

2017

Sachgebiet:

BVerwGE: nein

Verwaltungsprozeßrecht  
Asylrecht

Fachpresse: ja

129429

Rechtsquellen:

GG Art. 16 a  
VwGO §§ 86, 87 b, §§ 96, 98  
ZPO § 412  
StPO § 244 Abs. 5

Stichworte:

Ablehnung von Beweisanträgen; amtliche Auskunft; Sachverständigenbeweis; Zeuge; sachverständiger Zeuge; Auslandssachverständiger/ausländisches Sachverständigengutachten; Auslandszeuge; Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme; Verwertung Zeugenaussage vor beauftragtem Richter; Zurückweisung als verspätet/Präklusion; Ausforschungsbeweis/Beweisermittlungsantrag; Einwendungen gegen Tatbestand des Berufungsurteils (hier: Rüge fehlerhafter Wiedergabe von Erkenntnismitteln und einer Zeugenaussage).

Beschluß vom 27. März 2000 - BVerwG 9 B 518.99

Leitsätze:

1. Ein Antrag auf Sachverständigenbeweis setzt nicht voraus, daß einzelne konkrete Tatsachen in das Wissen des Sachverständigen gestellt werden. Er kann nach tatrichterlichem Ermessen gem. § 98 VwGO in entsprechender Anwendung des § 412 ZPO oder mit dem Hinweis auf eigene Sachkunde verfahrensfehlerfrei abgelehnt werden (Bestätigung der stRspr).
2. Das Prozeßrecht verbietet es nicht, Tatsachenbehauptungen zum Gegenstand eines (weiteren) Beweisantrags zu machen, die auf Bekundungen eines Zeugen zurückgehen.
3. Die Zurückweisung verspäteten Vorbringens nach § 87 b VwGO ist nur ordnungsgemäß begründet, wenn sämtliche gesetzlichen Voraussetzungen für eine Präklusion ohne weiteres erkennbar oder nachvollziehbar dargelegt sind. Sie erfordert hingegen nicht, daß die Beweisbehauptung oder die Beweismittel in den persönlichen Erfahrungsbereich des Antragstellers fallen.

4. Soweit es gänzlich neuen Sachvortrag betrifft, kann die Aufforderung zur Bezeichnung von Beweismitteln nach § 87 b Abs. 2 VwGO mit der Aufforderung zur Angabe neuer Tatsachen nach § 87 b Abs. 1 VwGO verbunden werden.

Beschluß des 9. Senats vom 27. März 2000 - BVerwG 9 B 518.99

I. VG Wiesbaden vom 23.12.1996  
- Az.: VG 5 E 30699/95.A (3) -

II. VGH Kassel vom 27.05.1999  
- Az.: VGH 3 UE 2606/97.A -

# BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

## BESCHLUSS

BVerwG 9 B 518.99  
VGH 3 UE 2606/97.A

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 9. Senat des Bundesverwaltungsgerichts  
am 27. März 2000  
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht  
Dr. P a e t o w und die Richter am Bundesverwaltungsgericht  
H u n d und R i c h t e r

beschlossen:

Das Urteil des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs vom 27. Mai 1999 wird aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an den Verwaltungsgerichtshof zurückverwiesen.

Die Kostenentscheidung in der Hauptsache bleibt der Schlußentscheidung vorbehalten. Die Entscheidung über die Kosten des Beschwerdeverfahrens folgt der vorbehaltenen Kostenentscheidung in der Hauptsache.

G r ü n d e :

Die Beschwerde ist mit einem Teil der Rügen zur verfahrensfehlerhaften Ablehnung von Beweisanträgen (vgl. § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO) zulässig und begründet; im übrigen ist sie unbegründet. Im Interesse der Verfahrensbeschleunigung verweist der Senat die Sache deshalb gemäß § 133 Abs. 6 VwGO an das Berufungsgericht zurück.

Die Beschwerde beanstandet zu Recht die fehlerhafte Ablehnung von vier Beweisanträgen (Beschwerdebegründung II.2 c, III.2 a und d sowie IV.1 b).

1. Gegenstand des in der Berufungsverhandlung unbedingt gestellten Beweisantrags 24 waren u.a. folgende Behauptungen zum Justizsystem in Äthiopien (vgl. Beschwerdebegründung II.2 c, S. 20 ff. und Anlage zur Verhandlungsniederschrift vom 27. Mai 1999, GA S. 358 ff., 379):

- "9. Richter werden nach ethnischen bzw. nach Kriterien der politischen Loyalität ausgewählt. Es wurden zahlreiche, weit über die Hälfte, der tätigen Richter aus politischen Gründen in den letzten Jahren entlassen.
10. Richter müssen sich regelmäßig Sitzungen der Kritik und Selbstkritik unterziehen, an denen auch Funktionäre der EPRDF teilnehmen.

11. Es finden zahlreiche Festnahmen und Inhaftierungen allein durch die Sicherheitskräfte ohne Einschaltung von Richtern statt.
12. Es werden Geheimgefängnisse betrieben.
- ...
14. Zahlreiche Personen werden ohne gerichtliches Verfahren und ohne ein folgendes Verfahren gegen Kaution oder Bürgschaft nach einigen Wochen oder Monaten Haft entlassen."

Als Beweismittel wurden angeführt "Stellungnahme" von a.i., des Instituts für Afrika-Kunde, des UNHCR, der äthiopischen Menschenrechtsorganisation EHRCO sowie der Internationalen Juristenkommission - IJK - in Genf, ferner das sachverständige Zeugnis des Generalsekretärs des EHRCO in Addis Abeba und eines Herrn T. A. aus Amsterdam. Diesen Antrag wies das Berufungsgesicht mit der Begründung zurück, erstens handele es sich "um unzulässige Ausforschungsbewisanträge, da keine konkreten Tatsachen in das Wissen der Zeugen und auskunftgebenden Stellen gestellt" ~~würden~~, vielmehr zielten die Anträge "auf Wertungen und subjektive Einschätzungen ab", zweitens besitze der Senat "genügend eigene Sachkunde" (UA S. 35). Die Beschwerde wendet hiergegen ein, sie habe "nichts ins Blaue hinein behauptet", vielmehr früheren - mit Belegen versehenen - Sachvortrag unter Beweis gestellt. Dabei handele es sich auch nicht um "Wertungen", sondern um "rein empirische Fragen". Woher das Gericht seine eigene Sachkunde beziehe, sei nicht nachvollziehbar, da zu den angegebenen Fragen Erkenntnismittel nicht beigezogen und verwertet worden seien. Außerdem sei auch insoweit auf die besonderen, besseren Erkenntnismöglichkeiten der benannten Stellen zu verweisen. So könne die äthiopische Menschenrechtsorganisation EHRCO ständig im Lande selbst ermitteln, ebenso UNHCR. Die IJK sei speziell mit Ermittlungen zum Stand des Justizsystems in Äthiopien befaßt. Die Ablehnung des angebotenen Zeugenbeweises mit dem Hinweis auf richterliches Ermessen sei prozeßrechtswidrig; vorsorglich werde darauf hingewiesen, daß der

als sachverständiger Zeuge benannte Generalsekretär der Menschenrechtsvereinigung EHRCO aufgrund seiner Tätigkeit als Rechtsanwalt in besonderem Maße kundig und kompetent sei.

Soweit das Berufungsgericht die Ablehnung einer Beweiserhebung zu den von ihm offenbar für erheblich gehaltenen Beweisbehauptungen mit der Begründung abgelehnt hat, es handele sich um Beweisermittlungs- oder Ausforschungsbeweisanträge, ist dies nicht haltbar. Ein als unzulässig ablehnbarer Ausforschungsbeweis liegt nur vor in bezug auf Tatsachenbehauptungen, für deren Wahrheitsgehalt nicht wenigstens eine gewisse Wahrscheinlichkeit spricht, die mit anderen Worten ohne greifbare Anhaltspunkte willkürlich "aus der Luft gegriffen", "aufs Geratewohl" oder "ins Blaue hinein" aufgestellt werden, für die tatsächliche Grundlagen jedoch fehlen (vgl. zuletzt etwa BVerwG, Beschluß vom 5. November 1998 - BVerwG 7 B 199.98 - RÜ BARoV 1999, Nr. 3, 7 und Beschluß vom 2. Juli 1998 - BVerwG 11 B 30.97 - Buchholz 451.171 § 6 AtG Nr. 2 = NVwZ 1999, 654; ebenso BVerfG, Kammer-Beschluß vom 18. Juni 1993 - 2 BvR 22/93 - InfAuslR 1993, 349 und vom 26. August 1996 - 2 BvR 1968/94 - <juris>; jeweils m.w.N.). Diese Voraussetzungen lagen hier nicht vor. In der Beschwerde ist zutreffend ausgeführt, daß alle betroffenen Beweisbehauptungen mit Quellenhinweisen vorgebracht waren.

Weil als Beweismittel Sachverständigengutachten und das Zeugnis eines sachverständigen Zeugen angeboten waren, konnte der Beweisantrag auch nicht mit der weiteren - vom Berufungsgericht wohl nur zur Erläuterung der Qualifizierung als Ausforschungsbeweis gemeinten - Begründung abgewiesen werden, es seien "keine konkreten Tatsachen in das Wissen der ... auskunftgebenden Stellen gestellt" worden und die Anträge zielten "auf Wertungen und subjektive Einschätzungen ab" (UA S. 35). Ein Antrag auf Sachverständigenbeweis setzt nämlich - anders als der vom Berufungsgericht in diesem Zusammenhang zugleich angesprochene Zeugenbeweis - nicht voraus, daß einzelne konkrete Tatsachen in das Wissen der auskunftgebenden Stellen gestellt werden, da der

Sachverständige sein Gutachten über das Beweisthema gegebenenfalls aufgrund von Tatsachenermittlungen zu erstatten hat. Zur Substantiierung eines Sachverständigenbeweisanspruchs - jedoch nicht auch eines Anspruchs auf sachverständigen Zeugenbeweis - kann es daher genügen, wenn das Beweisthema im Beweisantrag hinreichend konkret umschrieben ist. Ferner ist es gerade die Aufgabe des Sachverständigen, (sachverständige) "Wertungen" vorzunehmen und gegebenenfalls auch "subjektive Einschätzungen" aufgrund besonderer Sachkunde - im Asylverfahren typischerweise zur Vorbereitung und Fundierung einer vom Gericht selbst anzustellenden Gefahrenprognose - abzugeben; das kann auch bei einem sachverständigen Zeugen in Betracht kommen, der sein Wissen von bestimmten vergangenen Tatsachen oder Zuständen bekundet, zu deren Wahrnehmung eine besondere Sachkunde erforderlich war und die er nur kraft dieser besonderen Sachkunde ohne Zusammenhang mit einem gerichtlichen Gutachtenauftrag wahrgenommen hat (BVerwG, Urteil vom 6. Februar 1985 - BVerwG 8 C 15.84 - BVerwGE 71, 38, 42; ebenso BVerfG, Kammer-Beschluß vom 5. September 1991 - 2 BvR 1084/90 - <juris>; VGH Kassel, Beschluß vom 17. Januar 1996 - 10 UZ 3881/95 - InfAuslR 1996, 186). Die zusätzlich gegebene Begründung hätte daher nur ausgereicht, um den Antrag in bezug auf die Vernehmung des Herrn T. A. als Zeuge abzulehnen, weil nicht im einzelnen (substantiiert) dargelegt worden ist, welche rechtlich erheblichen Bekundungen über konkrete Wahrnehmungen von diesem Zeugen zu erwarten gewesen wären (vgl. etwa BVerwG, Beschluß vom 9. August 1993 - BVerwG 5 B 1.93 - unter Hinweis auf das Urteil des Senats vom 26. April 1988 - BVerwG 9 C 271.86 - Buchholz 310 § 60 VwGO Nr. 155 = BayVBl 1989, 59). Für den sachverständigen Zeugen gilt Entsprechendes; auch für ihn hätte nicht nur seine besondere Sachkunde behauptet, sondern dargelegt sein müssen, welche kraft seiner besonderen Sachkunde wahrgenommenen Tatsachen er bekunden sollte.

Der Beweisantrag konnte schließlich auch nicht mit der zweiten im Berufungsurteil pauschal gegebenen Begründung abgelehnt werden, das Berufungsgericht besitze "aufgrund der in dieses Ver-

fahren eingeführten Dokumente und Informationsquellen sowie infolge der bereits durchgeführten Beweisaufnahme genügend eigene Sachkunde zur Beurteilung der entscheidungserheblichen Tatsachen" (UA S. 35). Das Berufungsgericht stützt sich insoweit auf die ständige Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, nach der die Tatsacheninstanzen einen Beweisantrag auf Einholung von Sachverständigengutachten oder einer amtlichen Auskunft im allgemeinen nach tatrichterlichem Ermessen gem. § 98 VwGO in entsprechender Anwendung des § 412 ZPO oder mit dem Hinweis auf eigene Sachkunde verfahrensfehlerfrei ablehnen können (vgl. zuletzt die Beschlüsse des Senats vom 11. Februar 1999 - BVerwG 9 B 381.98 - Buchholz 310 § 86 Abs. 2 VwGO Nr. 42 = DVBl 1999, 1206 und vom 10. Juni 1999 - BVerwG 9 B 81.99 - <juris>; jeweils m.w.N.). Das Tatsachengericht muß seine Entscheidung für die Beteiligten und das Rechtsmittelgericht aber nachvollziehbar begründen und insbesondere angeben, woher es seine Sachkunde hat. Die eigene Sachkunde kann sich - zumal in Asylverfahren - aus der Gerichtspraxis, namentlich aus der Verwertung bereits vorliegender Erkenntnismittel oder - worauf das Berufungsgericht im Ansatz zutreffend Bezug genommen hat - aus einer im jeweiligen Verfahren durchgeführten Beweisaufnahme ergeben. Wie konkret der Nachweis der eigenen Sachkunde des Gerichts zu sein hat, hängt dabei von den jeweiligen Umständen des Einzelfalles, insbesondere den jeweils in tatsächlicher Hinsicht im Streit befindlichen Tatsachenfragen ab; jedenfalls muß der Nachweis plausibel und nachvollziehbar sein. Schöpft das Gericht seine besondere Sachkunde aus vorhandenen Gutachten und amtlichen Auskünften, so muß der Verweis hierauf dem Einwand der Beteiligten standhalten, daß in diesen Erkenntnisquellen keine, ungenügende oder widersprüchliche Aussagen zur Bewertung der aufgeworfenen Tatsachenfragen enthalten sind (vgl. den Beschluß vom 11. Februar 1999, a.a.O.).

Bei Beachtung dieser Grundsätze reicht es jedenfalls im vorliegenden Falle nicht aus, daß das Berufungsgericht lediglich in allgemeiner Form auf die eingeführten Erkenntnismittel und die durchgeführte Beweisaufnahme verwiesen hat, ohne auf den Inhalt



des Beweisantrags - nicht notwendig in den Einzelheiten, aber doch im Kern - kurz und konkret einzugehen. Das Bundesverwaltungsgericht kann im Verfahren der Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision nämlich regelmäßig nicht selbst beurteilen, ob das Berufungsgericht hinsichtlich einzelner Tatsachenfragen hinreichend sachkundig gewesen ist. Das läge hier auch deshalb fern, weil die Berufungsentscheidung keine eigenen Einschätzungen des Berufungsgerichts zu den angesprochenen Beweisfragen enthält, sondern sich im wesentlichen auf die Wiedergabe - teils einander widersprechender - Erkenntnismittel beschränkt (vgl. etwa UA S. 25 sowie S. 29 Abs. 2 zur Haftpraxis, wie sie auch in den Beweisfragen Ziff. 11, 12 und 14 angesprochen war; vgl. ferner UA S. 27 zum "Gerichtswesen" und hierzu die Beweisbehauptungen Ziff. 9 und Ziff. 10). Auch zu den im Berufungsurteil zitierten Beweisbehauptungen, "es würden Geheimgefängnisse betrieben und zahlreiche Personen würden ohne gerichtliches Verfahren aus der Haft entlassen" (UA S. 34; vgl. Beweisantrag Ziff. 11, 12 und 14), sind eigenständige Feststellungen nicht getroffen. Das Berufungsurteil läßt mithin auch nicht erkennen, wie das Gericht aufgrund seiner eigenen Sachkunde die Beweisfrage beurteilt hätte und was daraus für den geltend gemachten Anspruch (hier zunächst aus Art. 16 a GG) folgt.

Der Hinweis auf die eigene Sachkunde des Berufungsgerichts wäre ferner, wie die Beschwerde ebenfalls zutreffend geltend macht, nicht geeignet gewesen, die Ablehnung des Beweisantrags zu tragen, soweit er auf die Vernehmung eines Zeugen und eines sachverständigen Zeugen gerichtet war. Insoweit hätte der Beweisantrag indessen - wie bereits ausgeführt - schon mangels Substantiierung der in das Wissen der Zeugen gestellten Tatsachen abgelehnt werden können; der Senat bemerkt außerdem, daß eine Ablehnung insoweit im Hinblick auf den Aufenthalt der Zeugen im Ausland auch unter den Voraussetzungen des entsprechend anzuwendenden § 244 Abs. 5 Satz 2 StPO in Betracht gekommen wäre (vgl. BVerfG, Beschluß vom 21. August 1996 - 2 BvR 1304/96 - NJW 1997, 999 zur Verfassungsmäßigkeit des § 244 Abs. 5 Satz 2

StPO und BGH, Urteil vom 2. Oktober 1997 - 4 StR 410/97 - NStZ 1998, 158 zur Notwendigkeit der Darlegung der für die Ablehnung wesentlichen Gesichtspunkte durch den Tatrichter).

Da das Berufungsgericht weitere Gesichtspunkte für die Ablehnung des Beweisantrags 24 Ziff. 9 bis 12 und 14 nicht angeführt hat und solche auch nicht ersichtlich sind, kann die Berufungsentscheidung insgesamt keinen Bestand haben. Die nicht hinreichend begründete Ablehnung des Beweisantrags verletzt das Verfahrensrecht, insbesondere die Pflicht zur Aufklärung des Sachverhalts und den Anspruch des Klägers auf rechtliches Gehör. Es ist nicht auszuschließen, daß das Berufungsgericht bei Erweislichkeit der von ihm für erheblich gehaltenen Beweistatsachen zu einer anderen Lagebeurteilung und Verfolgungsprognose sowie demzufolge auch zu einem anderen Ergebnis in der Sache gelangt wäre.

2. Ebenfalls verfahrensfehlerhaft ist die Ablehnung des Beweisantrags und Hilfsbeweisantrags 7 (Beschwerdebegründung III.2 a, S. 27 ff.). Mit diesem Beweisantrag hatte der Kläger wiederum die Einholung sachverständiger, teils ergänzender Stellungnahmen von a.i., des Instituts für Afrika-Kunde, des UNHCR und der äthiopischen Menschenrechtsorganisation EHRCO sowie die Vernehmung des Generalsekretärs des EHRCO als sachverständigen Zeugen beantragt zum Beweis für die Behauptung, die Angaben des Zeugen A. A. bei dessen Vernehmung durch den beauftragten Richter im Dezember 1998 "über die Veröffentlichungen der Fiametta und der Eiyita von Beiträgen von bzw. über die Medhin sowie deren vom Zeugen geschilderten Folgen" entsprächen den Tatsachen (vgl. Anlage zur Niederschrift vom 27. Mai 1999, GA S. 358 ff., 360, 367). Diesen als Hilfsbeweisantrag in der mündlichen Verhandlung wiederholten Beweisantrag hat das Berufungsgericht im Urteil erneut "wegen fehlender Erheblichkeit" abgelehnt, "weil die Frage, ob die Angaben des im Termin zur Beweisaufnahme vor dem Berichterstatter am 9. Dezember 1998 gehörten Zeugen ... den Tatsachen entsprechen oder nicht, der richterlichen Beweiswürdigung durch den Senat unter-

liegt und schon von daher keiner weiteren Beweiserhebung mehr zugänglich ist" (UA S. 50). Die Beschwerde beanstandet auch insoweit zu Recht, daß die Ablehnung des Beweisantrags mit dieser Begründung letztlich im Prozeßrecht keine Stütze findet und den Kläger in seinem Recht auf Gehör verletzt.

Der Beweisantrag hätte mit der zitierten Begründung unbedenklich abgelehnt werden können, wenn er - wie ihn das Berufungsgericht wohl interpretiert hat - tatsächlich darauf gerichtet gewesen wäre, die Glaubhaftigkeit der Zeugenaussage zum Gegenstand einer Beweisaufnahme mit anderen Beweismitteln zu machen. Die freie Beweiswürdigung und die freie richterliche Überzeugungsbildung (§ 108 Abs. 1 Satz 1 VwGO) sind weder durch eine weitere Beweiserhebung ersetzbar noch selbst einer Beweiserhebung zugänglich. Darauf war der Beweisantrag 7 bei verständiger Würdigung indessen nicht gerichtet. Er hat vielmehr Tatsachen zum Gegenstand, die der Zeuge A. A. bei seiner Vernehmung bekundet und die sich der Kläger zu eigen gemacht hat; deren Richtigkeit wollte er durch eine weitergehende Beweiserhebung und zusätzliche Beweismittel (durch Sachverständigengutachten und sachverständiges Zeugnis) überprüft sehen. Das Prozeßrecht verbietet es nicht, Tatsachenbehauptungen, die auf Bekundungen eines Zeugen im Prozeß zurückgehen, zum Gegenstand eines (weiteren) Beweisantrags zu machen, um dadurch auf die Überzeugungsbildung des Gerichts hinsichtlich der Bewertung des streitigen Sachverhalts - und damit (mittelbar) auch der vorangegangenen Zeugenaussage - am Ende der Beweisaufnahme Einfluß zu nehmen.

Gleichwohl hätte das Berufungsgericht den Antrag auf Vernehmung des sachverständigen Zeugen mangels Substantiierung dessen, was dieser Zeuge im einzelnen bekunden sollte, ablehnen können. Außerdem wäre auch hier eine Ablehnung unter den Voraussetzungen des § 244 Abs. 5 Satz 2 StPO in Betracht gekommen. Hinsichtlich des angebotenen Sachverständigenbeweises hätte das Berufungsgericht möglicherweise von seinem tatrichterlichen Aufklärungsermessen Gebrauch machen können, dann aber eine Ab-

lehnung selbst ermessensfehlerfrei begründen müssen; das ist - wegen der auf einen Eingriff in die richterliche Beweiswürdigung verengten Blickrichtung des Berufungsgerichts - nicht geschehen. Die tatrichterliche Ermessensentscheidung kann im Verfahren über die Nichtzulassungsbeschwerde durch das Bundesverwaltungsgericht nicht ersetzt werden. Es fehlt daher im Ergebnis auch für diesen Beweisantrag eine ausreichende, die Ablehnung insgesamt tragende Begründung.

3. Auch den in der Berufungsverhandlung gestellten Beweisantrag 13 Ziff. 2 (vgl. Beschwerdebegründung III.2 c) bb) S. 32 ff.) hat das Berufungsgericht fehlerhaft behandelt. Mit ihm wurde Zeugen- und Sachverständigenbeweis zu der Behauptung beantragt, die vom Zeugen A. A. in seiner Aussage vor dem beauftragten Richter des Berufungsgerichts "angeführten, von ihm zu benennenden Personen, die aufgrund ihrer Tätigkeit für die Medhin Verfolgung erlitten haben und sich nun in Sicherheit befinden", hätten "eben dieses Schicksal" <wie in Ziff. 1 des Beweisantrags ausgeführt: Haft oder Verschwindenlassen> erfahren (vgl. Anlage zur Niederschrift vom 27. Mai 1999, GA S. 358 ff., 369 f.). Als Beweismittel angeboten waren sachverständige Stellungnahmen der äthiopischen Menschenrechtsorganisation EHRCO und des Internationalen Komitees für das Rote Kreuz in Genf sowie sachverständiges Zeugnis des Generalsekretärs des EHRCO in Addis Abeba und Vernehmung der vom Zeugen A. A. "zu benennenden Betroffenen" als Zeugen. Diesen Beweisantrag hat das Berufungsgericht zum einen ausdrücklich als verspätet zurückgewiesen (UA S. 50 Mitte), zum anderen aber wohl auch unter Hinweis auf eigene Sachkunde (UA S. 50 oben) abgelehnt. Beide Begründungen tragen die Ablehnung des Beweisantrags nicht.

Die vom Berufungsgericht gewählte Formulierung, "der Beweisantrag 13 Nr. 2 konnte gemäß § 87 b VwGO als verspätetes Vorbringen zurückgewiesen werden" (UA S. 50), erfüllt nicht die Begründungsanforderungen an eine Zurückweisung von Vorbringen als verspätet mit Präklusionswirkung. Sämtliche gesetzlichen

Voraussetzungen für eine Präklusion müssen ohne weiteres erkennbar oder nachvollziehbar dargelegt sein. Dazu gehören regelmäßig die Angabe, auf welchen Tatbestand die Präklusion gestützt wird (§ 87 b Abs. 1 Satz 1 oder Abs. 2 VwGO) sowie Ausführungen zur Verspätung (Abs. 3 Satz 1 Halbs. 1 und Nr. 3: Fristversäumung nach ordnungsgemäßer Fristsetzung mit Belehrung), zur Verzögerung (Abs. 3 Satz 1 Nr. 1), zum Fehlen von Entschuldigungsgründen (Abs. 3 Satz 1 Nr. 2) und zur Ausübung des tatrichterlichen Präklusionsermessens (Abs. 3 Satz 1 und 3). Daran fehlt es hier. So bleibt schon unklar, ob das Berufungsgericht von neuem Tatsachenvortrag und/oder der verspäteten Bezeichnung von Beweismitteln ausgegangen ist. Die Beschwerde wendet zu Recht ein, daß eine Verspätung unter keinem dieser Gesichtspunkte vorliegen kann, weil der Beweis Antrag innerhalb der vom Berufungsgericht gesetzten Frist mit Schriftsatz vom 15. März 1999 angekündigt worden ist (vgl. GA S. 255 ff., 273). Bereits deshalb durfte dieser Beweis Antrag nicht wegen Verspätung zurückgewiesen werden; im übrigen hätte wohl auch eine Verzögerung im Sinne von § 87 b Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 VwGO nicht vorgelegen, weil und solange der Beweis Antrag vor Anberaumung der mündlichen Verhandlung angebracht worden ist (vgl. Ortloff in: Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner, VwGO, § 87 b Rn. 37 ff., 39).

Dagegen sind die weiteren, allgemeinen Einwände der Beschwerde gegen eine Zurückweisung verspäteten Vorbringens in Asylverfahren (Beschwerdebegründung II. 2 a) aa), S. 12 ff.) nicht begründet. Die Auffassung, § 87 b VwGO berechtere grundsätzlich nur dann zur Abweisung eines Beweis Antrages als verspätet, wenn die Beweisbehauptung oder die genannten Beweismittel in den persönlichen Erfahrungsbereich des Antragstellers fielen, findet im Gesetz keine Stütze. Die von der Beschwerde angeführte Begründung des Gesetzentwurfs (BTDrucks 12/2062, S. 40) betrifft nicht § 87 b VwGO, sondern § 74 Abs. 2 AsylVfG. Auch den angeführten Literaturstellen läßt sich eher das Gegenteil entnehmen (vgl. GK AsylVfG, § 74 Rn. 106 und Kopp/Schenke, VwGO, 11. Aufl. 1998, § 87 b Rn. 3: "Die Rege-

lung gilt vor allem auch <Hervorhebung nur hier> für Tatsachen, die aus der Sphäre des Klägers stammen ..."; vgl. ferner etwa auch Kuntze in Bader/Funke-Kaiser/Kuntze/von Albedyll, VwGO, § 87 b Rn. 7, aber auch Rn. 10; Geiger in Eyermann, VwGO, 10. Aufl. 1998, § 87 b Rn. 6 f.). Die Ansicht der Beschwerde, die Anordnung des Berufungsgerichts vom 12. Februar 1999 (GA S. 208) gegenüber dem Kläger, ihm werde "unter Hinweis auf § 87 b VwGO aufgegeben, zum Ergebnis der Beweisaufnahme sowie zu seinen Asylgründen umfassend und ausführlich, ggf. unter Benennung der erforderlichen Beweismittel, bis zum 15. März 1999 vorzutragen", genüge jedenfalls nicht den Anforderungen des § 87 b Abs. 2 VwGO zur Angabe "bestimmter Vorgänge", zu denen Beweismittel anzugeben seien, trifft so nicht zu. Nach § 87 b Abs. 1 VwGO konnte das Berufungsgericht - so ist seine Anordnung vom 12. Februar 1999 auch zu verstehen - dem Kläger aufgeben, gänzlich neuen Sachvortrag zu seinen Asylgründen, also der Klagebegründung dienende neue Tatsachen, die bisher nicht Gegenstand des Verfahrens waren (vgl. Ortloff a.a.O. § 87 b Rn. 21), innerhalb der Präklusionsfrist anzubringen. Damit durfte es nach § 87 b Abs. 2 Nr. 1 <2. Alt.> VwGO die Anordnung verbinden, hierfür Beweismittel anzugeben, da insoweit die präklusionsbewehrte Pflicht unmißverständlich umschrieben und eine weitergehende Konkretisierung naturgemäß nicht möglich war. Zweifelhaft erscheint dies jedoch hinsichtlich der nicht weiter eingegrenzten Aufforderung an den Kläger, "zu seinen Asylgründen" - über neuen Sachvortrag hinaus - erneut Stellung zu nehmen und Beweismittel anzugeben; insoweit hätte es wohl näherer Angaben zu bestimmten Tatsachen oder Tatsachenkomplexen bedurft, um eine präklusionsbewehrte Pflicht des Klägers zur Angabe von Beweismitteln zu begründen (vgl. den Beschluß des Senats vom 19. Dezember 1996 - BVerwG 9 B 320.96 - <juris>). Schließlich kann entgegen der Auffassung der Beschwerde die Zurückweisung von Vorbringen als verspätet nach § 87 b VwGO nicht generell mit der Erwägung beanstandet werden, das Asylgrundrecht verbiete es, durch die Ablehnung einer den Rechtsstreit verzögernden Beweiserhebung "ein nicht völlig fernliegendes Asylrecht des Betroffenen" zu

"vereiteln" bzw. das "Risiko einer Fehlentscheidung" in Kauf zu nehmen. Dies läuft auf einen absoluten Vorrang des Asylrechts vor den mit den Präklusionsregelungen verfolgten Zielen der Konzentration und Beschleunigung des Verwaltungsprozesses hinaus, den es so nicht gibt. In der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist vielmehr anerkannt, daß auch eine sog. materielle oder Verwirkungspräklusion grundsätzlich verfassungsrechtlich unbedenklich ist und vom Gesetzgeber auch zur effektiven Gestaltung von Verfahren, welche der Wahrnehmung grundrechtlich geschützter Rechtspositionen dienen, vorgesehen werden kann (vgl. etwa BVerwG, Urteil vom 24. Mai 1996 - BVerwG 4 A 38.95 - Buchholz 407.4 § 17 FStrG Nr. 119 = NVwZ 1997, 489 m.w.N. zur Rechtsprechung des BVerfG). Im Hinblick auf die weitreichenden Folgen einer solchen Präklusion bedarf es allerdings in jedem Einzelfall einer sorgfältigen Prüfung, ob die gesetzlichen Vorgaben in verfassungskonformer Handhabung, d.h. bei strikter Wahrung der Verfahrenszwecke und der Verhältnismäßigkeit erfüllt sind.

Auch mit dem Hinweis auf eigene Sachkunde konnte der Beweisantrag 13 Ziff. 2 nicht verfahrensfehlerfrei abgelehnt werden. Die Ablehnung war nur insofern im Ergebnis prozeßrechtsgemäß, als das sachverständige Zeugnis des Generalsekretärs des EHRCO mangels Substantiierung der in sein Wissen gestellten Tatsachen unzulässig gewesen ist; außerdem wäre möglicherweise auch hier eine Ablehnung in entsprechender Anwendung des § 244 Abs. 5 Satz 2 StPO in Betracht gekommen. Keine weiteren Erwägungen hat das Berufungsgericht zu dem Antrag auf Vernehmung der nach dem Beweisantrag in Sicherheit befindlichen, früher selbst wegen ihrer "Mitgliedschaft in Medhin in Äthiopien" verfolgten Personen als Zeugen angestellt, obwohl der Zeuge A. A. gegenüber dem beauftragten Richter - wenn auch im Widerspruch zu einer kurz zuvor noch erklärten Weigerung aus Sicherheitsgründen - seine Bereitschaft erklärt hatte, solche mit Namen und Adressen zu benennen (vgl. Niederschrift vom 9. Dezember 1998, GA S. 181 ff., 190 Abs. 4 a.E.). Es wäre Aufgabe des Berufungsgerichts gewesen, sich hiermit näher aus-

einanderzusetzen. Die Beschwerde weist zutreffend darauf hin, daß sich eine weitere Aufklärung auch ohne Beweisantrag hätte aufdrängen müssen, zumal das Berufungsurteil selbst maßgeblich auf die fehlende "Schilderung von Details und nachvollziehbaren Einzelschicksalen" (UA S. 49) abstellt.

Ob weitere Möglichkeiten zur Ablehnung des Beweisantrags - etwa im Hinblick auf die als Gutachter angebotenen ausländischen Organisationen - in Betracht gekommen wären, kann offenbleiben. Das Berufungsgericht hat in dieser Richtung keine Überlegungen angestellt. Grundsätzlich ist das Gericht aber bei der Bestimmung der Zahl und bei der Auswahl der Gutachter frei und nicht an die Anregungen der Beteiligten gebunden (vgl. BVerwG, Beschluß vom 7. September 1993 - BVerwG 9 B 509.93 - <juris>); das gilt auch für die Einschätzung, ob ein bestimmter Gutachter über bessere oder überlegene Erkenntnismittel verfügt. Von daher liegt es nahe, dem Tatrichter auch hinsichtlich der Heranziehung ausländischer Sachverständiger einen tendenziell weiten Ermessensspielraum zuzugestehen, zumal im Vergleich mit der Regelung in § 244 Abs. 5 Satz 2 StPO für Auslandszeugen. Auch dürfte die Verwertung von Erkenntnissen ausländischer Menschenrechtsorganisationen, insbesondere solcher im Verfolgerland, regelmäßig entweder bereits Gegenstand der Lageberichte und Auskünfte des Auswärtigen Amts sein oder sinnvollerweise über die Einholung einer amtlichen Auskunft des Auswärtigen Amts, die sich zugleich zu Seriosität und Verlässlichkeit solcher Organisationen und ihrer Angaben äußern kann, ermöglicht werden.

4. Auch den Beweisantrag 4 Ziff. 1 bis 3 hat das Berufungsgericht verfahrensfehlerhaft abgelehnt (Beschwerdebegründung IV. 1 b, S. 48 ff.). Der Beweisantrag (vgl. Anlage zur Niederschrift vom 27. Mai 1999, GA S. 358 ff., 365 f.) hatte die Behauptungen des Klägers zum Gegenstand, die EFSU sei in der vom Zeugen T. A. bei seiner Anhörung vor dem beauftragten Richter geschilderten Form in Äthiopien tätig (wird ausgeführt; Ziff. 1), dies sei der EPRDF bekannt, weshalb die Angehörigen



der EFSU mit Inhaftierung auf unbestimmte Zeit und mit Mißhandlungen rechnen müßten (Ziff. 2), und es befänden sich derzeit mindestens die vom Zeugen angesprochenen, von ihm namentlich zu benennenden Mitglieder der EFSU in Haft bzw. seien nach Gewahrsamnahme verschwunden (Ziff. 3). Als Beweismittel waren jeweils sachverständige Stellungnahmen durch verschiedene Organisationen und das sachverständige Zeugnis des Generalsekretärs des EHRCO in Addis Abeba angeboten. Diesen Beweis Antrag hat das Berufungsgericht - auch nach der schriftlichen Urteilsbegründung (vgl. UA S. 55) - ausschließlich mit der Begründung eigener Sachkunde abgelehnt, ohne diese in konkretisierter Form unter Eingehen auf die Tatsachenbehauptungen darzulegen. Das reicht, wie bereits oben zum Beweis Antrag 24 ausgeführt, nicht aus und begründet einen Verfahrensmangel. Ob das Berufungsgericht seine eigene Sachkunde mit anderer Begründung verfahrensfehlerfrei hätte bejahen können, obwohl die Beschwerde hinsichtlich mehrerer der angebotenen Organisationen geltend macht, diese verfügten über bessere Erkenntnismöglichkeiten als die bisher herangezogenen Beweismittel, erscheint zweifelhaft, bedarf hier aber keiner vertiefenden Prüfung. Unbegründet ist die Verfahrensrüge allerdings, soweit sie sich gegen die Ablehnung des Antrags auf Vernehmung des Generalsekretärs des EHRCO als sachverständiger Zeuge wendet; insoweit war der Beweis Antrag nämlich - wie bereits mehrfach angeführt - unsubstantiiert.

5. Zur Förderung des weiteren Verfahrens bemerkt der Senat, daß die übrigen Rügen des Klägers keinen Erfolg gehabt hätten. Die unter I. 1 der Beschwerdebegründung beanstandete Verletzung des Grundsatzes der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme verkennt zum einen, daß das Verwaltungsprozeßrecht die Beweisaufnahme durch den beauftragten Richter "in geeigneten Fällen" zuläßt und die Entscheidung hierüber in das Ermessen des Tatsachengerichts stellt (§ 96 Abs. 2 Halbs. 1 VwGO), also nicht stets - worauf die Begründung der Beschwerde aber hinausläuft - unzulässig ist. Zum andern deuten die angegriffenen Formulierungen des Berufungsgerichts zur Beweiswürdigung auch

nicht darauf hin, daß die Grenzen einer Verwertung von Zeugenaussagen vor dem beauftragten Richter überschritten sein könnten. Feststellungen zur Glaubhaftigkeit, die sich aus den protokollierten Bekundungen eines Zeugen ergeben, setzen keine Beweisaufnahme vor dem Senat voraus (vgl. BVerwG, Beschluß vom 24. Juni 1997 - BVerwG 1 B 102.97 - <juris>). Außerdem hätte der Kläger insoweit sein Rügerecht gemäß § 173 VwGO, § 295 Abs. 1 ZPO verloren, weil er der Verwertung dieser Zeugenaussagen nicht spätestens in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungssenat entgegengetreten ist. Die unter I. 2 und 3 der Beschwerdebegründung konstruierten Abweichungen des Berufungsgerichts von der Rechtsprechung des erkennenden Senats beruhen auf einer unzutreffenden Wiedergabe der zitierten Entscheidungen und liegen in Wahrheit nicht vor. Die von der Beschwerde (I. 4 der Begründung) ferner vermißte Begründung einer "Gesamtschau" der Gefährdungslage findet sich zwar ausdrücklich nur zu § 53 AuslG (vgl. UA S. 55 f.); gleichwohl hätte der beschließende Senat auch im Hinblick auf Art. 16 a GG und § 51 Abs. 1 AuslG bei verständiger Würdigung aller Urteilsgründe ausreichen lassen, was das Berufungsgericht der Sache nach hierzu ausgeführt hat (vgl. UA S. 12 Abs. 3, S. 15 Abs. 2 und S. 35 Abs. 2). Die Rügen unter I. 5 der Beschwerdebegründung betreffen in Wahrheit die dem Tatrichter vorbehaltene Feststellung und Würdigung des Sachverhalts, ohne einen Revisionszulassungsgrund im Sinne des § 132 Abs. 2 VwGO darzutun. Soweit die Beschwerde ferner (unter III. 1 der Beschwerdebegründung) die fehlerhafte Wiedergabe und Verwertung von Erkenntnismitteln und einer Zeugenaussage im Berufungsurteil rügt, erhebt sie damit Einwendungen gegen die Feststellung des Sachverhalts im Berufungsurteil, die nicht der Verfahrensrüge nach § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO unterliegen, sondern im Wege eines fristgebundenen Antrags auf Tatbestandsberichtigung nach § 119 VwGO hätten geltend gemacht werden müssen (stRspr, vgl. zuletzt BVerwG, Beschluß vom 14. April 1999 - BVerwG 2 BN 1.98 - <juris>).

Von einer weiteren Begründung wird abgesehen (§ 133 Abs. 5 Satz 2 Halbs. 2 VwGO).

Dr. Paetow

Hund

Richter