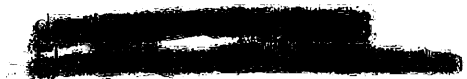


# BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

## BESCHLUSS

BVerwG 10 B 47.07 (bisher: 1 B 218.06)  
OVG A 1 B 58/06

In der Verwaltungsstreitsache



Klägers, Berufungsklägers  
und Beschwerdeführers,

- Prozessbevollmächtigte:

1. Rechtsanwälte in Bürogemeinschaft Gundula Brunner,  
Stephan Freiherr Spies von Büllesheim,  
Königstraße 1, 01097 Dresden,
2. Rechtsanwalt Dr. Reinhard Marx,  
Mainzer Landstraße 127a, 60327 Frankfurt am Main -

g e g e n

die Bundesrepublik Deutschland,  
vertreten durch das Bundesministerium des Innern,  
dieses vertreten durch den Präsidenten  
des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge,  
90343 Nürnberg,

Beklagte, Berufungsbeklagte  
und Beschwerdegegnerin,

hat der 10. Senat des Bundesverwaltungsgerichts  
am 14. November 2007  
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Mallmann  
und die Richter am Bundesverwaltungsgericht Richter und Prof. Dr. Kraft

beschlossen:

Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung  
der Revision in dem Urteil des Sächsischen Oberverwal-  
tungsgerichts vom 23. August 2006 wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

#### G r ü n d e :

- 1 Die auf die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache und Verfahrensmängel (§ 132 Abs. 2 Nr. 1 und 3 VwGO) gestützte Beschwerde bleibt erfolglos.
- 2 1. a) Die Beschwerde wirft die Frage als grundsätzlich bedeutsam auf,  
„ob eine extreme Gefahrenlage im Sinne von § 60 Abs. 7 Satz 2 AufenthG wegen fehlender oder unzulänglicher Versorgung mit Wohnung, Arbeitsmöglichkeiten und den unabdingbaren Existenzbedingungen für Rückkehrer aus dem Ausland ohne familiäre Bindungen diese gegenüber Rückkehrern mit diese stützenden familiären Bindungen sowie gegenüber der übrigen bereits im Zielstaat der Abschiebung lebenden Bevölkerung nur dann als besonders gefährdet im Sinne von § 60 Abs. 7 Satz 2 AufenthG erscheinen lässt, wenn sie dort mit Gewissheit Hungersnot, Epidemien und Kältetod zu erwarten haben.“
- 3 Die darin enthaltene Rechtsfrage zur Bestimmung des Wahrscheinlichkeitsgrads einer extremen Gefahrenlage, bei der § 60 Abs. 7 Satz 2 AufenthG (nunmehr: § 60 Abs. 7 Satz 3 AufenthG) verfassungskonform einschränkend ausgelegt und die Berücksichtigung der Gefahren im Rahmen des Satzes 1 der Vorschrift ermöglicht wird, rechtfertigt nicht die Zulassung der Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache; denn sie ist in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zu der insoweit inhaltlich übereinstimmenden Vorläuferregelung des § 53 Abs. 6 AuslG bereits geklärt. Danach setzt

die verfassungskonforme Überwindung der Sperrwirkung des Satzes 2 voraus, dass dem Ausländer im Falle seiner Abschiebung mit hoher Wahrscheinlichkeit extreme Gefahren drohen. Die hohe Wahrscheinlichkeit des Eintritts der allgemeinen Gefahr für den jeweiligen Ausländer markiert die Grenze, ab der seine Abschiebung in den Heimatstaat verfassungsrechtlich unzumutbar erscheint (Urteil vom 12. Juli 2001 - BVerwG 1 C 5.01 - BVerwGE 115, 1 <9 f.>). Dieser hohe Wahrscheinlichkeitsgrad ist ohne Unterschied in der Sache in der Formulierung mit umschrieben, dass die Abschiebung dann ausgesetzt werden müsse, wenn der Ausländer ansonsten „gleichsam sehenden Auges dem sicheren Tod oder schwersten Verletzungen ausgeliefert würde“ (so etwa Urteile vom 17. Oktober 1995 - BVerwG 9 C 9.95 - BVerwGE 99, 324 <328> und vom 29. März 1996 - BVerwG 9 C 116.95 - Buchholz 402.240 § 53 AuslG 1990 Nr. 3 S. 12 f.; vgl. auch Urteil vom 19. November 1996 - BVerwG 1 C 6.95 - BVerwGE 102, 249 <258 f.> sowie zum Erfordernis einer Gesamtschau oder Gesamtbetrachtung der Gefahren Beschluss vom 23. März 1999 - BVerwG 9 B 866.98 - Buchholz 402.240 § 53 AuslG Nr. 17). Auf diese Rechtsprechung hat das Berufungsgericht Bezug genommen (UA S. 7) und sie seiner Entscheidung auch in der Sache zugrunde gelegt.

- 4 b) Die zu Art. 8 und Art. 15 Buchst. c der am 20. Oktober 2004 in Kraft getretenen Richtlinie 2004/83/EG des Rates vom 29. April 2004 (ABl L 304/12 vom 30. September 2004) - Qualifikationsrichtlinie - aufgeworfenen Fragen führen mangels Entscheidungserheblichkeit nicht zur Zulassung der Revision gemäß § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO. Die Beschwerde weist zutreffend darauf hin, dass die Umsetzungsfrist des Art. 38 Abs. 1 (10. Oktober 2006) im Zeitpunkt der Entscheidung des Berufungsgerichts noch nicht abgelaufen war. Die Frage einer Vorwirkung der Richtlinie wird in der Beschwerdebegründung nur gestreift, nicht aber in einer den Darlegungsanforderungen des § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO genügenden Weise angesprochen. Damit erweisen sich die aufgeworfenen Fragen in intertemporaler Perspektive für das Berufungsgericht nicht als entscheidungserheblich. Entgegen der Auffassung der Beschwerde vermag eine für die Entscheidung des Berufungsgerichts unter keinem Gesichtspunkt maßgebliche Rechtsfrage die Zulassung der Revision nach § 132 Abs. 2 Nr. 1

VwGO nicht zu rechtfertigen (Beschluss vom 30. März 2005 - BVerwG 1 B 11.05 - Buchholz 310 § 132 Abs. 2 Ziff. 1 VwGO Nr. 32 = NVwZ 2005, 709).

- 5 2. Die von der Beschwerde erhobenen Verfahrensrügen führen nicht zur Zulassung der Revision gemäß § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO.
- 6 a) Die Beschwerde beanstandet, das Berufungsgericht habe die Aussage des Zeugen D., eines Mitarbeiters der Beklagten, vom 27. März 2006 vor dem Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg in „prozessordnungswidriger“ Weise zum Gegenstand des Verfahrens und zur Grundlage seiner tatsächlichen Feststellungen gemacht. Weder sei die prozessuale Funktion dieser Zeugenaussage im Verfahren verdeutlicht worden, noch habe das Berufungsgericht klargestellt, nach welchen prozessualen Grundsätzen es sie verwertet habe. Damit sei der Grundsatz der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme verletzt worden. Zudem habe das Berufungsgericht auf die Rüge des Klägers prüfen müssen, ob die prozessuale Einordnung der Aussage des Herrn D. als sachverständiger Zeuge durch das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg zutreffend gewesen sei; das sei nicht der Fall, da für die von ihm bekundeten Wahrnehmungen keine besondere Sachkunde erforderlich gewesen sei.
- 7 Mit diesem und dem weiteren Vorbringen der Beschwerde ist ein Verfahrensmangel, auf dem die Entscheidung des Berufungsgerichts beruhen kann (§ 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO), nicht aufgezeigt.
- 8 Weder aus § 96 Abs. 1 VwGO noch aus einer anderen Verfahrensvorschrift lässt sich ableiten, dass es den Verwaltungsgerichten nur bei Zustimmung der Verfahrensbeteiligten erlaubt ist, den Inhalt beigezogener und zum Gegenstand der Verhandlung gemachter Akten bzw. Teilen davon im Wege des Urkundenbeweises zu verwerten. Die Feststellung von Tatsachen darf allerdings insoweit nicht allein auf beigezogene Vernehmungsprotokolle gestützt werden, wenn eine Zeugenvernehmung von einem Beteiligten ausdrücklich beantragt wird oder sich aus anderen Gründen dem Gericht aufdrängen muss (vgl. Beschlüsse vom 13. September 1988 - BVerwG 1 B 22.88 - Buchholz 402.24 § 24

AusIG Nr. 12 und vom 22. November 1991 - BVerwG 1 B 142.91 - Buchholz 310 § 96 VwGO Nr. 37).

- 9 Danach greifen die Einwände des Klägers gegen die Verwertung der Angaben des Zeugen D. vor dem Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, die auch schon vor der mündlichen Verhandlung des Berufungsgerichts im Schriftsatz vom 11. August 2006 vorgetragen worden waren, nicht durch. Ein Beweisantrag auf Einvernahme als Zeuge durch das Berufungsgericht wurde ausweislich der Niederschrift über die mündliche Verhandlung vom 16. August 2006 nicht gestellt. Die Klägerseite legt auch nicht schlüssig dar, warum sich dem Berufungsgericht die Einvernahme von Herrn D. von Amts wegen hätte aufdrängen müssen (§ 86 Abs. 1 VwGO).
- 10 Weitere einschränkende Vorgaben zur Verwertung einer Aussage im Wege des Urkundenbeweises sind dem Prozessrecht nicht zu entnehmen. Insbesondere hängt die Verwertbarkeit nicht davon ab, ob die Beweisaufnahme vor dem Prozessgericht fehlerfrei erfolgt ist. Ob Ausnahmen bei zu Beweisverwertungsverboten führenden Verstößen gegen Prozessrecht bestehen, braucht mangels darauf zielender Rügen der Klägerseite hier nicht abschließend entschieden zu werden. Wenn - wie hier - keine gesetzlichen Beweisregeln Anwendung finden, obliegt es der Beweiswürdigung in dem jeweiligen Einzelfall, welche Bedeutung das Gericht der in der Urkunde verkörperten Erklärung beimisst und wie es diese in der Zusammenschau mit anderen Beweismitteln gewichtet.
- 11 b) Die Rüge, das Berufungsgericht habe die Aussage des Zeugen D. vor dem Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg wie eine sachverständige Stellungnahme behandelt, begründet keinen Verfahrensmangel. Fehler in der Sachverhalts- und Beweiswürdigung sind nach ständiger Rechtsprechung revisionsrechtlich regelmäßig nicht dem Verfahrensrecht, sondern dem sachlichen Recht zuzurechnen (vgl. nur Beschluss vom 25. Juni 2004 - BVerwG 1 B 249.03 - Buchholz 402.25 § 1 AsylVfG Nr. 284 S. 115 m.w.N.). Ein Verfahrensverstoß kann ausnahmsweise allenfalls dann in Betracht kommen, wenn die Beweiswürdigung objektiv willkürlich ist, gegen die Denkgesetze verstößt oder allgemeine Erfahrungssätze missachtet (vgl. Beschluss vom 25. Juni 2004

a.a.O.). Dass die angefochtene Entscheidung derartige Mängel aufweist, legt die Beschwerde nicht ansatzweise dar. Ihr Vorwurf, das Berufungsgericht habe der im Wege des Urkundenbeweises verwerteten Aussage zu hohes Gewicht beigemessen, übersieht, dass es keine generelle Rangordnung der Beweise oder Beweismittel gibt (vgl. Dawin, in: Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner, VwGO, § 108 Rn. 19 m.w.N.). Das Berufungsgericht glaubte sich auch nicht an eine hier nicht einschlägige Beweisregel gebunden, wie sich aus der deutlichen Relativierung von Teilen der verwerteten Aussage ergibt (UA S. 9: „... dürfte ... als positiv überzeichnet angesehen werden.“). Darüber hinaus wird im Berufungsurteil die Mitteilung der IOM vom 13. April 2006 an das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg wiedergegeben, wonach diese Organisation die Aussagen von Herrn D. im Wesentlichen bestätigen könne (UA S. 12). Diese Bemerkungen zeigen, dass sich das Berufungsgericht der Sondersituation, die bei Verwertung der Aussage eines Bediensteten der für die streitgegenständlichen Entscheidung zuständigen Behörde vorliegt, bewusst war und sie bei der Beweiswürdigung entsprechend berücksichtigt hat. Damit scheidet auch ein allenfalls noch in Betracht kommender Verstoß gegen die Begründungspflicht nach § 108 Abs. 1 Satz 2 VwGO aus. Es bedarf mithin keiner Entscheidung, ob eine entsprechende Rüge der Beschwerde entnommen werden kann.

- 12 c) Mit der Aufklärungsfrage ist ein Verstoß gegen § 86 Abs. 1 VwGO nicht hinreichend bezeichnet. Ein Gericht verletzt seine Pflicht zur erschöpfenden Aufklärung des Sachverhalts grundsätzlich dann nicht, wenn es von einer Beweiserhebung absieht, die eine durch einen Rechtsanwalt vertretene Partei nicht ausdrücklich beantragt hat (stRspr, vgl. Beschluss vom 17. Januar 2006 - BVerwG 1 B 77.05 - mit Verweis auf Beschluss vom 24. November 1977 - BVerwG 6 B 16.77 - Buchholz 310 § 132 VwGO Nr. 161 m.w.N.). Die Beschwerde trägt nicht vor, dass der anwaltlich vertretene Kläger einen Beweisantrag zur Einholung weiterer Sachverständigengutachten oder Auskünfte gestellt hat; das war - wie bereits erörtert - auch tatsächlich nicht der Fall.
- 13 Der Kläger zeigt auch nicht auf, inwiefern sich dem Berufungsgericht - bezogen auf die Frage einer extremen Gefahrenlage bei seiner Rückkehr nach Afghanistan unter Berücksichtigung der zu erwartenden Zahl der Rückkehrer

aus Deutschland - eine ergänzende Beweiserhebung durch Einholung weiterer sachverständiger Stellungnahmen oder Auskünfte von Amts wegen hätte aufdrängen müssen. Aus dem angefochtenen Urteil ergibt sich, dass das Berufungsgericht unterschiedliche Quellen zur Bewertung der allgemeinen Lebensbedingungen bei Rückkehr nach Afghanistan verwertet hat. Damit lag es grundsätzlich im Ermessen des Tatsachengerichts, ob es weitere Auskünfte sachverständiger Stellen einholt (vgl. Beschlüsse vom 27. März 2000 - BVerwG 9 B 518.99 - InfAusIR 2000, 412 und vom 2. August 2000 - BVerwG 9 B 210.00 - Buchholz 310 § 98 VwGO Nr. 61 m.w.N.). Die Beschwerde macht nicht ersichtlich, dass es darüber hinaus weitergehende Erkenntnisse hätte einholen müssen. Ihr Hinweis auf den Sonderfall der Pflicht zur Beiziehung angebotener Erkenntnismittel, auf deren Grundlage ein anderes Obergericht zu einer abweichenden Einschätzung der Lage gekommen ist (Urteil vom 21. November 1989 - BVerwG 9 C 53.89 - InfAusIR 1990, 99), trägt schon deshalb nicht, weil das Gutachten des Dr. D. vom 25. Januar 2006 vom Berufungsgericht zum Gegenstand des Verfahrens gemacht und im Berufungsurteil ausdrücklich berücksichtigt worden ist (UA S. 14). Zudem vermag die Beschwerde keine abweichende obergerichtliche Rechtsprechung zu den Lebensbedingungen von Rückkehrern zu benennen. In Wahrheit wendet sie sich im Gewande der Aufklärungsrüge gegen die Tatsachen- und Beweiswürdigung des Berufungsgerichts, das unter ausführlicher Auswertung der beigezogenen Quellen eine extreme Gefahrenlage für den Kläger verneint hat. Damit kann sie die Zulassung der Revision nicht erreichen.

- 14 d) Die in diesem Zusammenhang der Sache nach erhobene Gehörsrüge, das Berufungsgericht habe hinsichtlich der zu erwartenden Zahl von Abschiebungen aus Deutschland den Beschluss der Innenministerkonferenz vom 24. Juni 2005 unter Verletzung des § 108 Abs. 2 VwGO verwertet, obwohl dieser nicht zum Gegenstand des Verfahrens gemacht worden sei, genügt bereits nicht den Darlegungsanforderungen des § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO. In der Beschwerdebegründung wird nicht dargelegt, dass und wie der Kläger dieser Einschätzung des Berufungsgerichts entgegengetreten wäre, wenn er die nicht eingeführte Quelle gekannt hätte. Deshalb kann dahinstehen, ob der jedenfalls der Fachöf-

fentlichkeit bekannte IMK-Beschluss ein Jahr nach Erlass überhaupt noch der förmlichen Einführung in einen Asylprozess bedurfte.

- 15 Die des Weiteren gerügte Versagung rechtlichen Gehörs durch Erlass einer „Überraschungsentscheidung“ mit Blick auf die Einschätzung des Berufungsgerichts, dass „ungeachtet der Behauptung, dass einer der Stiefcousins ein mächtiger Kommandant in Kabul sei, kein Anlass für die Annahme (bestehe), dieser werde in der 4,5 Millionenstadt Kabul von der Anwesenheit des Klägers für den Fall seiner Rückkehr erfahren“, ist ebenfalls nicht hinreichend dargelegt. Im Berufungsurteil wird die Annahme mangelnder Gefahr einer Verfolgung des Klägers von Seiten seiner Stiefcousins auch durch die Bezugnahme auf das Verwaltungsgericht gestützt (UA S. 7). Dieses ist davon ausgegangen, aus der Sicht seiner Cousins bestehe kein Grund mehr, den Kläger wegen der Streitigkeiten um Grundbesitz zu bedrohen. Diese Erwägung trägt die Einschätzung des Berufungsgerichts selbständig, so dass die Gehörsrüge schon aus diesem Grund nicht den Darlegungsanforderungen genügt.
- 16 Im Übrigen setzt die Annahme einer „Überraschungsentscheidung“ voraus, dass das Gericht einen bis dahin nicht erörterten oder sonst hervorgetretenen rechtlichen oder tatsächlichen Gesichtspunkt zur Grundlage seiner Entscheidung gemacht und damit dem Rechtsstreit eine Wendung gegeben hat, mit der alle oder einzelne Beteiligte nicht zu rechnen brauchten (vgl. Urteil vom 29. Juli 1977 - BVerwG 4 C 21.77 - Buchholz 310 § 108 VwGO Nr. 98). Dagegen kann von einer Überraschungsentscheidung nicht gesprochen werden, wenn das Berufungsgericht - wie hier - Schlussfolgerungen aus dem tatsächlichen Vorbringen zieht, die nicht den Erwartungen eines Prozessbeteiligten entsprechen und von ihm für unrichtig gehalten werden. Das Gericht ist unter dem Gesichtspunkt des rechtlichen Gehörs grundsätzlich nicht verpflichtet, seine Schlussfolgerungen vorab mit den Beteiligten zu erörtern, weil diese sich regelmäßig erst nach der mündlichen Verhandlung aufgrund der abschließenden Beratung ergeben. Besondere Umstände, die ausnahmsweise ein anderes Vorgehen hätten gebieten können, lassen sich auch nicht aus dem Hinweis der Beschwerde auf die asylspezifischen Anforderungen an die gerichtliche Ermittlungstiefe herleiten: Dazu gehört in der Regel, einem tatsächlichen oder vermeintlichen Wi-



derspruch im Sachvortrag des Asylbewerbers etwa durch dessen Befragung nachzugehen (Beschluss vom 26. November 2001 - BVerwG 1 B 347.01 u.a. - Buchholz 310 § 86 Abs. 3 VwGO Nr. 52). Das Berufungsgericht hat aber die Glaubwürdigkeit der Angaben des Klägers nicht in Zweifel gezogen. Vielmehr hat es eine auf dessen Sachvortrag aufbauende prognostische Einschätzung getroffen, die keiner vorherigen Erörterung mit den Beteiligten in der mündlichen Verhandlung bedurfte.

- 17 Der Senat sieht von einer weiteren Begründung der Entscheidung ab (§ 133 Abs. 5 Satz 2 Halbs. 2 VwGO).
- 18 Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO. Gerichtskosten werden gemäß § 83b AsylVfG nicht erhoben. Der Gegenstandswert ergibt sich aus § 30 Satz 1 RVG.

Dr. Mallmann

Richter

Prof. Dr. Kraft