



IM NAMEN DER REPUBLIK!

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bachler, die Hofrätin Dr. Leonhartsberger und den Hofrat Dr. Schwarz als Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Honeder, über die Revision des F alias O alias Y N alias U in W, vertreten durch Edward W. Daigneault, Rechtsanwalt in 1160 Wien, Lerchenfelder Gürtel 45/11, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 18. September 2017, Zl. I409 1261831-4/26E, betreffend eine Angelegenheit nach dem Asylgesetz 1997 und dem FPG (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl),

I. zu Recht erkannt:

Das angefochtene Erkenntnis wird in seinen Spruchpunkt A) I. (Abweisung gemäß §§ 7 und 8 Asylgesetz 1997) wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

II. den Beschluss gefasst:

Im Übrigen wird die Revision als gegenstandslos geworden erklärt und das Verfahren eingestellt.

Der Bund hat dem Revisionswerber Aufwendungen in der Höhe von € 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Entscheidungsgründe:

- 1 Der Revisionswerber, ein Staatsangehöriger Nigerias, stellte am 7. November 2003 einen Asylantrag nach dem Asylgesetz 1997 (AsylG). Diesen wies das Bundesasylamt (BAA; nunmehr Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl [BFA]) mit Bescheid vom 11. Juni 2005 gemäß § 7 AsylG ab und erklärte gemäß § 8 Abs. 1 AsylG die Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung des Revisionswerbers nach Nigeria für zulässig. Gemäß § 8 Abs. 2 AsylG wurde der Revisionswerber aus dem Bundesgebiet ausgewiesen. Der dagegen erhobenen Berufung gab der unabhängige Bundesasylsenat mit Bescheid vom 14. Februar 2007 statt, behob



den Bescheid vom 11. Juni 2005 und verwies die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an das BAA zurück.

- 2 Mit Bescheid des BAA vom 4. April 2007 wurde der Asylantrag des Revisionswerbers neuerlich gemäß § 7 AsylG abgewiesen und die Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung desselben nach Nigeria gemäß § 8 Abs. 1 AsylG für zulässig erklärt. Der dagegen erhobenen Berufung gab der Asylgerichtshof mit Erkenntnis vom 16. Februar 2012 statt, behob den damals angefochtenen Bescheid und verwies die Angelegenheit an das BAA zurück.
- 3 Mit Bescheid vom 23. November 2012 wurde der Asylantrag des Revisionswerbers wiederum gemäß § 7 AsylG abgewiesen, die Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung desselben nach Nigeria gemäß § 8 Abs. 1 AsylG für zulässig erklärt und der Revisionswerber gemäß § 10 Abs. 1 Z 2 Asylgesetz 2005 (AsylG 2005) aus dem Bundesgebiet ausgewiesen. Infolge einer dagegen erhobenen Beschwerde behob das Bundesverwaltungsgericht (BVwG) mit Beschluss vom 29. September 2014 diesen Bescheid und verwies die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an das BFA zurück.
- 4 Mit Schriftsatz vom 7. Jänner 2016 erhob der Revisionswerber schließlich eine Beschwerde wegen Verletzung der Entscheidungspflicht gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 3 B-VG.
- 5 Mit dem nunmehr angefochtenen Erkenntnis vom 18. September 2017 wies das BVwG den „Antrag des Beschwerdeführers auf internationalen Schutz“ gemäß §§ 7 und 8 AsylG als unbegründet ab und sprach aus, dass die Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung des Revisionswerbers nach Nigeria zulässig sei (Spruchpunkt A) I.). Zudem wurde dem Revisionswerber ein Aufenthaltstitel gemäß § 57 Abs. 1 AsylG 2005 nicht erteilt (Spruchpunkt A) II.), gemäß § 10 Abs. 1 Z 3 AsylG 2005 eine Rückkehrentscheidung getroffen (Spruchpunkt A) III.), festgestellt, dass eine Abschiebung des Revisionswerbers nach Nigeria gemäß § 46 Fremdenpolizeigesetz 2005 (FPG) zulässig sei (Spruchpunkt A) IV.) und die



Frist für die freiwillige Ausreise gemäß § 55 Abs. 2 FPG mit sechs Monaten ab Rechtskraft des Erkenntnisses festgelegt (Spruchpunkt A) V.). Seine Zuständigkeit begründend legte das BVwG zunächst dar, dass nach der Aktenlage aufgrund der überlangen Verfahrensdauer ein überwiegendes Verschulden der belangten Behörde [an der Verletzung der Entscheidungspflicht] vorliege, sodass von einem Zuständigkeitsübergang auf das BVwG auszugehen sei.

Hinsichtlich der Abweisung des Asylantrags führte das BVwG aus, dem Revisionswerber drohe in Nigeria keine Verfolgung durch militante „Itsekiri“. Die Glaubwürdigkeit des aussage- bzw. verhandlungsfähigen Revisionswerbers erscheine durch sein schon in der ersten Verhandlung auffälliges Antwortverhalten fraglich, weil er Fragen großteils entweder ausweichend oder nur unzureichend beantwortet habe. Auch wenn dieses Antwortverhalten „vielleicht seiner paranoiden Persönlichkeitsstruktur geschuldet“ sein möge, habe sich der erste Eindruck in der weiteren Verhandlung bestätigt, weil der Revisionswerber sich in nicht unwesentliche Widersprüche verwickelt habe und nicht fähig gewesen sei, das Geschehene konsistent zu schildern. Nach Darlegung der vom BVwG angenommenen Widersprüche führte das BVwG aus, der persönliche Eindruck werde auch nicht durch den Umstand erschüttert, dass der Revisionswerber im Zuge von Vor-Ort-Recherchen durch den Vorsteher seines Heimatdorfes identifiziert und seine Fluchtgeschichte bestätigt worden sei. Schließlich handle es sich dabei um einen Beweis vom Hörensagen. Mit Blick auf den Gesamtkontext und unter Bedachtnahme auf den Verfahrensgrundsatz der Unmittelbarkeit sei jedoch dem Ergebnis der Verhandlungen beweiswürdigend mehr Gewicht beizumessen.

Selbst wenn man dem Rechercheergebnis entscheidendes Gewicht beimessen wollte, würde dies die Annahme stützen, dass dem Revisionswerber eine zumutbare innerstaatliche Fluchtalternative zur Verfügung stehe, zumal sich der Anfragebeantwortung entnehmen lasse, dass der traditionelle Führer von O.-I. gezwungen worden sei, nach W. zu übersiedeln, wo er heute noch ohne Gefahr für sein Leben lebe.



Es sei kein Anhaltspunkt ersichtlich, dass dem Revisionswerber im Falle einer Rückkehr die notdürftigste Lebensgrundlage entzogen und die Schwelle des Art. 3 EMRK überschritten würde.

Der Zuerkennung von Asyl oder subsidiärem Schutz stehe auch die grundsätzliche Schutzfähigkeit und -willigkeit der staatlichen Behörden in Nigeria entgegen. Anstatt sofort das Land zu verlassen, wäre es am Revisionswerber gelegen gewesen, die staatlichen Behörden um Schutz und Hilfeleistung zu ersuchen.

Weiters bestehe in Nigeria - selbst bei Vorliegen einer asylrelevanten Verfolgung in einem Teil des Landes - grundsätzlich in anderen Teilen des Landes eine innerstaatliche Fluchtalternative, die im Allgemeinen auch zumutbar sei. Im Besonderen wäre es „vor allem dem Beschwerdeführer“ zumutbar gewesen, innerhalb Nigerias Schutz vor der von ihm behaupteten Gefahr zu suchen, da es sich bei ihm um einen grundsätzlich gesunden und erwerbsfähigen Erwachsenen handle, dem ein Ortswechsel ohne weiteres möglich gewesen wäre.

Ein Aufenthaltstitel gemäß § 57 AsylG 2005 sei mangels Vorliegens der diesbezüglichen Voraussetzungen nicht zu erteilen gewesen; dazu sei auch seitens des Revisionswerbers nichts vorgebracht worden.

Hinsichtlich der Rückkehrentscheidung sei festzuhalten, dass es sich beim Revisionswerber nicht um einen begünstigten Drittstaatsangehörigen gemäß § 2 Abs. 4 Z 11 FPG handle. Im Übrigen könne die Rückkehrentscheidung als verhältnismäßig angesehen werden: Der Revisionswerber sei illegal in das Bundesgebiet eingereist; zwar halte er sich bereits seit 7. November 2003, jedoch lediglich aufgrund eines unbegründeten Asylantrages in Österreich auf. In Bezug auf die im gemeinsamen Haushalt lebende Lebensgefährtin des Revisionswerbers und das gemeinsame Kind sei ins Treffen zu führen, dass eine Fortsetzung des Familienlebens in der Slowakei möglich und zumutbar sei, weshalb die Erlassung der Rückkehrentscheidung nicht zwingend eine Trennung zwischen dem Revisionswerber, seiner Lebensgefährtin und dem gemeinsamen Kind zur Folge habe. Aufgrund der strafgerichtlichen



Verurteilung nach § 224a StGB (Annahme, Weitergabe oder Besitz falscher oder verfälschter besonders geschützter Urkunden) stehe den persönlichen Interessen des Revisionswerbers das öffentliche Interesse an der Zuverlässigkeit von Urkunden und Beweiszeichen sowie das öffentliche Interesse an der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung auf dem Gebiet des Fremdenwesens gegenüber. Der Lebensgemeinschaft mit einer slowakischen Staatsangehörigen und der Vaterschaft hinsichtlich des gemeinsamen Kindes komme vor dem Hintergrund der getroffenen Feststellungen im Lichte des Art. 8 EMRK kein entscheidendes Gewicht zu. Auch die leichte psychische Erkrankung des Revisionswerbers führe nicht dazu, dass das Gewicht seiner persönlichen Interessen an einem Verbleib im Bundesgebiet wesentlich erhöht würde. Sohinschlage die vorgenommene Interessenabwägung zuungunsten des Revisionswerbers aus.

Die Frist für die freiwillige Ausreise werde mit sechs Monaten festgelegt, damit der Revisionswerber Gelegenheit habe, rechtzeitig einen Aufenthaltstitel für die Slowakei zu erlangen, um eine Trennung von seiner Lebensgefährtin und der gemeinsamen Tochter zu vermeiden.

- 6 Dagegen richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision, die zu ihrer Zulässigkeit im Wesentlichen vorbringt, hinsichtlich der Nichtzuerkennung von Asyl und subsidiärem Schutz seien dem BVwG schwere Mängel des Ermittlungsverfahrens und der Beweiswürdigung sowie Begründungsmängel unterlaufen und der Ausspruch gemäß § 57 AsylG 2005 sei ohne gesetzliche Grundlage und in Abweichung von der hg. Rechtsprechung erfolgt. Hinsichtlich der Rückkehrentscheidung sei die gebotene Interessenabwägung unterlassen bzw. fehlerhaft in Bezug auf die Slowakei anstelle Nigerias durchgeführt worden. Schließlich werde auch die für die freiwillige Ausreise gewährte Frist angefochten.

- 7 Mit Erkenntnis vom 27. Februar 2018, Zl. E 3775/2017, hob der Verfassungsgerichtshof das angefochtene Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts, „soweit es die Rückkehrentscheidung gemäß § 10 Abs. 1 Z 3 AsylG 2005, die Feststellung, dass die Abschiebung nach Nigeria gemäß § 46 Fremdenpolizeigesetz 2005 zulässig ist, und die Festsetzung einer



Frist für die freiwillige Ausreise gemäß § 55 Abs. 2 Fremdenpolizeigesetz 2005 (Spruchpunkte II. bis V. des angefochtenen Erkenntnisses) betrifft“, auf. Im Übrigen wurde die Behandlung der Beschwerde abgelehnt.

- 8 Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z 2 VwGG gebildeten Senat über die ihm vorgelegte Revision nach Durchführung des Vorverfahrens - Revisionsbeantwortungen wurden nicht erstattet - erwogen:
- 9 Der Revisionswerber hat seinen Asylantrag am 7. November 2003 persönlich beim BAA eingebracht. Im Zeitpunkt der Einbringung des Antrages stand das - gemäß § 73 Abs. 2 und Abs. 3 AsylG 2005 mit Ablauf des 31. Dezember 2005 außer Kraft getretene - Asylgesetz 1997 in Geltung, welches das BVwG gemäß § 75 Abs. 1 AsylG 2005 iVm § 44 Asylgesetz 1997 daher zu Recht auf den gegenständlichen Asylantrag angewendet hat (vgl. dazu näher VwGH 10.11.2015, Ro 2015/19/0001, Rn 6.1. ff, auf dessen Begründung gemäß § 43 Abs. 2 2. Satz VwGG verwiesen wird). Da im vorliegenden Fall der Asylantrag vor dem 30. April 2004 gestellt worden war, hatte das BVwG gemäß § 44 Abs. 1 Asylgesetz 1997 das Asylgesetz grundsätzlich in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 126/2002 anzuwenden. § 44 Abs. 3 Asylgesetz 1997 ordnet jedoch an, dass auf solche Verfahren u.a. § 8 leg. cit. in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 101/2003 anzuwenden ist. Diese Vorschriften wurden auch vom BVwG zutreffend herangezogen.
- 10 Was die Abweisung des Asylantrages gemäß §§ 7 und 8 AsylG betrifft, ist die Revision damit im Recht, dass die Beweiswürdigung des BVwG von den zu beachtenden Leitlinien des VwGH abweicht.
- 11 Der Verwaltungsgerichtshof ist als Rechtsinstanz tätig, zur Überprüfung der Beweiswürdigung ist er im Allgemeinen nicht berufen. Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung im Sinn des Art. 133 Abs. 4 B-VG liegt - als Abweichung von der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes - allerdings dann vor, wenn das Verwaltungsgericht die im Einzelfall vorgenommene Beweiswürdigung in einer die Rechtssicherheit beeinträchtigenden, unvertretbaren Weise vorgenommen hat.



- 12 Der im § 45 AVG aufgestellte Grundsatz der freien Beweiswürdigung bedeutet nicht, dass die Behörde willkürlich vorgehen dürfe, sondern nur, dass sie bei ihrer Beweiswürdigung nicht an Beweisregeln gebunden ist. Alle Beweismittel sind grundsätzlich gleichwertig und haben die gleiche abstrakte Beweiskraft. Dafür, ob eine Tatsache als erwiesen anzusehen ist oder nicht, hat allein der „innere Wahrheitsgehalt“ der Ergebnisse des Beweisverfahrens ausschlaggebend zu sein (vgl. VwGH 29.11.2000, 98/09/0252, sowie die bei *Walter/Thienel*, *Verwaltungsverfahrensgesetze I*², § 45 AVG, E 51ff, zitierte hg. Judikatur).
- 13 Das BVwG würdigte die von der Verwaltungsbehörde eingeholte - das Fluchtvorbringen des Revisionswerbers im Umfang der Anfrage bestätigende - Vor-Ort-Recherche mit der Begründung nicht, es handle sich hierbei bloß um einen Beweis vom Hörensagen, demgegenüber mit Blick auf den Gesamtkontext und unter Bedachtnahme auf den Verfahrensgrundsatz der Unmittelbarkeit den Ergebnissen aus den mündlichen Verhandlungen mehr Gewicht beizumessen sei. Abgesehen davon, dass sich der Anfragebeantwortung nicht entnehmen lässt, ob die Auskunft erteilende Person über eigene Wahrnehmungen oder über bloß Gehörtes Auskunft gab, und damit schon die Prämisse des BVwG nicht nachvollziehbar ist, entspricht die gänzliche Außerachtlassung dieses Beweismittels, ohne sich mit dessen inneren Wahrheitsgehalt auseinander gesetzt zu haben, nicht dem Gesetz. Das BVwG durfte sich nicht, ohne auf das Vor-Ort-Ermittlungsergebnis einzugehen, auf eine mit dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung nicht vereinbare Beweisregel zurückziehen, wonach der persönlichen Einvernahme des Antragstellers gegenüber einer Vor-Ort-Recherche jedenfalls der Vorzug zu geben wäre.
- 14 Dazu kommt noch, dass das BVwG in den Raum stellt, das auffällige, die Glaubwürdigkeit beeinträchtigende Aussageverhalten des Revisionswerbers sei „vielleicht seiner paranoiden Persönlichkeitsstruktur geschuldet“, kommt darauf aber in der Beweiswürdigung nicht mehr zurück, sodass die angesprochene mögliche Auswirkung des psychischen Zustands des Revisionswerbers auf sein Aussageverhalten unberücksichtigt blieb. Auch die





lange Zeitspanne, die zwischen dem fluchtauslösenden Ereignis und der Einvernahme vor dem BVwG liegt, hat das BVwG nicht ins Kalkül gezogen.

- 15 Aus alldem ergibt sich, dass das Verwaltungsgericht im Rahmen seiner Beweiswürdigung nicht alle in Betracht kommenden Umstände vollständig berücksichtigt hat, weshalb sich seine Beweiswürdigung als unvertretbar erweist.
- 16 Auch die Ausführungen des BVwG zum Vorliegen einer internen Fluchtalternative wie auch zur Schutzfähigkeit und -willigkeit des Staates Nigeria vermögen die angefochtene Entscheidung nicht zu tragen. In beiden Fällen liegt - wie die Revision zutreffend aufzeigt - ein Begründungsmangel vor, der es dem Verwaltungsgerichtshof nicht möglich macht, die angefochtene Entscheidung in der vom Gesetz geforderten Weise einer nachprüfenden Kontrolle zu unterziehen (vgl. VwGH 19.9.2017, Ra 2017/20/0059; 28.1.2015, Ra 2014/18/0097; 24.3.2015, Ra 2014/19/0063; 16.6.2015, Ra 2015/19/0036).
- 17 Diesbezüglich ist dem BVwG nämlich anzulasten, dass es mit keinem Wort auf die Berichtslage zu den für die Entscheidung maßgeblichen Verhältnissen im Herkunftsstaat bzw. in - hier nicht näher konkretisierten - „anderen Teilen des Landes“ des Asylwerbers eingegangen ist (zum Erfordernis von entsprechenden Feststellungen auch nach dem Asylgesetz 1997 vgl. VwGH 24.3.2011, 2008/23/1101; 9.9.2010, 2007/20/0121, 0122). Darüber hinaus hat es sich nicht mit dem eine innerstaatliche Fluchtalternative verneinenden Vorbringen des Revisionswerbers auseinandergesetzt. Dieselben Verfahrensfehler sind dem BVwG im Hinblick auf die - ohne weitere Begründung erfolgte - Annahme der staatlichen Schutzfähigkeit und -willigkeit unterlaufen (vgl. VwGH 8.9.2016, Ra 2016/20/0036).
- 18 Das angefochtene Erkenntnis war somit hinsichtlich seines Spruchpunktes A) I. wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften gemäß § 42 Abs. 2 Z 3 lit. b und c VwGG aufzuheben.
- 19 Der Revisionswerber wurde durch das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 27. Februar 2018, E 3775/2017, mit welchem das angefochtene Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts im Umfang der



Spruchpunkte II. bis V. aufgehoben worden war, klaglos gestellt, was sein Rechtsvertreter dem Verwaltungsgerichtshof auch mit Schreiben vom 14. März 2018 mitteilte. Die Revision war daher in Anwendung des § 33 Abs. 1 erster Satz VwGG in diesem Umfang als gegenstandslos geworden zu erklären und das Verfahren einzustellen.

20 Der Kostenzuspruch gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung.

W i e n , am 15. März 2018

