53 AuslG zu erreichen.

## II. Der Verfahrensablauf

Örtlich zuständig für die Stellung des Asylfolgeantrages ist die Außenstelle des Bundesamtes, in deren Bezirk sich der Antragsteller während seines vorangegangenen Verfahrens aufhalten musste. Entscheidend ist somit die erste Zuweisungsentscheidung.

Wichtig ist, dass der Antrag in der Regel persönlich zu stellen ist (§ 71 Abs. 2 S. 1 AsylVfG), eine schriftliche Antragstellung daher unter Umständen zu einer Fristversäumnis führen kann, wenn sie vom Bundesamt zurückgewiesen wird. Eine schriftliche Antragstellung bei der zuständigen Außenstelle ist nur unter den Voraussetzungen des § 71 Abs. 2 S. 2 AsylVfG möglich (Haft, öffentlicher Gewahrsam, Krankenhaus, Heil- und Pflegeanstalt, Jugendhilfeeinrichtung, schwerwiegende Erkrankung oder sonstige dringende Gründe). Bei der Zentrale des Bundesamtes muss der Antrag bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 71 Abs. 2 S. 3 AsylVfG gestellt werden (z. B. Erstantragstellung bis zum 31.3.1993).

Egal, ob die Antragstellung persönlich oder schriftlich erfolgt: Da das Bundesamt beim Asylfolgeverfahren nicht verpflichtet ist, eine Anhörung durchzuführen, ist es umso wichtiger, dass der Folgeantragsteller mit der Antragstellung eine detaillierte schriftliche Darstellung seiner Gründe für den Folgeantrag einreicht.

Nach Eingang des Antrags prüft das Bundesamt, ob eine neue Sachlage oder neue Beweismittel oder andere Wiederaufnahmegründe im Sinne des § 51 Abs. 1 VwVfG vorliegen. Oftmals scheitern die Asylfolgeanträge schon in diesem Stadium und ein weiteres Verfahren wird nicht eingeleitet.

Ist das Bundesamt jedoch der Ansicht, es lägen Wiederaufgreifensgründe vor, beginnt die inhaltliche Prüfung des Folgeantrages. Hierbei wird untersucht, ob die neue Sachlage tatsächlich zu einer anderen Einschätzung der Gefährdung führt und ob das neue Beweismittel zu einer insgesamt positiven (statt negativen) Glaubwürdigkeitsbeurteilung berechtigt und falls ja, ob nun von einer Gefährdung ausgegangen werden kann. Erst in dieser Stufe kann gegebenenfalls eine Anhörung stattfinden; vorher ist nur eine informatorische Befragung des Folgeantragstellers möglich.

Der Aufenthaltsstatus des Asylfolgeantragstellers richtet sich nach dem Stand seines Verfahrens. Befindet es sich noch in der Zulässigkeitsprüfung, hat er keinen Anspruch auf eine Aufenthaltsgestattung. Die Ausländerbehörden

handhaben diese Situation unterschiedlich: Manche erteilen eine Duldung, manche stellen eine Bescheinigung über die Asylfolgeantragstellung aus. Auch die Rechtsprechung ist sich nicht einig, welches Aufenthaltspapier zu erteilen ist. Jedenfalls besteht bis zur Entscheidung über die Zulässigkeit ein gesetzliches Abschiebungshindernis (vgl. § 71 Abs. 5 S. 2 AsylVfG). Wird die Zulässigkeit des Folgeantrages allerdings bejaht und tritt das Bundesamt in eine materielle Prüfung ein, lebt der Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsgestattung wieder auf.

Gesetzlich ebenfalls nicht geregelt ist die Situation, wenn das Bundesamt zu dem Ergebnis kommt, ein weiteres Verfahren sei nicht durchzuführen. In diesem Fall erhält die zuständige Ausländerbehörde – vor Zustellung des Bescheides an den Antragsteller – gemäß § 71 Abs. 5 S. 1 AsylVfG eine Mitteilung, dass die Voraussetzungen des § 51 VwVfG nicht vorliegen. Dem Folgeantragsteller wird diese Entscheidung nicht bekannt gemacht.

Ob die Ausländerbehörde nun Abschiebungsmaßnahmen einleiten kann, richtet sich danach, seit wann die Abschiebungsandrohung aus dem vorangegangenen Asylverfahren vollziehbar ist.

Fall: Herr Neziri hatte 1998 einen Asylantrag gestellt. Dieser wurde als offensichtlich unbegründet abgelehnt. Mit Beschluss vom 1.2.1999 lehnte das zuständige VG einen Eilantrag ab. Herr Neziri reiste daraufhin nach Rücknahme der Klage freiwillig aus. Er kehrt im Februar 2002 nach Deutschland zurück und stellt einen Asylfolgeantrag.

Da die Abschiebungsandrohung im Fall von Herrn Neziri mehr als zwei Jahre vollziehbar ist (entscheidend ist hier die Zustellung des Gerichtsbeschlusses im Eilverfahren 1999), muss das Bundesamt im Rahmen des Asylfolgeverfahrens eine erneute Abschiebungsandrohung erlassen und eine Ausreisefrist von einer Woche setzen. Hiergegen müsste Herr Neziri innerhalb einer Woche nach Zustellung der Entscheidung eine Klage sowie einen Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung dieser Klage beim zuständigen VG einreichen. Das VG wird im Rahmen des Eilverfahrens überprüfen, ob ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Abschiebungsandrohung bestehen.

Fall: Herr Diogos Asylverfahren endet im Dezember 2001 endgültig mit einer Klageabweisung des Verwaltungsgerichtes. Im Februar 2002 stellt er einen Asylfolgeantrag.

Beträgt die Zeit seit der Vollziehbarkeit der Abschiebungsandrohung zwei Jahre und weniger, erlässt das Bundesamt inzwischen nur noch einen Bescheid, in dem festgestellt wird, dass kein weiteres Verfahren durchgeführt und der Antrag auf Abänderung der Entscheidung zu § 53 AuslG abgelehnt wird. Der Bescheid enthält eine "normale" Rechtsbehelfsbelehrung von zwei Wochen, die zu dem irrigen Schluss führen kann, es müsse nur eine Klage eingereicht werden, um die vorläufige Sicherung des Aufenthaltes zu erreichen. Dies ist jedoch nicht zutreffend. Es muss in der Regel – soweit nicht aus anderen Gründen eine Duldung erteilt wird – ein Antrag gemäß

## Aus der Beratungspraxis

§ 123 VwGO gerichtet auf die Verpflichtung des Bundesamtes, der zuständigen Ausländerbehörde mitzuteilen, dass ein weiteres Verfahren durchgeführt wird, gestellt werden (der genaue Inhalt des Antrages ist umstritten, das BVerfG schlägt vor, das Bundesamt zu verpflichten, der zuständigen Ausländerbehörde mitzuteilen, dass auf die ursprüngliche Mitteilung nach § 71 Abs. 5 S. 2 AsylVfG hin zu- nächst keine Vollzugsmaßnahmen ergehen dürfen, vgl. NVwZ-Beilage 1999, 51). In diesem Fall ist anwaltliche Hilfe dringend angeraten.

### III. Abschiebungshindernisse gemäß § 53 AuslG im Asylfolgeantragsverfahren

Fall: Frau Saberi macht im Asylfolgeantrag geltend, ihr drohe aufgrund ihres Übertrittes zum christlichen Glauben nunmehr politische Verfolgung. Darüber hinaus leide sie an einer Herzerkrankung, die in ihrer Heimat nicht behandelt werden könne.

Sowohl im Erst- als auch im Asylfolgeverfahren prüft das Bundesamt im Rahmen des § 53 AuslG, ob so genannte zielstaatsbezogene Abschiebungshindernisse vorliegen. In Abgrenzung zu so genannten inlandsbezogenen Vollstreckungshindernissen, die gegenüber der zuständigen Ausländerbehörde geltend zu machen sind, liegen zielstaatsbezogene Abschiebungshindernisse bei Gefahren vor, die sich erst nach der Abschiebung des Antragstellers in seinem Herkunfts- oder Aufnahmestaat verwirklichen würden. Hierzu zählen insbesondere im Heimatland nicht behandelbare Erkrankungen, die – nicht behandelt – zu einer wesentlichen Verschlechterung des gesundheitlichen Zustandes führen würden.

Hat das Bundesamt daher im vorangegangenen Asylverfahren bereits eine ablehnende Entscheidung zu § 53 AuslG getroffen, muss der Asylantragsteller – wie Frau Saberi – zielstaatsbezogene Abschiebungshindernisse im Rahmen des Asylfolgeantrages gegenüber dem Bundesamt vortragen. Das Bundesamt kann den Antragsteller auch dann nicht an die Ausländerbehörde verweisen, wenn es zu dem Schluss kommt, dass im Hinblick auf Art. 16 a GG und § 51 Abs. 1 AuslG Gründe für ein Wiederaufgreifen des Verfahrens nicht ersichtlich sind (BVerwG, Urteil vom 21.3.2000 - 9 C 41.99 -).

Liegen im Hinblick auf Art. 16 a GG oder § 51 Abs. 1 AuslG keine neuen Gründe vor, sondern nur im Rahmen des § 53 Abs. 6 AuslG relevante Tatsachen, kann der Antragsteller seinen Antrag sogar auf die Geltendmachung von § 53 Abs. 6 AuslG beschränken und nur insoweit ein Wiederaufgreifen des Verfahrens beantragen. Problematisch ist in diesem Fall, dass ein § 71 Abs. 5 S. 1 AsylVfG entsprechendes gesetzliches Abschiebungshindernis während der Prüfung des Antrages nicht besteht. Hier ist umstritten, auf welche Weise im Rahmen des einstweiligen Rechtsschutzes eine vorläufige Sicherung des Aufenthaltes erreicht werden kann. So wird teilweise vertreten, ein Antrag sei gegen die zuständige Ausländerbehörde zu richten,

teilweise wird ein Antrag auf Verpflichtung des Bundesamtes zu einer bis zu der das Klageverfahren abschließenden Entscheidung vorläufigen Feststellung, dass einer Abschiebung des Antragstellers Hindernisse im Sinne des § 53 Abs. 6 AuslG entgegenstehen (VG Saarland, Beschluss vom 20.2.2002 - 10 F 12/02.A -).

Fall: Nach negativem Abschluss ihres Asylverfahrens im Dezember 2001 wird bei Frau Karamoua im Februar 2002 eine chronifizierte posttraumatische Belastungsstörung diagnostiziert, die in der Folgezeit im Rahmen einer Psychotherapie behandelt wird. Im Juli 2002 stellt sie unter Vorlage eines aussagekräftigen Attestes einen Antrag auf isoliertes Wiederaufgreifen des Verfahrens zu § 53 Abs. 6 S. 1 AuslG.

Hat das Bundesamt im ersten Asylverfahren unanfechtbar Abschiebungshindernisse nach § 53 AuslG verneint, kann es im Asylfolgeverfahren nur unter den Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 bis 3 VwVfG eine erneute Entscheidung zu § 53 AuslG treffen; liegen dessen Voraussetzungen nicht vor, hat das Bundesamt nach pflichtgemäßem – gerichtlich überprüfbarem – Ermessen zu entscheiden, ob die bestandskräftige frühere Entscheidung aufgehoben wird. (BVerwG, Urteil vom 21.3.2000 - BVerwG 9 C 41.99 -). Das Niedersächsische Obergericht ist allerdings der Ansicht, dass dies nicht gilt, wenn ein auf § 53 AuslG beschränkter Antrag gestellt wurde; die Bescheidung dieses Antrages setze nicht voraus, dass sich die Rechtslage in einer § 51 Abs. 1 bis 3 VwVfG genügenden Weise geändert habe (OVG Nieders., Urteil vom 1.3.2001 - 1 L 593/00 -).

Nach der Rechtsprechung des BVerwG hätte Frau Karamoua nur dann einen Anspruch auf Wiederaufgreifen des Verfahrens, wenn ihr nicht angelastet werden kann, dass sie ihre schon langfristig bestehende Erkrankung nicht bereits im Erstverfahren geltend gemacht hat. Das Bundesamt kommt in seiner Dienstanweisung zum Wiederaufgreifen des Verfahrens jedoch zu dem Schluss, dass selbst im Falle eines Verschuldens ein Verfahren nach § 53 AuslG wiederaufgegriffen werden kann, wenn es sich um eine schwere, im Herkunftsland nicht behandelbare Krankheit oder drohende genitale Verstümmelung handelt.

### IV. Abschiebungshaft

Gemäß § 71 Abs. 8 AsylVfG kann trotz eines anhängigen Asylfolgeantrages Abschiebungshaft angeordnet werden.

Fall: Herr Kiangala stellt zum zweiten Mal einen Folgeantrag und wird kurz danach in Abschiebungshaft genommen. Das Bundesamt lehnt die Durchführung eines weiteren Verfahrens ab. Der Eilantrag von Herrn Kiangala hat Erfolg.

Die Abschiebungshaft muss beendet werden, wenn das Bundesamt ein weiteres Verfahren durchführt. Allein der Erfolg im Eilverfahren soll hingegen eine Abschiebungshaft nicht hindern. Kann allerdings die Abschiebung auf längere Zeit oder auf Dauer nicht erfolgen, ist nach Auffas-

sung des BVerfG die Verhängung oder Verlängerung von Abschiebungshaft trotz einer positiven Eilentscheidung des VG unzulässig (NVwZ-Beilage 1996, 17; ebenso Beschluss vom 15.12.2000 - 2 BvR 347/00 -).

Oftmals wird ein Abschiebungshaftgrund im Sinne des § 57 Abs. 2 AuslG vorliegen, weil der Folgeantragsteller unter Missachtung der im Erstverfahren erlassenen Abschiebungsandrohung untergetaucht ist. Kann er jedoch glaubhaft vortragen, dass er ausgereist und nunmehr zum Zwecke der Folgeantragstellung wieder eingereist sei, sind die Voraussetzungen des § 57 Abs. 2 AuslG nicht erfüllt (OLG Düsseldorf, Beschluss vom 2.8.1995 - 3 Wx 232/95 -). Insbesondere bei einer Asylfolgeantragstellung nach Ablauf der Zweijahresfrist des § 71 Abs. 5 AsylVfG fehlt es zudem an der Vollziehbarkeit der Abschiebungsandrohung, so dass die Verhängung von Sicherungshaft unzulässig wäre (OLG Oldenburg, B.v. 20.3.2002 - 5 W 40/02 -).

## V. Ausblick

Kommt es tatsächlich zum Inkrafttreten des neuen Zuwanderungsgesetzes, wird sich die Situation von Asylfolgeantragstellern weiter verschlechtern. So sieht § 28 Abs. 2 AsylVfG n.F. vor, dass Umstände, die nach Rücknahme oder unanfechtbarer Ablehnung des früheren Asylantrages entstanden sind, grundsätzlich nicht mehr zu einer positiven Feststellung nach § 60 Abs. 1 AufenthG (entspricht dem heutigen § 51 Abs. 1 AuslG) führen können. Dieser Ausschluss selbstgeschaffener Nachfluchtgründe steht in scharfem Widerspruch zu den Anforderungen der Genfer Flüchtlingskonvention.

Bei Kindern, deren Eltern gemäß § 14 a Abs. 3 AsylVfG n. F. auf die Stellung eines Asylantrages ausdrücklich verzichtet hatten, wird der erstmalige Asylantrag automatisch als Asylfolgeantrag gewertet, so dass die Voraussetzungen des § 51 VwVfG vorliegen müssen (§ 71 Abs. 1 S. 2 AsylVfG n. F.).

Weiterhin wird dann in jedem Fall der Erlass einer erneuten Abschiebungsandrohung nicht mehr erforderlich sein (§ 71 Abs. 5 S. 1 AsylVfG n. F.).

## Rechtsprechungsfokus

### Leistungseinschränkung nach § 1 a AsylbLG

von RAin Theresia Wolff, Köln

In § 1 a AsylbLG ist im Wesentlichen geregelt, dass die Einreise, um Sozialleistungen zu erlangen sowie unter bestimmten Umständen der weitere Verbleib in Deutschland zur Leistungseinschränkung führen können. Dies betrifft jedoch nur Ausländer, die eine Duldung nach § 55 AuslG besitzen und Ausländer, die vollziehbar ausreisepflichtig sind, auch wenn eine Abschiebungsandrohung noch nicht oder nicht mehr vollziehbar ist, sowie ihre Ehegatten und minderjährigen Kinder (Nrn. 4-6 des § 1 AsylbLG).

Bis zum Inkrafttreten des AsylbLG am 1.11.1993 war der Bezug von Sozialhilfeleistungen durch Ausländer – ohne Einschränkung in Bezug auf ihren Aufenthaltsstatus – in § 120 BSHG geregelt. Bereits diese Vorschrift sah vor, dass keinen Anspruch auf die Gewährung von Sozialhilfe geltend machen konnte, wer zu dem Zweck eingereist war, Sozialhilfe zu erlangen. Im AsylbLG fehlte eine entsprechende Vorschrift zunächst. Eine Anwendung des § 120 Abs. 3 BSHG auf Leistungsberechtigte nach dem AsylbLG hielten die Gerichte für unzulässig (VG Frankfurt a.M., Beschluss vom 24.2.1994 - 14 G 514/94 (1) - ; OVG Berlin, Beschluss vom 8.12.1995 - OVG 6 S 220.95 -).

Mit Wirkung zum 1.9.1998 trat sodann § 1 a AsylbLG in Kraft. Danach erhält ein Teil der Leistungsberechtigten nur die im Einzelfall unabweisbar gebotenen Leistungen. Das gilt im Fall der Einreise zum Zweck der Erlangung von Leistungen nach dem AsylbLG (§ 1a Nr. 2 AsylbLG) sowie der Nichtabschiebbarkeit aus vom Ausländer zu vertretenen Gründen (§ 1a Nr. 2 AsylbLG).

#### I. Einreise, um Leistungen zu erlangen

Die Frage, wann ein Ausländer eingereist ist, um Leistungen nach dem AsylbLG zu erlangen, wird von den Gerichten unter Anwendung der zur vergleichbaren Vorschrift des § 120 BSHG ergangenen Rechtsprechung beantwortet. Zur Auslegung wird in nahezu sämtlichen Entscheidungen auf die Grundsatzentscheidung des BVerwG vom 4.6.1992 zurückgegriffen (Urteil vom 4.6.1992, FEVS, 43, 112 ff.).

Hiernach ist zur Verwirklichung des Tatbestandes erforderlich und ausreichend, dass die Inanspruchnahme von öffentlichen Mitteln nach den objektiven Umständen den Einreiseentschluss prägend bestimmt hat. Dies wird bejaht, wenn die Möglichkeit, in Deutschland öffentliche Hilfe zu erhalten, für den Einreiseentschluss – sei es auch neben anderen Gründen – in besonderer Weise bedeutsam